MARCELO HENRIQUE ZANATO:3217
Assinado de forma digital por MARCELO HENRIQUE ZANATO:3217
DN: c=BR, o=ICP-Brasil, ou=Cert-JUS Institucional - A3, ou=Autoridade Certificadora da Justica - ACJUS v4, ou=TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIAO-TRF3, ou=SERVIDOR, cn=MARCELO HENRIQUE ZANATO:3217
Dados: 2014.05.05 18:05:29 -03'00'


# DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

**Edição nº 80/2014 – São Paulo, terça-feira, 06 de maio de 2014**


# TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

## PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

## SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

**Expediente Nro 267/2014**
**DIVISÃO DE RECURSOS**
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010914-79.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.016656-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRE NABARRETE |
| APELANTE | : | PARTICIPACOES MORRO VERMELHO S/A e outros |
| ADVOGADO | : | SP075410 SERGIO FARINA FILHO |
| SUCEDIDO | : | PARTICIPACOES MORRO VERMELHO LTDA |
| APELANTE | : | CAVO SERVICOS E MEIO AMBIENTE S/A |
| ADVOGADO | : | SP075410 SERGIO FARINA FILHO |
| NOME ANTERIOR | : | CIA AUXILIAR DE VIACAO E OBRAS CAVO |
| APELANTE | : | CIA JAUENSE INDL/ |
| ADVOGADO | : | SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 96.00.10914-1 8 Vr SAO PAULO/SP |

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001761-54.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001761-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP203592B HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EVALDENIR RODRIGUES DE BRITO |
| ADVOGADO | : | SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030711-60.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.030711-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MARLI FERREIRA |
| APELANTE | : | COOPERATIVA CREDITO PROFISS DE TECNOLOGIA DA INFORMACAO DE SP E MICROREGIAO - CREDITE |
| ADVOGADO | : | SP167432 PATRICIA SAETA LOPES BAYEUX |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| No. ORIG. | : | 00307116020044036100 24 Vr SAO PAULO/SP |

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000234-49.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000234-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | CASA DOS VELHOS IRMA ALICE |
| ADVOGADO | : | SP063720 ROBERTO MELLO e outro |
| APELADO(A) | : | Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP |
| ADVOGADO | : | SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA |

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0023028-94.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023028-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| EMBARGANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| EMBARGADO | : | ROSEMAR JUDITH PICCOLI e outros |
| | : | NORIMAR MARIA PICCOLI |
| | : | ALESSANDRA BOSI |
| ADVOGADO | : | SP220899 FERNANDO EGIDIO DI GIOIA |
| PARTE RE' | : | EDITORA E GRAFICA PICCOLI LTDA e outro |
| | : | JUDITTA IRENE FAVALLI PICCOLI |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 97.05.27547-5 5F Vr SAO PAULO/SP |

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001119-66.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001119-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Juiza Convocada DENISE AVELAR |
| APELANTE | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP085931 SONIA COIMBRA e outro |
| APELADO(A) | : | SERGIO ANDRE |
| ADVOGADO | : | SP141318 ROBSON FERREIRA e outro |

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000896-95.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.000896-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERALDO RODRIGUES DA MATA |
| ADVOGADO | : | SP271819 PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR e outro |

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000486-26.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000486-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DALDICE SANTANA |
| APELANTE | : | EDUARDO LUNARDI WETTEN |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004862620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026555-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.026555-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | IDALINA BORACINI MELEGARI |
| ADVOGADO | : | SP113933 ANTONIO CEZAR SCALON |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00154-7 1 Vr NHANDEARA/SP |

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001844-93.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001844-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : | ELISABETE ROCHA MENDES DE CAMARGO e outros |
| | : | ALINE GRAZIELE MENDES DE CAMARGO |
| | : | ANAIZA GABRIELA MENDES DE CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP108478 NORBERTO APARECIDO MAZZIERO e outro |
| SUCEDIDO | : | PEDRO MENDES DE CAMARGO falecido |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| No. ORIG. | : | 00018449320104036117 1 Vr JAU/SP |

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033514-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033514-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | DAISY DE CARVALHO LOMBARDI |
| ADVOGADO | : | SP044648 FELICIANO JOSE DOS SANTOS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CRUZEIRO SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00082-3 2 Vr CRUZEIRO/SP |

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005857-19.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005857-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| APELADO(A) | : | MARIA TEREZA D ANGIOLI COSTA QUAIO |
| ADVOGADO | : | SP109265 MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP |
| No. ORIG. | : | 00058571920114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009635-94.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009635-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAQUIM NUNES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| No. ORIG. | : | 00096359420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002752-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002752-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Juiza Convocada DENISE AVELAR |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | CASA CIRCE PRODUTOS PARA CABELEREIROS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP039336 NAGIB ABSSAMRA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 05044401219984036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015366-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015366-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | PEDRO ROVARI NETO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP256195 RENATO PELLEGRINO GREGÓRIO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232734 WAGNER MAROSTICA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00200-4 1 Vr BARIRI/SP |

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039096-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039096-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE |
| APELANTE | : | LUCIANA LIMA DA SILVEIRA e outros |
| | : | ANDREY RHIAN LIMA CRICCO incapaz |
| | : | LARYSSA RHAINE DE LIMA CRICCO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP287197 NEIMAR BARBOSA DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00127-4 1 Vr ITAPIRA/SP |

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004407-37.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.004407-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARCELO APARECIDO ALVES |
| ADVOGADO | : | SP076453 MARIO LUIS BENEDITTINI e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00044073720124036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008082-93.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.008082-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | IVO SOARES |
| ADVOGADO | : | SP131144 LUCIMARA MALUF e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00080829320124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-37.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006558-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARIA DO SOCORRO GOMES |
| ADVOGADO | : | SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00065583720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003666-37.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003666-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | GONCALO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP177764 ANTONIO MÁRCIO MANCILHA NOGUEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00036663720124036121 2 Vr TAUBATE/SP |

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006155-55.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006155-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | PAULO SOLIMAN |
| ADVOGADO | : | SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00061555520124036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010058-98.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010058-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | GERALDO JOSE CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00100589820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012175-50.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012175-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| AGRAVANTE | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro |
| AGRAVADO | : | CRISELIDIA MEDEIROS LIMA e outros |
| | : | IRACI DE SOUZA SILVA |
| | : | EDSON PEREIRA |
| | : | JOSE CARLOS BATISTA |
| | : | LUIZ YASSUTERU SHIMAMURA |
| | : | FRANCISCO MANCEIRA FILHO |
| | : | ANTONIO PEREIRA DA SILVA NETO |
| | : | ANTONIO ELISEU DE NICOLAI |
| | : | DALVA MARIA DA SILVA |
| | : | JULIO RODRIGUES NETO |

| | | |
|---|---|---|
| | : | ANTONIO DE SOUZA BARBOSA |
| | : | LUCIA HELENA DE OLIVEIRA SALATA |
| | : | DIRCEU RODRIGUES LEITE |
| | : | MARIA LUISA TERUEL GERALDO |
| | : | OROSINA DOS SANTOS RIBEIRO |
| | : | SUELI LUZIA TOLEDO DIMAN |
| | : | HILDA DAMASCENO DE SOUZA |
| | : | JOSE RIBEIRO |
| | : | IOLANDA MARASATTI GARCIA |
| | : | MURILO MONTEIRO FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro |
| PARTE RE' | : | SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00005529520134036108 3 Vr BAURU/SP |

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024851-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024851-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| AGRAVADO | : | CHECARVEL COM/ DE AUTO PECAS E ASSISTENCIA LTDA |
| ADVOGADO | : | CRISTANE LIPORINI |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.06566-2 A Vr BEBEDOURO/SP |

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025258-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025258-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| AGRAVADO | : | ROSE FREITAS SANTOS CONFECCAO DE ROUPAS E LOCACAO DE VESTUARIO LTDA |
| ADVOGADO | : | SP282072 DIORGINNE PESSOA STECCA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP |
| No. ORIG. | : | 00046934820134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012940-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012940-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEVERIANO MONTEIRO DA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP190588 BRENO GIANOTTO ESTRELA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00003-7 2 Vr TANABI/SP |

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003260-85.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003260-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY |
| APELANTE | : | ELIZANIO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DANILO CHAVES LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00032608520134036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000880-68.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000880-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ANTONIO EUSTAQUIO DE FARIA |
| ADVOGADO | : | SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00008806820134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

**Expediente Nro 268/2014**
**DIVISÃO DE RECURSOS**
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015676-36.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.015676-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NINO TOLDO |
| APELANTE | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA |
| APELANTE | : | ROBERTO TOSHIAKI MIYOSHI e outro |
| | : | CELIA APARECIDA DE PAULA MIYOSHI |
| ADVOGADO | : | SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0207871-07.1997.4.03.6104/SP

2001.03.99.022254-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| EMBARGANTE | : | ANTONIO MAURICIO PEREIRA DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP128117 LILIAM CRISTINE DE CARVALHO |
| | : | SP131466 ANA LUCIA MONTEIRO SEBA |
| EMBARGADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 97.02.07871-7 5 Vr SANTOS/SP |

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000267-36.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.000267-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : | MARCELO RODRIGUES e outro |
| | : | ANA KARINA NAGATA SUDANO |
| ADVOGADO | : | SP038150 NELSON ESMERIO RAMOS e outro |

| | | |
|---|---|---|
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009362-49.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.009362-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| APELANTE | : | Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS |
| ADVOGADO | : | RJ140884 HENRIQUE CHAIN COSTA |
| APELADO(A) | : | SANTO ANTONIO PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP170013 MARCELO MONZANI e outro |
| PARTE RE' | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000195-72.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.000195-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DALDICE SANTANA |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| APELADO(A) | : | JOSE CARLOS DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP096477 TEODORO DE FILIPPO e outro |
| PARTE RE' | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00001957220054036116 1 Vr ASSIS/SP |

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004987-57.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.004987-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | JOSE ROBERTO NAPOLEAO |
| ADVOGADO | : | SP151617 ANTONIO ADAUTO DE ANDRADE FILHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225872 SAMUEL ALVES ANDREOLLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008519-04.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008519-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DALDICE SANTANA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELANTE | : | NORBERTO MICAEL FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00085190420074036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006128-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006128-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | JOSE BENEDITO DE MIRANDA |
| ADVOGADO | : | SP068892 MARINA ALVES CORREA ALMEIDA BARROS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00185-0 1 Vr TATUI/SP |

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014418-67.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.014418-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DALDICE SANTANA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NILTON TOSTES DIAS |
| ADVOGADO | : | SP243912 FERNANDO EDUARDO GOUVEIA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00144186720084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017943-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017943-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRE NABARRETE |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| AGRAVADO | : | PAULO KOOJIRO KATO |
| ADVOGADO | : | SP019450 PAULO HATSUZO TOUMA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00352188419924036100 11 Vr SAO PAULO/SP |

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006047-09.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.006047-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | GERALDO BENEDITO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00060470920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013230-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013230-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | KISAE KUWADA YOSHIDA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00132308220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000890-98.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000890-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP |
| ADVOGADO | : | SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro |
| APELADO(A) | : | BENEDITA CARVALHO SENISE |
| ADVOGADO | : | SP171029 ANDRÉA MARIA SAMMARTINO e outro |
| No. ORIG. | : | 00008909820124036142 1 Vr LINS/SP |

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015354-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015354-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : | ESPEDITO RODRIGUES FROES |
| ADVOGADO | : | SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| PARTE RE' | : | SERVIOTICA LTDA e outros |
| | : | ALFREDO DE ALMEIDA TAVARES |
| | : | EDVALDO NEY SMANIOTTO |
| | : | LUZIA BIZZI PAES |
| | : | ILDA APARECIDA DO NASCIMENTO |
| | : | JESUALDO CALABREZ NETO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00277688120054036182 5F Vr SAO PAULO/SP |

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015355-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015355-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : | ALFREDO DE ALMEIDA TAVARES |
| ADVOGADO | : | SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE TRAUZOLA |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| PARTE RE' | : | SERVIOTICA LTDA e outros |
| | : | ESPEDITO RODRIGUES FROES |
| | : | EDVALDO NEY SMANIOTTO |
| | : | LUZIA BIZZI PAES |
| | : | ILDA APARECIDA DO NASCIMENTO |
| | : | JESUALDO CALABREZ NETO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00277688120054036182 5F Vr SAO PAULO/SP |

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019747-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019747-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| AGRAVANTE | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro |
| AGRAVADO | : | MUNICIPIO DE SAO PAULO SP |
| ADVOGADO | : | SP206141 EDGARD PADULA (Int.Pessoal) |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00068472320134036182 6F Vr SAO PAULO/SP |

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043321-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043321-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | JOAO BELARMINO RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP151353 LUCIANE BONELLI PASQUA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00006-6 2 Vr MOGI GUACU/SP |

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043422-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043422-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIAS FRANCISCO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP |
| No. ORIG. | : | 00013621420128260197 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP |

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005421-68.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005421-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | MARIA DO SOCORRO PINHEIRO MULLER |
| ADVOGADO | : | SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS SOLANO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | DANILO CHAVES LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00054216820134036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008535-15.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008535-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ALBERTINA NORBERTO DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP297858 RAFAEL PERALES DE AGUIAR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00085351520134036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002841-67.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002841-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | JOSE FERREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP047921 VILMA RIBEIRO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00028416720134036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28515/2014**
**DIVISÃO DE RECURSOS**
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**
**CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000107-87.2002.4.03.6003/MS

2002.60.03.000107-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | Justica Publica |
| APELANTE | : | IRENE MARIA DELLA TORRE |
| ADVOGADO | : | MS009275 SANDRA DE SOUZA OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | EDIVALDO BUENO DO PRADO |
| ADVOGADO | : | MS007260 PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBES (Int.Pessoal) |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00001078720024036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

CERTIDÃO
Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

APELANTE: IRENE MARIA DELLA TORRE

PROVIDÊNCIA: O advogado subscritor do recurso especial, LUIS CARLOS MUCCI JÚNIOR, OAB/SP 167.754, não está constituído nestes autos, devendo apresentar substabelecimento ou procuração para a devida regularização.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000643-31.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000643-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | SHIRLEY APARECIDA ARCANJO PEREIRA reu preso |
| | : | OSMAIR GARCIA VIEIRA reu preso |
| | : | EWERTON EBLIN PERIN reu preso |
| ADVOGADO | : | SP204309 JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO e outro |
| APELANTE | : | NILSON PERPETUO BRANDAO reu preso |
| ADVOGADO | : | SP204726 SILVIO EDUARDO MACEDO MARTINS e outro |
| REU ABSOLVIDO | : | DIEGO ARCANJO DE MELO |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00006433120124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

CERTIDÃO
Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

APELANTE: NILSON PERPETUO BRANDAO

PROVIDÊNCIA: O advogado subscritor dos recursos excepcionais (fls. 1648/1722 e 1723/1799), JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO, OAB/SP 204.309, em 23/05/2012 a fls. 727 apresentou substabelecimento SEM reservas a outro advogado, não estando constituído pelo referido apelante nestes autos após a data acima mencionada, devendo apresentar substabelecimento ou procuração para a devida regularização.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28524/2014**
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006589-15.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006589-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | NELSON GOMES |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00065891520104036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO
Vistos etc.
Ante a informação prestada pela Secretaria (fl. 278), determino seja intimada, pela imprensa oficial, a sociedade de advogados que representa nesta demanda o autor *Nelson Gomes* a fim de que:
- apresente, no prazo de 10 (dez) dias, o documento original de *distrato* (aqui juntado por cópia simples à folha 277), de modo a se aferir a autenticidade de referido documento;
- esclareça, no mesmo prazo, qual é a vinculação entre o subscritor do instrumento de *distrato* (*Gilberto Tenca Ferreira*) e a sociedade de advogados a quem outorgados poderes de representação pelo autor desta demanda, de modo a bem se aferir a validade do supracitado negócio jurídico de resolução do contrato de prestação de serviços advocatícios;
- esclareça, no mesmo prazo, a razão pela qual o instrumento de *distrato,* firmado em **06.05.2010**, foi somente agora apresentado aos autos, bem como a razão pela qual se deu o ajuizamento da demanda em 26.05.2010 e o prosseguimento no patrocínio da causa por quatro anos, tudo a despeito do distrato anteriormente ajustado entre o autor *Nelson Gomes* e a sociedade de advogados.
Intime-se. No silêncio, venham conclusos para adoção das providências cabíveis.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

**Expediente Nro 277/2014**
**DIVISÃO DE RECURSOS**
**SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX**
**CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES**
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019577-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019577-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI |
| RECORRENTE | : | EVERMOBILE LTDA |
| ADVOGADO | : | SP246770 MAURICIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro |
| RECORRIDO | : | SILVERADO SERVICOS DE INFORMACOES CADASTRAIS LTDA e outro |
| ADVOGADO | : | SP238263 DOUGLAS RIBEIRO NEVES e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00172633920124036100 7 Vr SAO PAULO/SP |

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28539/2014**
**DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO**
**SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED**
**DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**
**RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008805-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008805-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | SANDVIK DO BRASIL S/A IND/ E COM/ |
| ADVOGADO | : | SP060929 ABEL SIMAO AMARO e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| No. ORIG. | : | 00088056720114036100 6 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.
Fls. 570/571: Encontrando-se garantida a execução fiscal nº 0048247-68.2011.4.03.6182, que cobra os créditos tributários tratados no presente feito. Defiro o desentramento da carta de fiança nº 04540304145/001, às fls. 414/416, bem como seu aditivo de fls. 428/430.
Int.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

## SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28510/2014**

00001 AÇÃO PENAL Nº 0001173-78.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.001173-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MARISA SANTOS |
| AUTOR | : | Justica Publica |
| INVESTIGADO | : | ANTONIO CARLOS MACARRAO DO PRADO |
| ADVOGADO | : | SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro |
| INVESTIGADO | : | MARCIO JOSE COSTA |
| ADVOGADO | : | SP313667 BRUNA PARIZI e outro |
| INVESTIGADO | : | IVAN PERPETUO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP204726 SILVIO EDUARDO MACEDO MARTINS e outro |
| INVESTIGADO | : | ANTONIO RENATO SANTIAGO |
| ADVOGADO | : | SP313667 BRUNA PARIZI |
| INVESTIGADO | : | DACIO PUCHARELLI |
| ADVOGADO | : | SP154436 MARCIO MANO HACKME |
| INVESTIGADO | : | ALDOVANDRO DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 00011737820124036124 1 Vr JALES/SP |

Edital

EDITAL DE CITAÇÃO DO DENUNCIADO ALDOVANDRO DE SOUZA, COM PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS.

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal **MARISA SANTOS**, Relatora nos autos em epígrafe, no uso das atribuições que lhe são conferidas por Lei e pelo Regimento Interno desta Corte, nos termos dos artigos 361 e 365, ambos do Código de Processo Penal,

FAZ SABER a todos quantos o presente EDITAL virem, ou dele conhecimento tiverem, e especialmente o corréu **ALDOVANDRO DE SOUZA**, portador do R.G. nº 14.175.879-X - SSP/SP, inscrito no C.P.F. nº 109.492.998-04, com endereço na Rua José Afonso Tomazelle, nº 441, Parque Quinta das Paineiras, ou na Rua São Domingos, nº 225, Vila Nossa Senhora Aparecida, ou na Rua Penita, nº 2800, Centro, todas na cidade de São José do Rio

Preto/SP, que foi proferido o r. despacho de fls. 611, *in verbis*:

"Citem-se os acusados ANTONIO CARLOS MACARRÃO DO PRADO, MARCIO JOSÉ COSTA, IVAN PERPETUO DA SILVA, ANTONIO RENATO SANTIAGO E DACIO PUCHARELLI, para apresentarem defesa prévia, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos dos arts. 7° e 8° da Lei n° 8038/90, c.c o art. 400 do CPP, cabendo aos acusados especificar as provas (documentais e periciais, inclusive) que pretendem produzir, justificando-as, devendo o Sr. Oficial de Justiça, se for o caso, observar o disposto no ar.362 do citado *Códex*. Nos termos da cota ministerial de fls. 608/609, EXPEÇA-SE edital de citação para apresentação de defesa prévia do correu ALDOVANDRO DE SOUZA, com prazo de 15(quinze) dias (arts. 361 e 364/365, todos do CPP).

Fica citado o corréu, por meio do presente, para que compareça a este juízo, em 05 (cinco) dias, onde terá vista dos autos pelo prazo de 05 (cinco) dias, a fim de apresentar defesa prévia da imputação que lhe é feita, nos termos da denúncia abaixo transcrita:
"O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, pelo Procurador da República infra-assinado, no exercício de suas atribuições constitucionais e legais, vem, perante Vossa Excelência, oferecer DENÚNCIA em face de:
ANTONIO CARLOS MACARRÃO DO PRADO, brasileiro, portador do RG nº 9.926.063-3/SSP/SP e CPF 927.820.868-04, com endereço na Praça Benedito Castrequini, nº 443, Centro, CEP: 15.580-000, na cidade de Mira Estrela - SP,
MÁRCIO JOSÉ COSTA, brasileiro, portador do RG nº 16.215.584/SSP/SP e CPF 089.183.568-70, com endereço na Rua Theodor Wille, nº 4537, San Remo, CEP: 15.500-002, na cidade de Votuporanga-SP (representante da empresa Marcinho Costa Produções Artísticas Ltda., CNPJ: 01.132.122/0001-02),
ANTONIO RENATO SANTIAGO, brasileiro, empresário, portador do RG nº 13.214.829 e CPF 098.251.028-45, com endereço na Rua Bahia, nº 2931, Bairro Patrimônio Novo, CEP: 15.500-005, na cidade de Votuporanga - SP (representante da empresa Santiago & Souza locação de Som Ltda. ME, CNPJ: 07.178.413/0001-00),
DÁCIO PUCHARELLI, portador do RG nº 9.507.621-9-X/SSP/SP e CPF: 734.813.198-00, com endereço na Rodovia SP-245, Km 238,5, na cidade de José Bonifácio - SP (representante da empresa Gilberto & Eliane Estruturas Tubulares Ltda., CNPJ: 03.303.459/0001-52),
ALDOVANDRO DE SOUZA, portador do RG nº 14.175.879-X/SSP/SP e CPF nº 109.492.998-04, com endereço na Rua José Afonso Tomazelle, nº 441, Parque Quinta das Paineiras, CEP: 15.080-440, na cidade de São José do Rio Preto (representante da empresa A. de Souza Produções e Eventos, CNPJ: 09.611.309/0001-92),
IVAN PERPÉTUO DA SILVA, brasileiro, portador do RG nº 16.928.544/SSP/SP e CPF nº 080.679.498-40, com endereço na Rua Julio Soares, nº 298, Centro, CEP: 15.140-000, na cidade de Balsamo - SP (representante da empresa "Ivan Perpétuo da Silva - ME", CNPJ: 07.739.407/0001-84), pelas razões fáticas e jurídicas que passa a expor:
1 - DOS FATOS
1.1 - Fato 1 (Convênio 639/2007)
Consta dos inclusos autos que, no mês de dezembro de 2007, de forma consciente, livre e voluntária, ANTONIO CARLOS MACARRÃO DO PRADO, na qualidade de prefeito do município de Mira Estrela/SP, inexigiu licitação fora das hipóteses previstas em lei, bem como deixou de observar as formalidades pertinentes à inexigibilidade, por 2 (duas) vezes, em concurso com MÁRCIO JOSÉ DA COSTA e ANTONIO RENATO SANTIAGO, no âmbito do Convênio nº 639/2007, firmado com o Ministério do Turismo.
Apurou-se que o ex-prefeito, visando a contração de shows de artistas ou bandas musicais para o evento intitulado "Festividades de Comemoração do Final de Ano em Mira Estrela/SP" (fls. 34/43), realizado em virtude da verba pública decorrente do convênio supramencionado, firmou contrato junto à empresa "Marcinho Costa Produções Artísticas Ltda.," representada por MÁRCIO JOSÉ DA COSTA, para a realização de shows com "Banda Genius", "Banda Alto Astral" e "DJ Lukinha" (fls. 28/29).
Ocorre que a contração mencionada, realizada mediante o Processo de Inexigibilidade de Licitação nº 048/2007 (fls. 24/33), fundamentada no inciso III, do artigo 25 da Lei de Licitações, foi feita de forma irregular, tendo em vista a ausência de documentação comprobatória de exclusividade (carta de exclusividade) de comercialização dos artistas por parte da empresa contratada, conforme exigi o dispositivo em questão.
De mesmo modo, utilizando-se indevidamente do instrumento de Inexigibilidade de Licitação (fls. 17/23), o ex-prefeito municipal firmou contrato junto à empresa "Santiago & Souza Locação de Som Ltda. ME", representada por ANTONIO RENATO SANTIAGO, no valor de R$ 19.600,00 (dezenove mil e seiscentos reais), para locação de estruturas, tendas, fechamento, seguranças e show pirotécnico (fls. 21/22), serviços estes que poderiam ser prestados por qualquer empresa especializada em estrutura de eventos, motivo pelo qual a contratação deveria ter sido realizada mediante previa licitação.
1.2 - Fato 2 (Convênio 008/2008)
Consta dos mesmos autos que, no mês de abril de 2008, de forma consciente, livre e voluntaria, ANTONIO CARLOS MACARRÃO DO PRADO, na qualidade de prefeito de Mira Estrela/SP, inexigiu licitação fora das hipóteses previstas em lei, em concurso com DÁCIO PUCHARELLI, no âmbito do Convênio nº 008/2008,

firmado com o Ministério do Turismo.
Apurou-se que o ex-prefeito, visando a contratação de shows de artistas ou bandas musicais para o evento intitulado "Festividades de Comemoração da 26ª Festa do Peão de Boiadeiro de Mira Estrela/SP" (fls. 54/63), realizado em virtude da verba pública decorrente do convênio supramencionado, firmou contrato junto à empresa "Gilberto & Eliane - Estruturas Tubulares Ltda.", representada por DÁCIO PUCHARELLI, para realização de shows com "Banda Estrela Super Som", "Cesar e Paulinho" e" Zé Henrique & Gabriel" (fls. 44/45).
Ocorre que a contratação mencionada, realizada mediante o Processo de Inexigibilidade de Licitação nº 13/2008 (fls. 47/51), fundamentada no inciso III, do artigo 25 da Lei de Licitações, foi feita de forma irregular, uma vez que não se deu diretamente com os artistas, nem tampouco através de seus empresários exclusivos, conforme exigi o dispositivo em questão, mas sim com uma empresa intermediária, que detinha "exclusividade" de comercialização dos artistas somente para as datas correspondentes às respectivas apresentações no evento, conforme cartas de exclusividade (fls. 48/50).
1.3 - Fato 3 (Convênio 629/2008)
Consta dos inclusos autos que, no mês de junho de 2008, de forma consciente, livre e voluntaria, ANTONIO CARLOS MACARRÃO DO PRADO, na qualidade de prefeito do município de Mira Estrela/SP, inexigiu licitação fora das hipóteses previstas em lei, bem como deixou de observar as formalidades pertinentes à inexigibilidade, por 2 (duas) vezes, em concurso com MÁRCIO JOSÉ DA COSTA, no âmbito do Convênio nº 629/2008, firmado com o Ministério do Turismo.
Apurou-se que o ex-prefeito, visando a contratação de shows de artistas ou bandas musicais para o evento intitulado "Arraial da Mira 2008" (fls. 65/78), realizado em virtude da verba pública decorrente do convênio supramencionado, firmou contrato junto à empresa " Marcinho Costa Produções Artísticas Ltda.", representada por MÁRCIO JOSÉ DA COSTA, para a realização de shows com "André & Adriano", "DJ Ludinha", "Mato Grosso e Mathias", "Pedro Bento e Zé da Estrada" e "Banda Axékébon" (fls. 83/84).
Ocorre que a contratação mencionada, realizada mediante o Processo de Inexigibilidade de Licitação nº 24/2008 (fl. 82/85), fundamentada no inciso III, do artigo 25 da Lei de Licitações, foi feita de forma irregular, tendo em vista a ausência de documentação comprobatória de exclusividade (carta de exclusividade) de comercialização dos artistas por parte da empresa contratada, conforme exige o dispositivo em questão.
De mesmo modo, utilizando-se indevidamente do instrumento de Inexigibilidade de Licitação (fls. 86/93), o ex-prefeito municipal firmou contrato novamente junto à empresa "Marcinho Costa Produções Artísticas Ltda.", representada por MÁRCIO JOSÉ DA COSTA, no valor de R$ 27.000,00 (vinte e sete mil reais), para a locação de equipamentos para infra-estrutura dos shows anteriormente contratados (fls. 87/88), serviços estes que poderiam ser prestados por qualquer empresa especializada em estrutura de eventos e shows, motivo pelo qual a contratação deveria ter sido realizada mediante prévia licitação.
1.4 - Fato 4 (Convênio 701469/2008)
Consta dos inclusos autos que, no mês de dezembro de 2008, de forma consciente, livre e voluntária, ANTONIO CARLOS MACARRÃO DO PRADO, na qualidade de prefeito do município de Mira Estrela/SP, inexigiu licitação fora das hipóteses previstas em lei, por 2 (duas) vezes, em concurso com ALDOVANDRO DE SOUZA e IVAN PERPÉTUO DA SILVA, no âmbito do Convênio nº 701469/2008, firmado com o Ministério do Turismo.
Apurou-se que o ex-prefeito, visando a contratação de shows de artistas ou bandas musicais para o evento intitulado "Festa de Final de Ano" (fls. 104/120), realizado em virtude da verba pública decorrente do convênio supramencionado, firmou o contrato nº 106/2008 junto à empresa "A. de Souza Produção e Eventos ME.", representada por ALDOVANDRO DE SOUZA, para a realização de shows com "Alex & Konrado" e "Frank Aguiar" (fls. 101/102).Ocorre que a contratação mencionada, realizada mediante o Processo de Inexigibilidade de Licitação n° 055/ 2008 ( fls. 98/ 103), fundamentada no inciso III, do artigo 25 da Lei de Licitações, foi feita de forma irregular, uma vez que não se deu diretamente com os artistas, nem tampouco através de seus empresários exclusivos, conforme exige o dispositivo em questão, mas sim com uma empresa intermediária, que detinha "exclusividade" de comercialização dos artistas somente para as datas correspondentes às respectivas apresentações no evento, conforme cartas de exclusividade (fls. 99/100).
De mesmo modo, utilizando-se indevidamente do instrumento de Inexigibilidade de Licitação (fls. 94/97), o ex-prefeito municipal firmou contrato junto à empresa "Ivan Perpétuo da Silva - ME", representada por IVAN PERPÉTUO DA SILVA, no valor de R$ 27.700,00 (vinte e sete mil e setecentos reais), para a locação de equipamentos para a promoção do evento (fls. 95/96), serviços estes que poderiam ser prestados por qualquer empresa especializada em estrutura de eventos, motivo pelo qual a contratação deveria ter sido realizada mediante prévia licitação.
2 - DA TIPIFICAÇÃO LEGAL
Perpetrando os fatos anteriormente descritos, o denunciado ANTONIO CARLOS MACARRÃO DO PRADO, de forma consciente, livre e voluntária, por 7 vezes, inexigiu licitação fora das hipóteses previstas em lei, bem como deixou de observar as formalidades pertinentes à inexigibilidade, condutas tipificadas no artigo 89 da Lei 8.666/93.
Participaram das condutas do ex-Prefeito os corréus MÁRCIO JOSÉ DA COSTA (por 3 vezes), ANTONIO

RENATO SANTIAGO, DÁCIO PUCHARELLI, ALDOVANDRO DE SOUZA e IVAN PERPÉTUO DA SILVA, todos representantes das empresas com as quais foram firmados os contratos por inexigibilidade de licitação de reforma irregular.
3 - DO PEDIDO
Posto isso, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL denuncia e pede a condenação de ANTONIO CARLOS MACARRÃO DO PRADO (7 vezes), MÁRCIO JOSÉ DA COSTA (3 vezes), ANTONIO RENATO SANTIAGO, DÁCIO PUCHARELLI, ALDOVANDRO DE SOUZA e IVAN PERPÉTUO DA SILVA, como incursos no crime do artigo 89 da Lei 8.666/93 c/c o artigo 29 do Código Penal requerendo, após recebida a presente denúncia, sejam os denunciados instados para responderem à acusação, prosseguindo o feito de acordo com os ditames legais, até final da condenação."

E, para que chegue ao conhecimento do interessado e não possa no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-se-o de que o feito se processa pela Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário deste Egrégio Tribunal, podendo ser encontrado na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, 14º andar, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 (nove) às 19 (dezenove) horas. Dado e passado nesta cidade de São Paulo, em 12 de fevereiro de 2014 Eu, Jacques Cabral da Nóbrega/RF 847, Diretor da Divisão de Processamento, conferi; eu, Renata Maria Gavazi Dias/RF 3274, Diretora da Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário, revisei; e segue assinado pela Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal Relatora

**Boletim de Acordão Nro 11088/2014**

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0011155-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011155-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MARISA SANTOS |
| IMPETRANTE | : | RENATO DOMINGOS DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP111863 SERGIO ROBERTO DE PAIVA MENDES |
| IMPETRADO | : | DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS SEGUNDA TURMA |
| INTERESSADO | : | Justica Publica |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS 545/546 |
| No. ORIG. | : | 00050034920024036109 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DEVOLUÇÃO DE NUMERÁRIO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO. ÓRGÃO ESPECIAL. FUNÇÃO DE REVISOR DE DECISÕES DOS DEMAIS ÓRGÃOS FRACIONÁRIOS DA CORTE. INVIABILIDADE. ABUSO E/OU ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO DESPROVIDO.

I. É cediço que o manejo do mandado de segurança não pode ser invocado com a extensão preconizada, pois inexiste teratologia jurídica que justifique a reforma do acórdão proferido por órgão fracionário pelo Órgão Especial. Precedentes do STJ.
II. O entendimento deste Órgão Especial é firme no sentido de vedar o uso do *mandamus* a fim de transformar o principal órgão colegiado do Tribunal em órgão de revisão de decisões dos demais órgãos fracionários da Corte. Precedentes.

III. Não há falar em dissonância com a jurisprudência do STJ, pois o que se pleiteia, neste julgamento, é a confirmação da tese de que o uso do *mandamus* somente é plausível em casos excepcionais o que, no caso, não se observa.
IV. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Órgão Especial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28516/2014**

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008804-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008804-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| IMPETRANTE | : | PATRICIA KIKUTI DE MORAES CIA LTDA -ME |
| ADVOGADO | : | SP093798 JOSE SERGIO DE CARVALHO |
| REPRESENTANTE | : | PATRICIA KIKUTI DE MORAES |
| IMPETRADO | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP |
| INTERESSADO | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00162441220134036181 9P Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de mandado de segurança impetrado em favor de Patrícia Kikuti de Moraes Cia Ltda. ME, com pedido liminar, contra decisão da 9ª Vara Criminal Federal, que indeferiu pedido de restituição do veículo.
Alega-se, em síntese, que:
a) a impetrante somente reconheceu sua firma em 29.11.13, conforme faz referência a decisão do Juízo *a quo*, pelo fato de o veículo estar consignado a Fábio, tido como conhecedor do mercado de venda de automóveis e possuir clientes com perfil determinado de consumo;
b) o veículo sofrera avaria mecânica e permanecera na residência de Fábio para posterior conserto;
c) ao tomar conhecimento de que seu veículo havia sido apreendido por Autoridade Policial Federal, providenciou o reconhecimento da firma para a transferência para seu nome;
d) o automóvel era da loja de Patrícia Kikuti, fora alienado e a respectiva documentação encontra-se em trâmite de transferência para Alessandra de Fátima;
e) a impetrante comprovou ser a proprietária do veículo e teve seu direito líquido e certo à restituição do bem violado;
f) requer a liberação e a restituição do veículo (fls. 2/9).
Foram juntados os documentos de fls. 10/28.
**Decido.**
Não se verifica, em sede de cognição sumária, a existência de direito líquido e certo violado pela seguinte decisão impugnada:

*Trata-se de pedido de restituição de coisa apreendida mediante o qual PATRÍCIA KIKUTI DE MORAES CIA*

*LTDA ME pugna pela liberação do veículo marca Porsche Cayenne, placa EBZ-7117.*
*Afirma a requerente ser a verdadeira proprietária do bem.*
*O Ministério Público Federal manifestou-se pelo indeferimento do pedido (fls. 19v).*
*É a síntese do necessário. Decido.*
*O pedido não comporta deferimento.*
*Objetivando comprovar a propriedade do bem, a requerente apresentou cópia da autorização de transferência de propriedade de veículo em seu nome.*
*Porém, a transferência está datada de 29.11.2013, enquanto que a apreensão ocorreu em 06.11.2013.*
*O investigado Fábio Rogério Sousa Dantas, após a apreensão do bem, permaneceu na posse do veículo, na condição de fiel depositário, conforme consta do auto de apreensão (fls. 06 do apenso I).*
*Em sede policial, o investigado Fábio, sobre o referido veículo, declarou (cópia do termo às fls. 07/09 do apenso I).*
*"...QUE o veículo PORSHE que se encontra na garagem de sua residência era objeto de um negócio, que iria transferir para outra pessoa; QUE esse veículo está com uma avaria, iria consertá-lo para depois vender".*
*Portanto, no momento da apreensão, o investigado declarou ser o possuidor do bem, de modo que a transferência posterior não produz qualquer efeito quanto à constrição.*
*Desse modo, não estando demonstrado ser a requerente a legítima proprietária do bem, com fundamento no art. 120 do CPP, a contrario sensu,* ***indefiro*** *o pedido de restituição formulado pro PATRÍCIA KIKUTI DE MORAES CIA LTDA ME. (fl. 28/28v.)*
Ao contrário do que alega a impetrante, não se logrou comprovar a existência de direito líquido e certo à restituição do automóvel apreendido.
Em que pese a juntada do documento de transferência do automóvel Porsche Cayenne V6, mod. 2008, placas EBZ 7117 -SP à impetrante, pessoa jurídica representada por Patrícia Kikuti de Moraes, as circunstâncias fáticas aconselham a manutenção da constrição judicial do bem, inclusive por eventual interesse ao processo, nos termos do art. 118 do Código de Processo Penal.
Consta que o automóvel foi apreendido em Campinas em 06.11.13, na residência do investigado Fábio Rogério Sousa Dantas, declarado depositário fiel do bem, por decisão do Juízo da 9ª Vara Criminal Federal de São Paulo nos autos do processo n. 0013542-93.2013.403.6181.
Veja-se que o veículo estava registrado em Florianópolis em nome de Guilherme Assis Pereira (fl. 27) quando de sua apreensão, em 06.11.13, em poder de Fábio Rogério Dantas (fls. 25/26), tendo sido posteriormente transferido para a impetrante em 29.11.13 (fl. 27), que por sua vez o teria vendido a terceira pessoa em 28.02.14 (fls. 10/11).
As sucessivas transferências do veículo após sua apreensão judicial em poder do investigado Fábio, o qual teria afirmado que iria negociar o automóvel, lançam dúvidas acerca de sua legítima propriedade e do modo de sua aquisição. E a falta de certeza quanto ao direito do reclamante obsta a restituição do bem, nos termos do art. 120 do Código de Processo Penal.
Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.
Requisitem-se as informações da autoridade impetrada e, após, à Procuradoria Regional da República para parecer.
Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28528/2014**

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0004474-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004474-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| REQUERENTE | : | ERIVAN CHARLES CARDOSO PEREIRA reu preso |
| REQUERIDO | : | Justica Publica |

| | | |
|---|---|---|
| No. ORIG. | : | 00020070320104036108 2 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Trata-se de revisão criminal ajuizada por Erivan Charles Cardoso Pereira, por meio da qual requer sua absolvição ou, subsidiariamente, a redução da pena aplicada (fls. 2/4).
Foi oficiada a Defensoria Pública da União para que designasse um de seus defensores para patrocinar a causa do requerente (fl. 12).
A Defensoria Pública da União manifestou-se às fls. 14/15 informando que os autos originários (Ação Penal n. 2010.61.08.002007-6) encontram-se na Quinta Turma deste Tribunal e requerendo a expedição de certidão de objeto e pé, da qual conste, expressamente, se ocorreu ou não o trânsito em julgado da condenação em relação ao revisionando, o que restou deferido (fl. 18).
Expedida a certidão de objeto e pé (fls. 21/22), manifestou-se a Defensoria Pública da União no sentido de deixar de apresentar as razões da revisão criminal, pois o feito originário não transitou em julgado, requerendo a intimação do revisionando acerca daquela manifestação e da decisão a ser proferida nesses autos (fls. 24/25).
Dada vista ao Ministério Público Federal (fl. 27), opinou no mesmo sentido, ponderando que "à míngua do trânsito em julgado da condenação, mormente quando, a teor da certidão de fls. 21-22, o feito ainda é objeto de julgamento da apelação adrede interposta, faltante elemento essencial para o conhecimento da revisão criminal, representado pelo trânsito em julgado, como bem exigem o *caput* do artigo 621 do CPP (...) e o artigo 222 do RI do TRF3, assim como a remansosa jurisprudência dessa Corte" (fl. 161).
De fato, considerando a falta de trânsito em julgado da decisão impugnada (CPP, art. 625, § 1º), carece o revisionando de interesse de agir, razão pela qual, à míngua do preenchimento de condição específica da ação, **NÃO CONHEÇO** da revisão criminal.
Publique-se. Intime-se pessoalmente a parte.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28502/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030584-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030584-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | MRS LOGISTICA S/A |
| ADVOGADO | : | SP175409A FLAVIA SAVIO CRUZ SANTOS CRISTOFARO e outro |
| AGRAVADO | : | Ministerio Publico Federal |
| PARTE RE' | : | Uniao Federal |
| ADVOGADO | : | SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| PARTE RE' | : | PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRE SP |
| | : | ASSOCIACAO BRASILEIRA DE PRESERVACAO FERROVIARIA ABPF |
| | : | INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL IPHAN |
| | : | Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00047275420084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MRS LOGISTICA S/A em face de decisão que, em ação civil pública visando à integral reparação de todos os danos causados ao patrimônio tombado da Vila Ferroviária de Paranapiacaba, *ex vi* da Resolução n. 37/1987, da Secretaria da Cultura do Estado de São Paulo, recebeu a apelação interposta pela ré/agravante apenas no devolutivo, com fulcro no art. 520, VII do Código de Processo Civil, tendo em vista a concessão de tutela antecipada na sentença de parcial procedência.
Sustenta a agravante, em síntese, que: a) a antecipação da tutela deferida na sentença refere-se apenas a parte do mérito, sendo muito mais restrita do que a condenação imposta à recorrente, de modo que o apelo deve ser recebido no efeito devolutivo apenas na parte em que houve efetivamente a antecipação da tutela; b) nos termos do contrato de arrendamento firmado, a recorrente é responsável apenas pelos bens operacionais, os quais estão descritos em instrumentos contratuais, sendo que a manutenção do cumprimento imediato do determinado na sentença ensejará o desembolso de relevante quantia em dinheiro para elaborar um plano de conservação de bens que sequer estão sob sua responsabilidade (não operacionais); c) estão presentes os requisitos da relevância da fundamentação e do perigo da demora a justificar a concessão de efeito suspensivo ao apelo mesmo na parte relativa à tutela antecipada.
Requer a antecipação da tutela recursal, para que o apelo seja recebido no duplo efeito, impedindo-se a execução imediata da sentença proferida nos autos originários, ao menos até o final julgamento do presente recurso.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos para a concessão da tutela postulada, previstos no art. 558 do CPC, qual seja, a relevância da fundamentação.*
*Pela nossa sistemática recursal, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, salvo nas hipóteses em que o CPC ou lei especial disponham, de modo particular, no sentido de que a apelação somente será recebida em seu efeito devolutivo.*
*No caso das ações propostas com base na Lei da Ação Civil Pública, dispõe o art. 14, da Lei 7.347/1985, que "o juiz poderá conferir efeito suspensivo aos recursos, para evitar dano irreparável à parte".*
*A regra é de que os recursos, nesse tipo de ação, sejam recebidos apenas no efeito devolutivo, ressalvados os casos de iminente perigo de dano irreparável, quando então será possível conferir o efeito suspensivo. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: REsp 1.125.494/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 13/4/2010, DJe de 23/4/2010; AgRg no REsp 1.053.127/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 2/10/2008, DJe de 13/10/2008.*
*Em idêntica forma também já decidiu esta E. Corte: AI 0038091-57.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 16/8/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 24/8/2012; AI 0020131-54.2012.4.03.0000, Quarta Turma, Relator Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 27/9/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 10/10/2012, AI 0007857-29.2010.4.03.0000, Segunda Turma, Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães, j. 6/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 15/3/2012*
*Vale dizer, observa Nelson Nery Jr.: "Embora as ações propostas com base na LACP devam submeter-se ao regime recursal do CPC (...), a regra desta lei quanto aos efeitos dos recursos deve ser extraída a contrario sensu da norma sob comentário. Como a norma estabelece poder o juiz conceder efeito suspensivo aos recursos, significa a contrario sensu que os recursos no sistema da LACP têm, sempre, o efeito meramente devolutivo como regra geral" (in Código de processo civil comentado e legislação extravagante, 7ª ed., Editora RT, 2003, nota 4 do art. 14 da Lei 7.347/85, p. 1345).*
*No caso em tela, a ação civil pública originária foi julgada parcialmente procedente em relação à ora agravante "para condená-la à seguinte obrigação de fazer: realização de medidas de conservação (e não restauração) de todos os bens localizados no interior da área de funcionamento de suas atividades, operacionais ou não, mais exatamente no pátio ferroviário, devendo tomar as medidas adequadas para tanto. Deve, ainda, permitir a entrada dos servidores da União, IPHAN e ABPF responsáveis pela catalogação de bens de valor histórico, artístico e cultural. Os bens que não tiverem qualquer valor podem receber destinação diversa, conforme juízo discricionário das autoridades federais."*
*O Juízo a quo houve por bem, ainda, antecipar os efeitos da tutela, nos termos dos arts. 273 e 461 do CPC "a fim de que a MRS apresente, no prazo máximo de 180 dias, relação dos bens não operacionais encontrados na área de funcionamento da concessão, especificando as medidas de conservação já tomadas e a serem tomadas, especialmente em relação à Torre do Relógio. O descumprimento injustificado acarretará multa de R$ 5.000,00 (cinco mil reais). Contudo, a multa incidirá mensalmente, perfazendo-se o atraso a partir do último dia de cada mês."*
*Do acima exposto, verifica-se que, na parte relativa à antecipação da tutela concedida na sentença, o recurso de*

*apelação deve ser recebido no efeito devolutivo, a teor da regra prevista no art. 520, VII, do CPC.*
*Quanto à parte não abrangida pela tutela antecipada, para que seja concedido o efeito suspensivo faz-se necessária a comprovação de iminente perigo de dano irreparável, o que não ocorreu na espécie, ao menos neste juízo de cognição não exauriente.*
*Isso porque o MM. Juiz a quo fundamentou a condenação da ora recorrente à conservação dos bens com base no contrato administrativo de concessão do direito de exploração do transporte ferroviário na malha Sudeste, firmado com a União, e, em sede de embargos de declaração, o Magistrado Singular esclareceu que a empresa recorrente já tem a obrigação de conservação dos bens localizados no interior da área do funcionamento de suas atividades, mais exatamente no pátio ferroviário.*
*Dessa forma, o alcance da aludida obrigação de conservação somente poderia ser aferido mediante o confronto do contrato de concessão celebrado com a União e do contrato de arrendamento de bens firmado com a extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA e todos os eventuais termos aditivos, mas a recorrente instruiu o recurso apenas com cópia desse contrato de arrendamento, o que inviabiliza a análise de suas alegações e, assim, afasta a comprovação, ao menos neste momento processual, do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.*
*Ante o exposto,* ***indefiro*** *a antecipação da tutela recursal postulada."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036781-21.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036781-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | JOSE MARIA MELGAREJO TURON |
| ADVOGADO | : | SP013208 NANCY ROSA POLICELLI e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 1999.61.00.055375-7 19 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação ordinária visando a restituição de valores indevidamente recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre veículo, após o trânsito em julgado, acolheu os cálculos da contadoria judicial compreendendo juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta de liquidação (julho de 2000) e a nova conta de atualização para expedição de ofício (novembro de 2007).
Indeferiu-se a concessão de efeito suspensivo.
Agravo Regimental às fls. 257/266.
Decido.
A hipótese comporta exame na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.
Trata-se de agravo em que se discute o marco final para incidência de juros moratórios na fase de execução do julgado.
O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma, e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestarmos em algumas oportunidades.
Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que tais juros mostrar-se-iam devidos no lapso existente entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório ou do requisitório de

pequeno valor, em prestígio ao posicionamento corrente nesta douta Turma Julgadora, presente, ainda, o longo interregno temporal transcorrido.
Entretanto, houvemos ulteriormente por reconsiderar a posição doutrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1.143.677/RS, Corte Especial, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02/12/2009), a vedar a contabilização desses juros no período abarcado entre a data da elaboração da conta e o efetivo pagamento de RPV, quando satisfeito o débito no prazo constitucional assinalado ao respectivo cumprimento.
Agregue-se, por relevante, que, após a apreciação do citado recurso representativo de controvérsia, detectamos, em consulta ao sítio eletrônico do STJ, a aplicabilidade de tal precedente como paradigma naquele Sodalício não só aos casos que versam a respeito de RPV, senão também para os que envolvem precatório s (cf., a exemplo, EDcl no AgRg no REsp nº 1145598/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, j. 31/5/2011, DJ 17/6/2011).
Nesse contexto, passamos a encampar a orientação vigente no STJ, tal a de que o termo final de cômputo dos aludidos juros deve coincidir à definição do *quantum debeatur,* caracterizada no trânsito em julgado dos embargos à execução, ou, à míngua destes, no trânsito em julgado da decisão "homologatória dos cálculos", sem mais excogitar-se, pois, de juros até a expedição do precatório .
Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.
Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.
Doutra parte, muito embora penda de apreciação, no egrégio Supremo Tribunal Federal, recurso extraordinário assinalado com repercussão geral específico sobre a matéria em desate (RE nº 579431), certo é que tal circunstância não implica óbice ao presente julgamento, mesmo porque a Corte Constitucional já vinha deliberando no sentido que passou a ser sufragado pelo c. STJ (cf., a exemplo, STF, AI-AgR nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 1ª Turma, j. 23/6/2009, DJe 13/8/2009).
Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.
No caso em tela, cabível a inclusão de juros até a data do trânsito em julgado de decisão nos embargos (9/3/2007), em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.
Nesses termos, levando-se em consideração que a matéria versada no presente feito foi apreciada sob o rito previsto no art. 543-C, do CPC, bem como dos princípios da segurança jurídica e da celeridade na prestação jurisdicional (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), curvo-me à orientação firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, consoante fundamentação supra.
Ante o exposto, **não conheço** do agravo regimental (artigo 527, parágrafo único, do CPC) e **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a incidência de juros moratórios somente até a data do trânsito em julgado dos embargos à execução de sentença.
Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000179-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000179-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | ARCHIVE HOUSE COM/ IMP/ E EXP/ DE EMBALAGENS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP100335 MOACIL GARCIA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00051736920134036130 1 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARCHIVE HOUSE COMÉRCIO IMPORTAÇÃO EXPORTAÇÃO DE EMBALAGENS LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada para estender à impetrante os benefícios fiscais concedidos aos bancos, seguradoras e empresas multinacionais, nos termos dos arts. 39 e 40 da Lei nº 12.865/2013, permitindo sua adesão ao parcelamento tributário especial.
Alega a agravante, em síntese, que: a) a Lei nº 12.865/13 instituiu parcelamento diferenciado para bancos e seguradoras relativo a débitos de PIS e COFINS vencidos até 31 de dezembro de 2012, com redução substancial de juros e multas e a possibilidade de pagamento em até 60 vezes; b) o regime de cumulatividade adotado pelas instituições financeiras e pelas seguradoras não pode ser tomado como fundamento para benesses fiscais, uma vez que os contribuintes enquadrados no lucro presumido também o adotam; c) a legislação conferiu tratamento discriminatório, feriu a isonomia tributária e os princípios da capacidade contributiva, da impessoalidade, da moralidade, da eficiência e da livre concorrência.
Requer a antecipação da tutela recursal para que lhe sejam estendidos os benefícios previstos nos arts. 39 e 40 da Lei nº 12.865/2013.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
Parecer Ministerial às fls. 181/183.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:
*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão da tutela postulada, qual seja, a relevância da fundamentação*
*Com efeito, a priori, não verifico qualquer irregularidade no parcelamento diferenciado instituído pela Lei nº 12.865/13, visto que as diferenciações estabelecidas na norma aplicam-se, a princípio, a contribuintes que se encontram em estados e situações distintas.*
*Assim, não há que se falar, neste juízo de cognição sumária, em ofensa à isonomia, pois na lição de Alexandre de Moraes "o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois, o tratamento desigual dos casos desiguais, na medida em que se desigualam, é exigência tradicional do próprio conceito de Justiça,..." (Direito Constitucional, 24ª edição, Editora Atlas, pág. 36).*
*Outrossim, o parcelamento pleiteado pressupõe despacho da autoridade administrativa, encarregada de verificar os pressupostos necessários, mediante autorização legal, a teor do que prescreve o artigo 152, II, do Código Tributário Nacional, sendo certo, ainda, que a redução de tributos através da concessão de benefícios fiscais, em geral, atende precipuamente ao princípio da legalidade (art. 97, II, CTN).*
*Desse modo, o pleito da recorrente esbarra, em exame preambular, no fato de que o parcelamento não pode ser concedido sem previsão legal, sob pena de usurpação de função legislativa, e na impossibilidade de o Poder Judiciário se imiscuir na avaliação política privativa da Administração.*
*Neste sentido é a jurisprudência pátria, conforme se verifica dos julgados a seguir colacionados:*
*"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. EXTENSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO APENAS A EMPRESAS PÚBLICAS E SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA. IMPOSSIBILIDADE.*
*I - Não é dado ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, mas apenas como legislador negativo nas hipóteses de declaração de inconstitucionalidade.*
*II - Impossibilidade de extensão, às demais empresas, do prazo concedido pela Lei 8.620/93 às empresas públicas e sociedades de economia mista para parcelamento de débitos previdenciários.*
*III - Agravo regimental improvido."*
*(STF, RE 493234 AgR, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 27/11/2007, DJe 18/12/2007)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. PARCELAMENTO INCENTIVADO. ISONOMIA. OFENSA REFLEXA. IMPROCEDÊNCIA. VEDAÇÃO AO JUDICIÁRIO DE ATUAR COMO LEGISLADOR POSITIVO. PRECEDENTES.*
*1. omissis.*
*2. omissis.*
*3. É vedado ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo, estendendo, no caso, o rol de contribuintes que poderão aderir ao programa de parcelamento de débito fiscal.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(STF, AI 836442 AgR, Relator Ministro Dias Toffoli, Primeira Turma, j. 7/2/2012, DJe 7/3/2012)*
*Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038676-17.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038676-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | VICTORIA SROUGI MAHFUZ |
| ADVOGADO | : | SP133298 JOSE THEOPHILO FLEURY e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE AUTORA | : | ANTONIO MAHFUZ |
| PARTE RE' | : | A MAHFUZ S/A |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 2008.61.06.003894-9 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação originária, restando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029291-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.029291-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | EMPIRE COML/ LTDA |
| ADVOGADO | : | SP028932 ANTONIO AUGUSTO POMPEU DE TOLEDO |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |

No. ORIG. : 98.00.49016-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMPIRE COML/ LTDA., contra decisão que, em mandado de segurança visando assegurar o imediato processamento dos pedidos administrativos de compensação e o conseqüente cancelamento dos débitos automáticos das prestações de parcelamento acordado com a Receita Federal, relativos aos débitos que pretende a impetrante compensar, recebeu a apelação, interposta em face de sentença denegatória, somente no efeito devolutivo.
A sentença extinguiu o feito sem resolução do mérito, por falta de interesse processual superveniente, em face da informação da autoridade coatora de que o pedido de compensação n. 10880.013435/00-19 (número de identificação 13808.005401/98-62), objeto da ação mandamental, foi homologado e, conseqüentemente, extintos os débitos.
Relata a agravante que possuía parcelamento de tributos federais, o qual vinha quitando por meio de débito automático em conta corrente, até que, tendo em vista a apuração de crédito decorrente de recolhimento de IRPJ e CSL quando a base de cálculo restou negativa, requereu a compensação desse crédito com os débitos parcelados, nos termos da IN/SRF 21/97 e 73/79, tendo em vista que o saldo a pagar era menor que o crédito apurado.
Alega haver grande possibilidade de que a impetração seja concedida quando do julgamento do apelo e que a medida liminar foi deferida, aduzindo que os efeitos dessa decisão devem ser restabelecidos até o julgamento da apelação, a fim de assegurar que não sejam retomados os débitos automáticos em sua conta corrente para saldar o parcelamento. Aduz que não foi intimada pela autoridade fiscal da homologação da compensação, sendo que os respectivos processos administrativos constam como "em andamento" no sistema eletrônico da Receita Federal, não havendo garantia de que não serão reativados os débitos em razão da cassação da liminar deferida.
Pugna pela antecipação da tutela recursal, para que a apelação seja recebida no duplo efeito.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
**Decido.**
O Relator está autorizado a dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil).
É o caso dos autos.
Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:
*" Importa registrar que, com as alterações promovidas pela Lei n. 11.187/2005, confirmou-se como via adequada para essa finalidade a do agravo de instrumento, conforme a nova redação do art. 522 do CPC, in verbis:*
*"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*
*É certo que a apelação interposta de sentença denegatória da ordem em sede de mandado de segurança deve ser recebida, em regra, no efeito meramente devolutivo.*
*Entretanto, o próprio Superior Tribunal de Justiça reconhece,* ***em casos excepcionais****, tanto a possibilidade de sustentar os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem, como a de manter os efeitos da medida liminar, até o julgamento do recurso (RSTJ 96/175; STJ-1.ª Turma, Resp. 85.207-RO, Rel. Min. José de Jesus Filho, v.u., DJ 20/5/1996; STJ-1.ª Turma, Resp. 422.587-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 28/10/2002).*
*De fato, o entendimento daquela Corte se consolidou no sentido de que "a apelação em writ denegado é recebida apenas no efeito devolutivo, salvo demonstração inequívoca do periculum in mora, que se traduz na urgência da prestação jurisdicional, e do fumus boni juris, qual a plausibilidade do direito alegado, consoante iterativa jurisprudência da Corte. Nessas hipóteses, os requisitos são cumulativos, porquanto o periculum in mora há de decorrer do desrespeito ao bom direito, in casu, necessariamente aferível, ainda que incidentur tantum" (REsp 802044, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 13/3/2007, DJ 9/4/2007).*
*Nessa linha, entendo que a relevância da fundamentação jurídica deva ser suficiente para que se preveja que a sentença proferida no processo principal, com certeza, ou com grande probabilidade, será reformada.*
*Passo, então, a analisar o direito material discutido, a fim de verificar a presença dos requisitos necessários para, excepcionalmente, conceder o efeito suspensivo à apelação.*
*Analisando os autos, verifica-se que a liminar foi concedida para que fossem processados imediatamente os pedidos de compensação apresentados pela impetrante, tendo em vista que não poderia continuar sujeita aos débitos automáticos para pagamento do parcelamento, que se referia aos mesmos tributos que pretendia compensar.*
*Posteriormente, informou a autoridade coatora - Delegacia da Receita Federal em São Paulo - que "****os pedidos de parcelamento sobre que versam os processos nº 13808.002121/93-15, 10880.009429/94-84 e 10880.018698/94-87 encontram-se suspensos por medida judicial desde 21/12/1998,*** *cumprindo acrescer*

*estarem eles sendo encaminhados à DRF/Osasco, por força de estar o contribuinte em causa domiciliado atualmente em Barueri/SP, juntamente com o processo nº 10880.013435/00-19, versante sobre o direito creditório que se pretende compensar" (sic, fls. 187).*
*A Delegacia da Receita Federal de Osasco, por sua vez, respondeu à solicitação do Juízo informando que o processo nº 10880.013435/00-19, relativo ao pleito de compensação, "**chegou na delegacia da Receita Federal homologado, nos termos previstos na IN SRF 600/2005,** valendo observar que eventual análise do crédito demandará exame detalhado dos livros fiscais do contribuinte" (fls. 200).*
*Ante tais informações, foi proferida a sentença extintiva do feito sem exame do mérito, ao entendimento de que não haveria mais interesse processual decorrente da perda de objeto da ação.*
*Entretanto, em que pese o respeitável entendimento da MM. Juíza de primeira instância, não me parece ser este o melhor juízo para a questão.*
*Primeiro porque, somente com as informações das autoridades fiscais de São Paulo e de Osasco, acima referidas, não se pode afirmar com certeza que as compensações foram homologadas, porquanto há contradição entre as declarações prestadas, eis que a primeira autoridade afirma que o pedido de compensação seria remetido a Osasco, por ser a autoridade competente para o caso, enquanto que a segunda, por sua vez, informa ter recebido tal processo já homologado.*
*Segundo porque o pedido deduzido na inicial da ação mandamental inclui não só a apreciação dos pedidos de compensação, mas também o **cancelamento dos parcelamentos e respectivos débitos automáticos**, sendo que a Delegacia da Receita Federal expressamente afirma que tais parcelamentos estariam apenas **suspensos por medida judicial**.*
*Mesmo que assim não fosse, restou claro que tanto a suspensão dos parcelamentos quanto a análise do pedido de compensação ocorreram por força da ordem liminar proferida nos autos e, ainda que tivesse sido reconhecido o direito da impetrante, a ação não perderia o seu objeto.*
*Portanto, ao menos nesta análise preambular, verifica-se que as razões recursais que visam atribuir efeito suspensivo à apelação veiculam plausibilidade suficiente a indicar a possibilidade de reversão da sentença atacada, o que viabiliza a atribuição do duplo efeito ao recurso.*
*O perigo de dano grave de difícil reparação, por sua vez, está consubstanciado na possibilidade de que, com a revogação da liminar, poderá a autoridade coatora voltar a debitar automaticamente os valores relativos ao parcelamento.*
*Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal postulada para que a apelação da agravante na ação mandamental originária seja recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, mantendo-se os efeitos da liminar até o julgamento daquele recurso."*
Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para que a apelação da agravante na ação mandamental originária seja recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, nos termos da fundamentação supra.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se.
Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002188-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002188-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO |
| ADVOGADO | : | SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro |
| AGRAVADO | : | PREVINE EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA -ME e outros |
| | : | HELIO DIVINO DE ANDRADE |
| | : | ELTIERES BRITO ALVES |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 2006.61.82.010952-9 4F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
indeferindo o pedido de citação dos sócios em outro endereço, bem como determinou a exclusão desses do polo passivo, sob o fundamento de o art. 135 do CTN não ser aplicável na cobrança de multa de natureza não tributária.
Alega o agravante, em síntese, que: a) não é possível a exclusão, de ofício, de corresponsável do polo passivo da demanda; b) a responsabilidade dos administradores regula-se pelos arts. 124, 134 e 135 do CTN; b) a execução fiscal visa à cobrança de multa decorrente de infração à lei, o que possibilita o redirecionamento do executivo ao sócio-administrador; c) a responsabilização dos sócios da empresa executada encontra respaldo, ainda, na legislação civil, nos termos do art. 10 do Decreto n. 3.708/19 e do art. 28 do Código de Defesa do Consumidor - CDC.
Requer a antecipação da tutela recursal para que os sócios sejam mantidos no polo passivo da execução.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:
*" Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos prescritos no art. 558 do CPC, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.*
*Inicialmente consigno que, ao contrário do aduzido pela recorrente, a legitimidade passiva é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão.*
*Nesse sentido, assim já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:*
*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. PRECLUSÃO PRO IUDICATO. INEXISTÊNCIA.*
*1. É possível ao juiz rever, ex officio, a decisão que havia deferido o redirecionamento em executivo fiscal, se a fundamentação referir-se ao exame das condições da ação.*
*2. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1.040.483/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 19/8/2008, DJe de 11/3/2009)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - ILEGITIMIDADE DE PARTE - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA QUE PODE SER APRECIADA A QUALQUER TEMPO PELO TRIBUNAL LOCAL - AGRAVO IMPROVIDO."*
*(AgRg no Ag 562525/RJ, Quarta Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, j. 18/10/2007, DJ 29/10/2007)*
*Outrossim, a decisão agravada foi proferida em função de requerimento formulado pelo ora agravante de citação em outro endereço.*
*Passo, assim, às demais alegações ventiladas no recurso.*
*Nos termos da certidão de dívida ativa de fls. 11/12, o executivo fiscal em tela visa à cobrança de multa imposta à executada, com fundamento no art. 8º, da Lei n. 9.933/1999, por infração ao disposto no art. 5º desse mesmo diploma legal.*
*Trata-se, portanto, de dívida de natureza não tributária, à qual, a priori, seriam aplicáveis as normas de responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial, nos termos do art. 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/1980.*
*Entretanto, a despeito da citada disposição legal, o Superior Tribunal de Justiça tem afastado a possibilidade de redirecionamento da execução para dívida não tributária, entendendo que o art. 135 do CTN é aplicável apenas às obrigações de natureza tributária, conforme se denota dos precedentes a seguir transcritos:*
*"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MULTA ADMINISTRATIVA. INFRAÇÃO À CLT. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AO RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO.*
*1. O redirecionamento ao sócio-gerente inserto no artigo 135 do Código Tributário Nacional restringe-se às obrigações de natureza tributária.*
*2. Recurso especial improvido."*
*(REsp 408618/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j.3/6/2004, v.u., DJ 16/08/2004 p. 174)*
*"RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - MULTA POR INFRAÇÃO DE DISPOSITIVO DA CLT - NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA - NÃO-APLICAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN À ESPÉCIE - PRECEDENTE.*
*A Lei de Execução Fiscal dispõe, em seu artigo 4º, que a execução fiscal poderá ser promovida contra "o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado".*
*O artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, porém, determina quais são os responsáveis pelos créditos correspondentes apenas a obrigações tributárias. Dessa forma, o aludido dispositivo legal não se aplica às execuções de dívidas decorrentes de multa por infração da Consolidação das Leis do Trabalho, pois referidos débitos não têm natureza tributária. Precedente.*

*Recurso especial improvido."*
*(REsp 638580/MG, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 19/08/2004, DJ 01/02/2005 p. 514)*
*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. DÉBITO RELACIONADO À INFRAÇÃO DA CLT. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.*
*1. A ausência de indicação dos dispositivos interpretados divergentemente impede o conhecimento do recurso especial, mesmo quando interposto com base na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF).*
*2. A jurisprudência do STJ é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes. No caso, a dívida está relacionada à infração de dispositivos da CLT e não possui natureza tributária.*
*3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."*
*(REsp 644207/SE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 18/09/2007, DJ 22/10/2007 p. 191)*
*Neste mesmo sentido também já decidiu a Terceira Turma desta Corte:*
*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135, III, CTN. INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.*
*Caso em que o Juízo agravado apenas ressaltou a necessidade de que, previamente, à responsabilidade do sócio, invocada pela agravante com base no artigo 135, III, do CTN, fosse comprovada a inexistência de veículos e imóveis de titularidade da empresa, a demonstrar que não se viabiliza a reforma como pretendido.*
***De qualquer modo, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que em se tratando de execução fiscal para cobrança de multa administrativa de natureza não-tributária, não tem aplicação o artigo 135, inciso III, do CTN, pertinente apenas aos casos de responsabilidade tributária.***
*Note-se, por essencial, que não houve discussão, na origem, acerca da aplicação dos artigos 4º da Lei nº 6.830/80; 50, 1.053, e 1.013 do CCB; e 20 do CDC, simplesmente porque, perante o Juízo agravado, a agravante apenas fez considerações quanto à aplicação do artigo 135, III, do CTN, limite no qual foi proferida a decisão, ora agravada, fundada em consolidada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido da impertinência da regra na hipótese de cobrança de multa administrativa.*
*Agravo inominado desprovido." (TRF 3ª Região, Agravo legal em AI nº 2009.03.00.006123-3, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, 3ª Turma, j. 22/10/2009, v.u., DJF3 4/11/2009, destaquei)*
*Sendo assim, tratando-se a presente execução de dívida não tributária, consoante informações contidas na CDA, entendo incabível, a princípio, a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda com fundamento no art. 135, do CTN.*
*Por outro lado, a E. Terceira Turma desta Corte - com esteio em precedente do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 657935/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 12/9/2006, DJ 28/9/2006) - já decidiu que, em se tratando de dívida não tributária, "aplica-se, conforme o período da respectiva vigência, o Decreto n. 3.708/19 ou o Novo Código Civil, em ambos os casos, com o reconhecimento de que a responsabilidade dos sócios, de sociedade limitada é pessoal e solidária, quando praticados atos de gestão, com infração de lei, contrato ou estatuto, ou se havida a dissolução irregular da sociedade" (Agravo Legal na AC n. 2006.61.82.052862-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, v.u., j. 12/8/2010, DJF3 24/8/2010).*
*No caso dos autos, verifica-se que a inclusão dos sócios foi requerida pelo exequente em 27/8/2007 (fls. 27), em face do retorno de aviso de recebimento negativo (fls. 25), que comprovaria a dissolução irregular da empresa executada.*
*Dessa forma, o art. 10 do Decreto n. 3.708/1919 ("os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.") não mais se encontrava em vigor no momento da alegada dissolução irregular, não podendo, a princípio, ensejar a responsabilidade do sócio-gerente.*
*Ademais, o mero retorno negativo do aviso de recebimento não é não é suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funciona mais no endereço fornecido.*
*Neste sentido, os seguintes precedentes: STJ - REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008; STJ - REsp 1072913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; STJ - REsp 1017588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008; TRF 3ª Região - AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010.*
*Por fim, entendo inaplicável in casu a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada com*

*fundamento no art. 28 do CDC, segundo o qual "o juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração."*
*Isso porque aparentemente tal dispositivo legal deve ser aplicado para a proteção do consumidor no âmbito de uma relação de consumo, o que não ocorre no caso em análise.*
*Ante o exposto,* ***indefiro*** *o efeito suspensivo postulado."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026313-61.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026313-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | CEREALISTA J M S J C LTDA e outros |
| | : | JOSE CARLOS GUIMARAES |
| | : | MAURO APARECIDO DE ALMEIDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 98.04.02674-0 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, reconsiderou decisão anteriormente proferida para excluir os Senhores José Carlos Guimarães e Mauro Aparecido de Almeida do pólo passivo da ação.
Alega a agravante, em síntese, que há fortes indícios de dissolução irregular da empresa executada. Afirma, ainda, que há infração da lei por parte do sócio gerente ao não atualizar os dados cadastrais da empresa.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, para determinar a manutenção dos sócios no pólo passivo da execução.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.*
*O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.*
*Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.*

*Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.*
*Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.*
*Esse entendimento foi recentemente adotado pela terceira Turma desta Corte, conforme se verifica do seguinte julgado:*
*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*
*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*
*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*
*4. Agravo inominado desprovido.*
*(AI Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)*
*Nesse sentido tem decidido também o E. Superior Tribunal de Justiça:*
*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*
*Omissis*
*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*
*5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .*
*Omissis*
*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido*
*(RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)*
*Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 43/45), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, restando caracterizado, portanto, o descumprimento do dever de atualizar os dados cadastrais da empresa junto àquele órgão.*
*No caso, porém, não é possível responsabilizar os sócios José Carlos Guimarães e Mauro Aparecido de Almeida*

*pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade, tendo em vista que eles se retiraram da sociedade em outubro/1993, conforme se verifica do já citado documento da JUCESP (fls. 43/44).*
*Ressalte-se que não é relevante o fato de que referidos sócios faziam parte da sociedade e tinha poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.*
*Ante o exposto,* ***indefiro*** *a antecipação da tutela recursal pleiteada."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019334-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019334-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | ALCATEL EQUIPAMENTOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO |
| SUCEDIDO | : | LUCENT TECHNOLOGIES DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA |
| | : | SID TELECOMUNICACOES E CONTROLES S/A |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 2004.61.05.013343-9 5 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação originária, restando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038862-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038862-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | PALACIO COM/ DE EQUIPAMENTOS E UTENSILIOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP084402 JOSE ANTONIO BALESTERO e outro |
| SUCEDIDO | : | PALACIO DAS UTILIDADES DOMESTICAS LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 2002.03.99.031790-6 14 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em embargos à execução de sentença, determinou a compensação dos honorários devidos à União com o crédito que a parte autora tem a receber, bem como a expedição de ofício requisitório.
Afirma a agravante que o título executivo é líquido, certo e exigível, não podendo existir qualquer óbice à sua execução. Aduz que a compensação só pode ser efetivada por lei, conforme o art. 170 do CPC, e que não há permissão legal para a compensação nos termos em que foi determinada pela decisão agravada. Sustenta a impossibilidade da compensação, ainda, pelo fato de que o pagamento de créditos relativos a honorários é prontamente exigível, enquanto que o crédito da agravada deve se submeter ao pagamento por meio de precatório.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao agravo, para reformar a decisão recorrida.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Em análise superficial, entendo que não tem razão a agravante.*
*Os embargos à execução ajuizados pela Fazenda Pública têm como finalidade a boa liquidação da sentença proferida contra ela, daí porque perfeitamente factível que os honorários advocatícios devidos pela procedência dos embargos sejam deduzidos do valor apurado em liquidação, de forma a tornar determinado o valor do título executivo judicial.*
*A par disso, não existe previsão legal para o destaque destes honorários como verbas devidas pessoalmente aos respectivos procuradores.*
*Neste sentido, os precedentes do Superior Tribunal de Justiça, conforme a seguinte ementa:*
*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA FIXADOS NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUPOSTA OFENSA AO ART. 386 DO CC/2002. NÃO-OCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO DOS HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE. VERBA PÚBLICA DE CARÁTER NÃO PESSOAL.*
*1. Os honorários sucumbenciais, de regra, constituem direito patrimonial do advogado. Deveras, não pertencem ao procurador ou representante judicial da entidade estatal, porquanto reveste-se a verba de natureza pública.*
*2. A compensação dos honorários de sucumbência adquiridos em juízo pelo particular na ação principal é cabível com aqueles de igual natureza adquiridos pelo Ente Público, em sede de embargos à execução.*
*3. Precedentes: (Resp. 668586/SP, DJ. 23.10.2006; REsp 279.363/SP, DJ. 21.11.2005; AgRg no REsp 181.166/SP, DJ. 4.2.2002; Resp 151.225/SP, DJ. 31.8.1998).*
*4. Recurso especial provido.*
*(STJ - Primeira Turma - RESP 848.517/PR - Relator Ministro Luiz Fux - DJU 03.12.07, p. 276)*
*Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030721-32.2008.4.03.0000/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | STIROFITA FITAS DE ACO ESTIRADAS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP088614 JOAO LUIZ DA MOTTA |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 2008.61.14.003207-1 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por STIROFITA FITAS DE AÇO ESTIRADAS LTDA. em face de decisão que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença extintiva do feito sem exame do mérito, em mandado de segurança objetivando a expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa.
Relata a agravante que foi indeferida a medida liminar postulada na ação mandamental, ao que interpôs agravo de instrumento, ainda pendente de julgamento nesta Corte. Não obstante, foi proferida sentença extinguindo o feito sem exame do mérito, acolhendo preliminar de litispendência argüida pela impetrada. Aduz que a suposta litispendência fora afastada pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo por ocasião da verificação de prevenção por aquele Juízo, tendo em vista tratar-se de ação com pedido e fundamentos distintos.
Requer seja recebida a apelação no duplo efeito e que seja concedida a antecipação da tutela recursal para conceder a medida liminar postulada, determinando-se a expedição da certidão requerida, alegando estar presente a relevância no direito alegado, uma vez que os débitos estão suspensos em razão de adesão a parcelamento feito com base na MP 303/2006, bem como o perigo de lesão grave de difícil reparação, pois necessita da certidão de regularidade fiscal para continuar exercendo as suas atividades.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Quanto à questão relativa aos efeitos do recurso de apelação interposto da parte da sentença denegatória da ordem em sede de mandado de segurança, o Superior Tribunal de Justiça reconhece, **em casos excepcionais**, a possibilidade de sustentar os efeitos da medida liminar, até o julgamento do recurso (RSTJ 96/175; STJ-1.ª Turma, Resp 85.207-RO, rel. Min. José de Jesus Filho, v.u., DJU 20.5.1996, p. 16.679; STJ-1.ª Turma, Resp 422.587-RJ, rel. Min. Garcia Vieira, DJU 28.10.2002).
Com efeito, existindo forte probabilidade de vir a ser provida a apelação e havendo o risco de ocorrer - até o julgamento do recurso - dano de difícil ou impossível reparação, é razoável que se busque a antecipação dos efeitos do acolhimento da pretensão recursal, traduzida, em última análise, pela atribuição de efeito suspensivo à apelação, com a conseqüente preservação da eficácia da liminar concedida *initio litis*.
No caso em tela, entretanto, não há possibilidade de se conferir efeito suspensivo à apelação interposta pela recorrente.
Primeiro porque não há nos autos qualquer tutela judicial concedendo à agravante o direito postulado, haja vista que o pedido de medida liminar deduzido na ação mandamental foi indeferido, sendo que, no agravo de instrumento interposto em face dessa decisão - n. 2008.03.00.022588-2 -, também foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.
Segundo porque não vislumbro possibilidade de acolhimento da pretensão recursal deduzida na apelação, tendo em vista que, ao que tudo indica, existe litispendência entre a ação mandamental subjacente e o mandado de segurança n. 2007.61.14.006943-0, tendo em vista que os pedidos de ambas as ações são idênticos: expedição de certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, recusada pela autoridade impetrada em razão de divergência quanto aos débitos incluídos no parcelamento feito com base na MP 303/2006.
Ressalto que a própria agravante se refere ao mandado de segurança n. 2007.61.14.006943-0 na inicial do mandado de segurança originário deste agravo, afirmando que "*já interpôs mandado de segurança com pedido de liminar com a finalidade de obter a Certidão Positiva com efeito de certidão negativa...*" e, ainda, que a liminar não teria sido concedida naquele feito por ter havido "*falha no entendimento referente a um parcelamento realizado após a data limite da Medida Provisória 303/2006*" (fls. 23/24).
Além disso, embora a agravante afirme que os pedidos e fundamentos das duas ações mandamentais são diversos,

não demonstrou, nas razões do agravo, qual seria a diferença entre eles, deixando de infirmar os argumentos que levaram o Juízo de primeiro grau ao reconhecimento da litispendência.
Dessa forma, o apelo deve ser recebido apenas no efeito devolutivo, nos termos do art. 14, da Lei n. 12.016/2009, inexistindo fundamento relevante para, nos termos do art. 558 do CPC, atribuir o efeito suspensivo ao recurso.
Nessa esteira, colaciono os seguintes julgados desta E. Corte:
*"PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA . SENTENÇA DENEGATÓRIA. POSSIBILIDADE. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL NÃO CARACTERIZADA. APELAÇÃO . ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO . IMPOSSIBILIDADE.*
*1. A sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo. Assim, não emana ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso dela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo .*
*2. A questão relativa à manutenção dos efeitos de uma liminar concedida no curso do processo não justifica, por si só, a alteração dos efeitos da apelação contra sentença de denegação da segurança.*
*3. Apenas excepcionalmente admite-se o deferimento do efeito suspensivo , quando o risco de se frustrar decisão porventura concessiva do pleito se mostra induvidoso e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura "in casu".*
*4. Agravo de instrumento desprovido"*
*(TRF/3ª Região, AI 00201449220084030000, Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, DJF3 de 26/01/2012)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA . SENTENÇA DENEGATÓRIA DA ORDEM. APELAÇÃO . EFEITO SUSPENSIVO . NÃO CABIMENTO.*
*1.A regra geral no tocante ao efeito da apelação interposta contra sentença proferida em mandado de segurança , ao que se infere do disposto no §3º, do art. 14, da Lei nº 12.016/09, é que o recurso deve ser recebido apenas no efeito devolutivo , com exceção apenas das previsões legais expressas ou somente em situações excepcionalíssimas, quando demonstrada a relevância da fundamentação e o risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do art. 558, do Código de Processo Civil.*
*2.Precedentes jurisprudenciais.*
*3.Na hipótese sub judice, não restou evidenciada a presença dos requisitos a justificar a concessão de efeito suspensivo à apelação , como prevê o art. 558, do CPC.*
*4.Agravo de instrumento improvido."*
*(TRF/3ª Região, AI 00216327720114030000, Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, DJF3 de 20/10/2011)*

Quanto ao pedido para que seja determinada, neste recurso, a expedição da certidão de regularidade fiscal, o pleito é manifestamente improcedente, pois a decisão agravada cuidou apenas dos efeitos conferidos a apelação da impetrante, não podendo a apreciação do agravo de instrumento extrapolar os limites da decisão recorrida.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003966-97.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003966-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | CYCIAN S/A |
| ADVOGADO | : | SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 2004.61.82.024949-5 9F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por CYCIAN S/A em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora de 5% do faturamento mensal da empresa agravada, até o limite do débito, no montante de R$ 1.363.703,07 para fevereiro/2004, a fim de garantir a execução.
Alega a recorrente, em síntese, que: a) a decisão agravada determinou a penhora do faturamento sem que qualquer outra diligência tivesse sido feita no estabelecimento da executada ou nos cartórios de registro de imóveis; b) a penhora sobre o faturamento é medida excepcional que deve ser tomada apenas quando já esgotados todos os meios de localização de bens; c) quatro decisões proferidas nos autos não foram publicadas, o que ocasionou a nulidade das mesmas; d) possui elevado valor patrimonial, que poderia garantir a execução; e) somando-se todos os percentuais penhorados em outras execuções fiscais aos 5% determinado na decisão ora agravada, a executada teria comprometido 25% de seu faturamento mensal.
Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão agravada.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*" Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.*
*Verifico no caso a caracterização de excepcionalidade a viabilizar a penhora do faturamento da empresa, uma vez que houve tentativa infrutífera de penhorar outros bens.*
*De fato, a executada indicou à penhora o imóvel de matrícula n. 72.626 (fls. 108/109), sendo que, conforme cópia da matrícula do referido imóvel, o mesmo está penhorado em duas execuções, que totalizam mais de R$ 1.496.426,68 para fevereiro/2002 (fls. 128/129), o que ocasionou a recusa pela exequente.*
*O MM. Juízo a quo deferiu, então, o pedido de bloqueio mediante sistema Bacenjud (fls. 152), o que restou infrutífero (fls. 153/154).*
*Consta, ainda, uma consulta ao sistema DOI a fls. 165, negativa.*
*Assim, aparentemente, está caracterizada a excepcionalidade a possibilitar a penhora sobre o faturamento.*
*Nesse mesmo sentido tem se posicionado o E. Superior Tribunal de Justiça em inúmeras decisões, das quais transcrevo as seguintes :*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO.EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE.INEXISTÊNCIA. BENS.*
*Nega-se provimento ao agravo regimental, em face das razões que sustentam a decisão recorrida, sendo certo que, não se encontrando bens aptos à satisfação do débito exeqüendo, cabível é a manutenção da penhora sobre o faturamento da empresa."*
*(AGA n. 478420/RJ; 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/5/2003, DJ de 18/8/2003, p. 163)*
*"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - POSSIBILIDADE - VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC NÃO CONFIGURADA - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 07 STJ - PRECEDENTES.*
*(...)*
*- A jurisprudência admite a penhora em dinheiro até o limite de 30% do faturamento mensal da empresa devedora executada, desde que cumpridas as formalidades ditadas pela lei processual civil, como a nomeação de administrador, com apresentação da forma de administração e de esquema do pagamento.*
*- A revisão da matéria fática que embasou a fundamentação do julgado é inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 07 do STJ.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(RESP n. 287603/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 1/4/2003 DJ de 26/5/2003, p. 304)*
*Ademais, quanto à alegação da agravante de que "não houve o exaurimento das vias ordinárias na tentativa de localizar na sede da agravada, outros bens passíveis de serem penhorados" (fls. 24, sic), assinalo que deveria a própria recorrente ter demonstrado a existência de tais bens, a fim de ver afastada a excepcionalidade que motivou o MM. Juízo a quo a determinar a penhora em dinheiro, coisa que não fez.*
*Outrossim, apesar de a princípio não ter sido intimada dos despachos proferidos em 20/2/2008, 28/8/2008, 13/4/2009 e 22/10/2009, observo que, aparentemente, não houve prejuízo para parte agravante, ao menos neste exame de cognição não exauriente.*
*Isso porque, o despacho de 20/2/2008 é despacho de mero expediente (fls. 138), a decisão de 28/8/2008 foi dirigida especialmente à União (fls. 145), e a decisão de 13/4/2009, relativa ao bloqueio pelo sistema Bacenjud,*

*restou infrutífera, pois a agravante dispunha de R$ 5.474,80 em seu saldo, sendo que o débito corresponde a R$ 1.895.882,67 atualizado para novembro/2008.*
*Por fim, quanto à decisão de 22/10/2009, essa é objeto do presente agravo, sendo que a executada deu-se por intimada em 4/2/2010 (fls. 168/169), o que supre a necessidade de intimação. Ademais, como dito acima, deveria a executada ter demonstrado a existência de outros bens que afirma possuir, aptos a garantir a execução e não simplesmente aduzir que tal diligência incumbiria à exequente.*
*Ressalte-se, ainda, que a execução deve ser feita do modo menos gravoso para o executado, mas sem perder de vista a necessidade de alcançar sua finalidade primordial, que é a satisfação integral do débito.*
*Ante o exposto,* ***indefiro*** *a antecipação da tutela recursal pleiteada."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003422-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003422-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | VALTER RIGOLETO -EPP e outros |
| | : | VALTER RIGOLETO |
| | : | TANIA MARIA MISSIATO RIGOLETO |
| ADVOGADO | : | SP232433 SANDRO SÉRGIO DA SILVA TEIXEIRA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE OSVALDO CRUZ SP |
| No. ORIG. | : | 03.00.03847-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos dos embargos à execução interpostos pela parte agravada, restando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038886-68.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.038886-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | DENTAL PASSARO LTDA |
| ADVOGADO | : | SP025520 DANTE SOARES CATUZZO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 2004.61.10.008316-5 3 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação originária, restando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004008-83.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004008-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | EXECUTIVA TRANSPORTES URBANOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP188841 FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP |
| No. ORIG. | : | 03.00.00673-4 1 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.
Em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que, após o indeferimento da antecipação da tutela recursal requerida neste recurso, a executada, ora agravante, opôs embargos à execução fiscal (processo n. 0014307-52.2011.8.26.0590).
Assim, tendo em vista que os embargos à execução fiscal são o instrumento processual adequado para a alegação de toda a matéria útil à defesa, conforme art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/1980, fica prejudicado o prosseguimento da objeção apresentada e, consequentemente, do agravo de instrumento ora em análise.
Veja-se a respeito o seguinte precedente:
*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTERPOSIÇÃO. IDENTIDADE DA MATÉRIA ARGÜIDA. GARANTIA DO JUÍZO. PRECLUSÃO.*
*1. A matéria suscitada pela agravante em sede de exceção de pré-executividade encontra-se dentre as questões argüidas nos embargos à execução fiscal, instrumento processual adequado para a alegação de toda a matéria útil à defesa, conforme art. 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80. Dessa forma, com o oferecimento de bens à penhora como meio de garantir a execução em curso, e a interposição dos embargos à execução (art. 16, II, da LEF), não*

*há razão para o prosseguimento da objeção apresentada.*
*2. A questão da impenhorabilidade dos bens está intimamente relacionada à imunidade invocada nos embargos à execução fiscal. A análise das questões em sede de exceção de pré-executividade tornou-se preclusa, de forma a se manter a decisão agravada*
*3. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."*
(TRF - 3ª Região, AG n. 2003.03.00.042548-4, Sexta Turma, Relator Juiz Federal Convocado Marcelo Aguiar, j. 21/2/2008, vu, DJ 10/3/2008)
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002480-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002480-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | JACOMO FURIATTO |
| ADVOGADO | : | SP105591 SOLANGE BATISTA DO PRADO VIEIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 2004.61.27.002076-2 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Jácomo Furiatto em face de decisão que acolheu em parte a impugnação apresentada pela Caixa Econômica Federal, para considerar corretos os valores apresentados pela Contadoria Judicial, no valor de R$ 130.859,22.
Alega o agravante, em síntese, que é entendimento já pacificado nos tribunais que o índice correto para correção das cadernetas de poupança nos meses de março a maio/1990 e janeiro e fevereiro/1991 é o IPC, pois esse índice reflete verdadeiramente a inflação no período.
Requer seja dado o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *"in albis"* o prazo para contraminutar.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*" Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos prescritos no art. 558 do CPC, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.*
*Isso porque, a sentença na ação ordinária subjacente foi assim proferida:*
*"Isso posto, **extingo o processo com o julgamento do mérito**, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, e **julgo procedente o pedido**, para condenar a ré a corrigir monetariamente os saldos da(s) conta(s) de poupança indicada(s) na inicial, em caráter cumulativo, utilizando-se, para tanto, da diferença encontrada entre o índice contratual e o aplicado, a saber: 42,72%, referente a janeiro de 1.989 a ser aplicado sobre o saldo existente em fevereiro de 1989. Do percentual acima referido deverá ser descontado o índice já eventualmente aplicado pela ré, relativo àquele mês, observando-se os limites postulados na inicial.*
*Determino, ainda, que sobre as diferenças apuradas incidirá a atualização monetária pelos mesmos índices aplicados às cadernetas de poupança, assim como os juros capitalizados de 0,5% ao mês, a contar do dia em que deveriam ter sido creditados até a data do efetivo depósito. Após a citação da ré incidirão os juros de mora de 1% ao mês." (fls. 30)*

*Após o trânsito em julgado da referida decisão, apresentaram contas as partes, bem como a Contadoria Judicial. Assim, dos elementos constantes dos autos e neste exame de cognição sumária, entendo que não merece ser acolhido o pedido de correção monetária pelo IPC nos meses de março a maio/1990 e janeiro e fevereiro/1991, eis que a sentença determinou a atualização pelos mesmos índices aplicados às cadernetas de poupança, o que foi confirmado pelo acórdão (fls. 36/39).*
*Ante o exposto,* ***indefiro*** *o efeito suspensivo pleiteado."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027066-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027066-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | SVERMAQ EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA e outros |
| | : | JOAO AUGUSTO SVERZUT |
| | : | VIVANIA APARECIDA GIROTO SVERZUT |
| ADVOGADO | : | SP127282 MESSIAS ULISSES F DE OLIVEIRA (Int.Pessoal) |
| REPRESENTANTE | : | MESSIAS ULISSES FALLEIROS DE OLIVEIRA |
| INTERESSADO | : | BANCO SUDAMERIS S/A |
| ADVOGADO | : | SP103881 HEITOR SALLES |
| INTERESSADO | : | CONDOMINIO EDIFICIO ATHENAS GARDEN |
| ADVOGADO | : | SP021932 CELSO ROMERO |
| INTERESSADO | : | ANTONIO JOSE DO CARMO |
| ADVOGADO | : | SP171940 LUIZ AFFONSO SERRA LIMA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 97.03.05272-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o levantamento dos valores depositados pelo arrematante, tendo em vista a expressa desistência do mesmo no prosseguimento da arrematação.
Alega a agravante, em síntese, que: a) nos autos da execução fiscal, o imóvel levado a leilão foi arrematado por R$ 82.000,00; b) referido montante é suficiente para quitar praticamente todo a dívida executada; c) a decisão agravada possibilitou que o arrematante desistisse de ato perfeitamente realizado, sem observância do artigo 695 do CPC; d) o MM. Juízo *a quo* não deu oportunidade para que a União se manifestasse sobre o pedido de desistência; e e) o arrematante não poderia jamais desistir da arrematação.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, para que seja determinado o imediato depósito dos valores levantados.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC. Vejamos.*
*A arrematação está prevista nos artigos 694 do CPC e seguintes, verbis:*
*"Art. 694. Assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado.*
*§ 1º A arrematação poderá, no entanto, ser tornada sem efeito:*
*I - por vício de nulidade;*
*II - se não for pago o preço ou se não for prestada a caução;*
*III - quando o arrematante provar, nos 5 (cinco) dias seguintes, a existência de ônus real ou de gravame (art. 686, inciso V) não mencionado no edital;*
*IV - a requerimento do arrematante, na hipótese de embargos à arrematação (art. 746, §§ 1o e 2o);*
*V - quando realizada por preço vil (art. 692);*
*VI - nos casos previstos neste Código (art. 698).*
*§ 2º No caso de procedência dos embargos, o executado terá direito a haver do exeqüente o valor por este recebido como produto da arrematação; caso inferior ao valor do bem, haverá do exeqüente também a diferença.*
*Art. 695. Se o arrematante ou seu fiador não pagar o preço no prazo estabelecido, o juiz impor-lhe-á, em favor do exeqüente, a perda da caução, voltando os bens a nova praça ou leilão, dos quais não serão admitidos a participar o arrematante e o fiador remissos."*
*Da leitura dos dispositivos supra, verifica-se que a arrematação pode ser desfeita, mesmo após a assinatura do auto, nas hipóteses previstas nos incisos do citado artigo 694.*
*No caso em tela, temos que, a princípio, a arrematação foi desfeita por motivo diverso dos previstos no referido dispositivo legal, pois o arrematante desistiu da arrematação, sob a alegação de que houve "erro" na hasta pública, o que teria acarretado o seu arrependimento posterior.*
*Assim, em exame de cognição sumária, a arrematação estava perfeita, acabada e irretratável, não sendo o caso de se deferir o seu desfazimento.*
*Ocorre que a decisão ora agravada determinou o levantamento dos valores depositados pelo arrematante - ressalvando-se a importância relativa à comissão do leiloeiro -, tendo sido expedido o respectivo alvará de levantamento em outubro/2008 (fls. 348 e 351/352), ou seja, meses antes da interposição do presente agravo de instrumento, em julho/2009.*
*Dessa forma, embora entenda que o caso não se enquadre nas hipóteses de desfazimento da arrematação, inegável que houve consolidação da situação fática em relação ao arrematante.*
*Veja-se a respeito o seguinte precedente:*
*"PROCESSO CIVIL - ARREMATAÇÃO - DESFAZIMENTO.*
*1. A arrematação, após assinatura do auto, é irretratável (art. 694, CPC), embora enseje desfazimento nas hipóteses listadas em numeros abertus no parágrafo único do mesmo dispositivo legal.*
*2. Errôneo desfazimento pelo magistrado que se reprova, mas que se mantém pela consolidação da situação fática há mais de três anos, com a já liberação do arrematante.*
*3. Recurso improvido."*
*(TRF - 1ª Região, AG n. 96.01.37408-6, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Federal Eliana Calmon, j. 13/9/1996, vu, DJ 10/10/1996)*
*Com efeito, neste momento, determinar a devolução dos valores levantados pelo arrematante acarretaria tumulto processual. Além disso, o imóvel em questão foi devolvido ao seu status quo, de modo que poderá ser novamente levado à hasta pública e, assim, quitar o débito exequendo.*
*Por fim, afasto a aplicação do artigo 695 do CPC ao caso, eis que não se trata de não pagamento do preço no prazo estabelecido e sim de desistência da arrematação após o depósito do preço.*
*Dessa forma, **indefiro** a antecipação da tutela recursal."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024616-05.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024616-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ANDITECH COM/ E SERVICOS LTDA e outro |
| | : | JASPER RUGGERI |
| AGRAVADO | : | AFONSO AUGUSTO PINTO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP058509 ABERIDES CASTILHO RAMOS e outro |
| AGRAVADO | : | THEREZA APARECIDA NAVARRO |
| ADVOGADO | : | SP224566 IVO RIBEIRO DE OLIVEIRA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 98.05.32779-5 5F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, reconsiderou o redirecionamento do feito anteriormente deferido, determinando a exclusão da sócia da empresa executada do polo passivo da lide.
Regularmente intimada, a parte agravada quedou-se inerte.
Parecer Ministerial às fls. 232/236.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.
Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*."
Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.
Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.
Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*
*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo,*

*impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*
*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*
*4. Agravo inominado desprovido."*
*(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)*

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*
*(Omissis)*
*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*
*5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .*
*(Omissis)*
*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*
*(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)*

Nessa linha, verifica-se que o Sr. Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado de penhora, avaliação e intimação da representante legal da empresa executada, Sr. Thereza Aparecida Navarro, certificou o seguinte: *"fui informado pela responsável tributário Thereza Aparecida Navarro, RG 4.898.671, que a empresa executada não atua no mercado há mais de 6 anos."* (fls. 176).
Trata-se, portanto, de declaração expressa da representante legal da pessoa jurídica executada, conforme se abstrai da certidão da JUCESP às fls. 56/58, atestando o encerramento irregular das atividades da empresa, o que se mostra suficiente para inclusão da mencionada sócia no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão da sócia Thereza Aparecida Navarro no polo passivo da execução.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006198-19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006198-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | MASTERDENT COMERCIAL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP202937 AMANDIO SERGIO DA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 2006.61.14.000472-8 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Masterdent Comercial Ltda., em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu exceção de pré-executividade.
Alega a agravante, em suas razões, que buscou sua defesa por meio de exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a improcedência da execução fiscal, tendo em vista a ocorrência da prescrição, pois os débitos foram informados ao órgão arrecadador através da declaração do imposto de renda da pessoa jurídica e, por se tratar de lançamento por homologação, a partir deste momento a Administração Fazendária poderia ter inscrito em dívida ativa e executado a dívida, o que não fez no prazo legal. Aduz que não procedem as alegações da União em sua "contestação" de que foram decompostos os códigos do Refis para distribuição dos valores a cada órgão, bem como a de que, quando da arrecadação mensal, o contribuinte deveria recolher todos os tributos nos códigos 6106 - Simples, afirmando a agravante que "*o contribuinte além de gerir o seu negócio comercial, ainda tem que desvendar o significado desse "qui pro quo" de códigos de receitas instituídos por eles*" (*sic,* fl. 4). Por fim, sustenta que a taxa Selic não pode ser aplicada em matéria tributária, pois foi instituída por uma lei ordinária.
Requer a concessão de efeito suspensivo para modificar a decisão agravada.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:
*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado.*
*Com efeito, a solução da questão suscitada relativa à improcedência das alegações da exeqüente, ora agravada, quanto ao recolhimento dos tributos em códigos errados não se revela de fácil percepção nesse momento processual, seja pela ausência de clareza nos argumentos trazidos pela agravante, seja pela necessidade do contraditório e, ainda, dilação probatória, tendo em vista que não foi juntada aos autos a dita "contestação" que teria sido oferecida pela exeqüente, contendo tais alegações.*
*Quanto à aplicação da taxa SELIC, o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e, para o presente caso, há expressa previsão legal da referida taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais.*
*Dessa forma, não há qualquer ilegalidade referente à aplicação do citado índice, que engloba correção monetária e juros de mora.*
*O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou várias vezes no mesmo sentido, conforme as decisões abaixo:*
*"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS DE MORA - TAXA SELIC.*
*(...)*
*4. A taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.*
*5. Da mesma forma como pode ser aplicada em favor do contribuinte nas restituições e compensações,* ***é perfeitamente legal a aplicação***
***da taxa SELIC na cobrança de débitos tributários.***
*6. Recurso especial improvido."*
*(STJ: RESP 462.710/PR, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 9/6/2003, v.u., grifos meus)*
*"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95.*
*1. É devida a aplicação da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal.*
*2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.*
*3. Ausência de argumento capaz de modificar o entendimento*

*predominante do STJ.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(STJ: AgRg no RESP 449.545/PR, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 10/3/2003, v.u.)*
*No que se refere à alegação de prescrição, a jurisprudência mais recente do STJ tem admitido a sua argüição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exeqüente (REsp n. 680.776/PR, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 15/2/2005, v.u., DJ 21/3/2005.*
*A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN).*
*Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.*
*Entretanto, a agravante não trouxe aos autos cópia da inicial da execução, com as respectivas certidões de dívida ativa, nem do despacho de citação, ficando este Relator impossibilitado de verificar de plano se houve transcurso do referido prazo.*
*Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024030-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024030-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | VALE DO TAMBAU IND/ DE PAPEL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00008-8 1 Vr TAMBAU/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que recebeu os embargos do devedor para discussão, com suspensão da execução fiscal.
Indeferiu-se o efeito suspensivo pleiteado.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão agravada.
Agravo regimental às fls. 107/111.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC, considerada a sedimentação da jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Insurge-se o agravante contra decisão judicial que indeferiu pedido de regular prosseguimento da execução fiscal, conferindo o empréstimo de efeito suspensivo aos embargos à execução interpostos pelo devedor executado.
De nossa parte, há que se reformar o decisório hostilizado, uma vez que tal pronunciamento não se coaduna com o

entendimento que, de há muito, adotei perante a Terceira Turma desta Corte (v.g., AI 0043867-09.2009.4.03.0000, j. 6/5/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 24/5/2010; AI 0001590-41.2010.4.03.0000, j. 2/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 de 25/2/2011; AI 0018768-03.2010.4.03.0000, j. 22/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 30/3/2012).
Como sabido, a execução fiscal é regida pela Lei n. 6.830/1980 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil (art. 1º da lei referida).
Dessa sorte, inexistindo na Lei de Execuções Fiscais disciplina específica acerca dos efeitos do recebimento dos embargos do devedor, nada obsta a aplicação da sistemática, nesse particular, adotada pelo CPC, como, de resto, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.*
*(Omissis)*
*5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil.*
*6. **A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da teoria geral do processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980**."*
(REsp 1024128/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 13/5/2008, DJe de 19/12/2008, grifos nossos)

Nessa conjuntura, outra solução não colhe senão aplicar-se o art. 739-A do CPC, acrescido por força da Lei n. 11.382/2006, e cujos dizeres seguem transcritos:

*"Art. 739-A Os embargos à execução não terão efeito suspensivo.*
*§ 1º. O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes."*

Como se depreende, à luz da normatividade acima trasladada, é permitida a suspensão da execução fiscal, desde que sejam preenchidas as seguintes premissas: a) existência de requerimento do embargante; b) detecção da relevância dos fundamentos; c) potencialidade de dano grave e de difícil ou incerta reparação; e d) prévia garantia da execução.
Dessarte, ao lume do citado dispositivo, **a regra é a recusa de efeito suspensivo aos embargos, providência tida por cabível apenas se atendidas todas as condições enumeradas no texto legal.**
A contexto, merecem lida os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.*
*1. **Os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo**.*
*2. O Tribunal de origem, com base na acurada análise das provas e dos fatos, concluiu pela relevância dos fundamentos apresentados pela agravada e que estão presentes os requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no artigo 739-A do CPC.*
*3. É vedado, em recurso especial, o exame da presença dos pressupostos para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução previstos no art. 739-A, § 1º, do Código de Processo Civil, porquanto tal providência demandaria a incursão nos elementos fático-probatórios dos autos, atraindo a incidência da Súmula nº 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
(STJ, AgRg no AREsp 140.510/AL, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 5/6/2012, DJe de 14/6/2012, grifos nossos)

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*

*1. **Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os Embargos do Devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo**.*
*2. A atribuição de efeito suspensivo aos Embargos do Devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento.*
*3.* In casu*, o Tribunal* a quo *consignou que a ora agravante não preencheu as condições previstas no art. 739-A do CPC para a concessão do efeito suspensivo. A revisão do entendimento firmado no acórdão recorrido implica reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.*
*4. Agravo Regimental não provido."*
(STJ, AgRg no AREsp 121.809/PR, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 3/5/2012, DJe de 22/5/2012, grifos nossos)

A jurisprudência desta Corte não discrepa:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. SEM REQUERIMENTO EXPRESSO. EXECUÇÃO NÃO GARANTIDA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO §1º, DO ART. 739-A, DO CPC.*
*1. **O art. 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, determina que os embargos do executado não terão efeito suspensivo. Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, a requerimento do embargante quando presente a relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação e desde que a execução já esteja garantida por penhora ou caução suficiente**.*
*2. Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução em regular tramitação.*
*3. No caso vertente, não há como receber os embargos à execução com efeito suspensivo, tendo em vista que não houve formulação de expresso requerimento pelo agravante acerca do recebimento do mesmo no efeito suspensivo, bem como não houve a garantia integral do juízo, não preenchendo os requisitos previstos no §1º, do art. 739-A, do CPC, devendo, assim, o feito ter o seu normal prosseguimento.*
*4. Agravo de instrumento improvido e pedido de reconsideração prejudicado."*
(AI 0022753-09.2012.4.03.0000, **Sexta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/11/2012, grifos nossos)

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, § 1º CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 32, § 2º, LEI 6.830/80 - RECURSO IMPROVIDO.*
*1. **A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, nº 6.830/80, não disciplinou o tema**.*
*2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo , podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no § 1º do art. 739A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de relatoria do Desembargador Federal Nery Júnior).*
*3. Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil: "*O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o pros seguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.*"*
*4. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução ; relevância dos fundamentos dos embargos ; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação.*
*5. Exige-se, portanto, a presença cumulativa dos requisitos elencados no art. 739-A , §1º, CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.*
*(...)"*
(AI 0016169-23.2012.4.03.0000, **Terceira Turma**, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 8/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 23/11/2012, grifos nossos)

Na mesma vereda: AI 0005603-15.2012.4.03.0000, **Primeira Turma**, Relatora Desembargadora Federal Vesna

Kolmar, j. 4/9/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 12/9/2012; AI 0003196-70.2011.4.03.0000, **Segunda Turma**, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 20/3/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 29/3/2012; AI 0037156-17.2011.4.03.0000, **Quarta Turma**, Relatora Desembargadora Federal Suzana Camargo, j. 12/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 27/7/2012; AI 0033531-72.2011.4.03.0000, **Quinta Turma**, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, j. 16/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 25/7/2012.
Transplantadas essas noções ao presente caso, **fácil é ver-se a não ocorrência de satisfação de todos os pressupostos para a suspensividade vindicada,** tendo em vista que não consta a existência de expresso pedido do executado nesse sentido.
Conclui-se, dessarte, que não restaram atendidos todos os requisitos previstos no § 1º, do art. 739-A, do CPC.
Nesses termos, **não conheço** do agravo regimental (artigo 527, parágrafo único, do CPC) e **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para que seja determinado o regular prosseguimento da execução fiscal, nos termos da fundamentação supra.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022377-28.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022377-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | IND/ DE TAPETES BANDEIRANTE LTDA |
| ADVOGADO | : | SP026559 PAULO HAIPEK FILHO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 98.05.05531-0 6F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da ação, sob o fundamento de que houve prescrição da pretensão executiva em relação aos mesmos.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
A execução fiscal foi ajuizada em face de Indústria de Tapetes Bandeirante Ltda., visando ao recebimento de crédito decorrente de alegada ausência de pagamento de tributos. A citação válida da empresa ocorreu em 17/3/1998 (fls. 20), formulando a exequente o pedido de redirecionamento do feito aos sócios administradores apenas em 24/1/2007 (fls. 135).
Inicialmente, consigno que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.
De fato, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN.
Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:
*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.*
*1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo*

*responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal .*
*2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.*
*3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).*
*4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.*
*(...)"*
*(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)*

*"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . REDIRECIONAMENTO . PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO . RECURSO PROVIDO.*
*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócio s-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio , é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.*
*2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio , impõe-se o reconhecimento da prescrição .*
*3. Recurso especial provido".*
*(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)*
Alinhando-me ao citado precedente e convencido da excelência dos argumentos nele esposados, adotei o mesmo posicionamento no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.
*In casu*, conforme bem asseverou o MM. Juízo Singular, ocorreu a prescrição em relação aos sócios indicados pela exequente, tendo em vista que a empresa foi citada em 17/3/1998 e o pedido da exequente para inclusão dos referidos sócios foi protocolado somente em 24/1/2007, ou seja, após o lapso de cinco anos.
Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

*"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.*
*Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."*
No vertente caso, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios já havia transcorrido cinco anos, não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário.
Dessa forma, não merece qualquer reparo a decisão agravada.
Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002171-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002171-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | J R C CALCADOS DE FRANCA LTDA -ME |
| ADVOGADO | : | SP210520 REGINALDO CARVALHO DA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : | RENATO SOARES DE OLIVEIRA |
| PARTE RE' | : | CLAUDIO DE OLIVEIRA e outro |
| | : | JOAO RIBEIRO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 2002.61.13.002473-7 3 Vr FRANCA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido para incluir o Sr. Renato Soares de Oliveira no polo passivo da execução fiscal.
Indeferiu-se o efeito suspensivo pleiteado.
Agravo regimental às fls.242/247.
Regularmente intimada, a parte agravada deixou transcorrer *"in albis"* o prazo para contraminutar.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*" Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.*
*Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.*
*Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerada infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.*
*Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:*
*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária,*

*igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.*
*2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).*
*3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.*
*4. Agravo inominado desprovido."*
*(AI Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)*
*Veja-se o seguinte aresto do STJ:*
*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.*
*Omissis*
*4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.*
*5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .*
*Omissis*
*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*
*(RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005, grifos meus)*
*Nessa linha, analisando a certidão de fls. 163, verifica-se que o próprio representante legal da empresa executada - Sr. Cláudio Oliveira - afirmou que a empresa encerrou suas atividades em 2005, não deixando outros bens além daqueles já penhorados nos autos que restaram do seu estoque (sapatos).*
*No caso, porém, não é possível, conforme pretende a agravante, responsabilizar o Senhor Renato Soares de Oliveira pela infração relativa à dissolução irregular da sociedade, tendo em vista que ele se retirou da empresa antes da última alteração contratual, que se deu em março de 2005, conforme se verifica do documento da JUCESP (fls. 128/133).*
*Ressalte-se que não é relevante o fato de que o agravado fazia parte da sociedade e tinha poderes de gerência à época da constituição dos créditos tributários devidos, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.*
*Quanto à alegação de que o agravado teria transferido parte do patrimônio da sociedade para outra empresa da qual é sócio, tal fato, por si, não enseja a sua inclusão no pólo passivo, mesmo porque não há nos autos comprovação de fraude ou infração legal.*
*Assim, deve ser prestigiada a decisão agravada.*
*Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo ao agravo de instrumento."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, **não conheço** do agravo regimental (artigo 527, parágrafo único, do CPC) e, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028327-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028327-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | MACHICO COML/ IMPORTADORA LTDA |
| ADVOGADO | : | SP068931 ROBERTO CARLOS KEPPLER |
| | : | SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 2007.61.82.009203-0 8F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por MACHICO COML/ IMPORTADORA LTDA., em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu manifestação da exequente e rejeitou o bem imóvel oferecido à penhora, determinando a expedição de mandado de penhora de bens livres.
Afirma a recorrente, em síntese, que o imóvel ofertado é de sua propriedade, o que foi comprovado nos autos por meio de escritura pública, acompanhada de avaliação idônea feita por perito na área. Argumenta que o imóvel é de fácil comercialização e possui valor muito superior à dívida, além de figurar em posição privilegiada na ordem de preferência legal, não havendo justificativa para a recusa. Sustenta, por fim, que a execução deve ser feita do modo menos oneroso para o devedor, nos termos do art. 620 do CPC.
Requer a antecipação da tutela recursal, para que seja efetivada a penhora sobre o bem nomeado.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:
*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do Código de Processo Civil.*
*Com efeito, não tendo o devedor obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/1980, é possível ao credor recusar os bens ofertados à penhora, caso se verifique que os mesmos sejam de difícil alienação, pois a execução é feita no interesse do exequente e tem por objetivo a satisfação do crédito. Nesse sentido há precedentes do Superior Tribunal de Justiça (Primeira Turma, AGA n. 650966, Relator Ministro José Delgado, j. 19/4/2005, DJ 30/5/2005; Segunda Turma, RESP n. 159325, Relator Ministro Adhemar Maciel, j. 19/2/1998, DJ 16/3/1998).*
*É prerrogativa da Fazenda Pública, ainda, requerer a substituição do bem penhorado por outro que ofereça maior garantia ao Juízo, de acordo com o inciso II, do artigo 15, da Lei de Execuções Fiscais.*
*No caso presente, a exequente expressamente recusou o imóvel rural oferecido pela executada ao fundamento de que: a) não foi juntada aos autos cópia da matrícula atualizada do imóvel, necessária para a comprovação da propriedade; b) o imóvel está localizado fora da comarca.*
*De fato, justifica-se a recusa, tendo em vista que, sem a matrícula atualizada com o registro da compra e venda em cartório, fica pendente de comprovação a propriedade do bem, assim como a inexistência de ônus ou restrições sobre o imóvel.*
*Veja-se, nesse sentido, o seguinte julgado da Terceira Turma:*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BEM IMÓVEL - NOMEAÇÃO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA - SEM REGISTRO - RECUSA DO EXEQUENTE LEGÍTIMA - POSSIBILIDADE.*
*1 - O objeto do presente agravo diz respeito única e exclusivamente à possibilidade de aceitar-se ou não o bem oferecido à penhora pela executada para garantia do débito em discussão, nos autos da ação de execução fiscal.*

*2 - A executada ofereceu à penhora para garantia da dívida os imóveis desprovidos de matrícula outorgada em favor seu favor, ademais, ausente transcrição do Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra em Cartório Oficial de Registro de Imóveis, o que compromete a eficácia do processo executivo, iniciado em 2007, pois a efetiva titularidade é duvidosa, bem como não há como se garantir a inexistência de penhoras múltiplas a prejudicar a liquidez do bem.*
*3 - Outrossim, é juridicamente impossível a transcrição de penhora de imóvel em nome de terceiro, salvo se juntasse a devedora as construtora - titular da propriedade tal qual registrada em Cartório - autorização para constrição, inexistente nos autos.*
*4 - Diante de tal fato, há que se reconhecer legítima e plenamente justificável a recusa da União Federal em aceitar o referido imóvel como garantia do débito.*
*5 - A executada tem dever de nomear à penhora bens livres e desembaraçados de quaisquer ônus e obrigações, suficientes para execução da dívida, o que não ocorreu no caso dos autos.*
*6 - Entretanto, levando-se em conta o princípio da menor onerosidade e o importe do débito, é temerário determinar-se a expedição de mandado de livre penhora , sendo mais razoável propiciar à executada nova oportunidade de nomear bem à sua escolha, procedendo-se à penhora livre se a oportunização restar infrutífera.*
*7 - Agravo de instrumento parcialmente provido.*
*(AG n. 2008.03.00.008638-9; Des. Fed. Nery Júnior, j. 07/08/2008, DJF 26/08/2008)*
*Tendo em vista que, no caso, já foi concedida à parte executada oportunidade para regularizar a documentação do imóvel, não tendo a agravante providenciado tal documentação nem oferecido outro bem à penhora, limitando-se a reiterar a indicação do mesmo bem (fls. 352/355), deve ser mantida a decisão agravada.*
*Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019867-42.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019867-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | COML/ NACIONAL DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA |
| ADVOGADO | : | SP090732 DENISE DE ABREU ERMINIO VICTOR e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 2003.61.82.025101-1 9F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Coml/ Nacional de Produtos Hospitalares Ltda., em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido da executada no sentido de declarar suspensa a exigibilidade dos créditos, entendendo o Juízo *a quo* que a execução não estaria integralmente garantida.
Relata a agravante, em síntese, que o pedido de declaração da suspensão da exigibilidade dos créditos foi indeferido pelo Juízo em razão da correção monetária sobre o valor executado, sem que fosse considerado o fato de que os bens que garantem o débito também estão sujeitos à atualização no mercado. Afirma que a jurisprudência dominante vem admitindo a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários garantidos por penhora, possibilitando o acesso às certidões de regularidade fiscal, sendo esse o entendimento adotado por Juízos de outras execuções fiscais às quais responde. Alega, ainda, que os documentos acostados aos autos demonstram

que a penhora, por si, já garante a execução e os embargos opostos imantam situação favorável à obtenção da suspensão da exigibilidade dos créditos.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, alegando que necessita da suspensão da exigibilidade dos créditos para fins de obter certidão de regularidade fiscal, essencial à continuidade das suas atividades.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
**Decido.**
O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:
*"Numa análise inicial permitida nesta fase de cognição sumária, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal. Vejamos.*
*A agravante requer a declaração de suspensão da exigibilidade dos créditos em execução para o fim de obter certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206 do CTN.*
*O dispositivo legal referido disciplina a emissão de certidão positiva, com os mesmos efeitos da negativa, quando "conste a existência de créditos não vencidos, **em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora**, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."*
*Sendo assim, só resta uma maneira de comprovar a suspensão da exigibilidade do crédito tratado no caso, qual seja, a efetivação de penhora em valor suficiente à garantia da execução.*
*Os documentos acostados aos autos demonstram que foi efetivada a penhora nos autos da execução, conforme se verifica do auto de penhora lavrado em 10/12/2008, acostado a fls. 20, onde consta que o bem penhorado foi avaliado em R$ 435.321,37.*
*Após a penhora, foram interpostos embargos à execução, recebidos pelo Juízo a quo, conforme documento a fls. 22, o que se confirmou por meio de consulta ao sistema eletrônico processual da Justiça Federal.*
*De acordo com informações fornecidas pela exeqüente (fls. 26), o valor originário do débito era de R$157.429,44, o qual, atualizado em 29/5/2009, passou a R$ 496.171,00.*
*Anote-se, mais uma vez, que a intenção da agravante é suspender a exigibilidade do crédito apenas para, nos termos do art. 206, do CTN, obter certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, e não suspender o trâmite da execução fiscal, o que só seria possível na hipótese de recebimento dos embargos no duplo efeito.*
*Ora, a meu entender, uma vez efetivada a garantia do crédito fiscal por meio de penhora, a qual foi suficiente também para o recebimento dos embargos do devedor, sem questionamento pela exequente, a posterior necessidade de reforço em razão da atualização do débito é questão que deve ser resolvida mediante o devido contraditório e no momento oportuno, sendo insuficiente tal motivo para a negativa de suspensão da exigibilidade do crédito e expedição de certidão de regularidade fiscal.*
*Isso porque, o débito corrige-se a cada dia, sendo inviável, ante as condições do aparato à disposição do judiciário, a avaliação dos bens penhorados ou mesmo a sua complementação também diariamente.*
*Assim, entendo que, a fim de evitar dano grave de difícil ou impossível reparação à empresa, que necessita dar continuidade às suas atividades até mesmo para possibilitar a quitação de seus débitos, deve ser aceita a garantia existente como apta à suspensão da exigibilidade dos créditos.*
*Nesse sentido já se manifestou a jurisprudência desta Corte, conforme arestos abaixo:*
*"MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - ARTIGO 206 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PENHORA REGULAR E INTEGRAL - EXIGÊNCIA DE REFORÇO DE PENHORA EM FACE DE POSTERIOR ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO FISCAL - DESCABIMENTO - INCIDENTE PRÓPRIO DA EXECUÇÃO FISCAL - DIREITO À CERTIDÃO .*
*I - O direito à expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, é previsto nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, neste último caso somente pode ser reconhecido, nos termos do sistema legal e da jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles com sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional ou quando sejam objeto de garantia integral por penhora na ação executiva ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro, não bastando a oposição de embargos à execução fiscal, pois estes têm por lei o efeito suspensivo da ação executiva e não da exigibilidade do crédito fiscal.*
*II - No caso em exame, a autoridade impetrada confirmou as alegações da impetrante no sentido de que um dos créditos fiscais era objeto de parcelamento fiscal em regular cumprimento, incidindo a causa suspensiva da exigibilidade do artigo 151, inciso VI, do CTN, enquanto os demais créditos fiscais eram objeto de execuções fiscais, cujo valor foi integralmente garantido pela penhora efetivada naqueles autos, sendo opostos e processados os embargos da executada. A única restrição posta pela autoridade impetrada à expedição da certidão de regularidade fiscal requerida pela impetrante (CPEN) foi a alegada insuficiência do valor da penhora frente à posterior atualização do crédito fiscal executado.*
*III - Todavia, uma vez efetivada a garantia integral do crédito fiscal, hábil à plena suspensão de sua exigibilidade e para a oposição de embargos pelo executado, sem questionamento pela Fazenda Pública credora, a posterior*

*necessidade de reforço da penhora por mera atualização do crédito fiscal é questão que deve ser resolvida nos autos da execução fiscal, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei no. 6.830/80, mediante o devido contraditório, não sendo motivo para a recusa de expedição de certidão de regularidade fiscal até a devida prova em contrário.*
*IV - Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e de Tribunais Regionais Federais.*
*V - Ilegítima a recusa da autoridade. Direito à certidão."*
*(AMS n. 2006.61.00.027472-3, Relator Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, Terceira Turma, j. 14/08/2008, v.u., DJF3 26/08/2008)*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA OU CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. EXECUÇÃO FISCAL GARANTIDA POR PENHORA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. POSSIBILIDADE DE REFORÇO DA PENHORA.*
*O direito à obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, prevista pelo art. 206, do CTN, pressupõe a existência de débitos com a exigibilidade suspensa por qualquer das causas previstas no artigo 151 do mesmo diploma legal, ou em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora suficiente.*
*No caso em análise, a impetrante comprovou a efetivação de penhora de diversos bens móveis nos autos de execução fiscal (fls. 22/23), bem como trouxe aos autos Certidão da execução fiscal apontada como óbice à expedição da certidão pretendida, atestando a oposição de embargos à execução com suspensão do processo principal até o julgamento em 1º grau, estando devidamente garantido o juízo (fl. 25):*
*Eventual necessidade de ampliação da penhora será verificada em fase própria do processo de execução, razão pela qual é de reconhecer o direito da impetrante à certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do artigo 206, do CTN.*
*Agravo Regimental a que se nega provimento."*
*(AMS n. 2001.61.00.001380-2, Segunda Turma, j. 27/05/2008, v.u., DJF3 06/06/2008, Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF)*
*Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal postulada para declarar suspensa a exigibilidade do crédito tributário."*
Tendo em vista que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmar o entendimento acima explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para declarar suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos da fundamentação supra.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se.
Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021771-97.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021771-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | COML/ PAPELYNA DE EMBALAGENS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 2006.61.82.030911-7 12F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por COML/ PAPELYNA DE EMBALAGENS LTDA., em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de não executividade e indeferiu a nomeação de direito creditório que possui em ação de desapropriação indireta (cedido por Pedro José Correia e outros mediante celebração de instrumento particular de cessão de créditos), processo n. 00.0059226-9, precatório n. 1999.03.00.055113-7.

O MM. Juízo *a quo* entendeu que o que se oferece não é propriamente o precatório, mas sim direitos relativos a este, uma vez que não formalizada a transferência de sua titularidade, além do fato de que sua validade, liquidez e exigibilidade geram dúvidas.
Alega a agravante, em síntese, que: *i*) a cessão dos créditos decorrentes de precatório está prevista no artigo 78 do ADCT; *ii*) a cessão é um instituto do direito civil previsto no artigo 1065 do CC (vigente à época da cessão), onde o titular de um crédito pode transferi-lo para terceiro; e *iii*) o precatório equivale a dinheiro.
Indeferiu-se o efeito suspensivo pleiteado.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:
*" Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC para a concessão do efeito pleiteado, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.*
*Inicialmente, observo que a agravante não se insurgiu, neste recurso, contra a parte da decisão que rejeitou a exceção de não executividade.*
*Alega a agravante que a cessão de crédito referente a precatório foi autorizada pela Emenda Constitucional nº 30/2001, que alterou o artigo 78 do ADCT/1988.*
*Vejamos o que dispõe o referido artigo:*
*Art. 78. Ressalvados os créditos definidos em lei como de pequeno valor, os de natureza alimentícia, os de que trata o art. 33 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e suas complementações e os que já tiverem os seus respectivos recursos liberados ou depositados em juízo, os precatórios pendentes na data de promulgação desta Emenda e os que decorram de ações iniciais ajuizadas até 31 de dezembro de 1999 serão liquidados pelo seu valor real, em moeda corrente, acrescido de juros legais, em prestações anuais, iguais e sucessivas, no prazo máximo de dez anos, permitida a cessão dos créditos.*
*Da leitura do artigo depreende-se, a princípio, que foi permitida a cessão de créditos referente a precatórios, ressalvados os créditos definidos em lei como de natureza alimentícia, pois esses têm preferência no pagamento.*
*Ocorre que no caso em exame não há nos autos documentação suficiente acerca da ação de desapropriação que teria originado o precatório cedido que a agravante pretende oferecer à penhora, tendo trazido apenas cópia da petição na qual informa ao juízo a cessão de créditos (fls. 53/56) e a juntada do instrumento particular de cessão de créditos (fls. 50/52), o qual não tem eficácia perante terceiros.*
*Cumpre observar que aparentemente o mesmo crédito foi oferecido em outra execução, conforme decisão juntada às fls. 70/71.*
*Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025749-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025749-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ODAIR PEDROSO MIGUEL |
| ADVOGADO | : | SP011852 CIRO CECCATTO e outro |
| PARTE RE' | : | ARTUR MARQUES e outros |

| | | |
|---|---|---|
| | : | CARLOS ALBERTO MONTEIRO |
| | : | CARLOS ANDRE SIGNOME |
| | : | ERICO LUIS OLIVEIRA |
| | : | JOSE LORENZO ALVAREZ |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00028824820114036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em embargos à execução de sentença proferida em ação ordinária: (I) determinou a expedição de ofício à Fundação Petros para que esta implementasse os descontos na forma discriminada no título judicial transitado em julgado, bem como informasse a) os valores mensais pagos aos beneficiários indicados desde a concessão do benefício e os valores retidos mensalmente a título de imposto de renda, ainda que objeto de depósito judicial; e b) o percentual de isenção, que deverá ser o mesmo que as contribuições feitas por cada um deles no período de 1989 a 1995 representam no total das contribuições vertidas ao fundo por eles e pelo patrocinador; e (II) fixou os parâmetros para a elaboração dos cálculos necessários à execução do título judicial transitado em julgado em face do embargado Odair Pedroso Miguel, determinando a observância da prescrição; a subtração do percentual de isenção da base de cálculo do imposto de renda e a apuração de eventual indébito em confronto com o imposto retido no período, salvo os relativos aos depósitos judiciais, até o mês anterior à implementação do desconto ora determinado.
Alega a agravante, em síntese, que a decisão recorrida diverge dos métodos para elaboração dos cálculos que vêm sendo aplicados no âmbito dos Tribunais e, também, dos parâmetros estabelecidos na Portaria n. 20/2011 do JEF/SANTOS. Aduz, dessa forma, que o *decisum* recorrido viola a coisa julgada e cria uma isenção eterna para o contribuinte, ofendendo a isonomia tributária.
O pedido de efeito suspensivo foi indeferido.
Intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil
Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:
*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos exigidos para a concessão do efeito postulado, qual seja, a relevância na fundamentação.*
*Compulsando os autos, verifica-se que a sentença transitada em julgado declarou a ilegalidade da exigência do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o valor do resgate de contribuições de previdência privada (Fundação Petros), condenando a União a repetir o montante indevidamente recolhido a esse título, correspondente ao período de contribuição ao fundo de pensão, bem como à proporção dos valores pagos pelos autores e relativos a 1/3 das contribuições na vigência da Lei n. 7.713/1988, observada a prescrição quanto às parcelas anteriores a 16/9/2000.*
*Constata-se, outrossim, que, após apresentação dos cálculos pelo autor, a União opôs embargos à execução e, posteriormente, o Juízo a quo proferiu a decisão ora agravada.*
*E neste exame preambular, entendo que o decisum objurgado encontra-se devidamente fundamentado, explicitando que os cálculos apresentados pela embargante e pelo embargado não respeitam os limites fixados na decisão transitada em julgado, já que este não desconta as quantias prescritas e aquela sequer encontra valores a serem restituídos, fixando, por outro lado, os parâmetros que melhor atenderiam o comando transitado em julgado tendo em vista que, conforme esclarecimento prestado pela própria Receita Federal em outros embargos à execução, cada parcela recebida após a aposentadoria tem a mesma composição proporcional das contribuições da empresa e do empregado vertidas enquanto este se encontrava na ativa.*
*Desse modo, considerando que na fase executiva deve o magistrado resguardar o exato cumprimento da coisa julgada, e tendo em vista que, a princípio, a Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional adotavam anteriormente a orientação de cálculo proposta pelo Juízo a quo, entendo que não merece reparos a decisão agravada, ao menos neste momento processual.*
*Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado."*

Em uma análise mais aprofundada, entendo pelo acerto da decisão provisória, especialmente considerando que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmá-la, razão pela qual mantenho os fundamentos acima aduzidos.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.
Publique-se. Intimem-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025982-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025982-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | PAULO CESAR MALDI |
| ADVOGADO | : | SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00099896120024036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação ordinária na fase de execução de sentença: (I) determinou a expedição de ofício à Fundação FEMCO para que esta implementasse os descontos na forma discriminada no título judicial transitado em julgado, bem como informasse o percentual de isenção, que deverá ser o mesmo que as contribuições feitas pelo autor no período de 1989 a 1995 representam no total das contribuições vertidas ao fundo por ele e pelo patrocinador; e (II) fixou os parâmetros para a elaboração dos cálculos necessários à execução do título judicial transitado em julgado em face do autor, determinando a observância da prescrição; a subtração do percentual de isenção da base de cálculo do imposto de renda; recalcular o imposto de renda devido a partir da nova base de cálculo e a apuração de eventual indébito em confronto com o imposto retido no período, salvo os relativos aos depósitos judiciais, até o mês anterior à implementação do desconto ora determinado.
Alega a agravante, em síntese, que a decisão recorrida diverge dos métodos para elaboração dos cálculos que vêm sendo aplicados no âmbito dos Tribunais e, também, dos parâmetros estabelecidos na Portaria n. 20/2011 do JEF/SANTOS. Aduz, dessa forma, que o *decisum* recorrido viola a coisa julgada e cria uma isenção eterna para o contribuinte, ofendendo a isonomia tributária.
Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos exigidos para a concessão do efeito postulado, qual seja, a relevância na fundamentação.*
*Compulsando os autos, verifica-se que a sentença transitada em julgado declarou a ilegalidade da exigência do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o valor do resgate de contribuições de previdência privada (Fundação FEMCO), condenando a União a repetir o montante indevidamente recolhido a esse título, correspondente ao período de contribuição ao fundo de pensão, bem como à proporção dos valores pagos pelos autores e relativos a 1/3 das contribuições na vigência da Lei n. 7.713/1988.*
*Constata-se, outrossim, que após a prestação de informações pela entidade de previdência privada acerca das contribuições vertidas pelo autor no período de janeiro/1989 a dezembro/1995, este apresentou cálculos e o MM. JUiz a quo proferiu, então, o decisum objurgado.*
*E neste exame preambular, reputo que a decisão agravada encontra-se fundamentada e, a princípio, respeita os limites do título executivo judicial transitado em julgado.*
*Ademais, cumpre destacar que em outros recursos que versam sobre a mesma matéria ora em exame (v.g. AI n. 0025039-23.2013.4.03.0000), o Juízo a quo esclarecia que os cálculos apresentados pelas partes não respeitavam os limites fixados na decisão transitada em julgado, já que os autores não descontam as quantias prescritas e União sequer encontra valores a serem restituídos, informando, ainda, que os critérios ora fixados eram*

*anteriormente adotados pela Receita Federal e a Procuradoria da Fazenda Nacional.*
*Desse modo, considerando que na fase executiva deve o magistrado resguardar o exato cumprimento da coisa julgada, entendo que não merece reparos a decisão agravada, ao menos neste momento processual.*
*Ante o exposto,* ***indefiro*** *o efeito suspensivo postulado."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021279-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021279-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | AES TIETE S/A |
| ADVOGADO | : | SP120564 WERNER GRAU NETO e outro |
| AGRAVADO | : | Ministerio Publico Federal |
| PROCURADOR | : | GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO |
| AGRAVADO | : | Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA |
| ADVOGADO | : | SP198061B HERNANE PEREIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal |
| ADVOGADO | : | SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro |
| PARTE RE' | : | MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP |
| ADVOGADO | : | SP219374 LUIZ CARLOS GASPAR e outro |
| PARTE RE' | : | ORLANDO D INCAO GAIA e outro |
| ADVOGADO | : | SP051515 JURANDY PESSUTO e outro |
| PARTE RE' | : | IRAMAIA MARIA PIMENTEL GAIA |
| ADVOGADO | : | SP051515 JURANDY PESSUTO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00015707920084036124 1 Vr JALES/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por AES TIETE S/A em face de decisão que afastou as preliminares de conexão e falta de interesse de agir do *Parquet,* arguidas em contestação por ela apresentada nos autos de ação civil pública ajuizada originalmente pelo Ministério Público Federal contra a ora recorrente, Orlando D'Inção Gaia, IBAMA e Município de Mira Estrela, visando à reparação dos danos ambientais causados em área de preservação permanente, localizada na propriedade do corréu Orlando D'Inção Gaia, a qual se situa no entorno do reservatório da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha.
Alega a agravante, em síntese, que se faz necessário acolher as preliminares de conexão e falta de interesse de agir do *Parquet,* de modo a evitar prejuízo ao andamento processual e a irreversibilidade do custo de sua defesa.
Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
Parecer Ministerial às fls. 207.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Neste primeiro e provisório exame, inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito pleiteado, previstos no art. 558 do CPC.*
*No que se refere à alegada conexão entre diversas ações civis públicas ajuizadas contra a recorrente, cumpre destacar, como bem observado pelo Juízo a quo, que as áreas supostamente degradadas localizam-se em imóveis distintos e individualizados e que podem, também, se encontrar em situações particulares.*
*Assim, a multiplicidade e diversidade de réus proprietários de terras no entorno do reservatório da Hidrelétrica de Água Vermelha, bem como as peculiaridades existentes em cada uma dessas propriedades, não autorizam, neste juízo de cognição não exauriente, a reunião dos feitos, tendo em vista as particularidades fáticas, probatórias e territoriais que envolvem cada demanda individualizada.*
*Neste sentido, confiram-se os seguintes precedentes:*
*"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - CONEXÃO ENTRE DUAS AÇÕES COLETIVAS (AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MPF EM SÃO PAULO E IDÊNTICA AÇÃO AJUIZADA EM MINAS GERAIS PELA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - ART. 2°-A DA LEI 9.494/97.*
*1. A reunião de processos por conexão decorre do princípio da segurança jurídica e deve ser levada a termo quando vislumbrada a possibilidade de serem proferidas decisões contraditórias que possam vir a incidir sobre as mesmas partes.*
*2. O provimento jurisdicional a ser prolatado em cada uma das demandas ora analisadas vai recair sobre relações jurídicas formadas por partes distintas, haja vista que os substitutos processuais representam interesses individuais homogêneos de consumidores situados em diferentes unidades da federação. Separação dos processos em obediência à competência territorial.*
*3. Eficácia subjetiva das sentenças que incidirá sobre os substituídos domiciliados no âmbito da competência territorial do órgão prolator. Inteligência do art. 2°-A da Lei 9.494/97.*
*4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente - SJ/SP, o suscitado."*
*(STJ - CC 56.228/MG, Relatora Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, j. 14/11/2007, DJ 3/12/2007, p. 250)*
*"PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. AÇÕES CIVIS PÚBLICAS. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL EM JUÍZO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. POSSIBILIDADE. MATA CILIAR DE AÇUDE. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. DESMATAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. ATOS ADMINISTRATIVOS. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE. CONTRAPROVA. INEXISTÊNCIA.*
*1 - A conexão pressupõe identidade de elementos concretos dos pedidos ou das causas de pedir de duas ações. Ações civis públicas que têm como objeto danos ambientais praticados na área de proteção ambiental de espelho d'água artificial (Açude Trussu, no Município de Iguatu/CE) mediante condutas distintas entre si e em glebas diversas. Inexistência de conexão.*
*(...) Omissis.*
*6 - Apelação não provida."*
*(TRF 5ª Região - AC 200081000131564, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, - Segunda Turma, DJE 10/6/2010)*
*Por fim, não há que se falar, ao menos neste momento processual, em ausência de interesse de agir do Parquet Federal.*
*Isso porque ainda que a agravante atue nas áreas em litígio, realizando vistorias e inspeções, o que se sustenta na ação originária é a desconformidade dessa atuação frente às disposições constantes do Contrato de Concessão e aos preceitos ambientais. Assim, as alegações da recorrente deverão ser provadas perante o Juízo a quo e analisadas quando da prolação da sentença.*
*Ademais, quanto ao pedido de revisão do Contrato de Concessão para prever sanções na hipótese de descumprimento das obrigações contratuais, consta da decisão agravada que tal pleito "foi formulado de forma condicional, de maneira que, em havendo previsão contratual impondo a cominação de sanção e dissolução do contrato por descumprimento da avença, o referido pedido fica prejudicado", sendo que essa questão também está relacionada ao mérito da ação civil pública originária e, assim, será apreciada pelo Juízo a quo no momento oportuno.*
*Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado."*

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020884-16.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020884-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ENIVALDO ROCHA espolio |
| ADVOGADO | : | SP266345 ELAINE CRISTINA STANKEVICIUS FERREIRA |
| REPRESENTANTE | : | IZABEL CRISTINA DIAS ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP266345 ELAINE CRISTINA STANKEVICIUS FERREIRA |
| PARTE RE' | : | ENIVALDO REPRESENTACOES LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 2007.61.02.015513-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação originária, restando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001316-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001316-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | WALTER RENE DE ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP246824 SIDNEI CAMARGO MARINUCCI e outro |
| INTERESSADO | : | GAUCHO IMP/ E EXP/ LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 2009.61.82.028700-7 9F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de

jurisdição, adversa ao agravante.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos autos da ação originária, restando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001796-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001796-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | VALDO CAVALCANTE e outro |
| | : | JOSE NARCISO CAVALCANTE |
| ADVOGADO | : | SP152360 RENATA PEIXOTO FERREIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | CAVALCANTE IND/ E COM/ DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA e outro |
| | : | VALTER CAVALCANTE |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 96.06.02634-5 5 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALDO CAVALCANTE e JOSÉ NARCISO CAVALCANTE em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade por eles oferecida.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
O E. Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às **matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória**, consoante enunciado da Súmula n. 393.
*In casu*, sustentam os agravantes serem partes ilegítimas para figurarem no polo passivo do executivo fiscal, aduzindo, em síntese, que não estão presentes os requisitos para o redirecionamento do feito.
Ocorre que os parcos documentos colacionados no instrumento que forma o presente agravo não dão sustentáculo às alegações ventiladas pelo agravante, tendo em vista que são insuficientes a demonstrar sua veracidade.
Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007598-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007598-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC |
| ADVOGADO | : | SP165285 ALEXANDRE AZEVEDO |
| AGRAVADO | : | BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP148406 PATRIZIA PICCARDI CAMARGO PENTEADO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00202300520124036182 4F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC em face de decisão que, em execução fiscal, concedeu 30 dias para que a recorrente demonstrasse a recuperação judicial da BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA.
Alega a agravante, em síntese, que: a) a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública não se sujeita ao concurso de credores; b) considerando não ter a Lei n. 11.101/2005 revogado o disposto nos artigos 5º e 29 da Lei n. 6.830/1980, o deferimento do processamento da recuperação judicial não afasta a prerrogativa legal da Fazenda Pública de proceder à cobrança judicial de seus créditos por meio da interposição de execução fiscal; c) a decisão agravada equivale à suspensão da cobrança.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do recurso, para que seja deferida a prática de qualquer ato de constrição ou bloqueio de bens.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Compulsando o teor da decisão ora atacada, verifico que não existe interesse recursal em interpor o presente agravo de instrumento neste momento processual. Isso porque a decisão combatida apenas determinou que a ANAC demonstrasse a recuperação judicial da BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA..
Com efeito, o Magistrado Singular concedeu "*prazo de 30 dias para que a Exeqüente se manifeste objetivamente sobre o pedido de Recuperação Judicial efetuado pela Executada, esclarecendo se houve aprovação e cumprimento do Plano de Recuperação e juntando aos autos certidão de objeto e pé do Processo 583.00.2007.255180-0, da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, sob pena de inviabilizar o pedido de penhora formulado*.".
No caso, não existe, **neste momento**, qualquer discussão acerca da possibilidade da prática de atos constritivos em face de executada em fase de recuperação judicial, uma vez que **tal fato jurídico sequer restou demonstrado nos autos**.
Em verdade, a decisão ora combatida ostenta natureza de **despacho de mero expediente**, e não decisão interlocutória, porquanto busca apenas impulsionar o andamento da ação fiscal subjacente.
Destarte, como o despacho de mero expediente não autoriza a interposição de agravo de instrumento, diante do que dispõe o art. 504 do CPC, **nego seguimento** a este agravo, por manifestamente inadmissível, o que faço com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035225-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035225-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Ministerio Publico Federal |
| ADVOGADO | : | SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | ED MARCIELO DE JESUS |
| ADVOGADO | : | SP194238 MARCIO ALEXANDRE DONADON e outro |
| PARTE RE' | : | Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00107801420084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por ED MARCIELO DE JESUS, em face de decisão monocrática que deu provimento ao recurso para determinar que a sua apelação fosse recebida apenas no efeito devolutivo.
Alega a embargante, em síntese, que a decisão seria obscura porque a) não aponta a utilidade ou a necessidade da medida judicial, considerando que sentença deixou claro que as providencias ali determinadas somente ocorreriam depois do trânsito em julgado; b) não consta a irreparabilidade do eventual dano; c) não apreciou a questão no tocante ao Novo Código Florestal.
Requer sejam sanadas as omissões apontadas.
Aprecio.
Os embargos de declaração não merecem prosperar.
Nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, da decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, cabe agravo.
Diante dessa disposição expressa, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.
Observo, ainda, que a decisão recorrida não apresenta quaisquer dos vícios previstos no art. 535, do CPC, pretendendo o embargante, na verdade, reexaminar a matéria para obter efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível (TRF - 3ª Região, EDREO n. 97.03.044073-8, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 5/12/2001, v.u., DJ 30/1/2002).
Portanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, razão pela qual **conheço** do recurso, rejeitando-o.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017557-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017557-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | MARGARIDA MARIA RIBEIRO GRACIANI e outros |
| | : | ADEMAR ALVES DE MELO |
| | : | CELSO RODRIGUES MORAIS |
| | : | JOAO ANDRADE |
| | : | JOAO BAPTISTA |
| | : | MARIA APARECIDA DEPIERI |
| | : | MARIA LUCIA PEREIRA DA SILVA |
| | : | PAULO PEDRO DE OLIVEIRA |
| | : | ROSA TOSHIKO ISHI |
| | : | SUELY CONCEICAO BOCCUZZI |
| ADVOGADO | : | SP173273 LEONARDO ARRUDA MUNHOZ e outro |
| AGRAVADO | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00312360320084036100 1 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MARGARIDA MARIA RIBEIRO GRACIANI e outros em face de decisão que rejeitou a impugnação apresentada pela Caixa Econômica Federal - CEF, porém deixou de condená-la em honorários advocatícios.
Sustenta a agravante, em síntese, que há incidência de verba honorária quando iniciada a fase de execução, ou seja, não ocorrendo o pagamento voluntário nos moldes do artigo 475-J do CPC.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta alegando, em síntese, que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não são cabíveis os honorários advocatícios quando a impugnação é rejeitada (REsp 1.134.186/RS).
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Consta dos autos que, iniciada a fase de execução de sentença, a CEF apresentou impugnação, tendo sido, ao final, rejeitada pelo Magistrado Singular.
Opostos embargos de declaração pelos recorrentes para discutir o cabimento dos honorários advocatícios, sobreveio a decisão agravada que os rejeitaram.
O entendimento firmado, contudo, vai de encontro com a orientação trazida pelo Superior Tribunal de Justiça de que, em fase de cumprimento de sentença, é cabível a fixação de honorários advocatícios na hipótese em que **inexiste o cumprimento voluntário da sentença**, objetivando remunerar o advogado relativamente ao trabalho desenvolvido nessa etapa processual, devendo ser fixados consoante parâmetros do artigo 20, § 4º, do CPC, *verbis* :

*"PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NOVA SISTEMÁTICA IMPOSTA PELA LEI Nº 11.232/05. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE.*
*- **A alteração da natureza da execução de sentença**, que deixou de ser tratada como processo autônomo e passou a ser mera fase complementar do mesmo processo em que o provimento é assegurado, **não traz nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios**.*
*- **A própria interpretação literal do art. 20, § 4º, do CPC não deixa margem para dúvidas**. Consoante expressa dicção do referido dispositivo legal, os honorários são devidos "nas execuções, embargadas ou não".*
*- O art. 475-I, do CPC, é expresso em afirmar que o cumprimento da sentença, nos casos de obrigação pecuniária, se faz por execução. Ora, se nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, a execução comporta o arbitramento de honorários e se, de acordo com o art. 475, I, do CPC, o cumprimento da sentença é realizado via execução, decorre logicamente destes dois postulados que **deverá haver a fixação de verba honorária na fase de cumprimento da sentença**.*
*- Ademais, a verba honorária fixada na fase de cognição leva em consideração apenas o trabalho realizado pelo advogado até então.*
*- Por derradeiro, também na fase de cumprimento de sentença, há de se considerar o próprio espírito condutor das alterações pretendidas com a Lei nº 11.232/05, em especial a multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC. Seria inútil a instituição da multa do art. 475-J do CPC se, em contrapartida, fosse abolida a condenação em honorários, arbitrada no percentual de 10% a 20% sobre o valor da condenação. Recurso especial conhecido e provido."*
(REsp n. 1.028.855/SC, Corte Especial, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 27/11/2008, DJ 5/3/2009, grifos nossos)

Com efeito, a mesma Corte Superior salientou que "*é devida a fixação de verba honorária na fase de cumprimento de sentença, quando houver **resistência no adimplemento espontâneo** da condenação ao pagamento de quantia certa ou já liquidada*" (EDcl no REsp 1.338.264/RS, Quarta Turma, Relator Ministro Raul Araújo, DJe 11/12/2013).
*In casu*, como a CEF apresentou a impugnação, resistindo ao adimplemento voluntário de sua obrigação, deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios.
Quanto à alegação da CEF de que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que não são cabíveis os honorários advocatícios quando a impugnação é rejeitada (REsp 1.134.186/RS), não há como prosperar.
Isso porque, ao aduzir no REsp 1.134.186/RS que "*não são cabíveis os honorários advocatícios quando a impugnação é rejeitada*", a Corte Superior analisa a questão do **ponto de vista do exequente** e não do executado.
Em outras palavras, quando a impugnação é rejeitada, o credor não terá direito a novos honorários, mas apenas aqueles que já foram fixados no início do cumprimento de sentença em razão do não cumprimento voluntário da obrigação. Neste sentido trago o seguinte aresto que corrobora o quanto aduzido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.*

*IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MULTA DO ART. 538 DO CPC. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC.*
*1. São cabíveis honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, depois de escoado o prazo para pagamento voluntário (art. 475-J do CPC), que somente se inicia após a intimação do advogado, com a baixa dos autos e a aposição do "cumpra-se".*
*2. Impugnada a execução e sendo esta acolhida, ainda que parcialmente, serão arbitrados honorários em benefício do executado, com base no art. 20, § 4º, do CPC (REsp 1.134.186/RS).*
***3. Os honorários fixados no início ou em momento posterior da fase executiva, em favor do exequente, deixam de existir em caso de acolhimento total da impugnação ou exceção de pré-executividade, com extinção do procedimento executório, ocasião em que serão arbitrados honorários únicos ao impugnante. Por outro lado, caso seja rejeitada a impugnação, somente os honorários fixados no procedimento executório subsistirão.***
*(...)"*
(STJ, AgRg no REsp 1.170.599/RS, Quarta Turma, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJe de 2/10/2013, grifos nossos)

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios.
O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.
Isso porque, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade a ponto de justificar tamanha pretensão.
E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.
Assim, mostra-se razoável a condenação em R$ 5.000,00, devidamente atualizados, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para fixar a verba honorária da fase de cumprimento da sentença em R$ 5.000,00, devidamente atualizados.
Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005211-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005211-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | FRIGORIFICO CRUZEIRO DO SUL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00062071819994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação de repetição de indébito transitada em julgado, indeferiu o pedido de compensação, ante a declaração de inconstitucionalidade do disposto nos §§ 9º e 10 do artigo 100 da CF.
Requer a reforma da decisão agravada.
Aprecio.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Compulsando os autos, verifica-se que a decisão agravada indeferiu o pedido de compensação de valores a serem recebidos mediante precatório com débitos, ante a declaração de inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100, da Constituição Federal, pelo Plenário do STF nas ADIs 4357 e 4425.
Com efeito, com o julgamento pelo STF das ADIs ns. 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, houve declaração de inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da CF, com a redação dada pela EC n. 62/2009, dentre outros assuntos, ficando afastada, assim, a sua aplicação.
Deve-se afastar, ainda, qualquer alegação de sobrestamento do pagamento do precatório até que sobrevenha publicação de decisão definitiva nas ADIs ns. 4357 e 4425.
Isso porque, após julgamento das referidas ADINS, houve petição do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil solicitando a continuidade dos pagamentos dos precatórios até que o Plenário do STF modulasse os efeitos da decisão em questão.

Em face da referida petição, assim decidiu o Ministro Relator Luiz Fux em 11/4/2013:

*"Trata-se de petição acostada aos autos pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil na qual se noticia a paralisação do pagamento de precatórios por alguns Tribunais de Justiça do País, determinada após o julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 4.357 e 4.425, realizado em 14/03/2013, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal. Segundo narra a peça, "os recursos estão disponíveis, mas a Presidência de alguns Tribunais entendeu por paralisar os pagamentos/levantamentos de valores enquanto não modulados os efeitos da r. decisão". Requer-se, em seguida, seja determinada "a continuidade dos pagamentos até que o e. Plenário module os efeitos da v. decisão, com a consequente expedição de ofícios a todos os Tribunais de Justiça". Pede-se ainda sejam os entes devedores instados ao repasse e ao depósito dos recursos junto aos Tribunais locais, sob pena de incidência do regime sancionatório. É o relato suficiente. Decido. A decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional nº 62/09, assentando a invalidade de regras jurídicas que agravem a situação jurídica do credor do Poder Público além dos limites constitucionalmente aceitáveis. Sem embargo, até que a Suprema Corte se pronuncie sobre o preciso alcance da sua decisão, não se justifica que os Tribunais Locais retrocedam na proteção dos direitos já reconhecidos em juízo. Carece de fundamento, por isso, a paralisação de pagamentos noticiada no requerimento em apreço. Destarte, determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal deem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de seqüestro."*

Houve, portanto, determinação para continuidade dos pagamentos dos precatórios, sendo incabível o sobrestamento dos autos.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005702-14.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.005702-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO |
| AGRAVADO | : | POTENCIA EMPACOTADORA LTDA -ME |
| PARTE RE' | : | LUANA MOURA DIAS EVANGELISTA e outro |
| | : | SUELI DE MOURA DIAS |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : | 00023673320084036002 2 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de pesquisa de bens dos executados por meio do sistema InfoJud.
Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja deferida a pesquisa por meio do sistema InfoJud.
Aprecio.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.
*In casu*, pretende o agravante valer-se do sistema InfoJud para que se verifique a existência de bens em nome dos executados.
Contudo, entendo que a determinação a pesquisa de informações junto à Secretaria da Receita Federal, seja para descobrir o endereço da executada, seja para averiguar a existência de bens, apenas pode ser concedida quando esgotados os meios disponíveis ao exequente.
Isso porque cumpre ao exequente fornecer os dados necessários à efetivação da tutela jurisdicional pretendida, não sendo pertinente a transferência desse ônus ao Poder Judiciário sem que se demonstre sua real necessidade.
Nesse sentido assim tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste C. Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que "a expedição de ofício à Receita Federal, para fornecimento de informações, é providência admitida excepcionalmente, justificando-se tão somente quando demonstrado ter o credor esgotado todos os meios à sua disposição para encontrar bens passíveis de penhora, o que não ocorre no caso dos autos" (AgRg no REsp nº 595.612/DF, Relator o Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 11/02/2008).*
*2. Em relação ao pedido de informações para fins de localização do endereço do executado "o raciocínio a ser utilizado nesta hipótese deverá ser o mesmo dos casos em que se pretende localizar bens do devedor, pois tem o contribuinte ou o titular de conta bancária direito à privacidade relativa aos seus dados pessoais, além do que não cabe ao Judiciário substituir a parte autora nas diligência que lhe são cabíveis para demandar em juízo." (REsp nº 306.570/SP, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, DJU de 18/02/2002).*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1.386.116/MS, Quarta Turma, Relator Ministro Raul Araújo, j. 26/04/2011, DJe de 10/05/2011).

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE DILIGÊNCIA PARA LOCALIZAÇÃO DE ENDEREÇO DO DEVEDOR. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS A ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. IMPROVIMENTO.*
*I.* ***Não se mostra cabível pedido de expedição de ofícios a órgãos da administração pública com o objetivo de serem fornecidas informações sobre o devedor sem que o credor tenha envidado esforços para tanto****.*
*Precedentes.*
*II. A ausência de similitude fática entre os casos confrontados impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional. Agravo improvido."*
(AgRg no Ag 798.905/RS, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 16/9/2008, DJe de 30/9/2008)

Em idêntico posicionamento, também esta E. Corte Federal já se manifestou:

*"AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - INFOJUD - ESGOTAMENTO DE DELIGÊNCIAS - NECESSIDADE - ART. 185-A, CTN - RECURSO IMPROVIDO.*
*1. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exeqüendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de*

*localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.*
*2. Todavia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.*
*3. **Compulsando os autos, verifica-se que a exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual**.*
*4. Ademais, eventual encerramento alegado pela parte não configura o esgotamento de buscas no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de modo que resta mantida a decisão recorrida.*
*5. Agravo inominado improvido."*
(AI 0010258-64.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, j. 24/11/2011, e-DJF3 Judicial 1 de 14/12/2011)"
*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO MONITÓRIA. LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INFOJUD. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS EXTRAJUDICIAIS PELO CREDOR.*
*1. **A localização do devedor e de seus bens incumbe, em regra, ao credor;** porém, esgotados todos os meios para tanto, é possível a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal. Entendimento jurisprudencial.*
*2. Não demonstrado o esgotamento das instâncias ordinárias, afastada está a excepcionalidade justificadora da intervenção judicial na busca de bens penhoráveis.*
*3. Agravo legal não provido.*
(AI 0031829-28.2010.4.03.0000, Primeira Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, j. 11/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 de 21/10/2011)

Na hipótese dos autos, verifico ter sido realizada apenas tentativa de penhora online pelo sistema Bacenjud e RENAJUD, ambas infrutíferas. Contudo, tenho que o agravante não demonstrou ter esgotado os meios para localização do executado, de modo que a decisão atacada deve ser mantida.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007070-58.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007070-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO |
| ADVOGADO | : | BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUNGART |
| AGRAVADO | : | SUELI LEAL CASTILHO -ME |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : | 00040650620104036002 2 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de pesquisa de bens dos executados por meio do sistema InfoJud.
Verifica-se, entretanto, que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.
Pelo que se depreende da leitura dos autos, o agravante, na realidade, pretende reformar o *decisum* de fls. 48, da

qual foi pessoalmente intimado em 21/6/2013 (fls. 50).
O fato é que, ao invés de utilizar-se do agravo de instrumento contra a referida decisão, o agravante apresentou, em 22/11/2013, **novo pedido de pesquisa de bens pelo sistema do InfoJud** (fls. 52/54). Agora, pretende valer-se da decisão proferida a fls. 56, que manteve o entendimento anteriormente firmado, para interpor o presente agravo de instrumento.
Ora, conta-se o prazo para interposição de eventual recurso da intimação da primeira decisão, e não da proferida em razão da reconsideração pleiteada.
O STJ, inclusive, tem entendimento assente de que a decisão indeferitória do pedido de reconsideração não reabre o prazo para o recurso (AGRESP 436.814/SP, Primeira Turma, Relator Min. Garcia Vieira, j. 1/10/2002, DJ 18/11/2002; AGA 507.814/RJ, Quarta Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 16/12/2004, DJ 09/02/2005).

Trago à colação, também nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE.*
*1. O pedido de reconsideração não está previsto na legislação processual e não se presta à suspensão do prazo para eventual recurso.*
*2. Intempestividade do agravo de instrumento.*
*3. Agravo improvido."*
(AG 2002.03.00.012747-0, 4ª Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, j. 27/10/2004, DJU 26/1/2005).
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REITERAÇÃO DE PEDIDO. INTEMPESTIVIDADE.*
*1)O pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível.*
*2)Agravo desprovido".*
(AG. 1999.03.00.052420-1, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior v.u., j. 27/8/2002, DJU 7/11/2002).

De fato, o agravo de instrumento foi interposto em 26/3/2014, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001860-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001860-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | HARUKITI TOKUNAGA |
| ADVOGADO | : | SP126066 ADELMO MARTINS SILVA |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00119-4 A Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.
Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença nos

autos da ação originária, restando prejudicado o presente recurso.
Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028941-23.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028941-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | PANIFICADORA E MERCEARIA BONFIM LTDA |
| ADVOGADO | : | SP107941 MARTIM ANTONIO SALES |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 2002.61.21.001520-0 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por PANIFICADORA E MERCEARIA BONFIM LTDA., em face de decisão que acolheu parcialmente exceção de pré-executividade para declarar a extinção dos tributos referentes ao ano de 1994, tendo em vista a ocorrência de decadência.
Alega a agravante, em suas razões, que buscou sua defesa por meio de exceção de pré-executividade a fim de demonstrar a improcedência da execução fiscal, tendo em vista que todos os débitos ou foram atingidos pela decadência ou prescrição.
Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, para que seja reconhecida a prescrição/decadência.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.
**Decido.**
O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Quando da análise do pedido de efeito suspensivo, assim restou decidido:
*"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.*
*Quanto à decadência, a decisão agravada considerou que os tributos referentes a 1994 estariam atingidos por tal fenômeno.*
*Assim, o agravo em tela visa o reconhecimento da decadência em relação aos tributos com vencimentos entre 10/1/1995 e 13/9/1996 (fls. 14/16).*
*Com efeito, a decadência é uma das matérias passíveis de serem analisadas em exceção de não-executividade, desde que aferível de plano.*
*Compulsando os autos, temos que a CDA pretende a cobrança de débitos constituídos mediante "confissão espontânea", sem mencionar a data em que ocorrida a mencionada confissão, dado essencial para aferir a decadência.*
*Nessa hipótese, impossível analisar a ocorrência da decadência sem a presença do contraditório, sendo certo ainda que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação em que a notificação se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente.*
*No que tange à alegação de prescrição, a jurisprudência do STJ tem admitido a sua arguição em objeção de não-executividade, desde que dispensável a dilação probatória e em casos de prescrição manifesta, por ser causa extintiva de direito da exequente, consoante se verifica dos seguintes precedentes: REsp n. 680.776/PR, Primeira*

*Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 15/2/2005, v.u., DJ 21/3/2005; REsp n. 613.685/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 27/4/2004, v.u., DJ 7/3/2005; REsp n. 666.059/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 24/11/2004, v.u., DJ 1/2/2005; e REsp n. 665.059/SP, Primeira Turma, Relator Teori Albino Zavascki, j. 14/12/2004, v.u., DJ 1/2/2005.*
*A prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, do CTN).*
*A constituição do crédito se dá no momento da notificação, o que, no caso, a princípio, ocorreu em 16/4/2001 (fls. 14/16).*
*Assim, como a ação foi protocolizada em 12/8/2002 (fls. 8), não houve decurso do prazo prescricional.*
*Ante o exposto,* ***indefiro*** *a antecipação da tutela recursal pleiteada."*
Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001534-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001534-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | HERMINIO SANCHES FILHO |
| ADVOGADO | : | SP128050 HERMINIO SANCHES FILHO e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | EYLA AFONSO TAMMELA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00051224320074036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por HERMINIO SANCHES FILHO em face de decisão que, em execução fiscal, reconheceu que os créditos decorrentes da verba honorária não ostentariam o mesmo grau de privilégio no concurso de credores quando comparado aos créditos tributários, às taxas condominiais e aos créditos hipotecários.
Alega o agravante, em síntese, que os honorários advocatícios têm natureza alimentar, de modo que, nos termos do art. 24 da Lei n. 8.906/1994, "*são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial*".
Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que se reconheça o crédito decorrente dos honorários advocatícios como prioritários em relação aos demais.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Cinge-se o presente recurso quanto à classificação dos honorários advocatícios na ordem de preferência para o recebimento de créditos oriundos da empresa devedora. No caso, como existem diversos credores, instaurou-se um concurso entre eles.
Sobre a matéria, o Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Corte Especial, pacificou o entendimento de que, não obstante a natureza alimentar e o privilégio geral em concurso de credores, **os créditos decorrentes de honorários advocatícios não precedem ao crédito tributário**:

*"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM*

*RECURSO ESPECIAL. DECISÃO UNIPESSOAL QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO APÓS O JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. CABIMENTO. CRÉDITOS DECORRENTES DE HONORÁRIOS. PRIVILÉGIO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
*1. A decisão de admissibilidade, de cognição sumária, além de examinar a prévia conformação dos embargos de divergência em recurso especial com seus requisitos legais e regimentais, permite, ou não, que a parte embargada apresente impugnação. Superada esse fase, passa-se ao exame do recurso em caráter definitivo, hipótese em que o relator, em cognição exauriente, pode decidi-lo monocraticamente, com base no art. 557 do CPC, ou incluir o feito em pauta, para julgamento pelo órgão colegiado.*
*2. A circunstância de o relator haver admitido os embargos de divergência para processamento não impede que, posteriormente, atento aos ditames do art. 557, caput, do CPC proceda ao julgamento monocrático do recurso, em caráter definitivo.*
*3. Não se pode falar em superação da fase de conhecimento dos embargos de divergência quando há mera admissão para processamento.*
*Tanto o relator quanto o órgão colegiado podem rever os requisitos de admissibilidade, sem que se comprometam os princípios da legalidade, do devido processo legal e da ampla defesa.*
*4. "*Não obstante possua natureza alimentar e detenha privilégio geral em concurso de credores, o crédito decorrente de honorários advocatícios não precede ao crédito tributário, que sequer se sujeita a concurso de credores e prefere a qualquer outro, seja qual for o tempo de sua constituição ou a sua natureza (artigos 24 da Lei 8.906/94 e 186 do CTN)*" (EREsp 1.146.066/PR, Rel. p/ acórdão Min. FRANCISCO FALCÃO, Corte Especial, DJe 13/4/12) 5. Agravo regimental não provido.*
(AgRg nos EREsp 1.068.449/RJ, Corte Especial, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 17/12/2012, DJe 1º/2/2013, grifos nossos)

Em outro precedente da Corte Especial daquele Tribunal Superior, também do ano de 2013, assentou-se que **os créditos oriundos dos honorários advocatícios**, embora ostentem natureza alimentar, **não se equiparam aos créditos tributários**:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CRÉDITOS DECORRENTES DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRIVILÉGIO EM RELAÇÃO AOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. SÚMULA 168/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*I - **Em julgados da Corte Especial, uniformizou-se a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que o crédito decorrente dos honorários advocatícios, não obstante possuir natureza alimentar, não se equipara ao crédito trabalhista, razão pela qual não há como prevalecer sobre o crédito fiscal**.*
*II - Nos termos da Súmula 168/STJ, "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.".*
*III - Agravo regimental desprovido.*
(AgRg nos EREsp 1.219.939/RS, Corte Especial, Relator Ministro Gilson Dipp, j. em 5/6/2013, DJe 12/6/2013, grifos nossos)

Destarte, em razão da manifesta cristalização do entendimento de que o crédito tributário antecede a qualquer outro, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho, a pretensão veiculada neste recurso é manifestamente incabível.
Cumpre salientar que nesta E. Corte Federal existem diversos precedentes que corroboram o posicionamento acima firmado: AG 0018148-83.2013.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, decisão monocrática de 31/4/2014; AI 0029265-08.2012.4.03.0000, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, j. 27/3/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 4/4/2014; Agravo Legal em Agravo de Instrumento 0043592-60.2009.4.03.0000, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 16/1/2014.
Por fim, no que tange ao conflito entre os créditos decorrentes dos honorários advocatícios e os créditos hipotecários, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu pela preferência destes últimos:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO HIPOTECÁRIO FRENTE AOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E ÀS DESPESAS JUDICIAIS. SÚMULAS 211 E 07 DESTE STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."*
(AgRg no Ag 1335528/MG, Terceira Turma, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 28/02/2012, DJe 06/03/2012)
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007006-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007006-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE AUTORA | : | LUIZ FLAVIO BARBOSA CANCEGLIERO |
| REPRESENTANTE | : | CARMEN LUCIA FREIRE CANCEGLIERO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00075811420044036109 4 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA em face de decisão que, em embargos à execução fiscal julgados improcedentes, recebeu sua apelação somente no efeito devolutivo.
Decido.
Nos termos do art. 557, *caput* do CPC, é lícito ao Relator negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.
Importa registrar que a disciplina legal do regime de interposição de agravo de instrumento, instituída pela Lei n. 10.352/2001, que deu nova redação ao § 4º do artigo 523 do CPC, colocou fim à polêmica acerca de qual seria o meio processual cabível para atribuição de efeito suspensivo à apelação, se o recurso de agravo de instrumento ou a medida cautelar.
Com as alterações promovidas pela Lei n. 11.187/2005, confirmou-se como via adequada para essa finalidade a do agravo de instrumento, conforme a nova redação do art. 522 do CPC*, in verbis*:

*"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".*

O presente recurso trata da possibilidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.
Inicialmente, observo que o artigo 520, inciso V, do CPC expressamente prevê que a apelação interposta de sentença que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes deve ser recebida no efeito devolutivo.
Incide, ainda, na hipótese, o teor da Súmula 317/STJ: "*É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos*".
No caso dos autos, não se verifica a excepcionalidade exigida pelo artigo 558 do CPC para que se possa conceder o efeito suspensivo ao recurso de apelação.
Outrossim, não vislumbro, na hipótese, a presença de risco de dano irreparável ou de difícil reparação ao agravante, não se podendo considerar como tal a possibilidade de prosseguimento imediato da execução com a alienação dos bens que garantem o juízo, conforme já decidido pela E. Terceira Turma desta Corte:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.*

*EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL . IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO . SÚMULA 317/STJ. EFEITO SUSPENSIVO . ALEGAÇÃO DE NULIDADE. FALTA DE PERÍCIA. REJEIÇÃO DA PROVA FUNDAMENTADA. TRASLADO PARCIAL DE PEÇAS DA AÇÃO. INVIABILIDADE DO EXAME DA RELEVÂNCIA DA ALEGAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.*
*1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos " (Súmula 317/STJ).*
*2. Cabe à apelante comprovar situação excepcional que justifica a atribuição de efeito suspensivo à apelação na situação descrita pela Súmula 317/STJ, afastando o respectivo enunciado, o que, no caso dos autos, não ocorreu.*
*3. Frente às alegações deduzidas pela agravante, cabe destacar que o artigo 558, parágrafo único, do CPC, não exclui do seu alcance a hipótese do artigo 520 do CPC, sendo que* ***a decisão agravada, no exame cabível, concluiu pela inexistência de relevância do direito invocado, à luz da consolidada jurisprudência a propósito dos efeitos cabíveis em sede de apelação à sentença de improcedência dos embargos do devedor, aliada à discussão devolvida no próprio apelo interposto.***
*4. Quanto aos efeito s do processamento da apelação sem atribuição de efeito suspensivo , eventual alienação do estabelecimento industrial decorre de ter sido penhorado tal ativo, não prejudicando, porém, a faculdade legal do devedor de oferecer, em substituição, outra garantia nos termos do artigo 15, I, LEF.*
*5. Sobre a relevância da alegação de nulidade da sentença, constou da decisão agravada, no exame que lhe é próprio, que houve fundamentação sucinta, mas suficiente quanto à rejeição da prova pericial, sendo ônus da agravante a demonstração da relevância da tese exposta na apelação para acolhimento do pedido recursal formulado, o que não ocorreu, inclusive, porque sequer restou juntada a íntegra da prova documental que, segundo alegado, seria passível de perícia contábil, evidenciando-se da jurisprudência que a fase processual própria para instruir o agravo de instrumento com todas as peças essenciais ao respectivo exame é a da interposição, e não posteriormente, mesmo porque a própria agravante insistiu, mesmo agora, no sentido de ser prescindível tal documentação.*
*6. Se a tese é de cerceamento na produção da prova pericial, evidente a necessidade lógica de que se discuta a pertinência da dilação requerida, bem ao contrário do que alegado pela agravante, pois não se anula sentença apenas com base em tese jurídica, senão que mediante demonstração concreta de um prejuízo processual, consistente na rejeição de prova capaz, por si, de elucidar um fato de relevo ao deslinde da causa, e que não pudesse ser comprovado nem tenha sido comprovado por outro meio probatório disponível.*
*7. A defesa, no sentido de que o caso envolve situações de fato e de direito de grande complexidade e extenso acervo probatório, foi deduzida, porém sem demonstração de que a perícia era imprescindível, conforme ônus cabível a quem argüiu nulidade, já que o traslado de peças foi insuficiente à identificação da situação jurídica invocada, e a sentença detém fundamentação firmada à luz da produção probatória existente, inclusive elementos documentais outros, integrados no respaldo ao julgamento de mérito proferido.*
*8. Enfim, o que se observa é que o agravo de instrumento, tal qual instruído no traslado de peças, em cotejo com a sentença proferida, não revelou a proposição jurídica de nulidade, com a plausibilidade jurídica necessária, capaz de justificar a atribuição de efeito suspensivo à apelação , que é excepcional na lógica do sistema processual, considerando a Súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça.*
*9. Agravo inominado desprovido."*
(Agravo legal no AI n. 0027938-62.2011.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/4/2012, v.u., DJF3 4/5/2012, grifos meus)

Saliente-se, ainda, que apesar de a apelação interposta em face de embargos à execução julgados improcedentes ser recebida sempre no efeito devolutivo, **a execução deve prosseguir somente até a alienação dos bens penhorados, sendo que o valor arrecadado deve ser ou convertido em renda ou levantado pela executada somente após o trânsito em julgado**, **nos termos do que determina o § 2º, do art. 32, da Lei n. 6.830/1980.** A Terceira Turma desta Corte tem manifestado entendimento nesse sentido, segundo se depreende do aresto a seguir colacionado:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DEFINITIVA - EXECUÇÃO FISCAL - EMBORA SOB RECURSO O SENTENCIAMENTO LAVRADO AOS EMBARGOS A DITO EXECUTIVO, ATOS DE ALIENAÇÃO/HASTA NÃO VEDADOS, PORÉM CONVERSÃO DE DINHEIRO GARANTIDOR, EM RENDA FAZENDÁRIA, SOMENTE COM O TRÂNSITO EM JULGADO - § 2º DO ART. 32, LEF - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO FAZENDÁRIO*
*1. Insta objetivamente separar-se o debate atinente à r. sentença de improcedência aos embargos e sob debate em grau de apelo, em relação ao r. comando ora recorrido, de determinação por se aguardar o retorno dos embargos referidos, em seu julgamento recursal.*
*2. Embora o zelo/cautela do E. Juízo a quo, em seu r. comando, põe-se definitiva a execução em questão, art. 587, CPC, e Súmula 317 E. STJ, assim diante de tal cenário a não vedar o ordenamento o prosseguimento da marcha de cobrança, forte na espécie o dogma fincado no art. 612, CPC, a tramitar a execução no interesse do credor -*

*não a figura do art. 620, mesmo Codex, neste passo sem almejada força.*
*3. Nenhuma ilicitude se extrai da intenção recursal veiculada, ora em foco, ao contrário denotando a mesma precisa observância à processual legalidade, inciso II do art. 5º, Lei Maior. Precedentes.*
*4. Sem suporte o pronto levantamento do produto da intentada hasta, a colidir com a Lei 6.830/80 (§ 2º de seu art. 32), logo a ter de aguardar trânsito em julgado, consoante o v. último julgado antes coligido.*
*5. Presente, em parte, plausibilidade jurídica aos invocados fundamentos, parcial o provimento ao agravo, para prosseguimento executivo em hasta, como requerido, perante a Origem,* ***devendo ser efetuado o depósito judicial eventualmente obtido das hastas a serem realizadas, cuja conversão em renda fazendária permanece condicionada ao comando do E. Juízo a quo, quando verificado o trânsito em julgado da apelação interposta pela agravada-executada.***
*6. Parcial provimento ao agravo de instrumento."*
(AI n. 2005.03.00.088399-9, Relator Juiz Convocado Silva Neto, Terceira Turma, j. 28/1/2010, DJF3 9/2/2010, grifos meus)

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009891-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009891-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | VIGNA ADVOGADOS ASSOCIADOS |
| ADVOGADO | : | SP087057 MARINA DAMINI e outro |
| AGRAVADO | : | SALUSSE MARANGONI LEITE PARENTE JABUR KLUG E PERILLIER ADVOGADOS |
| ADVOGADO | : | SP117614 EDUARDO PEREZ SALUSSE e outro |
| PARTE RE' | : | LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A |
| ADVOGADO | : | MG063440 MARCELO TOSTES DE CASTRO MAIA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00053196920144036100 8 Vr SAO PAULO/SP |

Desistência
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIGNA ADVOGADOS ASSOCIADOS contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara Cível de São Paulo/SP, que nos autos do mandado de segurança nº 0005319.69.2014.403.6100, deferiu medida liminar a fim de determinar a suspensão dos efeitos do contrato firmado entre o ora agravante e a Liquigás Distribuidora S/A, bem como determinou à autoridade coatora que profira nova decisão no processo de licitação, considerando apenas as propostas originais apresentadas pelos licitantes.
Às fls. 1080/1081 a agravante requer a desistência do presente recurso em face da reconsideração e revogação da r. decisão agravada pelo MM. Juiz *a quo,* que havia concedido medida liminar, ocasionando, portanto, a perda de objeto do presente agravo.
Homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo *a quo*.
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008717-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008717-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP |
| ADVOGADO | : | SP208395 JOSÉ CRISTÓBAL AGUIRRE LOBATO |
| AGRAVADO | : | ROBERTO OLIMPIO DOS SANTOS |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00045185220114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA DE SÃO PAULO CROSP que, em execução fiscal, deixou de receber o recurso de apelação interposto, vez que deserto, por falta de recolhimento das despesas de porte de remessa e retorno.
Sustenta o agravante, em síntese, que verificada a insuficiência do preparo deve o juiz determinar a intimação da parte para a devida complementação dos valores a ele relativos, o que não aconteceu nos autos. Alega que consoante o disposto na Lei 9.286/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, a pena de deserção deverá ser precedida de regular intimação do recorrente para o respectivo recolhimento, no prazo de 05 dias. Informa que junta neste momento cópia da guia de recolhimento do porte de remessa e retorno comprovando a sua boa-fé, sendo que o original será apresentado ao Juízo *a quo.*
Requer o provimento do agravo para que seja recebida a apelação nos seus regulares efeitos.
**Decido**.
Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.
O artigo 511 do Código de Processo Civil dispõe que o recorrente deve comprovar no ato de interposição do recurso, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GUIA DE RECOLHIMENTO DE TAXA JUDICIÁRIA INSTITUÍDA POR LEI LOCAL. DESERÇÃO DO RECURSO ESPECIAL DECRETADA NA ORIGEM POR AUSÊNCIA DE PREPARO. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE***.
*1. De acordo com o art. 511 do CPC, no ato de interposição do recurso o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*
*2. No caso concreto, a recorrente não comprovou, no ato de interposição do recurso especial, o recolhimento dos valores relativos à GRERJ, o que implica a deserção do mencionado recurso. O § 2º do art. 511 do CPC não se aplica ao caso dos autos, uma vez que tal disposição legal se refere à insuficiência no valor do preparo, e não à total inexistência de recolhimento do valor referente à taxa judiciária instituída pela legislação local.*
*Precedentes citados: AgRg no AREsp 115.953/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 7.5.2012; AgRg no AREsp 161.520/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.6.2012; AgRg no AREsp 173.273/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 8.8.2012.*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 195414 / RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 06/09/2012, DJe 14/09/2012)*

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO***.
*- Deve ser comprovado o regular recolhimento, na origem, das despesas relativas às custas e ao porte de remessa e retorno dos autos, juntando-se as respectivas guias de recolhimento e os comprovante de pagamento.*

*- A necessidade de intimação da parte para regularização do preparo realizado a menor (insuficiente) diverge do caso de inexistência de qualquer pagamento.*
*- Agravo não provido."*
*(AgRg nos EDcl no REsp 1098311 / SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. 07/08/2012, DJe 10/08/2012)*

***"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DO PREPARO NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO CONFIGURADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO***.
*1.- A jurisprudência deste Tribunal entende que: "de acordo com a dicção do art. 511 do CPC, o recorrente deve comprovar a realização do preparo no ato de interposição do recurso, tendo-o como deserto se ocorrido em momento ulterior, ainda que dentro do prazo recursal." (EDcl nos EREsp 1068830/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 04/05/2009).*
*2.- A concessão de prazo para regularização do preparo, nos termos do art. 511, § 2º, do CPC, apenas se aplica em caso de insuficiência no valor do preparo e não no caso presente, no qual não houve a comprovação do recolhimento do preparo desde o início. Precedentes.*
*3.- Agravo Regimental improvido."*
*(AgRg no AREsp 175.937/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 29/06/2012)*

***"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO OBRIGATÓRIO. ART. 4º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.289/1996***.
*1. Conforme orientação desta Corte, "é deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos." (Súmula 187/STJ).*
*2. Segundo o art. 4º, parágrafo único, da Lei 9.289/1996, não se aplica às entidades fiscalizadoras do exercício profissional a isenção do pagamento das custas conferida aos entes públicos relacionados no caput do mesmo artigo.*
*3. Recurso Especial de que não se conhece."*
*(REsp 1055406/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2008, DJe 27/02/2009)*

***"PROCESSUAL CIVIL. PREPARO IMEDIATO . ART. 511, DO CPC***.
*- O preparo deve ser realizado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção. O pagamento do porte de retorno após a interposição do recurso, mesmo dentro do prazo recursal, não tem o condão de ilidir a pena aplicada.*
*- Agravo regimental improvido."*
*(AGRESP 246617/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 20/11/2000)*
Destarte, descabida a juntada posterior do recolhimento do porte de remessa e retorno, porquanto operado a preclusão consumativa, como na hipótese dos autos.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.
Intime-se. Comunique-se.
São Paulo, 28 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006979-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006979-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A |
| ADVOGADO | : | SP021585 BRAZ PESCE RUSSO |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE PERUIBE SP |
| PROCURADOR | : | SP156124 ADELSON PAULO e outro |
| PARTE RE' | : | Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00119739420134036104 4 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A contra decisão proferida pelo MM Juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP que, em ação de ação ordinária, deferiu pedido de antecipação de tutela jurisdicional, para o fim de desobrigar o Município de Peruíbe ao cumprimento do estabelecido no art. 218, da Resolução nº 414/2010, com a redação dada pela Resolução nº 479, ambas da ANEEL, ou outra que lhe sobrevier do mesmo teor, impondo àquele ente federativo a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS.
Sustenta a agravante, em síntese, que a prestação de serviços de iluminação pública é competência dos Municípios, conforme disposto no artigo 30, da Constituição Federal e Decreto 41.019/1957.
Afirma que as concessionárias de distribuição de energia deixaram de prestar o serviço de iluminação da forma como até então eram prestadas, tendo em vista o comando contido no art. 218 da Resolução Normativa da ANEEL nº 414/2010 (alterada pela Resolução ANEEL nº 479/2012), que encerra o cumprimento integral do preceito legal contido no referido inciso V do § 5º do art. 4º da Lei Federal nº 9.074/95 quer teve início com a Resolução Normativa nº 456/2009, tendo em vista a transferência dos ativos de iluminação pública das distribuidoras para os Municípios.
Alega, ainda, que não houve pronunciamento em relação à abolição a partir de 1º/02/2014, da Tarifa B4b, que foi substituída pela Tarifa B4a, tendo em vista que manteve, em razão de liminar a operação e manutenção da iluminação pública e a tarifa B4a não remunera a Concessionária do custeio para operação e manutenção dessas instalações.
Requer a atribuição de efeito suspensivo, para cessar a eficácia da tutela concedida ao agravado, bem como seja provido o agravo para que se proceda definitivamente a transferência dos ativos de iluminação pública que constituem os meios para execução dos serviços públicos Municipal de Iluminação Pública, a seu titular, o Município de Peruíbe, ora agravado, de acordo com as Resoluções Normativas nºs 414/2010 e 479/2012 da ANEEL de demais normativos pertinentes.
**Decido.**
Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão vertida nos autos consiste na atribuição de efeito suspensivo, para cessar a eficácia da tutela concedida ao agravado, para que se reconheça a legalidade da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, especificamente a de seu artigo 218 e demais normas a ele referentes, na redação dada pela Resolução Normativa ANEEL nº 479/2012, a fim de obrigar o agravado a receber o Ativo Imobilizado em Serviço - AIS da ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A, bem como a manutenção da tarifa B4b.
Inicialmente, quanto à manutenção da Tarifa B4b, assim decidiu o MM. Juízo *a quo*, em sede de embargos de declaração (fls. 183/184), *in verbis*:

*"(...)*
*Em síntese, afirma a embargante, em sua petição de fls. 80/82, que a decisão padece de omissão no que tange a ausência de manifestação a respeito da continuação do pagamento pela Municipalidade autora da tarifa B4b ou de valor a ela equivalente, após a data de 31/01/2014, já que tal tarifa será extinta na data mencionada."*
*(...)*
*Cumpre ressaltar que a embargante inova na lide, conduzindo debate não instaurado pela inicial, apresentando questões novas a merecer o pronunciamento da parte contrária a fim de estabelecer o necessário contraditório.*
(...)"

Assim, havendo a necessidade se estabelecer o contraditório, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.
Com efeito, assim decidiu o MM. Juízo *a quo* (fls. 103/108):

*"Cuida-se de ação de rito ordinário, na qual a parte autora busca provimento jurisdicional que reconheça a ilegalidade da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, especificamente a de seu artigo 218 e demais normas a ele referentes, na redação dada pela Resolução Normativa ANEEL nº 479/2012, a fim de desobrigá-la a receber o Ativo Imobilizado em Serviço - AIS da segunda corré. Postula a antecipação da tutela para que, desde já, não se submeta ao disposto nas normas acima mencionadas. Sustenta, em suma, que a autarquia requerida, ao impor*

*tais regras, extrapola sua competência administrativa e viola a autonomia municipal, princípios acolhidos pela Constituição República. Assevera o receio de dano irreparável ou de difícil reparação no fato de que alguns municípios já efetivaram a transferência e a experiência inicial demonstra que os custos com serviços de manutenção tiveram forte aumento. Instruíram a petição inicial os documentos de fls. 35/65.Relatado. Decido. Consoante dispõe o artigo 273, incisos I e II, do Código de Processo Civil, o Juiz poderá, a requerimento da parte, conceder, total ou parcialmente, a antecipação da tutela jurisdicional pretendida, devendo o pleito ter guarida nos seguintes requisitos: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No caso em apreço, a questão a ser dirimida envolve, em síntese, a transferência do sistema de iluminação pública aos entes municipais, promovida por resolução editada pela AGÊNCIA NACIONAL DE ENERGIA ELÉTRICA - ANEEL. Pois bem. A Lei nº 9.427/1996 disciplinou o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e instituiu a ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º).No exercício desse poder regulamentar, aquela agência reguladora expediu a Resolução Normativa nº 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa nº 479/2012, ora transcrevo: Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente. 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica. 2º Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições: I - o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada; II - a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e manutenção; eIII - a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de dezembro de 2014. 4º Salvo hipótese prevista no 3o, a distribuidora deve observar os seguintes prazos máximos: I - até 14 de março de 2011: elaboração de plano de repasse às pessoas jurídicas de direito público competente dos ativos referidos no caput e das minutas dos aditivos aos respectivos contratos de fornecimento de energia elétrica em vigor; II - até 1o de julho de 2012: encaminhamento da proposta da distribuidora à pessoa jurídica de direito público competente, com as respectivas minutas dos termos contratuais a serem firmados e com relatório detalhando o AIS, por município, e apresentando, se for o caso, o relatório que demonstre e comprove a constituição desses ativos com os Recursos Vinculados à Obrigações Vinculadas ao Serviço Público (Obrigações Especiais);III - até 1o de março de 2013: encaminhamento à ANEEL do relatório conclusivo do resultado das negociações, por município, e o seu cronograma de implementação; IV - até 1º de agosto de 2014: encaminhamento à ANEEL do relatório de acompanhamento da transferência de ativos, objeto das negociações, por município; V - 31 de dezembro de 2014: conclusão da transferência dos ativos; e.VI - até 1o de março de 2015: encaminhamento à ANEEL do relatório final de transferência dos ativos, por município.(...)Da leitura deste dispositivo observo que a ANEEL, por intermédio do normativo ora em debate instituiu a obrigação de as distribuidoras de energia elétrica do Brasil transferirem, sem ônus, o sistema de iluminação pública registrado como ATIVO IMOBILIZADO EM SERVIÇO - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, que, na hipótese, são os municípios, fixando, inclusive prazos para a concretização das operações.Com efeito, as Resoluções Normativas em destaque criaram e ampliaram obrigações, bem como geraram ônus aos Municípios, invadindo matéria reservada à lei, em afronta ao princípio da legalidade. O serviço de energia elétrica, bem como o estabelecimento de redes de distribuição, ampliação, comércio de energia a consumidores em média e baixa tensão são de competência exclusiva da União Federal, e dependem de concessão ou de autorização federal, conforme disciplinados pelo Decreto-lei nº 3.763 de 25 de outubro de 1941 e Decreto nº 41.019 de 26 de fevereiro de 1957.E mais, o artigo 8º do citado Decreto-lei dispõe que: "O Estabelecimento de redes de distribuição e o comércio de energia elétrica dependem exclusivamente de concessão ou autorização federal". Tal regra, em harmonia com o artigo 175 da Constituição Federal, atribui competência somente a União para tratar da referida matéria. Embora seja inquestionável possuir o serviço de iluminação pública interesse local e, dessa forma, sua prestação poder ser incumbida ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão (inciso V do art. 30 da Constituição Federal), e que a Emenda Constitucional nº 39/2002 incluiu o art. 149-A para permitir aos Municípios e ao Distrito Federal a instituição de contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública, forçoso ressaltar que referido art. 175 da Magna Carta dispõe que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise. Por sua vez, o Decreto nº 41.019/57 que regulamenta o serviço de energia elétrica, traz em seus artigos 2º ao 5º, o que está enquadrado como serviço de energia, discriminando desde a sua produção, transmissão, transformação e distribuição até o fornecimento a consumidores em média e baixa tensão. Já o artigo 44 também desse mesmo Decreto define os ativos de propriedade da empresa de energia elétrica, estando inseridos nesse rol de instalações que, direta ou indiretamente, concorram, exclusiva e*

*permanentemente para a produção, transmissão, transformação ou distribuição da energia elétrica, dentre eles, estão lâmpadas, suportes, chaves, troca de luminárias, reatores, relés, cabos condutores, braços e materiais de fixação e conexões elétricas. Por força do artigo 54 do mesmo diploma legal, as concessionárias de energia elétrica estão obrigadas a organizar e manter atualizado o inventário de sua propriedade. Assim, é certo que a Resolução Normativa nº 414/2010, com a alteração dada pela Resolução Normativa nº 479/2012, em seu artigo 218, traz redação que inova a ordem jurídica; ultrapassa os limites da reserva legal e modifica legislação de nível superior ao invadir competência da União. Destarte, uma resolução emitida por uma agência reguladora não pode invadir o campo da reserva legal, ampliando ou inovando, por meio de ato administrativo, disposição que compete somente à lei, sob pena de violar o princípio da legalidade, e ferir, flagrantemente, a autonomia municipal. O ordenamento pátrio não permite que atos normativos infralegais inovem de modo originário o sistema jurídico, ampliando obrigações não previstas em lei. Sobre o tema, o Professor Celso Antônio Bandeira de Mello, leciona: "[...] se o regulamento cria direitos ou obrigações novas, estranhos à lei, ou faz reviver direitos, deveres, pretensões, obrigações, ações ou exceções, que a lei apagou, é inconstitucional. Por exemplo: se faz exemplificativo o que é taxativo, ou vice-versa. Tampouco pode ele limitar, ou ampliar direitos, deveres, pretensões, obrigações ou exceções à proibição, salvo se estão implícitas. Nem ordenar o que a lei não ordena (...). Nenhum princípio novo, ou diferente, de direito material se lhe pode introduzir. Em consequência disso, não fixa nem diminui, nem eleva vencimentos, nem institui penas, emolumentos, taxas ou isenções. Vale dentro da lei; fora da lei a que se reporta, ou das outras leis, não vale. Em se tratando de regra jurídica de direito formal, o regulamento não pode ir além da edição de regras que indiquem a maneira de ser observada a regra jurídica." (Curso de Direito Administrativo - 9ª edição).Não há dúvidas, pois, que a Aneel exorbitou o poder de regulamentar o Decreto nº 41.019/57. Induvidosamente, constitui manifesta ilegalidade obrigar as distribuidoras de energia transferir, sem ônus, o sistema de iluminação pública aos municípios, além de impor a estes o elevado custo de gestão, manutenção e administração do sistema. Por fim, ressalto não desconhecer posicionamentos em sentido contrário, inclusive no âmbito no TRF da 3ª Região (AI nº 0012043-90.2013.403.000 - Relatora Desembargadora Marli Ferreira - DJ 17/10/2013; AI nº 2013.03.00.028730-5 - Relatora Desembargadora Consuelo Yoshida - DJ 09/12/2013), porém perfilho-me à corrente no sentido da ilegalidade dos atos normativos ora em exame, a exemplo das decisões a seguir transcritas: TRF 3ª Região - AI n. 2013.03.00.015622-3 (DJ 16/08/2013):DECISÃO. Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para "desobrigar o Município-autor de cumprir o estabelecido no art. 218, da Instrução Normativa n. 414, com a redação dada pela Instrução Normativa n. 479, ambas da ANEEL, que lhe impôs a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS" - fls.75. Aduz, em síntese, ser de competência dos Municípios, porquanto constitui assunto de interesse local, a prestação de serviços de iluminação pública, conforme dispõem os artigos 30, V e 149-A, da Constituição Federal. Afirma que as concessionárias de distribuição de energia estão impedidas, por meio da Resolução Normativa nº 456/2000, de prestarem serviços de iluminação pública. Esclarece que as resoluções da ANEEL, ao tratarem de transferência dos ativos de iluminação pública das distribuidoras para os Municípios, estão em harmonia com o artigo 5º, 2º do Decreto nº 41.019/41, que ao tratar do conceito dos sistemas de distribuição, expressamente excluiu os componentes pertencentes ao sistema de iluminação pública. Assevera haver previsão constitucional acerca da competência dos Municípios para a prestação do serviço público de iluminação pública. Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada. DECIDO. Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido. Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. Com efeito, nos termos do artigo 30, V e artigo 149-A da Constituição Federal, o serviço de iluminação pública possui interesse local. Sua prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, possibilitando o ente político instituir a contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública. Por seu turno, a Lei nº 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º).Todavia, o 3º do artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, com redação aplicada pela Resolução Normativa nº 479/2012 indica:"Art. 218. A distribuição deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente.(...)3º A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência*

*dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014."Dessa forma e, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada, especialmente porque o prazo acima indicado não foi ultrapassado. Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão. Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento. Intimem-se. São Paulo, 12 de agosto de 2013. HERBERT DE BRUYN Juiz Federal Convocado TRF 3ª Região - AI n. 2013.03.00.012933-5 (DJ 02/08/2013):DECISÃO. Trata-se de agravo de instrumento interposto por MUNICIPIO DE AGUDOS em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação de tutela que visava afastar a transferência do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, conforme previsto no art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com a redação dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, ambas da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).Sustenta o agravante, em síntese, que: a) os serviços de expansão, operação e manutenção de rede sempre foram realizados por concessionárias do Governo Federal (CPFL, no caso em análise); b) as Resoluções n.s 414/2010 e 479/2012, da ANEEL, pretendem transferir os ativos utilizados para a prestação desses serviços ao Município agravante, os quais são indisponíveis, nos termos do art. 14, V, da Lei n. 9.427/1996; c) a transferência compulsória de serviços ou a obrigatoriedade de receber ativos por resolução editada por agência reguladora fere a autonomia municipal e o pacto federativo; d) as Resoluções em tela extrapolam o poder regulamentar previsto na Lei n. 9.427/1996; e) a transferência compulsória dos ativos acarretará prejuízo ao erário municipal, o qual terá que custear a manutenção do sistema de energia elétrica. Requer a antecipação da tutela recursal para que o recorrente não seja obrigado a cumprir o disposto no art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com a redação dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, ambas da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL). Aprecio. Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela postulada, previstos no art. 558 do CPC.Com efeito, a Lei n. 9.427/1996 disciplina o regime das concessões de serviços públicos de energia elétrica e institui a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, vinculada ao Ministério de Minas e Energia, para "regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal" (art. 2º).No exercício de seu poder regulamentar, a ANEEL expediu a Resolução Normativa n. 414/2010, cujo art. 218, com a redação dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, assim dispõe: "Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente. 1º A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica. "Nesse tocante, ao prever a transferência do sistema de iluminação pública à pessoa jurídica de direito público competente - que, no caso em análise, é a Municipalidade recorrente, nos termos da correspondência de fls. 82/83 -, entendo, em exame preambular, que a ANEEL extrapolou seu poder regulamentar, além de ferir a autonomia municipal assegurada no art. 18 da Constituição Federal, uma vez que, a princípio, estabelece novos deveres e obrigações ao Município.Com efeito, nos termos do art. 5º, 2º, do Decreto n. 41.019/1957, que regulamenta os serviços de energia elétrica, "os circuitos de iluminação e os alimentadores para tração elétrica até a subestação conversora, pertencentes a concessionários de serviços de energia elétrica, serão considerados parte integrante de seus sistemas de distribuição", o que significa que os sistemas de iluminação não eram, aparentemente, de responsabilidade municipal. Ademais, é cediço que o serviço de iluminação pública possui interesse local e, dessa forma, sua prestação incumbe ao Município, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, a teor do disposto no inciso V do art. 30 da Constituição Federal, sendo, certo, ainda, que a Emenda Constitucional n. 39/2002 incluiu o art. 149-A para permitir aos Municípios e ao Distrito Federal a instituição de contribuição para o custeio do serviço de iluminação pública. Todavia, não se pode olvidar que o art. 175 da Magna Carta estabelece que a prestação de serviços públicos deve ser feita nos termos da lei, não sendo suficiente, portanto, o estabelecimento de transferência de ativos ao Poder Público Municipal mediante ato normativo expedido por agência reguladora, como no caso em análise. Por fim, verifico a presença do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, na medida em que o ora agravante terá que arcar com os custos de manutenção do sistema de iluminação pública, que, até então, não lhe pertencia. Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela recursal para determinar que as agravadas ANEEL e Cia Paulista de Força e Luz - CPFL se abstenham de praticar quaisquer atos tendentes a transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativos Imobilizados em Serviço (AIS) para o Município recorrente, até o julgamento final do presente recurso ou da ação originária. Comunique-se o MM. Juiz a quo para as providências cabíveis. Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar. São Paulo, 22 de julho de 2013.MARCIO MORAES Desembargador Federal Muito claro, nesse contexto, que a disposição normativa infralegal, ao estabelecer novos deveres e obrigações aos Municípios, extrapolou o poder regulamentar da ANEEL, além de violar a autonomia municipal garantida pelo artigo 18 da CF. Daí a verossimilhança da alegação. O fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação decorre do cronograma de transferência fixado pelas regras questionadas. Por fim, a própria natureza da medida revela a*

*ausência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado. Diante do exposto, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela jurisdicional, para o fim de desobrigar o Município de Peruíbe ao cumprimento do estabelecido no artigo 218 da Resolução n. 414/2010, com a redação dada pela Resolução n. 479, ambas da ANEEL, ou outra que lhe sobrevier de mesmo teor, impondo àquele ente federativo a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS. Cite-se. Intime-se e cumpra-se."*

Alega o agravante que a urgência da medida decorre do disposto no § 4, V, do artigo 218 da Resolução Normativa nº 414/2010, que fixa a data limite de 31/01/2014, para que ocorra a transferência dos ativos, conforme previsto no art. 218 da Resolução Normativa ANEEL nº 414/2010, com a redação da Resolução Normativa nº 479/2010, que *"a distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente"*.
Tendo em vista a Resolução Normativa ANEEL nº 587, de 10/12/2013 (publicada no DOU, em 12/12/2013), que veio a alterar a data limite, para 31/12/2014, prevista no art. 218, §4°, V, da Resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, inexistindo assim situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional.
*In casu*, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora ou risco de dano irreparável e irreversível, que não possa aguardar o julgamento do recurso, mostrando-se, manifestamente inviável a reforma da r. decisão.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007050-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007050-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | JOAO E SANTOS S/C LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP |
| No. ORIG. | : | 00050748920088260152 A Vr COTIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face de decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito do SAF de Cotia/SP que, em ação de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da executada no pólo passivo, tendo em vista o reconhecimento da prescrição intercorrente pelo decurso de prazo superior a cinco anos entre o despacho que ordenou a citação e o pedido de redirecionamento aos sócios.
Sustenta a agravante, em síntese, que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.222.444/RS pacificou a orientação no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo ficar caracterizada também a inércia da Fazenda exeqüente, o que não ocorreu no presente caso, em que houve tão somente demora decorrente dos mecanismos normais à Justiça. Aduz, ainda, que o termo inicial da prescrição intercorrente deve ser considerado quando do encerramento irregular das atividades da executada, o que *in casu* foi certificado somente em 04.10.2010.
Requer o conhecimento e provimento do presente agravo, com concessão de efeito suspensivo ativo, para evitar o eminente perigo de lesão ao erário, mantendo os sócios no pólo passivo da execução fiscal.
É o relatório.
**Decido.**
Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento da prescrição intercorrente para redirecionamento da execução fiscal para os sócios da empresa executada.
A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é conseqüência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.***
*1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.*
*2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)*
*3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."*
*4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*
*5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso qüinqüenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exeqüente, *in verbis*:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.***
*1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*
*2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da*

*pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.*
*3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*
*4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.*
*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*
*(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).*

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

***TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ***.
*1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.*
*2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.*
*3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1°.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.*
*4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*
*Agravo regimental provido.*
*(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)*

Da análise dos autos, verifica-se que o despacho que determinou a citação foi proferido em 19.05.2008 (fls. 80), tendo a citação sido feita em 24.10.2008 (fls. 82). A exeqüente solicitou em 28.09.2009 (fls. 83) o auxílio do juízo para verificar a existência de conta-corrente, conta-popança ou investimentos em nome da empresa executada junto às instituições financeiras e, em caso positivo, que se efetue o bloqueio de valores suficientes para a garantia do débito, tendo informado ainda que efetuou busca prévia dos bens do executado, quando verificou a ausência de veículos e imóveis passíveis de penhora. Deferido o pedido em 16.11.2009 (fls. 85), a exeqüente requereu em 08.06.2010 a realização de constrição judicial sobre os bens da executada em número suficiente a garantir-se a liquidação do crédito cobrado no endereço Estrada Velha da Olaria, Vila Maria, CEP 06715-125 (fls. 88), tendo sido expedido o mandado de penhora em 17.09.2010 (fls. 90). Com isso, o Oficial de Justiça certificou em 04.12.2010 a não localização da empresa no endereço informado (fls. 93), tendo a exeqüente requerido então em 13.09.2013 (fls. 95/97) o arresto executivo no patrimônio da executada; a citação por edital da sociedade empresária executada; a penhora no patrimônio da executada; a inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da presente execução fiscal; penhora *on line* sobre o sócio-administrador; e penhora "comum" sobre o patrimônio do sócio administrador, o que ensejou a decisão agravada, proferida em 17.02.2014 (fls. 103/104).
Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exeqüente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da empresa e o pedido de redirecionamento da execução fiscal, devendo ser afastada a prescrição.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento, devolvendo ao Juízo *a quo* o exame do requerimento formulado.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007048-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007048-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ATELIER DO BISCOITO LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP |
| No. ORIG. | : | 00042902020058260152 A Vr COTIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face de decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito do SAF de Cotia/SP que, em ação de execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da executada no pólo passivo, tendo em vista o reconhecimento da prescrição intercorrente pelo decurso de prazo superior a cinco anos entre a citação e o pedido de redirecionamento aos sócios.
Sustenta a agravante, em síntese, que o E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do RESP 1.222.444/RS pacificou a orientação no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo ficar caracterizada também a inércia da Fazenda exeqüente, o que não ocorreu no presente caso, em que houve tão somente demora decorrente dos mecanismos normais à Justiça. Aduz, ainda, que o termo inicial da prescrição intercorrente deve ser considerado quando do encerramento irregular das atividades da executada, o que *in casu* foi certificado somente em 22.10.2010.
Requer o conhecimento e provimento do presente agravo, com concessão de efeito suspensivo ativo, para evitar o eminente perigo de lesão ao erário, mantendo os sócios no pólo passivo da execução fiscal.
É o relatório.
**Decido.**
Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento da prescrição intercorrente para redirecionamento da execução fiscal para os sócios da empresa executada.
A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é conseqüência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.***
*1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.*
*2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL*

*MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)*
*3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."*
*4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*
*5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso qüinqüenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exeqüente, *in verbis*:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.***
*1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*
*2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.*
*3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*
*4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.*
*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*
*(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).*

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

***TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO***

***PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ***.
*1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.*
*2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.*
*3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1°.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.*
*4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*
*Agravo regimental provido.*
*(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)*

Da análise dos autos, verifica-se que o despacho que determinou a citação foi proferido em 18.04.2005 (fls. 48), tendo a citação restado infrutífera. Determinada a vista dos autos à exeqüente em 05.07.2005 para manifestação, a União Federal (Fazenda Nacional) requereu em 15.06.2005 a expedição de carta de citação postal com AR para tentativa de citação da empresa no endereço dos seus representantes legais (Rua Sergipe, 424, apto 1-A, Consolação, São Paulo CEP 01243-000) para que efetue o pagamento ou ofereça bens idôneos que garantam a dívida e em observância ao artigo 11 da LEF, sob pena de a PFN proceder a indicação e constrição de seus bens (fls. 54). Determinada a expedição de carta de citação em 28.02.2006 (fls. 63), conforme requerido, foram juntados aos autos ARs datados em 05/2007 (fls. 66). Determinada, mais uma vez, a vista dos autos à exeqüente para manifestação em 03.07.2007 (fls. 67), esta solicitou em 24.07.2009 (fls. 68) o auxílio do juízo para verificar a existência de conta-corrente, conta-popança ou investimentos em nome da empresa executada junto às instituições financeiras e, em caso positivo, que se efetue o bloqueio de valores suficientes para a garantia do débito, tendo informado ainda que efetuou busca prévia dos bens do executado, quando verificou a ausência de veículos e imóveis passíveis de penhora. Deferido o pedido em 03.09.2009 (fls. 81), a exeqüente requereu em 19.04.2010 a realização de constrição judicial sobre os bens da executada em número suficiente a garantir-se a liquidação do crédito cobrado no endereço Rua Gonzaga, 81, Rio Cotia, Cotia, CEP 06705-485 (fls. 85), tendo sido expedido o mandado de penhora e avaliação em 19.08.2010 (fls. 97). Com isso, o Oficial de Justiça certificou em 22.10.2010 a não localização da empresa no endereço informado (fls. 100), tendo a exeqüente requerido então em 26.09.2012 (fls. 102/103) o redirecionamento da execução em face dos sócios, que devem ser citados, nos termos do art. 8º da Lei nº 6.830/80, o que ensejou a decisão agravada, proferida em 17.02.2014 (fls. 109/110).
Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exeqüente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da empresa e o pedido de redirecionamento da execução fiscal, devendo ser afastada a prescrição.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento, devolvendo ao Juízo *a quo* o exame do requerimento formulado.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007578-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007578-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | JAM IND/ E COM/ LTDA |

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00377132920044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 9ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em ação de execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal formulado pela parte exeqüente a fim de incluir o sócio administrador da executada no pólo passivo do feito, tendo em vista o reconhecimento da prescrição decorrente do decurso de prazo superior a cinco anos a contar da citação da empresa devedora.
Sustenta a agravante, em síntese, que tão somente após a constatação da irregularidade cadastral da empresa executada, mediante elaboração da certidão pelo Oficial de Justiça, surge a pretensão para o ente público redirecionar a execução fiscal, com amparo no disposto na Súmula nº 435 do C. STJ c/c o artigo 135, III, do CTN. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Requer o conhecimento e provimento do presente agravo, com concessão de antecipação de tutela, tendo em vista a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, a fim de que seja revertida a decisão que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal, de modo a possibilitar a inclusão do sócio José Alcides Montes no pólo passivo da demanda.
É o relatório.
**Decido.**
Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento da prescrição intercorrente para redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa executada.
A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é conseqüência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.***
*1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.*
*2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)*
*3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."*
*4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame*

*de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*
*5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso qüinqüenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exeqüente, *in verbis*:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.***
*1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*
*2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.*
*3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*
*4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.*
*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*
*(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).*

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

***TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ***.
*1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.*
*2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.*
*3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1°.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.*
*4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*
*Agravo regimental provido.*
*(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)*

Da análise dos autos, verifica-se que o despacho que determinou a citação foi proferido em 13.09.2004 (fls. 26), tendo a citação sido feita em 17.09.2004 (fls. 28). Em 03.12.2004 foi expedido o mandado de penhora, avaliação e intimação (fls. 29), tendo a penhora sido efetuada em 05.04.2005 (fls. 33). Foi determinado então em 31.08.2005

que se aguarde o desfecho dos embargos à execução fiscal interpostos (fls. 37). Às fls. 43/51 foi juntado aos autos cópia de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução em 03.12.2009. Em 05.10.2010, a União Federal (Fazenda Nacional) protocolou petição em que requer a designação de data para realização do leilão, uma vez que não existe interesse na adjudicação (fls. 53). Em seguida, protocolou petição em 15.07.2011 requerendo a substituição da penhora dos bens pelo rastreamento e bloqueio de valores que a executada possua em instituições financeiras, através do sistema Bacenjud e, em caso negativo, que se proceda à constatação e reavaliação dos bens penhorados, determinando dia e hora para a realização do leilão (fls. 59/61). Foi determinado então em 11.04.2012 a expedição de mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados, sendo que no caso do valor dos bens se mostrar inferior ao total da dívida, deverá o Oficial de Justiça proceder no mesmo ato o reforço de penhora, determinando a Secretaria dia e hora para realização do leilão (fls. 65). Com isso, o Oficial de Justiça certificou em 22.10.2012 a não localização da empresa (fls. 70), tendo a exeqüente requerido então através de petição protocolada em 12.06.2013 (fls. 71 e verso) a inclusão do representante legal da empresa executada no pólo passivo da execução fiscal, o que ensejou a decisão agravada, proferida em 12.03.2014 (fls. 84).
Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exeqüente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da empresa e o pedido de redirecionamento da execução fiscal, devendo ser afastada a prescrição.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento, devolvendo ao Juízo *a quo* o exame do requerimento formulado.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006191-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006191-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | ELISABETE HELLMEISTER ALVES BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP142187 JOAQUIM HENRIQUE A DA COSTA FERNANDES e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | CORSAN DESPACHOS ADUANEIROS E TRANSPORTES LTDA e outro |
| | : | ORIDES ALVES BATISTA JUNIOR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00073068020044036104 7 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de liminar, interposto por ELISABETE HELLMEISTER ALVES BATISTA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Santos/SP, que, em ação de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade e tendo em vista que a excepiente/executada não pagou o débito, nem ofereceu bens à penhora e não havendo notícia de parcelamento ou pagamento do débito, deferiu o pedido de penhora *on line* no tocante à coexecutada Elisabete Hellmeister Alves Brito, até o limite atualizado do débito, nos termos do art. 655-A, do CPC, cumprindo-se via BACEN-JUD, bem como indeferiu a penhora no tocante aos demais executados, diante da não existência de citação válida.
Sustenta a agravante, em síntese, que a penhora recaiu em conta que recebe proventos previdenciários, bem como, alega que os débitos cobrados foram inscritos em 30.04.1998, 31.07.1998, 31.10.1998 e 29.01.1999, mas que a distribuição da ação só ocorreu em 13.07.2004 e o despacho citatório em 14.06.2005, ou seja, já ultrapassado o prazo para a propositura da ação executiva.
Sustenta que o juízo *a quo*, entendeu que a prescrição somente seria contada a partir da citação dos sócios no

quinquênio.
Requer o deferimento de liminar, para que seja suspenso o prosseguimento da execução, bem como a liberação dos valores bloqueados, eis que oriundos de benefício previdenciário (aposentadoria).
É o relatório.
**Decido**.
O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.
Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.
Inicialmente, quanto à juntada aos autos de cópia do extrato da conta 0033 4194 000010214020 do Banco Santander em nome da agravante, com vistas a comprovar que a penhora incidiu sobre proventos previdenciários, observo que tal pedido deverá ser feito perante o juízo de primeiro grau, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.
A r. decisão agravada deferiu o pedido de penhora *on line* no tocante à coexecutada Elisabete Hellmeister Alves Batista, até o limite atualizado do débito, nos termos do artigo 655-A, do Código de Processo Civil, cumprindo-se via BACENJUD, tendo em vista que a excipiente/executada não pagou o débito, nem ofereceu bens à penhora e não havendo notícia de parcelamento ou pagamento do débito, bem como indeferiu a penhora no tocante aos demais executados, diante da não existência de citação válida deles.
Como bem assinalou o MM Juízo *a quo*:

*"Com efeito, a exceção de pré-executividade é admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, como forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independente de qualquer garantia do juízo. Este instituto admite o exame de questões envolvendo pressupostos processuais e condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exeqüente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída, nos termos da Súmula n. 393 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*
*No caso dos autos, a excipiente alegou prescrição intercorrente para o sócio, que é matéria passível de ser apreciada por intermédio da referida exceção (artigo 219, 5º, Código de Processo Civil), muito embora esta deva ser aferível de plano, sendo necessário que a prova seja pré-constituída, inexistindo oportunidade para dilação probatória.*
*No tocante ao redirecionamento da execução fiscal, firmou-se entendimento no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009).*
*A prescrição intercorrente quinquenal para o sócio vigora inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).*
*No caso dos autos, não houve citação da empresa. A excipiente foi citada como coexecutada (fls. 49), portanto, não há termo inicial para o cálculo do lapso prescricional na forma pretendida."*

Desse modo, tendo em vista que a agravada não deu causa à demora na inclusão da agravante no polo passivo da demanda, bem como a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.
Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se e intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006244-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006244-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | UNIAO CARGO LTDA |
| ADVOGADO | : | SP246749 MARCELLE CRISTINA LOPES NASCIMENTO DE FARIAS e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00140732120094036182 6F Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Fls. 683/688: Trata-se de agravo interposto por UNIAO CARGO LTDA., com a aplicação do princípio da fungibilidade, contra decisão monocrática proferida às fls. 678/681, a qual, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu somente no efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra sentença de improcedência.
Com efeito, a intempestividade do recurso impede a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos.
O recurso a ser interposto, no caso de decisão monocrática proferida com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no § 1º do citado artigo, cujo prazo é de 05 (cinco) dias.
*In casu,* o agravante foi intimado da decisão recorrida mediante a sua disponibilização no Diário Eletrônico da Justiça em 03.04.2014, com data de publicação o primeiro dia útil subseqüente à referida data, conforme cópia de certidão de publicação de fls. 682.
O presente recurso, no entanto, considerando a data do protocolo (fls. 683), foi interposto somente em 22.04.2014, fora, portanto, do prazo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo, pois, manifestamente intempestivo.
Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Encaminho os autos à Terceira Turma para as providências cabíveis quanto ao recurso especial retido de fls. 683/688.
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007242-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007242-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | PROGEL COM/ DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA |
| ADVOGADO | : | SP068650 NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00321529719994036182 4F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face de decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 4ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP que, em ação de execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento da execução fiscal para o sócio-administrador, tendo em vista o reconhecimento da prescrição decorrente do decurso de prazo superior a cinco anos a contar da citação da empresa devedora.
Sustenta a agravante, em síntese, que postulou o redirecionamento da execução com base na Súmula nº 435 do

STJ e artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, sendo que o marco inicial do prazo prescricional para a pretensão de redirecionamento do feito em face dos co-devedores é a data em que a exeqüente tomou ciência dos elementos que a possibilitassem prosseguir no feito executivo contra tais pessoas, aplicando-se a teoria da *actio nata*. Aduz então que não decorreu prazo superior a cinco anos entre a certidão que aferiu a dissolução irregular da empresa (17.01.2010) e o pedido de redirecionamento (02.07.2013), razão pela qual não há que se falar em prescrição.
Requer o conhecimento e provimento do presente agravo, com concessão de antecipação de tutela, a fim de que seja reformada a decisão para determinar a inclusão do representante legal da executada no pólo passivo da execução fiscal.
É o relatório.
**Decido.**
Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento da prescrição intercorrente para redirecionamento da execução fiscal para o sócio da empresa executada.
A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é conseqüência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.***
*1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.*
*2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)*
*3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, verbis: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...) Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."*
*4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*
*5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)*

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do

Código de Processo Civil, firmou também entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso qüinqüenal após a data da citação, devendo também ficar caracterizada a inércia da Fazenda exeqüente, *in verbis*:

***PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.***
*1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.*
*2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.*
*3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.*
*4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.*
*5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.*
*(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).*

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública fica sabendo da insolvência da empresa, quando então deve ter início a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

***TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ***.
*1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.*
*2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.*
*3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1°.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.*
*4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".*
*Agravo regimental provido.*
*(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)*

Da análise dos autos, verifica-se que o despacho que determinou a citação foi proferido em 27.08.1999 (fls. 18), tendo a citação sido feita em 20.09.1999 (fls. 19). Em 06.12.1999 a executada ofereceu bens à penhora (fls. 20/23), sendo que a Fazenda Nacional não concordou com os bens ofertados em 14.12.1999 (fls. 88), originando decisão que indeferiu o pedido de nomeação à penhora de bens em 16.12.1999 (fls. 89/91). Em 04/2000 a executada interpôs agravo de instrumento em face dessa decisão que indeferiu a penhora sobre os bens nomeados, sendo que em 02.10.2000 foi expedido mandado de penhora, avaliação e intimação (fls. 134), tendo o Oficial de Justiça certificado em 13.11.2000 que procedeu à penhora e avaliação em bens da executada, nomeando depositário (fls. 147). Em 07.12.2000 foram opostos embargos à execução (fls. 150), que transitou em julgado em 02.04.2007 (fls. 234). A União requereu então em 12.11.2007 a expedição e cumprimento de novo mandado de constatação e reavaliação dos bens penhorados, bem como reforço da penhora (fls. 237), o que foi determinado em 26.03.2008 (fls. 241). Após devolução do mandado sem cumprimento em 25.11.2008 em razão da ausência do laudo de avaliação, o Oficial de Justiça certificou em 17.01.2010 que deixou de proceder ao reforço da penhora,

constatação e reavaliação dos bens anteriormente penhorados, em razão da não localização da empresa executada (fls. 251). Com isso, a exeqüente requereu então, através de petição protocolada em 14.12.2010 (fls. 253), a expedição e cumprimento do mandado de citação e penhora de bens do executado em seu novo endereço, constante no relatório JUCESP, o que foi deferido em 26.09.2011 (fls. 259), sendo que tal determinação foi reconsiderada em 11.07.2012, tendo em vista a certidão negativa do Oficial de Justiça (fls. 260). Por fim, a exequente solicitou através de petição protocolada em 02.07.2013 a inclusão do representante legal da empresa executada no pólo passivo da execução fiscal (fls. 263 e verso), o que ensejou a decisão agravada, proferida em 24.02.2014 (fls. 279/280).
Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exeqüente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da empresa e o pedido de redirecionamento da execução fiscal, devendo ser afastada a prescrição.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar o fundamento da prescrição como impedimento ao redirecionamento, devolvendo ao Juízo *a quo* o exame do requerimento formulado.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005155-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005155-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | DROGARIA DROGAGIL DE FRANCO DA ROCHA LTDA |
| ADVOGADO | : | SP155879 FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP |
| No. ORIG. | : | 00040923920058260198 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por DROGARIA DROGAGIL DE FRANCO DA ROCHA LTDA, com fulcro no artigo 535 do Código de Processo Civil, em face da r. decisão monocrática proferida às fls. 274/277 que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade oposta, por entender não configurada a prescrição dos créditos tributários constituídos na CDA nº 80.6.04.105136-09.
Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na decisão, ao fundar as razões no REsp 1.120.295/SP, que firmou posicionamento pela retroação do marco prescricional à data da propositura da ação, com fulcro no art. 219, § 1º, do CPC c.c o art. 174, I, do CTN. Alega omissão no que concerne aos fundamentos de eleição da cumulação do art. 219, § 1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, para fim de retroação do marco prescricional à data da propositura da ação tendo em vista as disposições em sentido contrário do art. 146, III, b, da CF, que elege o CTN como meio adequado a versar sobre a matéria.
Requer o acolhimento dos embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, inclusive, para fins de prequestionamento.
É o relatório.
**Decido.**
Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, inexiste omissão na espécie.
*In casu,* a decisão embargada afastou prescrição do crédito tributário, tendo em vista o entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, no sentido de que, "*na cobrança judicial do crédito*

*tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1° do CPC c/c o art. 174, I, do CTN.*"; bem como que "*a retroação prevista no referido artigo 219, § 1°, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco".*
Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
Nesse sentido, julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:
***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ADVOGADO DA UNIÃO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. EXCLUSÃO PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2.048-26/2000, QUE INSTITUIU A GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE JURÍDICA - GDAJ. AUSÊNCIA DE VÍCIOS DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME. NÃO CABIMENTO.***
*1. Os aclaratórios não merecem prosperar, pois o acórdão embargado não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, na medida que apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.*
*2. Não se prestam os embargos de declaração ao reexame da matéria que se constitui em objeto do decisum, porquanto constitui instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pela decisão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, consoante reza o art. 535 do CPC.*
*3. Embargos de declaração rejeitados."*
*(STJ, EDcl no REsp nº 1353016/AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, j. 28.08.2013, DJe 03.09.2013.)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. RECUSA AO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 372/STJ. BUSCA E APREENSÃO. CABIMENTO.***
*1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.*
*2. Os embargos de declaração não se prestam para provocar o reexame de matéria já apreciada.*
*(...)*
*5. Embargos de declaração rejeitados."*
*(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1280220/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 3ª Turma, j. 15.08.2013, DJe 26.08.2013.)*
***"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE VÍCIOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - REJEIÇÃO.***
*1. Decisão meramente desfavorável aos interesses da parte embargante não deve ser confundida com decisão contraditória, obscura ou omissa. Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração devem revelar tese de vício na prestação jurisdicional, e não insurgência contra o mérito da decisão embargada.*
*(...)*
*3. Embargos de declaração rejeitados."*
*(STJ, EDcl no REsp nº 1351377/SP, Relª. Minª. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 06.08.2013, DJe 14.08.2013.)*
Os presentes embargos têm natureza evidentemente infringente, objetivando a modificação do julgado, reservada aos meios processuais específicos.
Nesse sentido:

***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REFORMA DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. SÚMULA STF Nº 279***.
*1. Os embargos de declaração não constituem meio processual cabível para reforma do julgado, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais.*
*2. ....*
*3. Embargos de declaração rejeitados."*
*(STF, AI-AgR-ED 174171AI-AgR-ED - EMB.DECL.NO AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Rel. Min. ELLEN GRACIE, 2ª Turma, 25.11.2008).*

***"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE***.
*- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a*

*rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.*
*- Sob os pretextos de omissão e obscuridade, pretende a parte autora atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado somente será alcançado perante as Superiores Instâncias, se cabível na espécie.*
*- Ainda que para efeito de prequestionamento, não se prestam os presentes embargos. No tema, já se decidiu que: "Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Este recurso não é meio hábil ao reexame da causa" (Resp nº 13843-0/SP-Edcl, Rel. o Min. DEMÓCRITO REINALDO).*
*- Embargos declaratórios improvidos."*
*(TRF 3ª Região, AC 200961830081130, Rel Des. Fed. VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:29/09/2011)*
Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008786-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008786-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | JOSE ANGELO BREDA e outro |
| | : | SIDNEY BREDA |
| ADVOGADO | : | SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | BREDA S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES |
| ADVOGADO | : | SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 05319304319974036182 6F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.
A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.
Em análise preliminar, verifica-se que não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, uma vez que a parte recorrente não providenciou a juntada da cópia integral da decisão agravada, fato que impede o conhecimento do agravo.
Neste sentido, trago a colação precedentes desta E. Corte, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. RECURSO INADMISSÍVEL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.***
*1. O instrumento não contém cópia da procuração outorgada pela agravada, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.*
*2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.*

*3. Agravo legal improvido."*
*(TRF 3ª Região, AI 00265684820114030000, SEXTA TURMA Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, j. 12/12/2013, DJ 09/01/2014)*
***"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO***.
*1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.*
*2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.*
*3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.*
*4. Agravo inominado desprovido."*
*(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0011009-80.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 01/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013)*

Assim, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, ante a instrução deficiente, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012109-56.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.012109-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | MASSADI COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 2001.61.20.001365-2 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 415.407-SP, encaminhado pelo e. Ministro Herman Benjamin do C. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 544, § 4º, II, "c", do Código de Processo Civil, conheçeu do Agravo para dar provimento ao Recurso Especial, para anular o acórdão desta Corte e determinar a devolução dos autos para que prossiga o julgamento do Agravo de Instrumento, em decisão de seguinte teor:

*"Trata-se de Agravo Regimental interposto contra decisão que negou provimento ao Agravo.*
*A agravante afirma que o recurso interposto com base no art. 522 do CPC é tempestivo, pois os Embargos de Declaração opostos contra a decisão interlocutória interromperam o prazo recursal.*
*É o **relatório**.*
***Decido**.*
*Diante da argumentação apresentada, reconsidero a decisão monocrática.*
*Com efeito, o Tribunal de origem não conheceu do Agravo de Instrumento - interposto contra decisão do juízo de primeiro grau que indeferiu a penhora de bem alienado fiduciariamente - por reputá-lo intempestivo.*

*Sucede que a Fazenda Pública opôs Embargos de Declaração para apontar omissão quanto ao fato de que o pedido da penhora não tinha por objeto o bem alienado, e sim os direitos que recaem sobre ele.*
*Como o juiz de primeiro grau conheceu dos aclaratórios (ainda que para rejeitá-los), houve interrupção do prazo recursal, nos termos do art. 538 do CPC.*
*De acordo com a assertiva do ente público, o STJ considera que são cabíveis Embargos de Declaração contra decisão interlocutória, e que o efeito interruptivo somente deixa de ser aplicado quando aqueles são intempestivos.*
*Por tudo isso,* ***com fulcro no art. 544, § 4º, II, "c", do Código de Processo Civil, conheço do Agravo para dar provimento ao Recurso Especial. Anulo o acórdão do Tribunal de origem e determino a devolução dos autos para que prossiga o julgamento do Agravo de Instrumento lá interposto.***
*Publique-se. Intimem-se."*

É o relatório.
**DECIDO**.
Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento de que mesmo que o bem alienado fiduciariamente, por não integrar o patrimônio do devedor, não possa ser objeto de penhora, nada impede que os direitos do devedor fiduciante sejam constritos.
Nos termos da Súmula nº 242 do extinto TFR:

*"O bem alienado fiduciariamente não pode ser objeto de penhora nas execuções ajuizadas contra o devedor fiduciário."*

*In casu*, o agravado detém apenas a posse direta do veículo M.Benz/L 608 D, Placa BUJ5654, chassi nº 30830212540366 (fls. 9/10), sendo que o domínio resolúvel e a posse indireta pertencem à instituição financeira que lhe proporcionou o financiamento do bem, que não podem ser objeto de penhora na execução fiscal.

Ocorre que, na medida em que foi celebrado o contrato, ingressou no patrimônio do devedor fiduciante direito que possue apreciação econômica. Tal direito, por estar no patrimônio do devedor, é perfeitamente penhorável, a teor do disposto no inciso VIII do artigo 11 da Lei de Execução Fiscal.
Nesse sentido, trago à colação julgados proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DIREITOS DO DEVEDOR FIDUCIANTE. PENHORA. POSSIBILIDADE.***
*1.Não é viável a penhora sobre bens garantidos por alienação fiduciária, já que não pertencem ao devedor-executado, que é apenas possuidor, com responsabilidade de depositário, mas à instituição financeira que realizou a operação de financiamento. Entretanto é possível recair a constrição executiva sobre os direitos detidos pelo executado no respectivo contrato. Precedentes.*
*2.O devedor fiduciante possui expectativa do direito à futura reversão do bem alienado, em caso de pagamento da totalidade da dívida, ou à parte do valor já quitado, em caso de mora e excussão por parte do credor, que é passível de penhora, nos termos do art. 11, VIII, da Lei das Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80), que permite a constrição de "direitos e ações". (REsp 795.635/PB, de minha relatoria, DJU de 07.08.06)."*
*3.Recurso especial provido."*
(STJ, RESP nº 910207/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ:25/10/2007, PG:00159)
***"PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. PENHORA. DIREITOS. CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INEXISTÊNCIA.***
*I - Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, tampouco recusa à apreciação da matéria, se o e. Tribunal de origem fundamentadamente apreciou a controvérsia.*
*II - O bem alienado fiduciariamente, por não integrar o patrimônio do devedor, não pode ser objeto de penhora. Nada impede, contudo, que os direitos do devedor fiduciante oriundos do contrato sejam constritos.*
*Recurso não conhecido."*
(REsp 679.821/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 23.11.2004, DJ 17.12.2004 p. 594)
***"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. PENHORA SOBRE OS DIREITOS DO DEVEDOR FIDUCIANTE. VEÍCULOS. POSSIBILIDADE. ARTIGOS 655, XI DO CPC E 11, VIII, DA LEI Nº6.830/80. PRECEDENTES DO STJ.***
*1.Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.*
*2.Veículos automotores. Na medida em que foi celebrado contrato entre o credor fiduciário e o devedor*

*fiduciante ingressou no patrimônio deste direitos que possuem apreciação econômica. Esses direitos, por estarem no patrimônio do devedor, são perfeitamente penhoráveis, a teor dos artigos 655, XI do CPC e 11, inciso VIII, da Lei nº6.830/80.*
*3.Precedentes do STJ: (RESP - RECURSO ESPECIAL - 910207 Processo: 200602736428, UF:MG, Órgão Julgador:SEGUNDA TURMA,Data da decisão: 09/10/2007, Documento:STJ000308205, DJ DATA:25/10/2007, PG:00159, Ministro Relator CASTRO MEIRA).*
*4.Agravo de instrumento a que se dá provimento.*
(TRF3, AI nº 0004993-18.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Lazarano Neto, DE: 20/07/2010)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para o fim da penhora recair sobre os direitos que o devedor fiduciante possuir sobre o veículo M.Benz/L 608 D, Placa BUJ5654, chassi nº 30830212540366 (fls. 9/10).
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007617-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007617-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| AGRAVANTE | : | ACRIRESINAS IND/ BENEFICIAMENTO E COM/ DE RESINA ACRILICA LTDA |
| ADVOGADO | : | SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00021299820144036100 17 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 65/67 e 100/101) que indeferiu pedido liminar, em sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de promover a revisão do débito inscrito em Dívida Ativa da União sob o nº 8.3.13.002374-09.
O MM Juízo de origem não vislumbrou plausibilidade nas alegações da impetrante, porquanto a fluência do prazo de 360 dias é patente e o art. 24, Lei nº 11.457/07, cogente; acrescentou que, das datas de protocolos do pedido de revisão (30/12/2013) até a impetração do *mandamus,* não foi ultrapassado o prazo de dois meses; afastou o pedido subsidiário, qual seja, impedir a inscrição da impetrante no CADIN, enquanto pendente o pedido de revisão, porquanto inexiste previsão legal para tanto.
Nas razões recursais, esclareceu a agravante que o mandado de segurança tem o escopo de obter provimento jurisprudencial para "determinar que a autoridade coatora aprecie o pedido de regularização/desmembramento do débito inscrito em dívida ativa sob o nº 8.3.13.002374-09, efetuado via Pedido de Revisão, cujo aguardado julgamento favorável irá possibilitar que a empresa parcele a dívida nos termos da legislação de regência, o que é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por conseqüência, não tenha seu nome inscrito no cadastro de inadimplentes do setor público federal ou , na impossibilidade eventual de acolhimento deste pedido, para determinar que a autoridade coatora se abstenha de inscrever a impetrante no CADIN, enquanto ela mesma não se pronunciar sobre o requerimento administrativo em comento".
Alegou que recebeu da PGFN, em dezembro último, aviso de cobrança de débito inscrito sob o nº 8.3.13.002374-09, que trata de dívida tributária relativa a IPI, que já teria sido regularizado via parcelamento ordinário perante os órgãos fazendários competentes, parcelamento que, porém, não foi ainda concretizado por exigência da autoridade fazendária de garantia (com fundamento na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009 e a Portaria MF nº 5200/2009), garantia que não poderia ser exigida, no caso concreto, se tivesse o Fisco precedido dentro da

legalidade por ocasião da inscrição do débito.
Afirmou que, para tanto, apresentou, perante a PGFN, em 30/12/2013, Pedido de Revisão de Débito Inscrito em Dívida Ativa, em relação à inscrição nº 8.3.13.002374-09 (que envolve três exercícios fiscais, de 2011 a 2013, quando a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça é manifesta no sentido de que é nula a CDA que engloba num único valor a cobrança de mais exercício) e promover o desmembramento da CDA.
Asseverou que, diante a inércia injustificada da Autoridade Administrativa, impetrou o *mandamus.*
Defendeu que, no âmbito do processo administrativo federal, existe prazo específico - de no máximo dez dias - para manifestação das autoridades e das partes, previsto no art. 24, Lei nº 9.784/99, que prevalece ao disposto no art. 24, Lei nº 11.457/2007.
Invocou os primados administrativos da eficiência e da razoabilidade, assim como o disposto no art. 5º, LXXVII e 37, CF.
Alegou a impropriedade da inscrição no CADIN de débito sujeito à análises e cancelamento pelo órgão fazendário.
Requereu a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para (a) determinar à autoridade agravada que aprecie de imediato o requerimento para regularização/desmembramento em questão ou (b) determinar que a autoridade se abstenha de inscrever seu nome no CADIN, enquanto pendente o julgamento do requerimento.
Decido.
Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância - quanto ao pedido principal - na argumentação expendida pela agravante, a justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC.
Isto porque, discute-se, nestes autos, o prazo previsto para a manifestação da autoridade administrativa.
Em que pese a alegação da agravante, no sentido de que aplicável à hipótese o disposto no art. 24, Lei nº 9.784/99 ("Art. 24. Inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior.Parágrafo único. O prazo previsto neste artigo pode ser dilatado até o dobro, mediante comprovada justificação."), é certo que o prazo para manifestação da autoridade administrativa encontra-se regulado no art. 24, Lei n º 11.457/07, que dispõe:

*Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.*

A questão já restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, no sentido de que o prazo para **decisão administrativa fiscal** é de 360 dias, consoante disposto no art. 24, Lei nº 11.457/07.
Colaciono a mencionada ementa:

*TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.*
*1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*
*2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005)*
*3. **O processo administrativo tributário** encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, **o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99,** ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*
*4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:*

*"Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)*
*I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;*
*II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;*
*III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.*
*§ 1° O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.*
*§ 2° Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*
*5. A Lei n.° 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*
*6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*
*7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).*
*8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
*9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.(STJ, REsp 1138206 / RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 01/09/2010). (grifos)*
Destarte, tendo a impetrante, ora agravante, protocolado o pedido de revisão em 30/12/2013, não se verifica qualquer ilegalidade ou abuso de autoridade na inexistência da manifestação da autoridade impetrada.
Por outro lado, entretanto, quanto ao pedido alternativo, no que tange à inclusão do nome da recorrente no cadastro de inadimplentes, entendo que restando dúvida acerca da exigibilidade do crédito exeqüendo, pendendo a manifestação da autoridade responsável, não há razão para manter a inscrição da agravante como devedora.
Nesse sentido o precedente desta Relatoria: AI 00250785920094030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2012.
Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar à autoridade agravada que se abstenha de inscrever a ora recorrente no CADIN, enquanto pendente de julgamento o pedido de revisão em comento.
Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para providências cabíveis.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, ao Ministério Público Federal.
Em seguida, conclusos.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002179-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002179-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| EMBARGANTE | : | JLSM COML LTDA |
| ADVOGADO | : | SP246770 MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro |
| EMBARGADO | : | R. DECISÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos.
Trata-se de embargos de declaração em negativa de seguimento a agravo de instrumento, em face de decisão que em exceção de pré-executividade não reconheceu a prescrição e manteve a penhora de ativos financeiros.
Alegou-se: (1) *"no caso em apreço, vislumbra-se que o MM Juízo foi omisso no tocante às questões claramente suscitadas seja na exordial, seja no recurso de Agravo, quais seja, a constituição do crédito tributário mediante requerimento de parcelamento, o qual não suspende ou interrompe o prazo prescricional, e a própria ocorrência da prescrição em si que se deu antes mesmo do parcelamento a qual teve que ser incluída mesmo não concordando, sob pena de não ser considerada a respectiva adesão ao REFIS"*, requerendo o prequestionamento de toda matéria ventilada.
DECIDO.
A impugnação deduzida nos presentes embargos declaratórios, quanto ao julgamento, é manifestamente improcedente, não comportando a decisão embargada a possibilidade de saneamento na forma proposta.
Com efeito, não houve qualquer vício, sanável por embargos de declaração, em especial omissão no julgamento impugnado, pois restou expressamente consignado que *"consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo"* (...) *"A confissão espontânea para fins de parcelamento configura causa de interrupção do curso da prescrição"* (...) *"Não corre prescrição enquanto em exame o pedido de parcelamento ou enquanto não rescindido o acordo fiscal celebrado, surgindo, e apenas a partir de então, o interesse jurídico, e dever legal, de promover a cobrança, sob pena de extinção do crédito tributário"* e (...) *"encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como no caso dos autos, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos"*; afastando, assim, a alegação prescrição, nos termos ali expressos: *"Na espécie, os créditos tributários das CDAs 80.2.10.002628-93, 80.6.10.006899-50, 80.6.10.006900-29 e 80.7.10.001954-24 foram constituídos a partir de Termo de Confissão Espontânea datado de 26/09/2005 (f. 50/64, 74-130 e 164/208), tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC 118/05, mais precisamente em 29/11/2011 (f. 48), de modo que a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da empresa executada, proferido em 17/08/2012 (f. 256). Sucede, porém, que em 27/11/2009 (f. 259) foi requerido parcelamento do débito, interrompendo o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, não se verificando a prescrição quinquenal. Ademais, quanto às CDAs 80.2.10.009975-83, 80.6.10.019447-06, 80.6.10.019948-89 e 80.7.10.004946-85 (f. 65/73, 131/163 e 209/232), com vencimentos a partir de 15/02/2005, consta dos autos a entrega das DCTFs em 07/10/2005 (f. 265, 281, 285 e 299), tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC 118/05, mais precisamente em 29/11/2011 (f. 48), de modo que a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da empresa executada, proferido em 17/08/2012 (f. 256). Sucede, porém, que em 27/11/2009 (f. 259) foi requerido parcelamento do débito, interrompendo o curso da prescrição, nos termos do inciso IV, do artigo 174, do CTN, recomeçando a fluir o prazo quinquenal tão-somente a partir da rescisão do acordo/exclusão do programa, não se verificando a prescrição quinquenal"* (fls. 316/8).
As alegações da embargante não condizem com o propósito do presente recurso, pois envolvem a discussão de mérito, com o reexame da causa, dado o inconformismo da parte com o que decidido. Percebe-se, pois, na verdade, a mera contrariedade da embargante com a solução dada ao presente caso, pretendendo a adequação do resultado ao que lhe seja mais favorável, situações que, por evidente, devem ser discutidas no âmbito de recurso próprio perante a instância competente, revelando nitidamente o caráter infringente dos presentes embargos de declaração, impedindo o seu acolhimento.
Foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.
Em suma, para corrigir suposto *error in judicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003276-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003276-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| AGRAVANTE | : | EXPRESSO REDENCAO TRANSPORTES E TURISMO LTDA |
| ADVOGADO | : | SP197603 ARIADNE ABRÃO DA SILVA ESTEVES |
| AGRAVADO | : | Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00039570320134036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento em face de negativa de antecipação de tutela, que assim dispôs:
"***Indefiro o pedido de tutela antecipada,*** tendo em vista quem o ato administrativo impugnado goza de presunção de legalidade e veracidade, no sendo a presente fase processual a adequada para modificar decisão administrativa devidamente fundamentada" (f. 23).
Em face de referida decisão, alegou o agravante, em suma, que: **(1)** houve imposição de multa no valor de R$ 2.524,64, em virtude da realização do transporte de um passageiro desprovido de seu documento pessoal; **(2)** a multa aplicada pela ANTT ocasiona a paralisação das atividades da empresa, pois impede a renovação periódica do seu certificado; **(3)** é indevida a imposição de adimplemento da multa como condição para a emissão de Certificado de Registro de Frota-CRF; **(4)** não há previsão legal para referida condição, visto que a exigência é feita apenas com fulcro na Resolução 233/2003 e Resolução 1.166/05, art.4º, §2º, da ANTT, extrapolando os limites das lei instituidora da agencia regulatória; **(5)** deve ser suspensa a exigibilidade da multa ou, não ser condiciona a renovação da frota ao pagamento desta.
Contraminuta alegando (1) falta de interesse de agir, pois a multa questionada não possui o condão de impedir a renovação do certificado do agravante, visto que *"dentre o valor total de R$ 30.121,72 (trinta mil, cento e vinte e um reais e setenta e dois centavos) somente há uma multa impeditiva, até o dia 02 de abril de 2014, aplicada no valor de R$ 1.228,30 (Mil, duzentos e vinte e oito reais e trinta centavos), decorrente dos autos do processo administrativo de constituição de crédito nº 50515.027663/2012-91",* carecendo de *"interesse processual o pedido de liminar para suspender a pena de multa aplicada nos autos do processo administrativo nº 50515.003949/2007-14, o qual apurou o crédito devido em razão do auto de infração nº 755192, visto que ainda não se tornou definitiva na seara administrativa";* (2) o poder regulamentar da ANTT decorre de lei, incumbindo a ela o poder-dever de fiscalizar o cumprimento dos atos normativos que disciplinam o transporte terrestre.
DECIDO.
Com efeito, desde a vigência da Lei 10.352, de 26/12/01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, *"salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação"* (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de *"inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida"* (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.
Cabe assinalar que a Lei 11.187, de 19/10/05, tornou mais rígida a orientação da Lei 10.352, de 26/12/01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.
É inequívoco, pois, que a alegação genérica de *"periculum in mora"*, apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.
Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao

*"fumus boni iuris"*, legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.
O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.
A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.
Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância a quo.
E, no caso, é manifesta a ausência de dano irreparável à agravante, pois, se ao final, for constatada a procedência da autuação fiscal, será possível a aplicação da penalidade de cancelamento/cassação, sendo que sua eficácia imediata, na pendência da discussão, determinará a paralização de todas as atividades da agravada, hipótese de dano irreparável, no caso de procedência da demanda anulatória.
**Na espécie,** verifica-se que a multa objeto do pedido de antecipação de tutela, imposta no valor de R$ 2.524,64 (f. 41/52 e 91), não é impeditiva de renovação de Certificado de Registro de Frota-CRF, impondo assim a conversão do presente agravo de instrumento em sua forma retida.
Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005349-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005349-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| AGRAVANTE | : | CEPRO CENTRO PAULISTA DE RADIOTERAPIA E ONCOLOGIA S/C LTDA |
| ADVOGADO | : | SP172565 ENRICO FRANCAVILLA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00008030620144036100 12 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos etc.
Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com vistas à suspensão da exigibilidade de IPI nas importações de equipamentos utilizados para a prestação de serviços.
Alegou o agravante que: (1) é prestador de serviço e *"no caso das importações realizadas por prestadores de serviço, como a Impetrante, chama a atenção o fato do sujeito passivo não ser contribuinte do imposto, já que não produz nem comercializa produtos industrializados, e ser exigido o recolhimento do IPI para que o produto seja comercializa. É apenas um consumidor. Assim, como o produto importado não será objeto de comercialização subsequente, passando a integrar o ativo imobilizado da empresa, o valor pago a título de IPI é recolhido apenas uma única vez, nem mesmo sendo creditado para aproveitamento futuro"*; (2) "ao se exigir o IPI nas importações feitas por prestadores de serviço, fica evidente não só o desrespeito à não cumulatividade, mas

também a ocorrência do rechaçado bis in idem"; (3) o IPI deve ser exigido apenas na produção, não na comercialização (f. 2/21).
Preliminarmente intimada, a União apresentou contraminuta.
DECIDO.
Com efeito, desde a vigência da Lei 10.352, de 26/12/01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, *"salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação"* (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de *"inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida"* (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.
Cabe assinalar que a Lei 11.187, de 19/10/05, tornou mais rígida a orientação da Lei 10.352, de 26/12/01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.
É inequívoco, pois, que a alegação genérica de *"periculum in mora"*, apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.
Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao *"fumus boni iuris"*, legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.
O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.
A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.
Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância a quo.
E, no caso, é manifesta a ausência de dano irreparável à agravante, pois, se ao final, for constatada a procedência da autuação fiscal, será possível a aplicação da penalidade de cancelamento/cassação, sendo que sua eficácia imediata, na pendência da discussão, determinará a paralização de todas as atividades da agravada, hipótese de dano irreparável, no caso de procedência da demanda anulatória.
Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009114-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009114-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | GREEN INFORMATICA COML/ LTDA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP040243 FRANCISCO PINTO e outro |
| AGRAVADO | : | PAULO ROBERTO CARVALHO e outro |
| | : | MOYSES MENDES LEAL |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00059602020054036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO
Vistos, etc.
Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003225-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003225-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| AGRAVANTE | : | VALE DO TAMBAU IND/ DE PAPEL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP |
| No. ORIG. | : | 00015796720128260614 1 Vr TAMBAU/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.
Trata-se de embargos de declaração contra negativa de seguimento a agravo à rejeição da nomeação à penhora de "*crédito oriundo de precatório adquirido, através de escrituras públicas de cessão de direitos creditórios, lavradas no Oficial de Registro Civil das Pessoas Naturais e Tabelião de Notas do Distrito de São João, Comarca de São Roque, Estado de São Paulo, tendo por cedente BENETTI - PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA. e cessionária a executada, referente aos direitos individuais sobre créditos alimentícios de natureza trabalhista, oriundos do processo da Reclamação Trabalhista nº 00054-1990-053-11-00-6 (antigo VTBV 054/90), transitado em julgado em 05/11/90, que tramitou na 3ª Vara do Trabalho de Boa Vista/AP, em face da União, no valor de R$ 637.743,41 (seiscentos e trinta e sete mil, setecentos e quarenta e três reais e quarenta e um centavos) e de R$ 511.639,51 (quinhentos e onze mil, seiscentos e trinta e nove reais e cinquenta e um centavos)* " (f. 86/160), diante da recusa da exequente, e consequente deferimento de bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD (f. 179).
Alegou-se omissão, em suma, pois se busca a inexigibilidade do crédito em execução na pendência de julgamento dos recursos administrativos relativos a pedidos de compensação dos créditos tributários, representando a falta de uma das condições da ação, com a extinção da ação de execução fiscal nº 0001579-67.2012.8.26.0614.
DECIDO.
A embargante alega omissão quanto à questão da inexigibilidade do título executivo na pendência de julgamento de recursos administrativos à decisão que não aceitou a "quitação" dos débitos fiscais pela proposta de créditos oriundos de precatório adquirido através de escrituras públicas. Ainda que a decisão tenha sido clara, no sentido de que inaceitável tal forma de pagamento de débitos fiscais, ante a ausência de liquidez e certeza do título, e admissível o bloqueio de ativos via BACENJUD, cabe integrar a fundamentação, a fim de sanar eventuais dúvidas de interpretação.
**Na espécie**, as decisões administrativas que indeferiram o pedido de quitação, compreendido indiretamente como compensação, foram proferidas nos seguintes termos nos processos administrativos nºs 10166.004592/2011-61 e 10166.005464/2011-34 (f. 75 e 99):

***"De acordo. Em vista das compensações previstas na Portaria MF nº 587, de 21/12/2010, fundamentado nas razões acima, INDEFIRO o pedido de "quitação" dos débitos retro, por absoluta falta de previsão legal, e considero não declaradas as compensações mesmo que indireta e informalmente solicitadas, nos termos dos §§ 12, II, "a" e "e", do art. 74 da Lei nº 9.430/1996. À ARF/Pirassununga para cobrança imediata dos (cinco) débitos acima discriminados e ciência ao contribuinte, facultando-lhe apresentar recurso hierárquico, no prazo de 10 (dez) dia, a partir da ciência, à Superintendência Regional da 8ª RF - São Paulo-SP, em última instância e sem o efeito de suspender a exigibilidade dos débitos, nos termos dos arts. 56 e 61 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999" (g.n.)***

Ademais, diz a Lei nº 9.784/99, em seu art. 61:

***"Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.***
***Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso."***
Por outro lado, diz a Lei nº 9.430/96, em seu art. 74:

***"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.***
***(omissis)***
***§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***I - previstas no § 3º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***II - em que o crédito:(Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969;(Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***f) tiver como fundamento a alegação de inconstitucionalidade de lei, exceto nos casos em que a lei: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)***
***1 - tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal em ação direta de inconstitucionalidade ou em ação declaratória de constitucionalidade; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)***
***2 - tenha tido sua execução suspensa pelo Senado Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)***
***3 - tenha sido julgada inconstitucional em sentença judicial transitada em julgado a favor do contribuinte; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)***
***4 - seja objeto de súmula vinculante aprovada pelo Supremo Tribunal Federal nos termos do art. 103-A da Constituição Federal. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)***
***§ 13. O disposto nos §§ 2oe 5oa 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)***
***(omissis)" (g.n.)***
Verifica-se, à evidência, que os recursos apresentados não possuem o efeito de suspender a exigibilidade do crédito, porquanto a compensação, como forma de extinção do crédito tributário, deve se ater a estrita legalidade, sendo suas hipóteses previstas em lei, o que, na espécie, não se verifica, tanto por ser a compensação com créditos de precatórios admissíveis apenas na esfera judicial, o que não é o caso dos autos, quanto pela vedação expressa da consideração de compensação de crédito de terceiros, de modo que não está configurada a admissibilidade da solução aventada pela ora embargante.
Outrossim, em consequência da não existência de hipótese legal de compensação de débito fazendário com precatório adquirido de terceiros em pedido administrativo, a interposição de recurso na seara administrativa não tem o condão de suspender a sua exigibilidade. No mesmo sentido, confira-se:

***AGARESP 174679, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE de 02/12/2013: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. O PEDIDO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO FUNDADO EM PRECATÓRIOS NÃO É APTO PARA A***

***SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, TENDO EM VISTA A IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO, NO CASO, ANTE A INEXISTÊNCIA DE LEI QUE AUTORIZE A OPERAÇÃO, BEM COMO POR NÃO COMPREENDER-SE NA NORMA DO ART. 151, III DO CTN. PRECEDENTE. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A questão é saber-se se o pedido administrativo de compensação fundado em precatórios suspende ou não a exigibilidade do crédito tributário, a teor do art. 151, III do CTN. Há inúmeros precedentes nesta Corte que albergam interpretação extensiva ao dispositivo em questão, admitindo a suspensão, no caso. Veja-se, por exemplo: AgRg nos EDcl no REsp. 1.134.685/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 21.08.2012. 2. Inobstante esses precedentes, que se fundam em certas peculiaridades, há que se afastar, no caso dos autos, a possibilidade de suspensão da exigibilidade, uma vez que esta Corte já reconheceu, em outras oportunidades, a inexistência de lei autorizativa, no Estado do Rio Grande do Sul, que permita a compensação pretendida pela recorrida. Veja-se: AgRg no AREsp 125.196/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 15.02.2013. Ora, se a própria compensação não é possível, tampouco a suspensão da exigibilidade amparada em pedido administrativo que busque implementá-la. 3. Ademais, a Primeira Turma da Seção de Direito Público desta Corte consignou que o requerimento avulso que, reconhecendo embora o crédito tributário, pretenda compensá-lo com outros créditos oponíveis à Fazenda Pública é processado sem efeito suspensivo, porque inalcançável pela norma do art. 151, III do CTN. Veja-se: AgRg no AgRg na MC 19.349/RJ, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJe 13.03.2013. Ressalva do ponto de vista do Relator a respeito da possibilidade, no caso de autolançamento, de o pedido administrativo ser acolhido como retificação da declaração, cabendo, assim, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. 4. Agravo Regimental desprovido." (g.n.)***

***AC 0003302-88.2012.4.05.8100, Rel. Des. Fed. MANOEL ERHARDT, DJE de 26/03/2013: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DIREITO LÍQUIDO CERTO. RECURSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE SUSPENSÃO EXIGIBILIDADE. NÃO PROCESSAMENTO. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. 1. A parte impetrante requereu, administrativamente, a extinção de débitos tributários seus mediante compensação com créditos de precatórios decorrentes de Reclamação Trabalhista contra a União Federal, adquiridos de terceiro, conforme escritura pública. 2. Referindo-se ao art. 100, parágrafos 9º. e 10º., da CF/88, o art. 30, da Lei 12.431/2011, tratando da compensação com créditos de precatórios, apenas tem aplicação no âmbito judicial, perante o Juízo da Execução, o que não é o caso dos autos. 3. Nos termos do art. 74, parágrafo 12, II, alínea e, da Lei 9.430/96, é considerada não declarada a compensação em que o crédito não se refira a tributos e contribuições administrados pela SRF. 4. A manifestação de inconformidade prevista no art. 74, parágrafo 9º., da Lei 9.430/96, tem por objeto o ato de indeferimento da declaração de compensação; considerada não declarada a compensação nos termos da mencionada Lei, inexiste direito líquido e certo à apresentação do recurso ali disciplinado. 5. Conforme considerado pela autoridade administrativa, a petição apresentada pela parte impetrante, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/96, não suspende a exigibilidade do crédito tributário e a apreciação de recurso administrativo, nos termos do art. 56 da Lei 9.784/99, depende da observância do prazo de 10 dias (art. 59 da Lei 9.784/99). 6. Apelação desprovida."***

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, apenas para integrar a fundamentação da decisão embargada, nos termos supracitados.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007719-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007719-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | RADIAL DISTRIBUICAO LTDA |
| ADVOGADO | : | MG098991 PAULO SERGIO DE OLIVEIRA REIS e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto por RADIAL DISTRIBUIÇÃO LTDA, em face de decisão que, em ação de execução fiscal, indeferiu nomeação de bem à penhora realizada, bem como acolheu o pedido de penhora do percentual de 10% do faturamento bruto da agravante.
Sustenta o agravante, em síntese, que ofereceu a penhora bem imóvel - Fazenda Vão da Forquilha ou Santa Frutuosa, situada no município de Nova Roma - GO, com área de 1.750.00.00 hectares, registrada no livro 2-C, às fls. 149 e verso, sob a matrícula 1.052 - recusada pela agravada sob argumento de que a garantia localiza-se em outra comarca que não a de São Paulo, bem como que estaria em desacordo com o artigo 11 da Lei nº 6.830/80.
Alega, ainda, que foi realizada penhora *on-line* por meio do sistema BACEN JUD, onde houve o bloqueio de R$ 29.335,35 (vinte e nove mil, trezentos e trinta e cinco reais e trinta e cinco centavos). Aduz ser tal medida descabida, visto que só poderia ser sucedida para reforço de penhora ou nova penhora na tentativa de constrição de outros bens de propriedade da agravante.
Afirma, que a agravada não cumpriu o ônus de comprovar que a agravante não possuía ou possui outros bens penhoráveis, pressuposto essencial ao acolhimento da penhora sobre o faturamento.
Requer a concessão do efeito suspensivo ativo, para reformar i*n totum* a decisão agravada, determinando a revogação da penhora de faturamento e deferindo-se a penhora do bem nomeado pela agravante.
**DECIDO.**
Nos termos do art. 558, do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.
Neste juízo de cognição sumária, não verifico a presença da plausibilidade do direito invocado.
Como bem ressaltado pelo juízo *a quo*:
*"Às fls. 322/346 a executada ofereceu à penhora um imóvel de sua propriedade, localizado no estado de Goiás. Instada a se manifestar, a exequente recusou o bem, por estar localizado fora desta comarca, e requereu a penhora sobre 10% do faturamento da empresa.*
*Ressalte-se a pertinência do pedido da exequente para que se proceda à penhora sobre o faturamento da executada, nos termos do artigo 655, inciso VII, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei 11.382/2006.*
*Verifica-se, entrementes, que a exequente deixa de indicar administrador para a penhora, presumindo-se, portanto, que pretende que o encargo recaia sobre o sócio-gerente ou representante da executada.*
*Certo é que nomeação do representante ou sócio-gerente da executada, como, aliás, de qualquer outra pessoa, depende de sua expressa aceitação. Nesses termos: RESP 318843/SP; RECURSO ESPECIAL 2001/0046000-3 Relator Ministro CASTRO MEIRA (1125) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 10/08/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 20.09.2004 p.222 Ementa EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SÚMULA 07 DO STJ. APLICABILIDADE. 1. É possível a penhora sobre percentual do faturamento ou rendimento de empresas, apenas em caráter excepcional, desde que não encontrados bens suficientes para garantia e mediante a nomeação de administrador. 2. Recurso especial provido. Acórdão Relator Ministro BARROS MONTEIRO (1089) Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA Data do Julgamento 18/05/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 30.08.2004 p. 286 Ementa HABEAS CORPUS. PRISÃO CIVIL. DEPOSITÁRIO INFIEL. PENHORA INCIDENTE SOBRE O FATURAMENTO DE EMPRESAS. FALTA DE ACEITAÇÃO EXPRESSA DO ENCARGO, ASSIM COMO DA NOMEAÇÃO DE UM ADMINISTRADOR.- Sem que tenha assumido expressamente o encargo de depositário, não é cabível a prisão civil do sócio da empresa executada.- Admite-se que a penhora recaia sobre o faturamento mensal da empresa executada em casos excepcionais, desde que ocorra a nomeação de administrador e a apresentação do plano de pagamento. Habeas corpus concedido.*
*Assim, considerando a recusa da exequente, e tendo em vista a oferta está em desacordo com o artigo 11 da Lei 6.830/80, indefiro a nomeação de bens à penhora.*
*Outrossim, defiro parcialmente o pedido de penhora, fixando o percentual em 10% do faturamento bruto da empresa executada, intimando-se o seu sócio-gerente, ou representante, da constrição para que, assuma o encargo de administrador da penhora, devendo comparecer à Secretaria desta Vara, em cinco (5) dias úteis, para assinatura do termo de compromisso, portando documentos comprobatórios do faturamento mensal bruto contabilizado pela empresa nos 03 (três) últimos meses para juntada aos autos.*
*Decorrido tal prazo sem que o representante da empresa compareça para assinatura do referido termo, se for o caso, poderá ser nomeado administrador judicial a fim de que se efetive a penhora sobre o faturamento da empresa executada, nas condições supraestabelecidas.*
*Cumpra-se."*

É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

*In casu*, a agravante ofereceu à penhora o bem imóvel: Fazenda Vão da Forquilha ou Santa Frutuosa, situada no município de Nova Roma - GO, descrito conforme documentos de fls. 37/41, destes autos, recusado pela agravada, tendo em vista a inobservância da ordem estabelecida no artigo 11 da Lei nº 6.830/80.
A nomeação de bem imóvel pela agravante, além de não observar a ordem estabelecida no artigo 11 da L. 6.830/80, de modo a indicar bens de maior liquidez, sob pena de ineficácia da nomeação, a teor do art. 656, I, do CPC, não havendo como obrigar a agravada a aceitar os bens ofertados, revela-se imprópria à garantia do processo de execução, por ter sido o valor do bem, apresentado unilateralmente pela interessada, bem como estar localizado em Comarca diversa daquela onde tramita a ação executiva. Trago a colação o seguinte julgado.
A penhora em dinheiro é preferencial, não havendo a necessidade do esgotamento das diligências, visando à localização de bens passíveis de penhora, de acordo com o disposto no artigo 655 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006. Trago a colação acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça, e nesta E. Corte nesse sentido, *in verbis*:
"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ON-LINE. CONVÊNIO BACEN JUD. MEDIDA CONSTRITIVA POSTERIOR À LEI Nº 11.382/2006. EXAURIMENTO DAS VIAS EXTRAJUDICIAIS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. DESNECESSIDADE. EMBARGOS ACOLHIDOS.
*1. Com a entrada em vigor da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras foram incluídos como bens preferenciais na ordem de penhora e equiparados a dinheiro em espécie, tornando-se prescindível o exaurimento das vias extrajudiciais dirigidas à localização de bens do devedor para a constrição de ativos financeiros por meio do sistema Bacen Jud, informando a sua utilização nos processos em curso o tempo da decisão relativa à medida constritiva.*
*2. Embargos de divergência acolhidos.*
(STJ, EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, PRIMEIRA SEÇÃO DJe 26/05/2010)
***"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BEM IMÓVEL À PENHORA SITUADO EM OUTRA COMARCA. RECUSA DO CREDOR. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.***
*1. Conforme jurisprudência pacífica desta Corte, quando oferecido bem à penhora de difícil alienação e sem observância da ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, é lícita a recusa pela Fazenda Pública, pois a execução é feita no interesse do exeqüente e não do executado. 2. Agravo regimental não provido.*
(STJ, AGARESP nº 2012.00149555, DIVA MALERBI (DESEMBARGADORA CONVOCADA TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, DJE: 19/03/2013)
***"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM IMÓVEL LOCALIZADO EM ESTADO DIVERSO DA EXECUÇÃO. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. PENHORA ON LINE. BACENJUD. DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR.***
*1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).*
*2. No caso em exame, a agravante ofereceu à penhora bem imóvel situado no Estado do Tocantins, recusado pela agravada, tendo em vista a inobservância da ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/80, que requereu, na ocasião, a penhora incidente sobre ativos financeiros da executada.*
*3. Tanto a exequente como o próprio Juiz não estão obrigados a aceitar a nomeação à penhora levada a efeito pela agravante, ainda mais se tratando de imóvel localizado em Comarca diversa da execução. Precedente desta Corte: Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0002204-75.2012.4.03.0000/SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, D.E 20/7/2012.*
*4. De acordo com o disposto no art. 655 do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, a penhora em dinheiro é preferencial, sendo que não há necessidade do esgotamento das diligências visando à localização de bens passíveis de penhora.*
*5. A orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de considerar como marco temporal a alteração do Código de Processo Civil levada a efeito pela Lei nº 11.382/06 (nova redação dada ao art. 655), sendo dispensável a comprovação de esgotamento das diligências em pedido de penhora on line efetuado após a entrada em vigor da referida legislação, como no caso dos autos (1ª Seção, EREsp 1052081/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 26/05/2010).*
*6.°Agravo de instrumento improvido.*
(TRF3, AI nº 0003074-86.2013.4.03.0000, Rel. Des. Federal CONSUELO YOSHIDA, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1: 09/05/2013)

Consta da Consulta Dívida Ativa de fls. 401, acostada aos autos pela União Federal (Fazenda Nacional), que na data de 17/07/2009, o Valor Consolidado do Débito é de R$ 808.626,00 e a avalição unilateral do imóvel de 1.750.00.00 hectares, juntada pela agravante às fls. 41, segundo Avaliação de Imóveis fornecida pela prefeitura de municipal de Nova Roma, bem como de acordo com a localização do imóvel, esta avaliado em R$ 3.000,00 (três

mil reais), por hectare.
Assim, não há nos autos garantia idônea e suficiente do débito reclamado, bem como não há comprovação de que tenha ocorrido qualquer das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito descritas no artigo 151 do Código Tributário Nacional.
Outrossim, o agravante não trouxe elementos nos autos capazes de demonstrar a plausibilidade do direito invocado e o perigo da demora, este consistente na possibilidade de ineficácia futura da decisão de mérito.
Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007167-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007167-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | FAIR CORRETORA DE CAMBIO S/A |
| ADVOGADO | : | SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00045566820144036100 11 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por FAIR CORRETORA DE CÂMBIO S/A contra decisão proferida pelo MM. Juízo da 11ª Vara Federal de São Paulo/SP que, em ação de mandado de segurança preventivo impetrado com o objetivo de afastar a cobrança de débitos vincendos de COFINS, tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão proferido nos autos da ação ordinária nº 1999.61.04.005370-0, indeferiu a pretensão da agravante de efetuar depósitos mensais a título de COFINS, a partir do mês de março de 2014 (período de apuração de fevereiro de 2014), suspendendo sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional e afastando qualquer ato tendente a proceder a cobrança dos tributos em discussão.
Sustenta a agravante, em síntese, que ao contrário do exposto na decisão agravada, não poderia realizar os depósitos das quantias em discussão na esfera administrativa, uma vez que inexiste qualquer procedimento administrativo instaurado para cobrança dos tributos ora em discussão. Afirma que o mandado de segurança preventivo foi impetrado visando justamente o afastamento da instauração de qualquer processo administrativo de cobrança da COFINS em discussão, sendo que os depósitos judiciais servirão para evitar que tal cobrança seja efetuada enquanto pendente a decisão definitiva. Aduz que a previsão de realização de depósito judicial como causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário encontra guarida no artigo 151, II, do Código Tributário Nacional e Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça. Alega, ainda, que o depósito judicial corresponde ao valor integral do tributo em discussão, sendo que por se tratar de relação jurídica continuativa, os depósitos judiciais serão realizados mensalmente à medida em que ocorrerem os fatos geradores dos débitos *sub judice,* já tendo sido efetuado o depósito referente ao mês de fevereiro/2014. Relata que a discussão sobre a suficiência ou não do valor depositado caberá unicamente à autoridade administrativa, tendo sido requerido apenas a realização dos depósitos e o afastamento de qualquer ato tendente a proceder a cobrança do tributo em discussão. Conclui que a possibilidade de realização de depósito judicial encontra-se na própria lei do mandado de segurança (Lei nº 12.016/2009), sendo que poderia ter efetuado alternativamente pedido de liminar, além do que a própria Procuradoria da Fazenda Nacional admite a realização de depósitos judiciais nas ações em que se discute a exigibilidade do crédito tributário. Ressalta, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte consolidaram entendimento no sentido de que o depósito judicial é faculdade do contribuinte, independentemente de autorização judicial.
Requer a atribuição de efeito suspensivo, tendo em vista a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora,*

devendo lhe ser assegurado o direito de realizar os depósitos judiciais dos débitos de COFINS discutidos nos autos do mandado de segurança, cientificando-se a autoridade impetrada, a fim de que, apurada a suficiência dos referidos depósitos, não seja procedida a cobrança dos respectivos débitos, diante da suspensão de sua exigibilidade, bem como que seja, ao final, dado provimento ao agravo de instrumento.
**Decido**.
O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.
Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.
A r. decisão agravada indeferiu a pretensão da agravante em efetuar depósitos mensais a título de COFINS a partir do período do mês de vencimento de março/2014 (período de apuração fevereiro de 2014) com a finalidade de que fosse suspensa a sua exigibilidade, nos termos do artigo 151, II, do Código Tributário Nacional.
No tocante à suspensão da exigibilidade do crédito tributário em decorrência de depósito, o art. 151, II, do CTN, embora não faça qualquer distinção acerca da natureza da ação em que se pretende efetuá-lo, exige que o requerente promova o depósito em dinheiro do montante integral do tributo exigido. Nestes termos, segue orientação do E. Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE CAUÇÃO EM BENS. INVIABILIDADE.***
***SÚMULA 112/STJ.***
*1. Conforme já disposto no decisum combatido, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, para que seja suspensa a exigibilidade de créditos tributários, o depósito deve ser feito na sua integralidade e em dinheiro, consoante o disposto no artigo 151, II, do CTN e a inteligência da Súmula 112/STJ: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".*
*2. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 354.521/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 12/09/2013)*

Desse modo, uma vez que a pretensão da agravante não corresponde à realização de depósito do montante integral do tributo, tratando-se tão somente de obrigação de trato sucessivo, não há como se aplicar a hipótese de suspensão da exigibilidade.
Conforme bem assinalou o juízo *a quo*: *"(...). De qualquer sorte, se o impetrante pretende depositar valores mensais, que entende devidos, poderá fazê-lo na via administrativa, mas não na ação mandamental, pois o depósito no mandado de segurança apenas poderá ocorrer se se tratar de valor integral. Caso fosse acolhido o pedido do impetrante, por certo alteraria o figurino constitucional do mandado de segurança, a ponto de transmudá-lo em ação em consignatória, em ofensa aos quadrantes do artigo 164 do CTN. (...)."*
Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.
Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.
Comunique-se e intime-se a agravada para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002409-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002409-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| AGRAVADO | : | MOACYR CALLIGARIS JUNIOR (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP219266 CLAUDILENE HILDA DA SILVA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |

No. ORIG. : 00209940920134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação declaratória, deferiu parcialmente o pedido de antecipação da tutela recursal para suspender os descontos em sua aposentadoria em decorrência da cobrança de imposto de renda.
**Decido.**
Diante da alteração do Código de Processo Civil veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: *"O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado"* (*in* Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação de que a decisão agravada acarreta grave e irreparável lesão ao interesse público, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029666-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029666-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | NICO AUTO CENTER LTDA |
| ADVOGADO | : | SP251176 KLAUSS EMYR STAIBANO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00198023320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda.
Alega a agravante, em síntese, que: a) a empresa executada não foi localizada no endereço que consta do

domicílio tributário, conforme certidão de Oficial de Justiça, o que enseja a aplicação do art. 135, inciso III, do CTN e da Súmula 435/STJ; b) conforme se verifica do extrato da JUCESP, houve a suspensão dos efeitos do registro n. 064.898/02-7, de forma que a alteração dos representantes legais é ineficaz; c) tendo em vista a composição societária anterior, devem os Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee responderem pela dissolução irregular da executada.
Deferiu-se a antecipação da tutela recursal para incluir os Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee no polo passivo da ação.
Regularmente intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.*
*Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente."*
*Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.*
*Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.*
*Esse entendimento foi recentemente adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:*
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).
3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido."
*(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)*
*Veja-se o seguinte aresto do STJ:*
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES

DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.
(Omissis)
4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.
5**.** A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .
(Omissis)
*8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"*
*(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)*
*No caso em tela, analisando os documentos juntados aos autos, verifica-se que o Oficial da Justiça, ao cumprir o mandado de penhora e avaliação no endereço constante na ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, certificou que obteve a informação de que outra pessoa reside no imóvel há mais de um ano (fls. 138).*
*Tal fato, em tese, serve como fundamento suficiente para incluir os representantes legais no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, pois houve constatação de que a empresa foi encerrada sem, contudo, regularizar sua situação perante o Fisco nem indicar bens de sua propriedade em garantia do juízo.*
*A particularidade do presente feito, contudo, cinge-se em apurar quem seriam os atuais representantes legais da executada.*
*Isso porque, nos termos do registro n. 064.898/02-07 da certidão da JUCESP, os Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee teriam se retirado da sociedade, sendo sucedidos pelos Srs. Rogério Saladino dos Santos e José Paulo de Castro.*
*Ocorre que os Srs. Rogério e José Paulo ingressaram com uma ação desconstitutiva (autos n. 583.00.2008.187434-8, 13ª Vara Cível da Capital/SP), alegando, em síntese, que os seus nomes foram inseridos no contrato social da empresa executada em razão de estelionato, uma vez que jamais tiveram qualquer relação jurídica com ela ou com os Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee.*
*No julgamento da mencionada ação desconstitutiva, houve por bem o Magistrado Singular julgá-la procedente, sendo determinado que a JUCESP cancelasse o registro n. 064.898/02-07. Atualmente, o feito aguarda julgamento da apelação interposta pelos réus.*
*Na decisão que originou o presente recurso, entendeu por bem o Magistrado a quo indeferir a inclusão dos Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee uma vez que a ação desconstitutiva ainda não teria transitado em julgado.*
*No entanto, neste juízo preambular, tenho que tal entendimento não deve subsistir.*
*A uma porque, não sendo reconhecidos os Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee como representantes legais, a sociedade empresária não teria ninguém para representá-la.*
*E, a duas porque, nos termos da sentença proferida na ação desconstitutiva, os Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee tinham plena ciência da fraude praticada na alteração societária (fls. 184):*
"Quanto à ocorrência da fraude, a questão é incontroversa, pois os próprios réus admitem o fato.
Não bastasse isso, os réus admitiram que assinaram documentos em branco que lhes foram entregues pelo contador."
*Nestes termos, diante da gravidade dos elementos constantes nos autos, não vislumbro, ao menos neste momento processual, fundamentos que justifiquem a não inclusão dos Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee na ação fiscal subjacente.*
*Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para incluir os Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee no polo passivo da ação fiscal subjacente."*

Assim, considerando que a parte adversa não trouxe qualquer argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.
Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para incluir os Srs. Jum Soon Yang Lee e Nicolau Sang Hyu Lee no polo passivo da ação fiscal subjacente.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029305-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029305-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | JOAQUIM BEZERRA DE SA espolio e outro |
| ADVOGADO | : | SP188385 RAFAEL ANTONIO BOUTOS DE OLIVEIRA |
| REPRESENTANTE | : | VALKIRIA MENDES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP188385 RAFAEL ANTONIO BOUTOS DE OLIVEIRA |
| AGRAVADO | : | JOAQUIM BEZERRA DE SA CONSTRUCOES -ME |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP |
| No. ORIG. | : | 00035568020048260483 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a prescrição dos créditos tributários vencidos entre 12/6/2000 a 10/1/2001.
Alegou a agravante, em síntese, que: a) não transcorreu o lapso prescricional, tendo em vista que a declaração do contribuinte foi entregue em 31/5/2001; b) a execução fiscal foi ajuizada em 21/12/2004, ou seja, dentro do prazo prescricional.
Deferiu-se a antecipação da tutela recursal para que a execução fiscal prosseguisse com todas as CDAs.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"De início, cumpre asseverar que o Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.*
*Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.*
*Entendeu o Magistrado Singular que os débitos com vencimentos entre 12/6/2000 a 10/1/2001 estariam prescritos. Tais débitos se referem à declaração n. 868873740 (fls. 14/21).*
*Ocorre que, referente à mencionada declaração, a União acostou documento provando que a mesma teria sido entregue em **31/5/2001** (fls. 305).*
*Assim, adota-se a data da entrega da declaração como termo a quo da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Terceira Turma desta E. Corte Federal.*
*Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, consoante já se manifestou esta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência*".*
In casu*, a execução fiscal foi ajuizada no dia **21/12/2004** (fls. 12).*
*Nesses termos, em juízo preambular, forçoso reconhecer que transcorreram menos de cinco anos entre as datas*

*de entrega da declaração (31/5/2001) e o ajuizamento da execução fiscal (21/12/2004), não havendo o que se falar, portanto, em prescrição da pretensão executiva.*
*Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal para que a execução fiscal prossiga em relação a todas as CDAs."*

Assim, considerando que a parte adversa não trouxe qualquer argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.
Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para que a execução fiscal prossiga em relação a todas as CDAs.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025757-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025757-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | FABIANO ROSA PROTTI |
| ADVOGADO | : | SP162732 ALEXANDRE GIR GOMES e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | MONSIEUR PORTAO IND/ COM/ E EXP/ DE CONFECCOES LTDA |
| ADVOGADO | : | SP095261 PAULO FERNANDO RONDINONI |
| PARTE RE' | : | ALCEU VICENTE RONDINONI e outro |
| | : | MARIA APARECIDA PROTTI RONDINONE |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 03123782519974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIANO ROSA PROTTI em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade para excluí-lo do polo passivo, deixando, contudo, de condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios.
Aduz o agravante, em síntese, que deveriam ter sido arbitrados honorários advocatícios em razão da procedência da exceção de pré-executividade.
Deferiu-se a concessão do efeito suspensivo para fixar a verba honorária, em favor do agravante, no valor de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado das execuções fiscais apensadas.
Regularmente intimada, a parte agravada aduziu, em síntese, que o art. 20, § 1º, do CPC, determina ao vencido apenas a condenação ao ressarcimento das despesas e não ao pagamento de honorários advocatícios.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"Cuida-se de matéria concernente à fixação de honorários advocatícios em decisão que acolheu exceção de pré-executividade para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal.*
*A jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1091166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).*
*Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção*

*de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.*
*Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou* ***quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade*** *(v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).*
*Já o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes. Isso porque, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade a ponto de justificar tamanha pretensão,* ***até porque não houve qualquer instrução probatória ou ato processual complexo****.*
*E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.*
*Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado das execuções fiscais apensadas (autos ns. 97.0312378-3, 97.0312046-6 e 97.0311957-3), em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.*
*Ante o exposto,* ***defiro*** *a antecipação da tutela recursal para fixar a verba honorária, em favor do agravante, no valor de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado das execuções fiscais apensadas (autos ns. 97.0312378-3, 97.0312046-6 e 97.0311957-3)."*

Assim, considerando que a parte adversa não trouxe qualquer argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.
Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para fixar a verba honorária, em favor do agravante, no valor de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado das execuções fiscais apensadas (autos ns. 97.0312378-3, 97.0312046-6 e 97.0311957-3).
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007448-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007448-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | ANGASIL COM/ REPRESENTACAO E TRANSPORTES LTDA |
| ADVOGADO | : | SP032625 JOSE MARCIO BASILE |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 00025845320098260025 1 Vr ANGATUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por ANGASIL COM/ REPRESENTACAO E TRANSPORTES LTDA em face de decisão que, em execução fiscal, manteve a penhora do faturamento da empresa executada, fixando a constrição em 10% de seu faturamento mensal bruto.
Aprecio.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão do efeito postulado, previstos no art. 558 do CPC.
Compulsando os autos, verifica-se a empresa executada teve sua recuperação judicial concedida em 20/6/2008, cujo plano de recuperação judicial foi aprovado e homologado pelo Juízo Cível da Vara Única de Angatuba (fls. 32/39).
Anote-se, outrossim, que a Lei n. 11.101/2005 preconiza, em seu art. 6º, § 7º, que *"as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica."*
Nesse passo, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido de que a execução fiscal não fica suspensa em virtude do deferimento de recuperação fiscal, competindo, todavia, ao Juízo Universal o prosseguimento de atos que importem diminuição ou alienação do patrimônio da empresa recuperanda, conforme se verifica dos julgados a seguir colacionados:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRÁTICA DE ATOS EXPROPRIATÓRIOS NO JUÍZO DA AÇÃO EXECUTIVA. IMPOSSIBILIDADE.*
*- As execuções fiscais ajuizadas em face da empresa recuperanda não se suspenderão em virtude do deferimento do processamento da recuperação judicial.*
***- Todavia, embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, devem ser obstados os atos judiciais que reduzam o patrimônio da empresa em recuperação judicial, enquanto mantida essa condição. Na hipótese, a aplicação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 conduziria à inibição do cumprimento do plano de recuperação previamente aprovado e homologado.***
*- Agravo não provido."*
(AgRg no CC 119970/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, j. 14/11/2012, DJe 20/11/2012, grifos meus)
*"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E JUÍZO FEDERAL EM QUE TRAMITA EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO LIMINAR - DEFERIMENTO - SUSPENSÃO DOS ATOS EXPROPRIATÓRIOS DETERMINADOS PELA JUSTIÇA FEDERAL NO BOJO DE EXECUÇÃO FISCAL, SOB PENA DE OBSTAR O SOERGUIMENTO DA EMPRESA EXECUTADA QUE TEVE EM SEU FAVOR O DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - DETERMINAÇÃO DE PENHORA DOS BENS DA RECUPERANDA (INCLUSIVE COM RESTRIÇÃO DE INDISPONIBILIDADE) - SOBRESTAMENTO - NECESSIDADE - COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO - VERIFICAÇÃO - PRECEDENTES - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE - INOCORRÊNCIA - INTERPRETAÇÃO DE LEI INFRACONSTITUCIONAL, TÃO-SOMENTE - RECURSO IMPROVIDO I - A controvérsia instaurada no conflito de competência reside em saber se a determinação de penhora, no bojo da execução fiscal, sobre os bens da empresa executada, que teve em seu favor a homologação judicial de sua recuperação judicial, tem, ou não, o condão de imiscuir-se na competência do Juízo da Recuperação Judicial. Nessa medida, levando-se em conta que referida decisão repercute, inequivocamente, sobre patrimônio de empresa em recuperação judicial, sobressai, nos termos do artigo 9º, § 2º, IX, do Regimento Interno, a competência da Segunda Seção para processamento e julgamento do feito - Precedentes.*
*II -* ***De acordo com o recente posicionamento perfilhado pela colenda Segunda Seção desta a. Corte, embora a execução fiscal não se suspenda em razão do deferimento da recuperação judicial da empresa executada, são vedados atos judiciais que importem a redução do patrimônio da empresa, ou exclua parte dele do processo de recuperação, sob pena de comprometer, de forma significativa, o soerguimento desta. Assim, sedimentou-se o entendimento de que "a interpretação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 inibiria o cumprimento do plano de recuperação judicial previamente aprovado e homologado, tendo em vista o prosseguimento dos atos de constrição do patrimônio da empresa em dificuldades financeiras" (ut CC 116213/DF, Relator Ministra Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJe 05/10/2011);***
*III - A decisão objurgada cingiu-se, em sede de cognição sumária, a interpretar a Lei 11.101/2005, que trata dos procedimentos de recuperação judicial e falência, de outro lado, não se tratando, portanto, de declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/05, tal como alegado;*
*IV - Recurso improvido."*
(AgRg no AgRg no CC 120.644/RS, Relator Ministro Massami Uyeda, Segunda Seção, j. 27/6/2012, DJe 1/8/2012, grifos meus)

Dessa forma, a determinação, pelo Juízo da execução fiscal, de penhora do faturamento da empresa executada importa redução do patrimônio da empresa executada, o que, em exame preambular, pode prejudicar o cumprimento do plano de recuperação aprovado pelos credores, em afronta à orientação jurisprudencial supracitada.
Ante o exposto, **defiro** o efeito suspensivo ao recurso, sobrestando-se a eficácia da decisão agravada até o julgamento do presente agravo pela Turma.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007205-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007205-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO |
| ADVOGADO | : | SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA |
| AGRAVADO | : | GONCALO ALONSO GONCALES CONFECCOES |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP |
| No. ORIG. | : | 13.00.00068-5 2 Vr SOCORRO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial - INMETRO em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a citação editalícia da sociedade executada.
Alega a agravante, em síntese, que esgotou os meios a sua disposição para tentar localizar a empresa, de modo que a citação por edital se mostra plenamente cabível.
Requer a antecipação da tutela para que seja deferida a citação da executada por edital e, ao final, o provimento do recurso.
Decido.
Nos termos do art. 557, do CPC, é lícito ao relator negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, incabível, prejudicado, ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do próprio tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
No caso dos autos, em diligência realizada na Rua Marechal Floriano Peixoto, 434, São Paulo/SP, o Oficial de Justiça certificou que não localizou a executada.
Posteriormente, foi deferida a utilização do Sistema Bacenjud para obter o endereço atualizado, o qual também restou negativo.
Contudo, em que pese as diligências terem sido infrutíferas, a princípio, entendo que não estão presentes os requisitos necessários para a citação editalícia.
Com efeito, a citação por edital, nos termos do art. 8º, incisos I e III, da Lei de Execução Fiscal, c/c o inciso II, do art. 231, do CPC, deve ser feita nas hipóteses de ser ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontra o devedor, independentemente de arresto.
Tal medida, no entanto, deve ser adotada tão somente após exauridas todas as formas de localização do devedor, não se tratando de simples faculdade do credor.
É o raciocínio constante da Súmula n. 414/STJ: "*A citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades*."
No caso em análise, como a exequente não trouxe aos autos cópia do contrato social ou da ficha cadastral da executada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, não se pode precisar o endereço atualizado da empresa, nem os seus representantes legais.
Assim, não havendo como apurar, ao menos com os elementos constantes do instrumento desse recurso, a sua atual localização, inviável a pretensão almejada.
Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.
São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016871-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016871-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | MARCIO TODAY |
| ADVOGADO | : | SP186667 DANIELA LOPOMO BETETO e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | TODAY DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA e outro |
| | : | JOAO TODAI NETO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00386596920024036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Marcio Today em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a expedição de mandado de penhora sobre bens de sua propriedade.
Alega o agravante, em síntese, que: a) a carta de citação enviada para a empresa executada retornou com aviso de recebimento negativo; b) jamais exerceu funções de gerência, tampouco era sócio da empresa no momento em que foram originados os débitos; c) não foram atendidos os requisitos ensejadores do redirecionamento da ação fiscal para os representantes legais (CTN, art. 134 e 135).
Deferiu-se a antecipação da tutela recursal para que o agravante fosse excluído do polo passivo da execução fiscal subjacente.
Regularmente intimada, a parte agravada alegou, em síntese: a) a supressão de instância, uma vez que a decisão atacada apenas determinou a penhora dos bens do recorrente; b) a ausência de peças necessárias para a compreensão da controvérsia; c) preclusão da matéria, uma vez que o recorrente foi incluído no polo passivo desde 2003 e opôs exceção de pré-executividade para discutir apenas a decadência do crédito tributário; d) nos termos do art. 8º, do Decreto-Lei n. 1.736/1979, há responsabilidade solidária dos administradores nos casos de débitos relativos a IRRF e IPI.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Inicialmente, afasto as alegações fazendárias de que teria havido supressão de instância e preclusão da matéria. Isso porque a questão referente à legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão (STJ, AgRg no REsp 1.040.483/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 19/8/2008, DJe de 11/3/2009; STJ, AgRg no Ag 562525/RJ, Quarta Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, j. 18/10/2007, DJ 29/10/2007).
Também deve ser afastada a alegação de que o instrumento do agravo estaria deficiente, porquanto os documentos que o formaram são suficientes para a análise das questões ventiladas nas razões recursais.
No que tange à possibilidade de inclusão do recorrente no polo passivo da ação fiscal, quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.*
*Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção*

*daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"*
*Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.*
*Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.*
*Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:*
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).
3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido."
*(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)*
*Veja-se o seguinte aresto do STJ:*
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.
(Omissis)
4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.
5**.** A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .
(Omissis)
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"
*(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)*
*No caso em tela, analisando os documentos juntados aos autos, verifica-se, a princípio, que, independentemente de ter ou não havido a suposta dissolução irregular, a dívida em comento não pode ser redirecionada ao*

*recorrente.*
*Isso porque, nos termos das cópias das Alterações do Contrato Social da executada anexadas aos autos, o agravante se retirou da empresa em 29/3/1993 (fls. 78), permanecendo outros responsáveis na sua administração.*
*Ressalte-se que* ***não é relevante o fato de que o referido sócio fazia parte da sociedade à época da constituição dos créditos tributários devidos****, pois, como já mencionado, o simples inadimplemento não configura infração legal.*
*Ademais, após a sua saída, a executada continuou a desenvolver normalmente suas atividades empresariais, havendo, inclusive, a admissão de novos sócios. Assim, remanescendo outros responsáveis pelo adimplemento das obrigações assumidas pela pessoa jurídica, inviável a pretensão de estender a responsabilidade para atingir aqueles que se retiraram regularmente dos quadros sociais.*
*Com efeito, o E. Superior Tribunal de Justiça, há tempos, assim vem se manifestando:*
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÓCIOS QUE NÃO CONSTAM DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA E QUE SE RETIRARAM DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA ANTERIORMENTE À DISSOLUÇÃO IRREGULAR. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. SÚMULA N. 83 DO STJ.
(...)
3. É pacífico no âmbito da Primeira Seção do STJ o entendimento de que o redirecionamento de execução fiscal a sócios que não constam da certidão de dívida ativa como co-responsáveis tributários está vinculada à comprovação, por parte da exequente, dos requisitos do art. 135 do CTN. Matéria decidida em sede de recurso representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC. Precedentes: REsp 1.101.728/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 23/03/2009; AgRg no Ag 1.265.124/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 25/05/2010.
4. **A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN**. Precedentes: EREsp 100739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 1.217.467/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 03/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005.
5. Agravo regimental não provido."
*(AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 17/5/2011, DJe de 24/5/2011, grifos nossos)*
*No mesmo sentido é a posição firmada pela Terceira Turma desta E. Corte: AI 2006.03.00.020670-2, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 29/4/2010, DJF3 CJ1 de 24/5/2010; AC 2010.03.99.020819-1, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 23/9/2010, DJF3 CJ1 de 4/10/2010.*
*Ante o exposto,* ***defiro*** *a antecipação da tutela recursal para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal subjacente."*

Quanto à alegação de que a responsabilidade dos sócios é solidária nos casos de débitos relativos ao IRRF, conforme art. 8º, do Decreto-Lei n. 1.736/1979, verifico que o E. Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre a questão, afirmando haver a necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular (EDAGA n. 471.387/SC, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 25/3/2003, vu, DJ 12/5/2003), o que não se verificou no caso em análise.
Assim, considerando que a parte adversa não trouxe qualquer argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.
Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.
A jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1.091.166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999.417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).
Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias

despendidas.
Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1.074.400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837.235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).
Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.
*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que **a solução da lide não envolveu qualquer complexidade**. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.
E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.
Assim, mostra-se razoável a condenação em R$ 5.000,00 (cinco mil reais), devidamente atualizados, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir a agravante do polo passivo da execução fiscal originária, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R$ 5.000,00 (cinco mil reais), devidamente atualizados.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030588-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030588-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | GIANI DUTRA FRANCO |
| ADVOGADO | : | MG078346 HUGO DO CARMO RIBEIRO e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | KDS INFORMATICA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro |
| | : | MARCELO NOGUEIRA RODRIGUES |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00069266620004036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por GIANI DUTRA FRANCO em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela ofertada, mantendo-a no polo passivo.
Alega a agravante, em síntese, que não foram atendidos os requisitos ensejadores do redirecionamento da ação fiscal.
Deferiu-se a antecipação da tutela recursal para suspender o andamento da ação fiscal em relação à agravante.

Regularmente intimada, a Fazenda Nacional aduziu que não apresentaria contraminuta, consoante permissão NRN 164 - Parecer PFN/CRJ 492/2010.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

*"No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.*
*Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"*
*Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.*
*Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.*
*Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:*
"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.
1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.
2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).
3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido."
*(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)*
*Veja-se o seguinte aresto do STJ:*
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.
(Omissis)
4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade

subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.
5**.** A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .
(Omissis)
8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"
*(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)*
*Analisando os fundamentos trazidos pela recorrente e os documentos dos autos, cumpre esclarecer, neste momento, que não há qualquer demonstração processualmente eficaz de que a empresa tenha deixado de funcionar no seu domicílio fiscal.*
*De fato, compulsando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 37/41), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante aviso de recebimento negativo acostado a fls. 31.*
*No entanto, em melhor reflexão sobre o tema, entendo que tal fato não se mostra suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido.*
*Neste sentido, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça que "(...)* não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa*." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).*
*Ainda neste sentido, confira-se os seguintes precedentes: REsp 1.072.913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.*
*Outro não é o entendimento atual da Terceira Turma desta E. Corte:*
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.
(...)
III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.
IV - **No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça**.
V - **Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo**.
VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).
VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.
VIII - Agravo inominado improvido."
*(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)*
*No mesmo entendimento: AG n. 2009.03.00.019652-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, decisão monocrática proferida em 1/7/2009.*
*Dessa forma, em exame preambular, entendo que não há elementos aptos a comprovar que a exequente esgotou todos os meios para localização da empresa executada e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, sendo incabível, portanto, a responsabilização dos sócios.*

*Ante o exposto,* ***defiro*** *a antecipação da tutela recursal para suspender o andamento da ação fiscal apenas em relação à agravante."*

Assim, considerando que a parte adversa não trouxe qualquer argumento apto a infirmar a decisão acima transcrita, mantenho-a pelos seus próprios fundamentos.
Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios.
A jurisprudência, há tempos, já firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual (Precedentes do STJ: REsp 1.091.166/RJ, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 21/10/2008, DJe de 21/11/2008; AgRg no REsp 999.417/SP, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 1º/4/2008, DJe de 16/4/2008).
Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.
Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1.074.400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837.235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).
Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se ao julgador ponderação que lhe permita concluir o *quantum* que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também as particularidades a ela inerentes.
*In casu*, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.
E o juiz, ao fixar os honorários advocatícios na forma do § 4º, do art. 20, do CPC, não está adstrito aos limites contidos no § 3º do mesmo dispositivo, devendo ater-se aos critérios contidos nas alíneas "a", "b" e "c". Nesse sentido: AgRg no Ag 1081284/RS, Quinta Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 5/2/2009, DJe de 9/3/2009; AgRg no REsp 1051597/CE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 9/12/2008, DJe de 3/2/2009; AgRg no Ag 1041441/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 7/10/2008, DJe de 5/11/2008; AgRg no REsp 907439/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 26/6/2007, DJ de 3/9/2007, p. 136.
Assim, mostra-se razoável a condenação em 5% sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para excluir a agravante do polo passivo da execução fiscal originária, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 5% sobre o valor atualizado da causa.
Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se.
Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000933-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000933-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | RIO DE JANEIRO REFRESCOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP080833 FERNANDO CORREA DA SILVA |

| | | |
|---|---|---|
| SUCEDIDO | : | CIA DE BEBIDAS IPIRANGA |
| AGRAVADO | : | Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP |
| ADVOGADO | : | SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00085090520124036102 12 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por RIO DE JANEIRO REFRESCOS LTDA em face de decisão que, em ação ordinária, acolheu a exceção de incompetência apresentada pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo CREA/SP, com base no artigo 100, IV, "a", do CPC, determinando a remessa dos autos para distribuição a uma das Varas Cíveis da Justiça Federal da Subseção de São Paulo - SP.
Sustenta a agravante, em síntese, que as Unidades de Gestão de Inspetoria são órgãos executivos da autarquia, representando-a nos Municípios.
Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão atacada.
Decido.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.
Em primeiro lugar, observo que, sendo o Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de São Paulo CREA/SP uma autarquia com personalidade jurídica de direito público distinta da União, a ela se aplica a regra geral de competência do artigo 100 do CPC.
De acordo com a jurisprudência assentada no Superior Tribunal de Justiça, o artigo 109, § 2º, da Constituição Federal de 1988, só tem aplicação nas causas propostas em face da União, sendo que as ações contra autarquias devem ser intentadas no foro de sua sede, ou ainda, nas comarcas onde houver agência ou sucursal, na forma do artigo 100, IV, "a" e "b", do CPC. Precedentes: STJ, CC n. 27.570/MG, Segunda Seção, Relator Ministro Eduardo Ribeiro, j. 13/12/1999, v.u., DJ 27/3/2000; e TRF - 3ª Região, CC n. 96.03.094023-2, Segunda Seção, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, j. 19/5/1998, DJ 4/6/1998.
Relativamente à aplicabilidade do artigo 100, inciso IV, "b", do CPC para autarquias, a Terceira Turma desta Corte firmou entendimento no sentido da possibilidade de a autarquia ser demandada no foro da agência ou sucursal do local em que se praticou o ato.
Veja-se o precedente mencionado:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO PROPOSTA CONTRA AUTARQUIA. ANS. LOCAL DA SEDE, AGÊNCIA OU SUCURSAL. APLICAÇÃO ARTIGO 100, IV, "b", DO CPC.*
*1. Inaplicável o artigo 109, § 2°, da Constituição Federal, pois o tipo encerra uma hipótese fechada e rechaça a interpretação extensiva. Não há cogitar-se de sua aplicação às demandas encetadas em face de autarquia federal, a exemplo da agravada agência reguladora.*
*2. Aplicação do artigo 100, IV, "b", do Código de Processo Civil.*
*3. A Jurisprudência firmou-se pela possibilidade da autarquia ser demandada no foro de sua agência ou sucursal, não somente em relação às obrigações contraídas diretamente por essas últimas, mas também simplesmente pelo fato de situarem-se no local dos fatos que ensejaram a lide.*
*4. O Núcleo Regional existente em São Paulo, analisado sob o aspecto funcional, não se diferencia das denominadas agências ou sucursais.*
*5. Submeter o fiscalizado ao ajuizamento do feito no foro da sede da agência reguladora (Rio de Janeiro) significaria acentuar o ônus da demanda, impondo ao demandante os custos, por vezes impeditivos, da propositura e do acompanhamento da lide em cidade distante da sua.*
*6. Prejudicado o agravo regimental e provido o agravo de instrumento."*
(TRF - 3ª Região, AG n. 2003.03.00.004343-5, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 10/1/2007, vu, DJ 14/2/2007)

Nesse mesmo sentido: STJ, REsp n. 624264/SC, Segunda Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 6/2/2007, DJ de 27/2/2007.
Outrossim, no que tange às Unidades de Gestão de Inspetoria, o art. 113 do Regimento Interno do CREA/SP qualifica-as como **órgãos executivos**:

*"Art. 113°. A inspetoria é o órgão executivo, da estrutura básica, que representa o Crea no município ou na região onde for instituída e tem por finalidade fiscalizar o exercício das profissões abrangidas pelo Sistema Confea/Crea.".*

Quanto às competências, assevera o art. 118 do mesmo Regimento Interno diversas atribuições, sendo aplicável ao caso em concreto as seguintes:

*"Art. 118°. Compete à inspetoria:*
*I - representar o Crea no município ou na região;*
*II - exercer a fiscalização profissional dentro dos limites das respectivas jurisdições;*
*(...)*
*VI - cumprir e fazer cumprir a legislação federal, as resoluções, as decisões normativas, as decisões plenárias baixadas pelo Confea, os atos normativos e os atos administrativos baixados pelo Crea; (...)"*

Destarte, as Unidades de Gestão de Inspetoria devem ser equiparadas às agências ou sucursais, tendo sido criadas para melhor consecução do interesse público, de forma descentralizada.
E, em consulta procedida no *site* do Conselho agravado, verifica-se que há uma Unidades de Gestão de Inspetoria na cidade de Ribeirão Preto, devendo então a ação ali permanecer.
Nesses termos, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento ao agravo de instrumento** para determinar o regular processamento da ação originária perante o Juízo da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intime-se.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030900-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030900-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | UNIX COML/ DISTRIBUIDORA LTDA -EPP e outro |
| | : | JOSE VICENTE NAVARRO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00058307420044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Às fls. 78/80 foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, determinando-se que a indisponibilidade de bens da empresa executada seja comunicada da forma como requerida pela exequente, ou seja, nos exatos termos do art. 185-A do CTN.
Decorrido *in albis* o prazo para apresentar contraminuta (certidão de fls. 84).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE***.

*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***

*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*

*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*

*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***

*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*

*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*

*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*

*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 34 e 45), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 73v/74), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e veículos (fls. 40/42, 68v/69v), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.

Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados

pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026710-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026710-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ANA CLAUDIA DE SOUSA ROCHA -EPP |
| | : | ANA CLAUDIA DE SOUSA ROCHA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00043257220094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Às fls. 88/89 foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.
Decorrido *in albis* o prazo para apresentar contraminuta (fls. 91v).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas*

*hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A***

***DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***

*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*

*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*

*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***

*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*

*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*

*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*

*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 43), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 45/47), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e veículos (fls. 35/36, 52/55 e 70/85), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.

Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019857-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019857-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | CONDICOR COM/ E IND/ DE CONDIMENTOS E CORANTES ALIMENTICIOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP018356 INES DE MACEDO e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00338738319924036100 15 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONDICOR COM/ E IND/ DE CONDIMENTOS E CORANTES ALIMENTICIOS LTDA., em face de decisão que, em ação de repetição de indébito em fase de cumprimento de sentença, indeferiu a atualização do débito até o efetivo pagamento, ante a não incidência de juros de mora entre a data do último cálculo e a expedição do oficio precatório.
Sustenta a agravante, em síntese, ser devida a incidência dos juros moratórios entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou seja, de fevereiro/2005 até a data da decisão negatória (maio/2002), num período de 07 anos e 03 meses, equivalendo a 87%. Alega violação a coisa julgada material (art. 5º, XXXVI, CF).
Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, para que se determine a completude da liquidação com incidência de juros moratórios de 12% ao ano desde fevereiro/2005 até a data da novel liquidação para dar cumprimento a coisa julgada material.
Às fls. 37/38 foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.
Contraminuta às fls. 41/53.
**Decido**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público, *in verbis:*
***"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.***
*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*
*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*
*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*
*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

*5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*
*6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.*
*Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*
*7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*
*8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).*
*9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.*
*10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*
*11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.*
*12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."*
*13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*
*14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe*

*26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel.Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*
*15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*
*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)*

Assim, nos termos da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos, consoante acórdãos assim ementados:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, JULGADOS IMPROCEDENTES. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. PRECEDENTES.***
*1. A orientação da Corte Especial/STJ pacificou-se no sentido de que "não incidem juros de mora nas execuções contra a Fazenda Pública, no período transcorrido entre a elaboração da conta e o efetivo pagamento, se realizado no exercício subsequente" (AgRg nos EREsp 1.141.530/RS, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 2/9/2010).*
*2. Por outro lado, "são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.8.2011).*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AgRg no REsp 1385694/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/10/2013, DJe 24/10/2013)*
***"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA.***
*1. Em sede de recurso submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os juros moratórios não incidem no período entre a elaboração da conta de liquidação e a expedição da Requisição de Pequeno Valor. Precedentes.*
*2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (AgRg no REsp 1135461/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012).*
*3. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1162218/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 15/10/2013, DJe 28/10/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO/RPV. JUROS DE MORA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO REQUISITÓRIO. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.677/RS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.***
*1. A jurisprudência do STJ entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, em 31 de dezembro do ano subsequente. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS.*
*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1393394/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 24/09/2013,*

*DJe 02/10/2013)*

***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.***

*1. De acordo com a jurisprudência desta Corte não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; somente sendo devidos juros de mora caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, 31 de julho do ano subseqüente.*

*2. Os juros de mora, nas hipóteses em que são opostos embargos à execução pela Fazenda Pública, devem ser calculados até trânsito em julgado dos embargos, quando se dá a definição do quantum debeatur. Precedentes.*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(EDcl no AgRg no REsp 1311427/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j.06/08/2013, DJe 14/08/2013)*

***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

*1. A Corte Especial deste Tribunal Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.143.677/RS, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), dirimiu a controvérsia existente e firmou o entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 4/2/10).*

*2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 25/8/11).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1248403/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21/02/2013, DJe 28/02/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.***

*1. "Incidem juros de mora até o trânsito em julgado dos embargos à execução, momento em que se dá a definição do quantum debeatur, não prosperando a alegação de que devem ser aplicados até a data da expedição do precatório ou RPV. Precedentes." (EDcl no AgRg no REsp*

*1.162.859/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 3/11/2011, DJe 17/11/2011).*

*2. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para reconhecer a possibilidade de incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."*

*(EDcl no AgRg no REsp 1130087 / PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 14/12/2012)*

***"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA DEVIDO ENTRE A DATA DA CONTA E A INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO. RESP 1.143.677/RS. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.***

*1. A jurisprudência desta Corte entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal em 31 de dezembro do ano subsequente.*

*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*

*3. Embargos de declaração acolhidos, com a concessão de efeitos modificativos, para permitir a incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1.277.942/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 14/8/2012, DJe 21/8/2012)*

***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA RELATIVA AOS EMBARGOS À***

***EXECUÇÃO OU DECURSO IN ALBIS DO PRAZO PARA OPÔ-LOS.***
*1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.*
*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*
*3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos."*
*(EDcl no AgRg no REsp 1.145.598/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 31/5/2011, DJe 17/6/2011)*

*In casu,* da análise dos documentos juntados aos autos, verifica-se que foram interpostos embargos a execução, cujo trânsito em julgado se deu em 14.10.2010, conforme certidão de fls. 32, data em que houve a definição do *quantum debeatur*, consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça.
Assim, devida a inclusão dos juros de mora até o trânsito em julgado dos embargos à execução ocorrido em 14.10.2010 (fls. 32).
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento para reconhecer a incidência dos juros de mora até o trânsito em julgado dos embargos à execução.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006102-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006102-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | P G W ELETRONICA LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00639721720114036182 11F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes da executada (Pedro Luiz Soares de Almeida e Dionatas Wilgreson Canuto Soares) no pólo passivo da ação, por entender não caracterizada a dissolução irregular da empresa.
Sustenta a agravante, em síntese, haver nos autos certidão de Oficial de Justiça comprovando não mais se encontrar a empresa executada localizada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que demonstra o encerramento irregular das atividades da referida empresa e legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes da Súmula nº 435/STJ.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para integrar os Srs. Pedro Luiz Soares de Almeida e Dionatas Wilgreson Canuto Soares no pólo passivo da execução fiscal.
Às fls. 40/40v foi indeferido o pedido de efeito suspensivo e determinado à agravante a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia (CDA e ficha cadastral da JUCESP).
Às fls. 42/54 foram prestadas as informações pelo Juízo *a quo*.
**Decido.**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema

recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Consoante entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, ausentes as peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá a agravante ser intimada para juntar as peças essenciais que complementem o instrumento, *in verbis:*

***"RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - MULTA APLICADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AFASTAMENTO - NECESSIDADE - ENUNCIADO 98 DA SÚMULA/ STJ - MATÉRIA AFETADA COMO REPRESENTATIVA DA CONTROVÉRSIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC - PEÇAS NECESSÁRIAS PARA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - OPORTUNIDADE PARA REGULARIZAÇÃO DO INSTRUMENTO - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO***.
*1. Os embargos de declaração consubstanciam-se no instrumento processual destinado à eliminação, do julgado embargado, de contradição, obscuridade ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo Tribunal, não verificados, in casu.*
*2. Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório.*
*3. Para fins do artigo 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento.*
*4. Recurso provido."*
*(Resp nº 1.102.467/RJ, Relator Ministro Massami Uyeda, Corte Especial, DJe 29.08.2012)*

Com efeito, às fls. 40/40v foi determinado a intimação da agravante para apresentar cópia das peças essenciais à compreensão da controvérsia. Devidamente intimada, a agravante deixou de instruir os autos com as cópias das CDA e ficha cadastral na JUCESP, o que, neste recurso, obsta a verificação da atribuição da responsabilidade tributária aos sócios que exige prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução irregular, bem como que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Assim, tratando-se de peças necessárias ao deslinde do feito e tendo em vista a preclusão consumativa, deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento.
Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

***"RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, §7.º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA. INTIMAÇÃO DO RECORRENTE PARA COMPLEMENTAR O INSTRUMENTO***.
*1 - Nos termos do art. 525 do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser instruído, obrigatoriamente, com as cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e, facultativamente, com outras peças que o recorrente reputar úteis à compreensão da controvérsia.*
*2- A Corte Especial do STJ, revendo posicionamento anterior e em sede de recurso afetado ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a ausência de peças facultativas no ato de interposição do agravo de instrumento, ou seja, aquelas consideradas necessárias à compreensão da controvérsia, não enseja a inadmissão liminar do recurso, devendo ser oportunizada a complementação do instrumento pela parte agravante.*
*3- Juízo positivo de retratação previsto no art. 543-C, II, §7.º, do CPC, para reexaminar o julgado e determinar a intimação do agravante para complementar o instrumento com as peças facultativas e indispensáveis à compreensão da controvérsia no prazo assinalado, sob pena de inadmissibilidade do recurso."*
*(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0003364-77.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 25/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2013)*

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DO RECURSO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS E FACULTATIVAS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS À APRECIAÇÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO***.
*1. Nos termos do artigo 525, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será acompanhada das peças obrigatórias, além de outras facultativas, que o recorrente entender úteis.*
*2. A doutrina e a jurisprudência majoritária já se posicionaram no sentido de que a não instrução do agravo de instrumento com peças facultativas, consideradas essenciais para a análise da controvérsia, acarreta o não*

*conhecimento do recurso.*
*3. A despeito da regular instrução do recurso com os documentos reputados obrigatórios, a não apresentação da cópia do documento mencionado no ato judicial impugnado impede a correta apreciação da controvérsia pelo Tribunal.*
*4. Agravo legal ao qual se nega provimento."*
*(AI 0024785-84.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, j. 05/03/2013, DJe 12/03/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AUSÊNCIA DE PEÇAS ÚTEIS. ART. 525, INCISO II DO CPC. RECURSO NÃO CONHECIDO***.
*- O inciso II do artigo 525 do Código de Processo Civil estabelece a juntada de outros documentos úteis ao deslinde da causa.*
*- Não obstante a agravante tenha acostado as peças obrigatórias, não apresentou cópia da petição inicial do processo nº 2008.61.00.007711-2 e dos documentos apresentados com a resposta à impugnação ao valor da causa no incidente nº 2008.61.00.017499-3, essenciais à apreciação do feito, porquanto integram o ato impugnado e deveriam instruir o recurso no ato de sua interposição, uma vez que sua ausência impede a cognição quanto ao montante impugnado.*
*- Trata-se de requisito de admissibilidade do agravo, cuja inobservância impede o conhecimento do inconformismo, o que prejudica, consequentemente, a decisão acerca de seu provimento ou não.*
*- Foi dada oportunidade de juntada posterior dos documentos essenciais. Entretanto, a agravante deixou correr in albis o prazo sua apresentação. - Agravo de instrumento não conhecido."*
*(AI 0041310-83.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, QUARTA TURMA, j. 13/12/2012, DJe 14/01/2013)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se ao Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024050-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024050-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | FRANCISCO A DA SILVA GENEROS ALIMENTICIOS e outro |
| | : | FRANCISCO ALVES DA SILVA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00278935919994036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.

Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, comunicando por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.
Às fls. 122/123 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
Intimado, o agravado não apresentou contraminuta (fls. 125).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE***.
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE***.
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 63), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 91/92), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 102/118), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013862-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013862-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | SANTA URSULA IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA e outros |
| | : | ANTONIO SQUITINO |
| | : | CREUZA DANTAS |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00078600920034036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN, por entender ser medida excepcional, devendo ser adotada somente em casos extremos e no interesse da Justiça.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se, para tanto, ofícios aos órgãos competentes.
Às fls. 164/165 foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.
Decorrido *in albis* o prazo para o agravado apresentar contraminuta (certidão de fls. 175).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a

medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou*

*direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*
*In casu*, constata-se que os executados foram devidamente citados (fls. 60 e 129), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 134/136), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 81/86, 100/107), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034533-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034533-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ROSALY SYLVIA RAMALHO SAMPAIO -ME |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00117-9 1 Vr PIRAPOZINHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofícios aos órgãos competentes seja legitimado o regular prosseguimento da execução.
Às fls. 122/123 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
Decorrido *in albis* o prazo para o agravado apresentar contraminuta (certidão de fls. 125).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE***

***VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor"*
*(AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 99), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 106/107), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 113/116), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023767-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023767-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | VB IND/ E COM/ LTDA |
| ADVOGADO | : | SP132172 ALEXANDRE TORAL MOLERO e outro |
| AGRAVADO | : | SERGIO COUTO e outro |
| | : | SONIA MARIA COUTO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00379449020034036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN, por considerar medida excepcional, devendo ser adotada somente em casos extremos e no interesse da Justiça.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis. Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofícios aos órgãos competentes seja legitimado o regular prosseguimento da execução.
Às fls. 189/190 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
Sem contraminuta, ante a não localização dos agravados (fls. 193).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE***

***ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS***.
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE***.
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE***.
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***

*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que os executados foram devidamente citados (fls. 126 e 128), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 132/133), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 156/185), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022639-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022639-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | APARECIDA DE FATIMA MARCONDES DE O SOUZA -EPP |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PINDAMONHANGABA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00722-2 A Vr PINDAMONHANGABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, mediante a expedição de todos os ofícios mencionados no pedido formulado na execução fiscal.
Às fls. 118/119 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.
Decorrido *in albis* o prazo do agravado para apresentar contraminuta (certidão de fls. 123).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE***.

*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*

*Agravo regimental improvido.*

*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***

*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*

*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*

*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***

*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*

*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*

*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*

*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 64v), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 72/73, 90/91, 109/110), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 72/73, 86, 90/91, 109/110), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.

Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a

decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033660-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033660-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | TRANSPORTADORA TATA LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00046261220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão dos sócios da executada, Tatsuo Ashino e Sandra Regina Souza Ashino.
Alega a agravante, em síntese, ser inegável que a mudança de endereço da empresa sem comunicação aos órgãos oficiais significa descumprimento de deveres de colaboração para com o Fisco, bem como importa óbice à fiscalização pela administração tributária. Aduz que ocorreu no presente caso a dissolução irregular da empresa executada, o que, por si só, já configura infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade do administrador da pessoa jurídica executada.
Requer o provimento do presente agravo, com antecipação da tutela, para que seja determinada a inclusão dos sócios com poderes de gestão à época da dissolução irregular.
As fls. 92/93 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
**Decido.**
Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes, Tatsuo Ashino e Sandra Regina Souza Ashino, da empresa executada "TRANSPORTADORA TATA LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade dos administradores.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.

De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele. Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.***
*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.*
*2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.*
*3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.*
*4. Recurso especial provido."*
*(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)*

A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Nesse sentido:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)*
***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***
*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido*

*anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Recurso especial não provido."*
*(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***
*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*
*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.*
*(...)*
*4. Recurso especial não conhecido."*
*(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)*
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*
*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*
*(...)*
*5. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)*
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE***

***COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***
*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*
*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*
*(...)*
*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*5. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 64), se verifica que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 84/85).
Por outro lado, verifica-se que TATSUO ASHINO foi incluído na sociedade, com poderes de administração, em data anterior à 03.11.2004 (ficha cadastral - fls. 85) e que SANDRA REGINA SOUZA ASHINO, passou à condição de sócia e administradora em 16.07.2007 (ficha cadastral - fls. 85).
TATSUO ASHINO e SANDRA REGINA SOUZA ASHINO , na condição de sócios e administradores, detinham poderes de gestão, tanto na época do vencimento dos débitos exeqüendos, de 20.08.2007 a 31.01.2008 (Certidões de Dívida Ativa - fls. 21/56), como no momento da constatação da dissolução irregular, em 19.10.2011 (fls. 64).
Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada, a fim de que sejam incluídos os sócios TATSUO ASHINO e SANDRA REGINA SOUZA ASHINO no polo passivo da execução fiscal.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024519-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024519-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | JAMURCAR COM/ DE CARNES E REPRESENTACOES LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP |
| No. ORIG. | : | 00019876420004036107 2 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão dos sócios-gerentes da executada (Jamir Monteiro Aro e Ednei Ricardo Gobi) no pólo passivo da ação, por entender não demonstrada a prática de atos com excesso de poderes ou infrações à lei, contrato ou estatuto social.
Alega a agravante, em síntese, que a Súmula 435 do C. Superior Tribunal de Justiça é clara no sentido de que a simples paralisação das atividades da empresa em seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitima o redirecionamento da execução.
Requer o provimento do presente agravo de instrumento, com a concessão da antecipação da tutela, determinando-se a inclusão do sócio-administrador no polo passivo da demanda.
Às fls. 150/151, foi deferida a antecipação da tutela.
Decorreu *in albis* o prazo para a apresentação de contra minuta (fls. 154).
**Decido.**
Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da empresa executada "JAMURCAR COMERCIO DE CARNES E REPRESENTAÇÕES LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade dos administradores.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.***
*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.*
*2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.*
*3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.*
*4. Recurso especial provido."*
*(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO*

*CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)*
A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Nesse sentido:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)*
***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***
*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Recurso especial não provido."*
*(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***
*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*
*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou*

*administração da pessoa jurídica.*
*(...)*
*4. Recurso especial não conhecido."*
*(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)*

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***

*1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*
*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*
*(...)*
*5. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)*

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***

*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*
*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*
*(...)*
*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*5. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 96), se verifica que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 101/102).
Por outro lado, verifica-se que o sócio JAMIR MONTEIRO ARO pertencia à sociedade, com poderes de administração, desde a data de sua constituição em 22.01.1985 (ficha cadastral - fls. 101).
JAMIR MONTEIRO ARO, na condição de sócio e administrador, detinha poderes de gestão, tanto à época do

vencimento dos débitos exeqüendos, de 28.02.1994 a 31.05.1995 (Certidões de Dívida Ativa - fls. 14/21), como no momento da constatação da dissolução irregular, em 06.11.2009 (Certidão - fls. 96).
Todavia, não é possível a inclusão do sócio EDNEI RICARDO GOBI no pólo passivo da execução fiscal, visto que ingressou na sociedade somente em 30.12.1996, após a época dos fatos geradores, bem como não detinha poderes de gestão (ficha cadastral - fls. 102).
Desta forma, é de ser parcialmente reformada a decisão agravada, a fim de que seja incluído o sócio JAMIR MONTEIRO ARO no pólo passivo da execução fiscal.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima preconizados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035099-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035099-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | CIPASA ARTEFATOS DE PAPEL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP099663 FABIO BOCCIA FRANCISCO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00113794020104036119 3 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora do numerário porventura existente em depósito ou aplicação em instituições financeiras, por meio do sistema Bacenjud, em nome da executada, sob o fundamento de que tal medida somente se justifica quando restar demonstrado que o exequente esgotou os demais recursos e meios disponíveis para a localização dos executados ou de patrimônio.
Sustenta o agravante, em síntese, que a legislação em vigor não condiciona o deferimento da penhora eletrônica de ativos ao prévio esgotamento dos meios existentes à disposição do credor para localização de bens sujeitos à penhora. Aduz que, com o intuito de dar eficácia ao art. 11, I, da Lei de Execuções Fiscais e ao art. 655, I, do Código de Processo Civil, a Lei nº 11.382/2006 permitiu ao Juízo da execução de forma expressa e incontroversa a localização e o bloqueio, preferencialmente por meio eletrônico, de numerários dos devedores depositados em instituições financeiras. Alega, por fim, ser esse o entendimento C. Superior Tribunal de Justiça.
Requer o provimento do presente agravo, com a antecipação da tutela, para autorizar a tentativa de penhora eletrônica de ativos, através do sistema BACEN-JUD.
Às fls. 100/101 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
Em contraminuta, a executada sustenta que a penhora *on line* configura medida desarrazoada, uma vez que somente houve a citação do executado e nenhuma tentativa de penhora anterior, sendo que tal penhora somente poderá recair sobre dinheiro quando não forem encontrados bens suficientes para garantir a dívida.
**Decido.**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de determinar a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD, sem o prévio esgotamento dos meios disponíveis para localização dos bens do devedor.
Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.***
*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*
*2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*
*3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*
*4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*
*5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis:*
*"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*
*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*
*II - veículos de via terrestre;*
*III - bens móveis em geral;*
*IV - bens imóveis;*
*V - navios e aeronaves;*
*VI - ações e quotas de sociedades empresárias;*
*VII - percentual do faturamento de empresa devedora;*
*VIII - pedras e metais preciosos;*
*IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal*
*com cotação em mercado;*
*X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;*
*XI - outros direitos.*
*(...)*
*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*
*§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*
*(...)"*
*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins,*

*Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*

*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*

*§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*

*§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*

*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

*9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*

*10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*

*11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*

*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.*

*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*

*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*

*14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exeqüendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dacitação".*

*15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação*

*esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.*
*16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.*
*17. Contudo, impende ressalvar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".*
*18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.*
*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)*

*In casu*, conforme fls. 94/95 dos autos verifica-se que a exequente requereu a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD em 07.05.2012, em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007). Assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.
No mesmo sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis:*

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - LEI 11.382/2006 - ART. 649, CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AMPLO CONTRADITÓRIO - NÃO APLICAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE - ART. 5º, CF - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.***
*1. Não se conhece do agravo regimental, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005, notadamente ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.*
*2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros , quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.*
*3. A Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.*
*4. (...)*
*11.Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento improvido.*
*(AI nº 516698, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 06.02.2014, v.u., e-DJF3 14.02.2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC). BACENJUD. AGRAVO DESPROVIDO.***
*I - No presente caso, o recurso cabível é o agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.*
*II - De acordo com o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado também por esta Egrégia Terceira Turma, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.*
*III - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região; 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).*
*IV - Sendo assim, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.*
*V - Agravo legal desprovido."*
*(AI nº 461778, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 23.01.2014, v.u., e-DJF3 31.01.2014)*
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027833-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027833-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | DIACONO GAMALIEL MENEGHEL |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00287211120064036182 8F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line,* com bloqueio de todos os valores existentes em depósito ou aplicações financeiras, ao fundamento de existirem bens da executada com valor de mercado passíveis de constrição.
Sustenta o agravante, em síntese, que a Lei nº 11.382/2006 alterou o CPC para permitir a penhora de ativos financeiros como a primeira providência a ser tomada em sede de execução. Aduz que a utilização da penhora *on line* por meio do BACEN-JUD é medida amplamente regulamentada e aceita, não suprimindo qualquer formalidade essencial do processo de execução.
Requer o provimento do presente agravo, com a antecipação da tutela, para determinar o rastreamento e bloqueio de valores que o executado possua em instituições financeiras através do sistema BACEN-JUD.
Às fls. 106/107 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
É o relatório.
**Decido.**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de determinar a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD, sem o prévio esgotamento dos meios disponíveis para localização dos bens do devedor.
Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC.***

***INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.***

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*

*2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

*3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*

*4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*

*5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis:*

*"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*
*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*
*II - veículos de via terrestre;*
*III - bens móveis em geral;*
*IV - bens imóveis;*
*V - navios e aeronaves;*
*VI - ações e quotas de sociedades empresárias;*
*VII - percentual do faturamento de empresa devedora;*
*VIII - pedras e metais preciosos;*
*IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal*
*com cotação em mercado;*
*X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;*
*XI - outros direitos.*
*(...)*
*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*
*§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*
*(...)"*

*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*

*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*

*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora*

*no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
*§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*
*§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*
*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*
*9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*
*10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*
*11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*
*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.*
*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*
*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*
*14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exeqüendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dacitação".*
*15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.*
*16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.*
*17. Contudo, impende ressalvar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".*
*18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.*
*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio*

*liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*
(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)
*In casu*, conforme fls. 95 dos autos verifica-se que a exequente requereu a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD em 22.02.2010, em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (10.10.2011). Assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.
No mesmo sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis:*

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - LEI 11.382/2006 - ART. 649, CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AMPLO CONTRADITÓRIO - NÃO APLICAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE - ART. 5º, CF - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.***
*1. Não se conhece do agravo regimental, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005, notadamente ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.*
*2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros , quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.*
*3. A Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.*
*4. (...)*
*11.Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento improvido.*
(AI nº 516698, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 06.02.2014, v.u., e-DJF3 14.02.2014)
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC). BACENJUD. AGRAVO DESPROVIDO.***
*I - No presente caso, o recurso cabível é o agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.*
*II - De acordo com o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado também por esta Egrégia Terceira Turma, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.*
*III - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região; 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).*
*IV - Sendo assim, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.*
*V - Agravo legal desprovido."*
(AI nº 461778, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 23.01.2014, v.u., e-DJF3 31.01.2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027838-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027838-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | JOAO LINO DE SOUZA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00736321620034036182 8F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de rastreamento e bloqueio de valores do executado em instituição financeira através do sistema BACENJUD, ao fundamento da existência de bens passíveis de constrição.
Sustenta o agravante, em síntese, que a Lei nº 11.382/2006 expressamente autoriza o bloqueio de valores do executado, preferencialmente por meio eletrônico. Alega que a Resolução nº 524 do CJF determina a precedência do BACENJUD sobre os outros meios de constrição judicial no processo de execução. Aduz, por fim, que se pacificou na jurisprudência o entendimento de que a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD é a primeira providência que deve ser efetuada em uma execução fiscal, sendo desnecessário o esgotamento prévio de outras diligências para a sua efetivação.
Requer o provimento do presente agravo, com a antecipação da tutela, para determinar o rastreamento e bloqueio de valores que o executado possua em instituições financeiras através do sistema BACENJUD.
Às fls. 80/81 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de contra minuta (fls. 86).
É o relatório.
**Decido.**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na possibilidade de determinar a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD, sem o prévio esgotamento dos meios disponíveis para localização dos bens do devedor.
Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.***
*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*
*2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*
*3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*

*4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*
*5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis:*
*"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*
*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*
*II - veículos de via terrestre;*
*III - bens móveis em geral;*
*IV - bens imóveis;*
*V - navios e aeronaves;*
*VI - ações e quotas de sociedades empresárias;*
*VII - percentual do faturamento de empresa devedora;*
*VIII - pedras e metais preciosos;*
*IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;*
*X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;*
*XI - outros direitos.*
*(...)*
*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*
*§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*
*(...)"*
*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*
*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*
*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
*§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*
*§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*
*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*
*9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a*

*coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*
*10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*
*11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*
*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.*
*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*
*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*
*14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exeqüendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dacitação".*
*15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.*
*16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.*
*17. Contudo, impende ressalvar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".*
*18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.*
*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*
(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)
*In casu*, conforme fls. 68/69 dos autos verifica-se que a exequente requereu a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD em 25.11.2009, em período posterior, portanto, à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007). Assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.
No mesmo sentido é o entendimento desta E. Turma, *in verbis:*

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - LEI 11.382/2006 - ART. 649, CPC - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AMPLO CONTRADITÓRIO - NÃO APLICAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - NECESSIDADE - ART. 5º, CF - AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.***
*1. Não se conhece do agravo regimental, tendo em vista as alterações trazidas pela Lei nº 11.187/2005, notadamente ao parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil.*
*2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros ,*

*quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.*
*3. A Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.*
*4. (...)*
*11.Agravo regimental não conhecido e agravo de instrumento improvido.*
(AI nº 516698, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 06.02.2014, v.u., e-DJF3 14.02.2014)
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC). BACENJUD. AGRAVO DESPROVIDO.***
*I - No presente caso, o recurso cabível é o agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil.*
*II - De acordo com o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado também por esta Egrégia Terceira Turma, em razão do caráter preferencial do dinheiro como objeto de penhora, estabelecido no art. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 655, I, do CPC (com a redação conferida pela Lei n. 11.382/06), torna-se prescindível a busca de outros meios de garantia antes de realizar a constrição sobre dinheiro.*
*III - Precedentes (STJ, 2ª Turma, RESP 110028/MA, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJU: 17/03/2009; TRF 3ª Região; 1ª Turma, Des. Fed. Johonsom Di Salvo, AG n. 316730, DJF3: 29/05/2008).*
*IV - Sendo assim, inexiste razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.*
*V - Agravo legal desprovido."*
(AI nº 461778, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 23.01.2014, v.u., e-DJF3 31.01.2014)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035947-76.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035947-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | AUTO MOTO ESCOLA DO FUTURO I LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00234077920094036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão da sócia-gerente da executada (Rosana Bonifácio) no pólo passivo da ação, por entender não demonstrado fatos descritos no artigo 135, III, do CTN.
Alega a agravante, em síntese, haver nos autos certidão de Oficial de Justiça comprovando não mais se encontrar a empresa executada localizada no endereço cadastrado nos órgãos competentes, o que demonstra o encerramento irregular das atividades da referida empresa e legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes da Súmula nº 435/STJ. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Às fls. 150/151 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
**Decido.**
Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da empresa executada "AUTO MOTO ESCOLA DO FUTURO I LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade dos administradores.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.***
*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.*
*2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.*
*3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.*
*4. Recurso especial provido."*
*(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)*
A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Nesse sentido:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador.*

*Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)*
***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***
*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Recurso especial não provido."*
*(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***
*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*
*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.*
*(...)*
*4. Recurso especial não conhecido."*
*(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)*
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*
*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag*

*1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*
*(...)*
*5. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)*
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***
*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*
*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*
*(...)*
*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*5. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 136), se verifica que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta no contrato social da empresa (fls. 116/119).
Por outro lado, verifica-se que a sócia ROSANA BONIFÁCIO encontra-se presente na sociedade, com poderes de administração, desde sua constituição (08.05.2003 - contrato social - fls. 117).
ROSANA BONIFÁCIO, na condição de sócia e administradora, detinha poderes de gestão, tanto à época do vencimento dos débitos exeqüendos, de 15.04.2005 a 31.01.2007 (Certidões de Dívida Ativa - fls. 15/85), como no momento da constatação da dissolução irregular, em 04.05.2012 (Certidão - fls. 136).
Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada, a fim de que seja incluída a sócia ROSANA BONIFÁCIO, no pólo passivo da execução fiscal.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima preconizados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030559-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030559-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | CIMORIM PARTICIPACOES LTDA |
| ADVOGADO | : | SP073121 ANTONIO CARLOS ARIBONI e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00282635720074036182 11F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão do sócio-gerente da executada (José Roberto Ariboni) no pólo passivo da ação, por entender não caracterizada a dissolução irregular da empresa.
Sustenta a agravante, em síntese, haver nos autos certidão de Oficial de Justiça comprovando não mais se encontrar a empresa executada localizada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que demonstra o encerramento irregular das atividades da referida empresa e legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes da Súmula nº 435/STJ.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para integrar o sócio no pólo passivo da execução fiscal.
Às fls. 146/147 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para inclusão do sócio no pólo passivo.
Contraminuta às fls. 171/178.
**Decido.**
Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal movida contra a empresa "CIMORIM PARTICIPACOES LTDA.", ao sócio José Roberto Ariboni.
Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, a despeito da possibilidade de se redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.
Nesse sentido, os acórdãos assim ementados:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para*

*tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)*
***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***
*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Recurso especial não provido."*
*(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***
*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*
*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.*
*(...)*
*4. Recurso especial não conhecido."*
*(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)*
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*
*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa*

*somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*
*(...)*
*5. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)*
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***
*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*
*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*
*(...)*
*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*5. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*

No caso dos autos, a execução fiscal foi ajuizada em 29.05.2007 contra a empresa "CIMORIM PARTICIPACOES LTDA.", objetivando a cobrança de débitos tributários com vencimentos nos períodos de 30.04.1999 a 31.01.2005 (CDA de fls. 12/53).
Assim, não é possível a inclusão do sócio José Roberto Ariboni no pólo passivo da execução fiscal, visto que não participava da sociedade à época dos fatos geradores dos créditos tributários, tendo o referido sócio ingressado na sociedade somente em 28.03.2008 (ficha cadastral - fls. 135/138).
Desta forma, é de ser mantida a decisão agravada.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima preconizados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030377-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030377-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | GRP ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00031705720064036108 2 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que reconsiderou a decisão que determinou a inclusão dos sócios José Nilson da Silva Ramos e Francisco Parreira Pinto Junior no pólo passivo da lide, mantendo, apenas, a empresa-executada.
Sustenta a agravante, em síntese, haver nos autos certidão de Oficial de Justiça comprovando não mais se encontrar a empresa executada localizada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que demonstra o encerramento irregular das atividades da referida empresa e legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes da Súmula nº 435/STJ.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a reinclusão dos sócios-gerentes com qualificações de responsáveis tributários no pólo passivo da ação, bem como a expedição de mandado de citação e penhora em seu desfavor.
Às fls. 128/129 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para reinclusão dos citados sócios no pólo passivo.
Sem contraminuta, ante a não localização do agravado (fls. 131).
**Decido.**
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão posta nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da empresa executada "GRP ENGENHARIA E ARQUITETURA LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.***
*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.*
*2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.*

*3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*
*4. Recurso especial provido."*
*(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)*
A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Nesse sentido:
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)*
***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***
*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Recurso especial não provido."*
*(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***
*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp*

*1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*
*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.*
*(...)*
*4. Recurso especial não conhecido."*
*(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)*
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*
*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*
*(...)*
*5. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)*
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***
*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*
*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*
*(...)*
*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*5. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*
No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, na tentativa de cumprimento do mandado de citação, penhora e avaliação, o Sr. Oficial de Justiça lavrou certidão (fls. 65) no sentido de que conseguiu proceder à citação da executada em nome de seu representante legal o qual

informou que a empresa havia paralisado suas atividades.
Por outro lado, verifica-se que os sócios JOSÉ NILSON DA SILVA RAMOS e FRANCISCO PARREIRA PINTO JUNIOR, admitidos na sociedade na condição de sócios-gerentes, assinando pela empresa, em 24.09.1998 e 28.12.1999 (ficha cadastral - fls. 80/87), detinham poderes de gestão, tanto à época do vencimento dos débitos exeqüendos, de 31.10.2003 a 31.10.2005 (Certidões de Dívida Ativa - fls. 20/44), quanto da constatação da dissolução irregular da empresa, em 27.08.2007 (Certidão - fls. 65).
Desse modo, é de ser reformada a decisão agravada, a fim de que sejam incluídos os sócios-administradores no pólo passivo da execução fiscal.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002336-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002336-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | FRANCISCO MARTIN ROBLE |
| ADVOGADO | : | SP125369 ADALTON ABUSSAMRA R DE OLIVEIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | BIG-CAR COMERCIO DE PECAS USADAS LTDA e outros |
| | : | JEANETE APARECIDA BIDO SEIKE |
| | : | ARNOR FELIPE FILHO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00019789020084036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCO MARTIN ROBLE em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, mantendo o sócio Francisco Martin Roble no pólo passivo da execução fiscal.
Sustenta o agravante, em síntese, que desligou da sociedade executada no dia 03.05.1993, ou seja, antes mesmo do fato gerador e da lavratura do auto de infração. Alega que apresentou o Instrumento Particular de Transação, firmado perante o 8º Cartório de Títulos e Documentos da Capital, comprovando que não participava da administração da sociedade quando do fato gerador. Aduz a ilegitimidade decorrente da ausência do nome do agravante na Certidão de Dívida Ativa e da falta de provas para redirecionamento da execução.
Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo para que seja excluído do pólo passivo da execução fiscal.
Às fls. 100/101 foi indeferido o pedido de efeito suspensivo pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.
Contraminuta às fls. 104/106.
**Decido.**
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão posta nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente FRANCISCO MARTIN ROBLE da empresa executada "BIG-CAR COMERCIO DE PECAS

USADAS LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.***
*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.*
*2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.*
*3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*
*4. Recurso especial provido."*
*(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)*
A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Nesse sentido:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade*

*executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)*

***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***

*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Recurso especial não provido."*
*(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***

*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*
*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.*
*(...)*
*4. Recurso especial não conhecido."*
*(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)*

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***

*1. O redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.*
*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*

*(...)*
*5. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)*
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***
*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*
*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*
*(...)*
*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*5. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*
No caso em tela, conquanto a certidão do oficial de justiça não figure entre as cópias juntadas pelo agravante, o encerramento irregular da pessoa jurídica executada trata-se de questão incontroversa. Infere-se das diligências realizadas perante o MM. Juízo *a quo*, notadamente daquelas retratadas nos documentos de fls. 33/37, 39/41 e 52 destes autos, que não foram localizados no endereço constante dos cadastros da exequente bens penhoráveis e nem a pessoa jurídica executada.
Por outro lado, verifica-se que o sócio FRANCISCO MARTIN ROBLE figura como sócio e administrador da empresa, assinando por esta, desde 26.01.1993 (ficha cadastral - fls. 45/46).
FRANCISCO MARTIN ROBLE, por conseguinte, detinha poderes de gestão, tanto à época do vencimento dos débitos exeqüendos de 26.02.1993 a 27.10.1993 (consulta de Dívida Ativa - fls. 12/27), quanto da constatação da dissolução irregular da empresa.
Por oportuno, como bem assinalado na decisão de fls. 100/101, pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes:
*"Saliento, por fim, que, ao contrário da Ficha da Jucesp, o Instrumento Particular de Transação juntada aos autos (fl. 80 e verso) não se constitui como documento suscetível de certificar as alterações da sociedade empresária, a qual se submete ao Registro Público de Empresas Mercantis, nos termos do artigo 1.150 do Código Civil."*

Desse modo, é de ser mantida a decisão agravada, que incluiu o sócio-administrador FRANCISCO MARTIN ROBLE no pólo passivo da execução fiscal.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023797-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023797-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | BIG-CAR COMERCIO DE PECAS USADAS LTDA e outros |
| | : | FRANCISCO MARTIN ROBLE |
| | : | ARNOR FELIPE FILHO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00019789020084036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade, determinando a exclusão da sócia Jeanete Aparecida Bido Seike do pólo passivo da execução fiscal.
Sustenta a agravante, em síntese, haver nos autos certidão de Oficial de Justiça comprovando não mais se encontrar a empresa executada localizada no endereço cadastrado nos órgãos competentes (CNPJ e JUCESP), o que demonstra o encerramento irregular das atividades da referida empresa e legitima o pedido de redirecionamento da execução, nos moldes da Súmula nº 435/STJ.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo para determinar a re-inclusão da Sra. Jeanete Aparecida Bido Seike no pólo passivo da execução fiscal.
Às fls. 139/140 foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.
Contraminuta às fls. 144/152.
**Decido.**
Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão posta nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para a sócia Jeanete Aparecida Bido Seike da empresa executada "BIG-CAR COMERCIO DE PECAS USADAS LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, apta a ensejar a responsabilização do administrador.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, em ordem a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM" DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.***

*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.*
*2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.*
*3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".*
*4. Recurso especial provido."*
*(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)*
A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Nesse sentido:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)*
***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***
*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Recurso especial não provido."*
*(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***

*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*

*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.*

*(...)*

*4. Recurso especial não conhecido."*

*(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)*

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***

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

*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*

*(...)*

*5. Agravo regimental desprovido."*

*(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)*

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***

*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*

*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*

*(...)*

*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para*

*tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*5. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)*
No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 45), se verifica que a referida empresa não mais funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 66/67).
Por outro lado, verifica-se que a sócia JEANETE APARECIDA BIDO SEIKE figura como sócia e administradora da empresa, assinando por esta, desde 26.01.1993 (ficha cadastral - fls. 66/67).
JEANETE APARECIDA BIDO SEIKE, por conseguinte, detinha poderes de gestão, tanto à época do vencimento dos débitos exeqüendos de 26.02.1993 a 27.10.1993 (consulta de Dívida Ativa - fls. 18/33), quanto da constatação da dissolução irregular da empresa, em 24.07.2009 (Certidão - fls. 45).
Desse modo, é de ser reformada a decisão agravada, a fim de que seja incluída a sócia Jeanete Aparecida Bido Seike no pólo passivo da execução fiscal.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015312-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015312-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | JEANETE APARECIDA BIDO SEIKE |
| ADVOGADO | : | SP125369 ADALTON ABUSSAMRA R DE OLIVEIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | FRANCISCO MARTIN ROBLE |
| | : | ARNOR FELIPE FILHO |
| INTERESSADO | : | BIG CAR COM/ DE PECAS USADAS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP125369 ADALTON ABUSSAMRA R DE OLIVEIRA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00019789020084036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JEANETE APARECIDA BIDO SEIKE em face de decisão que acolheu a sua exceção de pré-executividade, determinando a exclusão de Jeanete Aparecida Bido Seike do pólo passivo da execução fiscal, condenando a exeqüente a pagar os honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.
Sustenta a agravante, em síntese, que a fixação da verba honorária em R$ 1.000,00 fazendo referência a uma execução com valor de R$ 500.000,00 representa aviltamento dos honorários de sucumbência. Alega que ser devido o pagamento de 10% a título de honorários, uma vez que a condenação imposta representa apenas 0,2% do valor da execução.
Requer o provimento do presente recurso, devendo ser reformada a r. decisão agravada a fim de que os honorários advocatícios sejam majorados para 10% sobre o valor da execução atualizado.
Contraminuta às fls. 72/77.

**Decido**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Cuida a hipótese dos autos de exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal, onde foi proferida decisão que acolheu o pedido formulado pela co-executada e ora agravante, Sra. Jeanete Aparecida Bido Seike, a fim de excluí-la do pólo passivo da demanda, condenando a excepta em verba de sucumbência em R$ 1.000,00.
Pleiteia a agravante a majoração da verba honorária.
Contudo, *in casu,* considerando a decisão proferida no AI nº 0023797-63.2012.4.03.0000/SP, apenso a estes autos, na qual, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, foi dado provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal para, reformando a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pela ora agravante, incluir a sócia-administradora Jeanete Aparecida Bido Seike no pólo passivo da execução fiscal, resta prejudicada a condenação da exeqüente em honorários advocatícios e, via de conseqüência, o pedido de majoração da verba honorária.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018747-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018747-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | EMCOM EMPREITEIRA DE MAO DE OBRAS E CONSTRUCOES LTDA e outros |
| | : | JOAO DE SOUZA ALVES |
| | : | ISABEL DE SOUZA PACHECO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00182636620054036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se, para tanto, ofícios aos órgãos competentes.
Às fls. 191/192 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.

Sem contraminuta, ante a não localização do agravado (fls. 195).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*

*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE***.
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 62, 94, 114 e 115), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 143), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 77/79, 110/111, 127/130 e 160/186), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.

Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023056-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023056-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | GUFO SEGURANCA ELETRONICA LTDA e outro |
| | : | WLADIMIR ANTIQUEIRA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00330619520064036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN, por entender ser medida excepcional, devendo ser adotada somente em casos extremos e no interesse da Justiça.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, comunicando a decisão, por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.
Às fls. 112/113 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
Sem contraminuta, ante a não localização da empresa agravada (certidão de fls. 114).
Decorrido *in albis* o prazo do agravado Wladimir Antiqueira para apresentar contraminuta (certidão de fls. 117).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***

*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*

*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*

*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*

*4. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*

*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*

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

*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*

*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*

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

*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*

*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013,*

*Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 52 e 76), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 79), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 47/48, 68/74, 78/79 e 89/108), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022520-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022520-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | CARTONAGEM SAO PEDRO LTDA e outros |
| | : | ROBERTO VILLANI SANTIAGO |
| | : | JOSE SANTIAGO PAVAO |
| | : | INES CELEGHINI VILLANI SANTIAGO |
| ADVOGADO | : | SP114875 ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00390456520034036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de decretar e comunicar a decisão de indisponibilidade dos bens e direitos do agravado.
Às fls. 200/201 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
Decorrido *in albis* o prazo para o agravado apresentar contraminuta (certidão de fls. 206).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*

***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor"*
*(AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em*

*04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 38, 62 e 64), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 155), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 49/58, 75/88, 119/134), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023065-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023065-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | BCE TURISMO LTDA e outros |
| | : | FERNANDO ISSAO ONAGA |
| | : | KIYOSSI TAKITA |
| | : | JOSE PEDRO TERRA |
| | : | WILLIAM DONATO DA SILVA |

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00417552420044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal que indeferiu pedido de decretação de indisponibilidade de bens da executada, nos termos do art. 185-A do CTN, ao considerar medida excepcional, devendo ser adotada somente em casos extremos e no interesse da Justiça, e no caso em questão, entendeu não ser razoável o pedido da exeqüente posto que não se tem, sequer, informação de que existem bens.
Sustenta a agravante, em síntese, estarem presentes os requisitos previstos no art. 185-A do CTN, quais sejam, citação regular da executada, ausência de pagamento ou falta de nomeação de bens para a garantia da execução e ausência de bens penhoráveis, apesar das diligências efetuadas para localização. Alega que esgotou todas as possibilidades de localizações de bens, inclusive o bloqueio de ativos mediante o BACENJUD, as quais restaram infrutíferas.
Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, bem como a reforma da decisão agravada para que seja deferida a indisponibilidade dos bens e direitos dos devedores, comunicando a decisão, por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.
Às fls. 173/174 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
Intimados José Pedro Terra e William Donato da Silva, não apresentaram contraminuta (fls. 178).
Sem contraminuta dos agravados BCE Turismo Ltda., Fernando Issao Onaga e Kiyossi Takita, ante a sua não localização (certidão de fls. 179).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as*

*diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS**.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE**.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE**.*
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é*

*necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*
*In casu*, constata-se que os executados foram devidamente citados (fls. 27, 85 e 101), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 125/126), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, bens móveis e de veículos (fls. 66/74, 94/99, 138/169), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima consignados.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022079-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022079-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | JAIR LOPES NUNES |
| ADVOGADO | : | SP071068 ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00022819820044036100 1 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em ação de repetição de indébito em fase de cumprimento de sentença, determinou a expedição de ofício requisitório complementar, de acordo os cálculos de fls. 218/277, elaborados pela Contadoria Judicial.
Sustenta a agravante, em síntese, a inexistência de mora no pagamento do débito, o que torna incabível a cobrança dos juros de mora em continuação, nos termos do art. 100, § 1º, da CF. Alega ser inaplicável os juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da fixação do valor do precatório nos autos e a data da expedição do precatório e/ou do efetivo pagamento.
Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, impedindo a expedição do precatório/requisitório complementar.

Às fls. 231/232 foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes.
Contraminuta às fls. 234/244.
**Decido**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público, *in verbis:*

***"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.***
*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*
*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*
*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*
*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*
*5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*
*6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.*
*Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*
*7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da*

*efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*
*8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).*
*9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.*
*10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*
*11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.*
*12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."*
*13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*
*14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel.Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*
*15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*
*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)*
Assim, nos termos da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos, consoante acórdãos assim ementados:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, JULGADOS IMPROCEDENTES.***

***INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. PRECEDENTES.***
*1. A orientação da Corte Especial/STJ pacificou-se no sentido de que "não incidem juros de mora nas execuções contra a Fazenda Pública, no período transcorrido entre a elaboração da conta e o efetivo pagamento, se realizado no exercício subsequente" (AgRg nos EREsp 1.141.530/RS, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 2/9/2010).*
*2. Por outro lado, "são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.8.2011).*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AgRg no REsp 1385694/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/10/2013, DJe 24/10/2013)*

***"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA.***
*1. Em sede de recurso submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os juros moratórios não incidem no período entre a elaboração da conta de liquidação e a expedição da Requisição de Pequeno Valor. Precedentes.*
*2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (AgRg no REsp 1135461/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012).*
*3. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1162218/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 15/10/2013, DJe 28/10/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO/RPV. JUROS DE MORA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO REQUISITÓRIO. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.677/RS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.***
*1. A jurisprudência do STJ entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, em 31 de dezembro do ano subsequente. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS.*
*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1393394/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 24/09/2013, DJe 02/10/2013)*

***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.***
*1. De acordo com a jurisprudência desta Corte não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; somente sendo devidos juros de mora caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, 31 de julho do ano subseqüente.*
*2. Os juros de mora, nas hipóteses em que são opostos embargos à execução pela Fazenda Pública, devem ser calculados até trânsito em julgado dos embargos, quando se dá a definição do quantum debeatur. Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(EDcl no AgRg no REsp 1311427/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j.06/08/2013, DJe 14/08/2013)*

***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO***

***COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

*1. A Corte Especial deste Tribunal Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.143.677/RS, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), dirimiu a controvérsia existente e firmou o entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 4/2/10).*

*2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 25/8/11).*

*3. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1248403/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21/02/2013, DJe 28/02/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.***

*1. "Incidem juros de mora até o trânsito em julgado dos embargos à execução, momento em que se dá a definição do quantum debeatur, não prosperando a alegação de que devem ser aplicados até a data da expedição do precatório ou RPV. Precedentes." (EDcl no AgRg no REsp 1.162.859/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 3/11/2011, DJe 17/11/2011).*

*2. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para reconhecer a possibilidade de incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."*

*(EDcl no AgRg no REsp 1130087 / PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 14/12/2012)*

***"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA DEVIDO ENTRE A DATA DA CONTA E A INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO. RESP 1.143.677/RS. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.***

*1. A jurisprudência desta Corte entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal em 31 de dezembro do ano subsequente.*

*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*

*3. Embargos de declaração acolhidos, com a concessão de efeitos modificativos, para permitir a incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."*

*(EDcl nos EDcl no REsp 1.277.942/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 14/8/2012, DJe 21/8/2012)*

***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA RELATIVA AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU DECURSO IN ALBIS DO PRAZO PARA OPÔ-LOS.***

*1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.*

*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*

*3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos."*

*(EDcl no AgRg no REsp 1.145.598/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 31/5/2011, DJe 17/6/2011)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios entre a homologação dos cálculos e a expedição do

precatório, nos termos acima consignados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031752-82.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031752-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ELETRICOFORT COML/ LTDA e outro |
| | : | DENILSON PARREIRA SAMPAIO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00474834620044036182 6F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de expedição de ofício aos órgãos indicados, com exceção do bloqueio de ativos financeiros pelo BACEN-JUD, sob o fundamento de já ter sido efetivado nos autos, com resultado negativo.
Sustenta o agravante, em síntese, que a efetivação de um primeiro bloqueio, em data longínqua, não obsta a renovação da diligência. Aduz que, o que se busca com esse pedido de renovação de diligência é verificar a existência de valores bloqueados e indícios de mudança da situação.
Requer o provimento do presente agravo, com a concessão de liminar, para determinar a expedição de ofício ao BACEN para novo rastreamento e bloqueio de valores que os agravados possuam junto a instituições financeiras.
Às fls. 151/152 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
É o relatório.
**Decido.**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de reiteração do pedido de penhora *on line* pelo sistema BACENJUD.
Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.***

*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*
*2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*
*3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*
*4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*
*5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis:*
*"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*
*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*
*II - veículos de via terrestre;*
*III - bens móveis em geral;*
*IV - bens imóveis;*
*V - navios e aeronaves;*
*VI - ações e quotas de sociedades empresárias;*
*VII - percentual do faturamento de empresa devedora;*
*VIII - pedras e metais preciosos;*
*IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal*
*com cotação em mercado;*
*X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;*
*XI - outros direitos.*
*(...)*
*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*
*§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*
*(...)"*
*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*
*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*
*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem*

*registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
*§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*
*§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*
*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*
*9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*
*10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*
*11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*
*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.*
*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*
*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*
*14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exeqüendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dacitação".*
*15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.*
*16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.*
*17. Contudo, impende ressalvar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".*
*18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.*
*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*

*(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)*

De outra parte, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora *online*, via sistema BACENJUD, desde que observado o princípio da razoabilidade, *in verbis:*

***"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ONLINE. SISTEMA BACENJUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. PEDIDO DE REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADO O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE IMPONHAM SEJA RENOVADA A DILIGÊNCIA. PROVIDÊNCIA INDEFERIDA COM FUNDAMENTO EM REGRA DE EXPERIÊNCIA (ART. 335 DO CPC), BEM COMO NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***
*(...)*
*2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da possibilidade de reiteração do pedido de penhora online, via sistema bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedente: REsp. 1.323.032/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.08.2012.*
*3. No caso dos autos, a instância ordinária negou a reiteração da tentativa de penhora online com fundamento no princípio da razoabilidade, ou seja, a partir da ponderação entre o esforço a ser empreendido e o improvável sucesso da diligência, dada a inexistência de elementos concretos que evidenciem o contrário, considerando-se, ainda, a norma do art. 335 do CPC, segundo o qual, em falta de normas jurídicas particulares, o Juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial. Incide, assim, a Súmula 7/STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 183.264/AC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 23.11.2012, e AgRg no REsp. 1.254.129/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 09.02.2012.*
*4. Agravo Regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1311126 / RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 14/05/2013, DJe 22/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.***
*1. É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.*
*2. Recurso especial provido."*
*(REsp 1328067 / RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 11/04/2013, DJe 18/04/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.***
*(...)*
*2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de constrição on line, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.*
*3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedente: REsp 1199967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011.*
*4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração da penhora on line, por entender que houve duas tentativas de bloqueio infrutíferas, sendo que a última havia sido deferida há pouco tempo. Asseverou, ademais, que a recorrente não trouxe qualquer fato novo que autorizasse a renovação da diligência. Nesta via recursal, a parte recorrente alega que o dinheiro é contemplado pela legislação como garantia preferencial no processo de execução, posicionado em primeiro lugar na ordem legal, sendo a penhora via bacenjud um meio que possui preferência em relação à outras modalidades de constrição. De outro lado, afirma que entre o requerimento da diligência e a decisão denegatória do pedido, passaram-se mais de um ano.*
*5. Não há falar em abuso ou excesso a impedir a reiteração do pedido de constrição on line, na hipótese em que ultrapassado mais de um ano do requerimento da diligência anterior.*
*6. Recurso especial parcialmente provido."*
*(REsp 1267374 / PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/02/2012, DJe 14/02/2012)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO CITADO POR EDITAL QUE NÃO PAGA, NEM NOMEIA BENS. PENHORA ON LINE FRUSTRADA. REITERAÇÃO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.***
*1. Esta Turma, ao julgar o REsp 1.199.967/MG, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 4.2.2011), decidiu pela admissibilidade da reiteração do pedido de penhora eletrônica de dinheiro através do Sistema BacenJud. No ordenamento jurídico pátrio, não há nenhuma exigência ou condicionante para se tentar*

*novamente a mesma medida já deferida há mais de ano; muito pelo contrário, o atual Regulamento do BacenJud, em seu art. 13, § 2º, prevê a possibilidade de nova ordem de bloqueio de valor para o mesmo executado, no mesmo processo.*
*2. Recurso especial provido."*
*(REsp 1273341 / MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 01/12/2011, DJe 09/12/2011)*

*In casu*, verifica-se que a exequente requereu a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD em 10.10.2008 (fls. 105/107) que restou deferida em 22.04.2009 (fls. 116/117), porém infrutífera (fls. 118/121). Posteriormente, a exequente requereu em 22.02.2010 (fls. 136/138), nova tentativa de bloqueio *on line*, sobrevindo a decisão agravada, proferida em 21.11.2011 (fls. 148). Desse modo, revela-se razoável o pedido de reiteração, levando-se em conta o tempo transcorrido desde a primeira tentativa e a possibilidade de alteração da situação financeira da executada.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000070-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000070-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ESCOLA PAULISTA DE INGLES LTDA -ME e outro |
| AGRAVADO | : | CLAUDIO CARIBE DA ROCHA ARANTES |
| ADVOGADO | : | SP071349 GIORGIO TELESFORO CRISTOFANI |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00198624020054036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofícios aos órgãos competentes seja legitimado o regular prosseguimento da execução.
Às fls. 354/355 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
Contraminuta às fls. 362/364.
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de

decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS.***

***NECESSIDADE***.
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 233 e 234), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 252/254 e 278), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 162/163, 238, 327/328, 330/331), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora. Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de

instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010418-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010418-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | BOLINI E GAGLIARDI LTDA e outros |
| | : | LUIS ALBERTO BOLINI |
| | : | EUCLIDES BOLINI JUNIOR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00023473619994036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis. Alega que não há qualquer restrição legal à indisponibilidade de numerários do executado via BACENJUD, bastando apenas requerimento da exeqüente. Aduz que a indisponibilidade de bens visa a satisfação do crédito tributário, sendo possível somente mediante ordem judicial.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade patrimonial dos devedores, inclusive via sistema BACENJUD, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Às fls. 311/312vº foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
É o relatório.
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas*

*hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE****.*
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A***

***DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***

*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*

*2. Agravo regimental não provido."*

*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*

***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***

*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*

*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*

*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*

*3. Agravo Regimental não provido."*

*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*

***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***

*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*

*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*

*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*

*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*

*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 54, 126 e 289), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 87/93, 128/133, 137, 141/142, 148/171, 245, 295/303), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.

Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024368-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024368-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | MASTER ESTACIONAMENTOS S/C LTDA e outro |
| | : | CARLOS ALBERTO SOARES AMORA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00449435920034036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN, por considerar medida excepcional, devendo ser adotada somente em casos extremos e no interesse da Justiça.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, expedindo-se ofícios aos órgãos competentes seja legitimado o regular prosseguimento da execução.
Às fls. 367/368 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, para determinar a indisponibilidade de bens dos executados.
Sem contraminuta, ante a não localização dos agravados (fls. 371 e 373).
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no*

*art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS**.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE**.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE**.*
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor"*
*(AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é*

*indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 145), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 329/329v), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 345/362), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026894-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026894-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ADVANCE PROJETOS AUTOMOBILISTICOS S/C LTDA |
| ADVOGADO | : | SP132339 MARCELO BENEDITO PARISOTO SENATORI |
| AGRAVADO | : | FLAVIO AUGUSTO e outro |
| | : | APARECIDA LOPES AUGUSTO |
| ADVOGADO | : | SP305649 MARINA NORONHA BARDUZZI MEYER |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00080655320004036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.
Sustenta a agravante, em síntese, que não foram apresentados ou localizados bens capazes de suportar a execução. Alega que foram já realizadas diligências na busca de bens do devedor, sendo que todas foram infrutíferas. Aduz que os únicos requisitos a serem observados para a decretação de indisponibilidade de bens são a citação do devedor, o não pagamento, o não oferecimento de bens à penhora e a não localização de bens penhoráveis.
Requer a concessão da tutela antecipada, e ao final, o provimento do agravo, a fim de determinar a indisponibilidade dos bens dos devedores, nos termos do artigo 185-A do CTN, mediante a expedição de todos os ofícios mencionados no pedido formulado na execução fiscal.
Às fls. 286/287 foi deferido o pedido de antecipação da tutela recursal pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, determinando-se a indisponibilidade de bens dos executados.
Contraminuta às fls. 290/294.
**Decido.**
Cabível na espécie do art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
Com efeito, a teor do disposto no artigo 185-A do CTN, são requisitos para a decretação da indisponibilidade de bens, a citação do executado, o não pagamento e a não localização de bens passíveis de penhora, revestindo-se a medida de caráter excepcional.
A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DOS DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN. NÃO COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE BENS. SÚMULA N. 7/STJ.***
*1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o Tribunal de origem concluiu que: "a indisponibilidade dos bens e direitos do devedor tributário, nos moldes previstos no dispositivo acima transcrito, tem cabimento nas hipóteses em que o executado, após a citação, não tenha pago ou oferecido bens à penhora no prazo legal, e não tenham sido encontrados bens de sua propriedade suscetíveis de constrição judicial. Cuida-se, portanto, de medida de caráter excepcional. No caso dos autos, o Agravante apresentou um bem a penhora demonstrando o seu total interesse em adimplir o débito fiscal". Afastar tal conclusão do Tribunal a quo implica necessariamente reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que, pelo óbice da Súmula n. 7/STJ, é inviável em sede de recurso especial.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 434.761/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO - BLOQUEIO DE BENS - ART. 185-A DO CTN - NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS - DIVERGÊNCIA FÁTICA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A INSURGÊNCIA RECURSAL - SÚMULA 7/STJ.****1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.*
*2. Esta Corte firmou o entendimento de que a determinação de indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN pressupõe que o exequente comprove o esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.*
*3. O Tribunal de origem, com base no arcabouço probatório, concluiu que a exequente não esgotou todas as diligências aptas a possibilitar o bloqueio de bens do devedor. Rever essa afirmação implica adentrar em matéria fática, vedada pela Súmula 7 do STJ.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 343.969/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 03/12/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS À LOCALIZAÇÃO DE BENS****.*
*1. A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos*

*prevista no art. 185-A do CTN, o que impede o conhecimento da insurgência também pelo dissídio pretoriano invocado. Precedentes: AgRg no REsp 1.341.860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 24/06/2013 e AgRg no REsp 1.328.132/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJe 21/02/2013.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 428.902/BA, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 28/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE**.*
*1. A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que a prerrogativa da Fazenda Pública de requerer a indisponibilidade de que cuida o art. 185-A do CTN pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no AREsp 413.209/BA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA BUSCA DE BENS PENHORÁVEIS. NECESSIDADE**.*
*Ambas as Turmas de Direito Público do STJ já decidiram que "o bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do Sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006). Aquele bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN. Consoante a jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor" (AgRg no REsp 1.356.796/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.3.2013, Dje de 13.3.2013).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 386.825/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A DO CTN. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. NECESSIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. "A jurisprudência desta Corte é firme quanto à necessidade de comprovação do esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, a fim de que se possa determinar a indisponibilidade de bens e direitos prevista no art. 185-A do CTN" (AgRg no REsp 1.202.428/BA, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, DJe 10/4/13).*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1341860/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2013, DJe 24/06/2013)*
***"TRIBUTÁRIO. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.***
*1. O art. 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar 118/2005, corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.*
*Para o bloqueio ou indisponibilidade universal, como consequência imediata do próprio dispositivo legal, é indispensável convencer o juiz de que foram esgotadas as diligências promovidas com a finalidade de encontrar patrimônio que possa ser judicialmente constrito.*
*2. O acórdão recorrido afirma que não houve esgotamento das diligências. Para superar a afirmação, é necessário revolver matéria fática. Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 247.018/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.***
*1. Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*
*2. O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e,*

*por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*
*3. Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*
*4. Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)*

*In casu*, constata-se que o executado foi devidamente citado (fls. 37, 39, 109, 146 e 166), não tendo havido pagamento ou apresentação de bens à penhora. Além disso, restou negativa a penhora de ativos financeiros, via sistema BACENJUD (fls. 147/149), e a União comprovou ter diligenciado na busca de ativos financeiros, imóveis e de veículos (fls. 129, 143, 189/205), não logrando êxito na localização de bens passíveis de penhora.
Assim, presentes os requisitos autorizadores da medida, quais sejam: citação do executado, não pagamento ou apresentação de bens à penhora no prazo legal e não localização de bens penhoráveis, justificando, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos da agravada, bem como a comunicação aos órgãos solicitados pela agravante, nos termos do artigo 185-A, do CTN, conforme requerido.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo.*
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030512-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030512-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | SANTECH CONSULTORIA E PROJETOS S/C LTDA |
| ADVOGADO | : | SP117750 PAULO AUGUSTO ROSA GOMES e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00513822719924036100 22 Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Vistos.
Fls. 301/313: Trata-se de agravo interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes às fls. 297/298 que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, nos autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou a incidência de juros de mora no período entre a data do cálculo e a data de apresentação do precatório ou da requisição de pequeno valor (PRV), além da correção monetária devida.
É o relatório.
**Decido.**
Reconsidero a decisão de fls. 297/298.
Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público, *in verbis:*
***"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO***

***ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.***

*1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).*

*3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).*

*4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

*5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força da princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).*

*6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.*
*Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).*

*7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.*

*8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).*

*9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.*

*10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços*

*ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).*
*11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.*
*12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."*
*13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.*
*14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel.Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).*
*15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.*
*16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)*

Assim, nos termos da jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeatur*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos, consoante acórdãos assim ementados:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, JULGADOS IMPROCEDENTES. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. PRECEDENTES.***
*1. A orientação da Corte Especial/STJ pacificou-se no sentido de que "não incidem juros de mora nas execuções contra a Fazenda Pública, no período transcorrido entre a elaboração da conta e o efetivo pagamento, se realizado no exercício subsequente" (AgRg nos EREsp 1.141.530/RS, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 2/9/2010).*
*2. Por outro lado, "são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.8.2011).*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AgRg no REsp 1385694/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/10/2013, DJe 24/10/2013)*
***"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA.***
*1. Em sede de recurso submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os juros moratórios não incidem no período entre a elaboração da conta de liquidação e a expedição da Requisição de Pequeno Valor. Precedentes.*
*2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição*

*do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (AgRg no REsp 1135461/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012).*
*3. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1162218/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 15/10/2013, DJe 28/10/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO/RPV. JUROS DE MORA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO REQUISITÓRIO. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.677/RS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.***
*1. A jurisprudência do STJ entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, em 31 de dezembro do ano subsequente. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS.*
*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1393394/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 24/09/2013, DJe 02/10/2013)*
***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.***
*1. De acordo com a jurisprudência desta Corte não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; somente sendo devidos juros de mora caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, 31 de julho do ano subseqüente.*
*2. Os juros de mora, nas hipóteses em que são opostos embargos à execução pela Fazenda Pública, devem ser calculados até trânsito em julgado dos embargos, quando se dá a definição do quantum debeatur. Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(EDcl no AgRg no REsp 1311427/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j.06/08/2013, DJe 14/08/2013)*
***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.***
*1. A Corte Especial deste Tribunal Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.143.677/RS, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), dirimiu a controvérsia existente e firmou o entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 4/2/10).*
*2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 25/8/11).*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg nos EDcl no REsp 1248403/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21/02/2013, DJe 28/02/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.***
*1. "Incidem juros de mora até o trânsito em julgado dos embargos à execução, momento em que se dá a definição do quantum debeatur, não prosperando a alegação de que devem ser aplicados até a data da expedição do precatório ou RPV. Precedentes." (EDcl no AgRg no REsp*
*1.162.859/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 3/11/2011, DJe 17/11/2011).*
*2. Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para reconhecer a possibilidade de*

*incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."*
*(EDcl no AgRg no REsp 1130087 / PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, j. 04/12/2012, DJe 14/12/2012)*
***"PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA DEVIDO ENTRE A DATA DA CONTA E A INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO. JULGADO REPETITIVO. RESP 1.143.677/RS. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS.***
*1. A jurisprudência desta Corte entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal em 31 de dezembro do ano subsequente.*
*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*
*3. Embargos de declaração acolhidos, com a concessão de efeitos modificativos, para permitir a incidência dos juros moratórios até o trânsito em julgado dos embargos à execução."*
*(EDcl nos EDcl no REsp 1.277.942/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 14/8/2012, DJe 21/8/2012)*
***"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA RELATIVA AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU DECURSO IN ALBIS DO PRAZO PARA OPÔ-LOS.***
*1. Conforme a jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, amparada no entendimento do Supremo Tribunal Federal, não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual no período compreendido entre a liquidação do valor devido e a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.*
*2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do quantum debeatur, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.*
*3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos modificativos."*
*(EDcl no AgRg no REsp 1.145.598/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 31/5/2011, DJe 17/6/2011)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a fim de afastar a incidência dos juros moratórios entre a homologação dos cálculos e a expedição do precatório, nos termos acima consignados.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023853-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023853-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ACAB DECORACOES LTDA e outro |
| | : | CLAUDIO DE ASSIS |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00023967020064036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu novo pedido de penhora *on line* ao fundamento de já ter sido determinada a indisponibilidade dos bens da executada nos termos do artigo 185-A do CPC.
Sustenta o agravante, em síntese, que a indisponibilidade decretada não é capaz de impedir eventual movimentação financeira dos executados. Aduz que a Fazenda Nacional não pretende banalizar o instituto do BACENJUD, mas sim utilizar-se de forma prudente de um instituto jurídico já consolidado, a fim de evitar o arquivamento e posterior extinção da execução, sem ao menos tentar alcançar o patrimônio dos executados.
Requer o provimento do presente agravo, com a antecipação da tutela, para que seja determinada a penhora *on line* dos ativos financeiros dos executados.
Às fls. 233/235 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
Decorrido *in albis* o prazo para apresentação de contra minuta (fls. 240).
É o relatório.
**Decido.**
Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de reiteração do pedido de penhora *on line* pelo sistema BACENJUD.
Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1184765/PA, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou entendimento no sentido de que a utilização do sistema BACENJUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006 (21.01.2007), que inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras, *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.***
*1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*
*2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*
*3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*
*4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*
*5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis:*
*"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:*
*I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;*
*II - veículos de via terrestre;*
*III - bens móveis em geral;*

*IV - bens imóveis;*
*V - navios e aeronaves;*
*VI - ações e quotas de sociedades empresárias;*
*VII - percentual do faturamento de empresa devedora;*
*VIII - pedras e metais preciosos;*
*IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;*
*X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;*
*XI - outros direitos.*
*(...)*
*Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*
*§ 1o As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.*
*(...)"*
*6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*
*7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*
*"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*
*§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.*
*§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."*
*8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*
*9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Dialógo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.*
*10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.*
*11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques,*

*Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).*
*12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exeqüente.*
*13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exeqüente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e*
*(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.*
*14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exeqüendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta dacitação".*
*15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.*
*16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.*
*17. Contudo, impende ressalvar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".*
*18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.*
*19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."*
*(REsp 1184765/PA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 03/12/2010)*

De outra parte, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora *online*, via sistema BACENJUD, desde que observado o princípio da razoabilidade, *in verbis:*

***"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ONLINE. SISTEMA BACENJUD. DILIGÊNCIA INFRUTÍFERA. PEDIDO DE REITERAÇÃO. POSSIBILIDADE, DESDE QUE OBSERVADO O PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INEXISTÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS CONCRETOS QUE IMPONHAM SEJA RENOVADA A DILIGÊNCIA. PROVIDÊNCIA INDEFERIDA COM FUNDAMENTO EM REGRA DE EXPERIÊNCIA (ART. 335 DO CPC), BEM COMO NA ANÁLISE DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.***
*(...)*
*2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou acerca da possibilidade de reiteração do pedido de penhora online, via sistema bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedente: REsp. 1.323.032/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 14.08.2012.*
*3. No caso dos autos, a instância ordinária negou a reiteração da tentativa de penhora online com fundamento no princípio da razoabilidade, ou seja, a partir da ponderação entre o esforço a ser empreendido e o improvável sucesso da diligência, dada a inexistência de elementos concretos que evidenciem o contrário, considerando-se, ainda, a norma do art. 335 do CPC, segundo o qual, em falta de normas jurídicas particulares, o Juiz aplicará as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece e ainda as regras da experiência técnica, ressalvado, quanto a esta, o exame pericial. Incide, assim, a Súmula 7/STJ. Precedentes:*

*AgRg no AREsp 183.264/AC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 23.11.2012, e AgRg no REsp. 1.254.129/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 09.02.2012.*
*4. Agravo Regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1311126 / RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, j. 14/05/2013, DJe 22/05/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - BACENJUD - REITERAÇÃO DO PEDIDO - POSSIBILIDADE.***
*1. É possível a reiteração do pedido de penhora via BACENJUD, ante os resultados anteriores infrutíferos, desde que observado o princípio da razoabilidade. Precedentes.*
*2. Recurso especial provido."*
*(REsp 1328067 / RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 11/04/2013, DJe 18/04/2013)*
***"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA VIA SISTEMA BACENJUD. REITERAÇÃO DE PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.***
*(...)*
*2. Discute-se nos autos sobre a possibilidade de reiteração do pedido de constrição on line, considerando a existência de anteriores tentativas de bloqueio infrutíferas.*
*3. Esta Corte já se pronunciou no sentido da possibilidade de reiteração do pedido de penhora via sistema bacenjud, desde que observado o princípio da razoabilidade a ser analisado caso a caso. Precedente: REsp 1199967/MG, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 4.2.2011.*
*4. Na espécie, o Tribunal de origem negou o pedido da Fazenda de reiteração da penhora on line, por entender que houve duas tentativas de bloqueio infrutíferas, sendo que a última havia sido deferida há pouco tempo. Asseverou, ademais, que a recorrente não trouxe qualquer fato novo que autorizasse a renovação da diligência. Nesta via recursal, a parte recorrente alega que o dinheiro é contemplado pela legislação como garantia preferencial no processo de execução, posicionado em primeiro lugar na ordem legal, sendo a penhora via bacenjud um meio que possui preferência em relação à outras modalidades de constrição. De outro lado, afirma que entre o requerimento da diligência e a decisão denegatória do pedido, passaram-se mais de um ano.*
*5. Não há falar em abuso ou excesso a impedir a reiteração do pedido de constrição on line, na hipótese em que ultrapassado mais de um ano do requerimento da diligência anterior.*
*6. Recurso especial parcialmente provido."*
*(REsp 1267374 / PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/02/2012, DJe 14/02/2012)*
***"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUTADO CITADO POR EDITAL QUE NÃO PAGA, NEM NOMEIA BENS. PENHORA ON LINE FRUSTRADA. REITERAÇÃO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.***
*1. Esta Turma, ao julgar o REsp 1.199.967/MG, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 4.2.2011), decidiu pela admissibilidade da reiteração do pedido de penhora eletrônica de dinheiro através do Sistema BacenJud. No ordenamento jurídico pátrio, não há nenhuma exigência ou condicionante para se tentar novamente a mesma medida já deferida há mais de ano; muito pelo contrário, o atual Regulamento do BacenJud, em seu art. 13, § 2º, prevê a possibilidade de nova ordem de bloqueio de valor para o mesmo executado, no mesmo processo.*
*2. Recurso especial provido."*
*(REsp 1273341 / MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 01/12/2011, DJe 09/12/2011)*

*In casu*, verifica-se que a exequente requereu a penhora *on line* pelo sistema BACENJUD que restou deferida em 29.06.2009 (fls. 146) porém, infrutífera (fls. 150/152). Posteriormente sobreveio a decisão agravada, proferida em 06.07.2011 (fls. 217), que indeferiu novo pedido de bloqueio do BACENJUD. Desse modo, revela-se razoável o pedido de reiteração, levando-se em conta o tempo transcorrido desde a primeira tentativa e a possibilidade de alteração da situação financeira da executada.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029537-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029537-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | MENDES E SPOSITO CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00368988520114036182 11F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que indeferiu pedido de inclusão do sócio-gerente da executada (José Marcos Mendes) no pólo passivo da ação, por entender não demonstrada a dissolução irregular da empresa.
Alega a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa foi devidamente comprovada através da certidão do Oficial de Justiça que não localizou a executada em seu domicílio fiscal. Aduz que, se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não foram encontrados bens da sociedade, os respectivos responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da executada com seus bens particulares.
Requer o provimento do presente agravo, com a concessão da antecipação da tutela, determinando o redirecionamento do feito em face do sócio gerente.
Às fls. 263/264 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
**Decido.**
Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da empresa executada "MENDES & SPOSITO - CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade dos administradores.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.***
*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução*

*irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.*
*2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.*
*3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.*
*4. Recurso especial provido."*
(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)
A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Nesse sentido:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*
*Agravo regimental improvido."*
(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)
***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***
*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*
*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*3. Recurso especial não provido."*
(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)
***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE.***

***FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***

*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*

*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.*

*(...)*

*4. Recurso especial não conhecido."*

(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***

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

*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*

*(...)*

*5. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***

*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*

*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*

*(...)*

*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível*

*a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*
*5. Agravo regimental não provido."*
(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)
No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 239), se verifica que a referida empresa não funciona no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 257/258).
Por outro lado, verifica-se que o sócio JOSE MARCOS MENDES foi incluído na sociedade, com poderes de administração, desde a constituição da mesma em 02.09.2004 (ficha cadastral - fls. 257).
JOSE MARCOS MENDES, na condição de sócio e administrador, detinha poderes de gestão, tanto à época do vencimento dos débitos exeqüendos, de 10.08.2006 a 29.01.2010 (Certidões de Dívida Ativa - fls. 11/226), como no momento da constatação da dissolução irregular, em 08.02.2013 (Certidão - fls. 239).
Desta forma, é de ser reformada a decisão agravada, a fim de que seja incluído o sócio JOSE MARCOS MENDES no pólo passivo da execução fiscal.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima preconizados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026558-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026558-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | FRANCISCO CORNELIO DANTAS |
| ADVOGADO | : | SP099840 SILVIO LUIZ VALERIO e outro |
| AGRAVADO | : | COLCHOES KIREY LTDA e outros |
| | : | JANAINA DA SILVA BUENO |
| | : | JULIANA DA SILVA BUENO |
| | : | EURIPEDES CASTAGINI |
| | : | GREGORIO DE ARAUJO SOUSA |
| | : | MARIA DE LOURDES DIAS |
| | : | LUIZ BARBOSA DA SILVA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00068770520064036182 10F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de decisão proferida em sede de execução fiscal, que excluiu o sócio da executada (Francisco Cornélio Dantas) do pólo passivo da ação, por entender não demonstrada a dissolução irregular da empresa e nem mesmo sua responsabilidade pela gerência, direção ou representação.
Alega a agravante, em síntese, que a dissolução irregular da empresa foi constatada nos autos, por meio da certidão do Oficial de Justiça. Aduz que, se a empresa fora encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não foram encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares. Alega, por fim, que o sócio Francisco Cornélio Dantas

ocupava o cargo de sócio gerente na empresa executada.
Requer o provimento do presente agravo, com a concessão da antecipação da tutela, para que o referido sócio seja reincluído no pólo passivo da demanda.
Às fls. 341/342 dos autos, foi deferida a antecipação da tutela.
Em contra razões, o agravado alega nunca ter sido sócio da empresa executada. Junta, para tanto, a ficha cadastral da empresa executada, onde consta a concessão da antecipação da tutela deferida nos autos nº 006.10.000329-5, que suspendeu os efeitos da alteração contratual que incluiu o autor Francisco Cornélio Dantas na condição de sócio representante legal da empresa Colchões Kirey (fls. 359).
**Decido.**
Cabível na espécie a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.
A questão vertida nos autos consiste na discussão sobre a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa executada "COLCHÕES KIREY LTDA.", em razão da dissolução irregular desta, a configurar infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade dos administradores.
O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.
É firme a orientação da jurisprudência no sentido de que a infração, apta a autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza com a mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que a empresa deixou de recolher tributos durante a gestão de determinado sócio, sendo necessária, também, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da sua responsabilidade pela dissolução irregular da empresa.
De outra parte, pacificou-se no E. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*" (Súmula nº 435/STJ), e de que a certidão do Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular, permitindo, portanto, a responsabilização do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, e o redirecionamento da execução contra ele.
Confira-se, a esse respeito, sintetizando a orientação daquela Corte Superior:
***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.***
*1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (juris tantum) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: EREsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.*
*2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: EREsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.*
*3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'.*
*4. Recurso especial provido."*
(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)
A atribuição da responsabilidade tributária aos sócios exige ainda, mesmo na hipótese de encerramento irregular, além da prova de que administravam a empresa à época da ocorrência da sua dissolução, seja também demonstrado que exerciam a gerência ou administração da sociedade ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação.
Nesse sentido:

***"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.***

*1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.*

*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*

*3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.*

*Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

***"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.***

*1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.*

*2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*

*3. Recurso especial não provido."*

(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

***"PROCESSUAL CIVIL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DE QUE O SÓCIO EXERCIA CARGO DE GERÊNCIA OU ADMINISTRAÇÃO DA SOCIEDADE. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 DO STF E 7 DESTA CORTE.***

*1. É cediço nesta Corte que, a despeito da possibilidade de redirecionar a execução fiscal contra o sócio gerente em caso de dissolução irregular da sociedade, faz-se necessária a comprovação, por parte do Fisco, que o sócio alvo do redirecionamento tenha exercido, ao tempo da ocorrência do fato gerador, da constituição do crédito tributário, do inadimplemento ou da dissolução irregular, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.229.438/RS, Primeira Turma, DJe 20/04/2010; EDcl no REsp 703.073/SE, Segunda Turma, DJe 18/02/2010; AgRg no REsp 1.153.339/SP, Primeira Turma, DJe 02/02/2010; AgRg no REsp 1.060.594/SC, Primeira Turma, DJe 04/05/2009.*

*2. Um dos fundamentos do acórdão recorrido para dar provimento ao agravo de instrumento do ora recorrido foi exatamente a ausência de comprovação, por parte do Fisco, de que o a pessoa contra a qual se pretendeu o redirecionamento da execução tenha exercido, ao tempo da constituição do crédito, o cargo de gerência ou administração da pessoa jurídica.*

*(...)*

*4. Recurso especial não conhecido."*

(REsp 1244667/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011)

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO***

***CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA VERIFICADA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. SÚMULA 7/STJ.***

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

*2. Ademais, verificada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal é possível contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Precedente da 2.ª Turma: AgRg no Ag 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 18/08/2009, DJe 10/09/2009 3. In casu, a Corte de origem assentou que "Na espécie, a execução fiscal refere-se a tributo com fato gerador ocorrido em 30.10.91, sendo que restou documentalmente comprovado que o aludido sócio ingressou na diretoria da empresa somente em 15.02.93 (f. 181), ou seja, muito após a incidência do tributo.(...) Como se observa, não se negou a responsabilidade tributária do administrador em caso de dissolução irregular, mas apenas restou destacada a necessidade de que o fato gerador, em tal situação, tenha ocorrido à época da respectiva gestão, de modo a vincular o não-recolhimento com a atuação pessoal do sócio, em conformidade com a jurisprudência firmada nos precedentes adotados" (fls. 308/309).*

*(...)*

*5. Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no Ag 1173644/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 14/12/2010)

***"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA EXECUTADA DISSOLVIDA IRREGULARMENTE, POR PRESUNÇÃO. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM O QUADRO SOCIETÁRIO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN.***

*1. Caso em que se discute a responsabilidade tributária de sócios por dívida fiscal constituída em época que não integravam o quadro societário da sociedade empresária executada, considerada pelo acórdão recorrido, por presunção, irregularmente dissolvida.*

*2. Agravo regimental no qual se sustenta: (i) inaplicabilidade da Súmula n. 7 do STJ ao caso; e (ii) que a dissolução irregular da sociedade empresária executada enseja a responsabilidade dos sócios, mesmo que venham a integrar o quadro societário após a constituição da dívida executada.*

*(...)*

*4. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).*

*5. Agravo regimental não provido."*

(AgRg no REsp 1153339/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

No caso em tela, restou caracterizada a presunção de dissolução irregular da empresa executada, porquanto, do teor da certidão do Oficial de Justiça que diligenciou sem êxito a citação (fls. 70), não localizou a referida empresa no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, que é o mesmo que consta na ficha cadastral da JUCESP (fls. 56/58).

Todavia, não é possível a inclusão do sócio FRANCISCO CORNÉLIO DANTAS no pólo passivo da execução fiscal, visto que não detinha poderes de gestão à época do vencimento dos débitos exeqüendos, de 10.08.1999 a 10.02.2000 (Certidões de Dívida Ativa - fls. 23/45), tendo o referido sócio ingressado na sociedade somente em 23.10.2000 (ficha cadastral - fls. 58).

Ademais, verifica-se na ficha cadastral atualizada, juntada às fls. 356/359, a suspensão dos efeitos da alteração contratual que incluiu o agravado Francisco Cornélio Dantas na condição de sócio representante legal da executada, por força da antecipação da tutela concedida nos autos nº 006.10.000329-5.

Desta forma, é de ser mantida a decisão agravada, a fim de que seja excluído o sócio FRANCISCO CORNÉLIO DANTAS do pólo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, suspendo os efeitos da tutela

anteriormente concedida e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos acima preconizados.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045631-64.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045631-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | VESPER IND/ DE BORRACHAS E TERMOPLASTICOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP160711 MATHEUS DE OLIVEIRA TAVARES e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| INTERESSADO | : | ADAO BATISTA MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP193387 JOÃO VALTER GARCIA ESPERANÇA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 2002.61.82.021493-9 7F Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Vesper Indústria de Borrachas e Termoplásticos Ltda. em face de decisão que, na execução fiscal nº 2002.61.82.021493-9, indeferiu o pedido de sustação do mandado de entrega do bem arrematado.
Considerando-se que foi proferida decisão nos autos dos embargos à arrematação nº 2005.61.82.057379-5, reconhecendo que a arrematação foi realizada por preço vil, determinando-se sua anulação, intime-se a agravante a fim de que informe se remanesce interesse no prosseguimento do presente agravo.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002656-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002656-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | MUNICIPIO DE MONTE MOR |
| ADVOGADO | : | SP297534 VICTOR FRANCHI e outro |
| AGRAVADO | : | Cia Paulista de Forca e Luz CPFL |
| ADVOGADO | : | SP324046 MARCO ANTONIO CARDOSO SGAVIOLI |
| AGRAVADO | : | Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL |
| ADVOGADO | : | SP232477 FELIPE TOJEIRO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00141927720134036105 6 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por MUNICIPIO DE MONTE MOR em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação de tutela que visava afastar a transferência do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS à pessoa jurídica de direito público competente, conforme previsto no art. 218 da Resolução Normativa n. 414/2010, com a redação dada pela Resolução Normativa n. 479/2012, ambas da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL).
Decido
Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação genérica de que o perigo de demora reside no remanejamento de valores antes destinados a ações sociais não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante, ainda mais no caso em exame, considerando-se a Resolução Normativa ANEEL 587/2013, que prorrogou o prazo para a municipalização dos ativos de iluminação pública até 31 de dezembro de 2014 (fls. 141)
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008360-11.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.008360-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | JOSE OTAVIO DA SILVA RIBEIRO incapaz |
| ADVOGADO | : | MS017224A CRISAINE MIRANDA GRESPAN e outro |
| REPRESENTANTE | : | MARINA PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS017224A CRISAINE MIRANDA GRESPAN e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal e outros |
| ADVOGADO | : | SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| AGRAVADO | : | Estado do Mato Grosso do Sul |
| | : | Prefeitura Municipal de Navirai MS |

| | | |
|---|---|---|
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS |
| No. ORIG. | : | 00007311020144036006 1 Vr NAVIRAI/MS |

DESPACHO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE OTAVIO DA SILVA RIBEIRO, menor impúbere representada por sua genitora Marina Pereira da Silva, em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu a antecipação da tutela que visava ao fornecimento dos medicamentos carbanazepina e imipramina para tratamento de epilepsia, conforme prescrição médica, bem como acompanhamento médico regular e habitual e outros tratamentos que se fizerem necessários em virtude da enfermidade de que é portador.
Em razão da matéria tratada no presente recurso, excepcionalmente, determino que o agravante comprove documentalmente, no prazo de 3 dias:
a) a alegada dificuldade em agendar a consulta com o médico especialista, eis que a princípio o documento a fls. 79 demonstra que houve um agendamento para 15/3/2013, não estando especificado nos autos o que teria ocorrido na referida data; e
b) que o tratamento do agravante atualmente se faz mediante o uso dos medicamentos requeridos nos autos, eis que os receituários a fls. 70/73 e 75/76 ou estão sem data, ou com data antiga ou não correspondem aos medicamentos listados no recurso.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008479-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008479-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | LICEU DE ARTES E OFICIOS DE SAO PAULO |
| ADVOGADO | : | SP109492 MARCELO SCAFF PADILHA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00031138220144036100 14 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por LICEU DE ARTES E OFICIOS DE SAO PAULO em face de decisão que, em mandado de segurança objetivando afastar os efeitos da Portaria 535/2013 que excluiu a contribuinte do REFIS, indeferiu a medida liminar.
Requer a antecipação da tutela recursal para que seja determinada a suspensão dos efeitos da Portaria 535/2013, com a manutenção da agravante no programa de parcelamento.
Decido.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, previstos no artigo 558, do Código de Processo Civil, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.
Com efeito, compulsando os autos, temos que a ora recorrente foi excluída do parcelamento da Lei n. 9.964/2000, com base no inciso II, do artigo 5º, da referida lei.
E, segundo parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional, a contribuinte estaria pagando prestações ínfimas (aproximadamente R$ 30.000,00 em dezembro/2013) em relação ao valor da dívida consolidada (mais de 12 milhões em março/2000, ou seja, pagamento de 0,002% do montante consolidado), o que resultaria em mais de 4000 anos para amortizar o montante consolidado, equiparando-se ao não pagamento do parcelamento, nos termos do artigo 2º, § 4º, da Lei n. 9.964/2000 (fls. 157).
Desse modo, a contribuinte estaria descumprindo a regra prevista no inciso II, do § 4º, do artigo 2º da Lei n.

9.964/2000, a qual estabelece o menor percentual de receita bruta que a Administração Pública pode receber mensalmente a título de parcelamento, pois o parcelamento realizado pelo contribuinte deve servir para amortizar o débito.
Nesse exame de cognição sumária, não parece razoável haver um parcelamento que se arraste infinitamente para amortizar uma dívida, sob a ótica do princípio da isonomia tributária, bem como em observância à finalidade do parcelamento, que é o de conceder uma modalidade de pagamento mais benéfica para o contribuinte, mas que também visa o direito de o Estado receber os seus créditos.
Sobre o assunto, vejam-se os seguintes precedentes:
*TRIBUTÁRIO. REFIS. INADIMPLÊNCIA PARCIAL. PAGAMENTOS ÍNFIMOS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 5, II, DA LEI N. 9.964/00. INTERPRETAÇÃO LITERAL. PAGAMENTO POSTERIOR DAS DIFERENÇAS. HIPÓTESE NÃO PREVISTA DE REINCLUSÃO.*
*1. O parcelamento de débito fiscal é um favor conferido ao contribuinte. Dessa forma, aquele que opta pelo programa Refis, nos termos do art. 3º, incisos IV e VI, da Lei n. 9.964/00, fica sujeito à aceitação plena e irretratável de todas as condições nele estabelecidas, sobretudo ao pagamento regular das parcelas do débito consolidado, bem assim dos tributos e das contribuições com vencimento posterior a 29 de fevereiro de 2000.*
*2. O art. 5º, II, da Lei n. 9.964/00 impõe a exclusão da pessoa jurídica optante pelo Refis em caso de inadimplência por três meses consecutivos ou seis alternados, o que ocorrer primeiro. O referido dispositivo não fez diferença entre inadimplência total ou parcial da parcela devida, de forma que o julgador deve dar interpretação literal ao teor da lei, eis que assim devem ser interpretadas as normas que tratam de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 111, I, do CTN. No caso em tela, não tratou de simples pagamento a menor das parcelas, mas sim de pagamentos "a menor, e muito", nos termos do acórdão recorrido (fl. 145).*
*3. Consoante a redação do art. 155-A, do CTN, "o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecida em lei específica", no caso do Refis, a Lei n. 9.964/00, a qual não prevê que o pagamento das diferenças apuradas implica reinclusão no programa. Portanto, em face da especialidade da norma relativa ao parcelamento, do caráter de favor fiscal do qual se reveste o Refis e da necessária interpretação literal que lhe deve ser dada, não há espaço para que o Poder Judiciário, valendo-se dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade previstos no art. 2º da Lei n. 9.784/99, obrigue o administrador a reincluir a pessoa jurídica no programa, ainda que à vista de pagamento posterior das diferenças. Nesse sentido: AgRg no REsp 711.178/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29/10/2008.*
*4. Recurso especial provido. Invertidos os ônus da sucumbência.*
*(STJ, RESP n. 1227055, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJ 10/03/2011)*
*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - REFIS (LEI Nº 9.964/2000) - EXCLUSÃO POR INADIMPLÊNCIA - SÚMULA Nº 355 DO STJ - RITO VÁLIDO.*
*1 - A SÚMULA nº 355 do STJ ("É válida a notificação do ato de exclusão do (...)(REFIS) pelo Diário Oficial ou pela internet") afasta qualquer vício na regulação do procedimento de exclusão (sumário e/ou virtual) do programa fiscal.*
*2 - A Lei nº 9.784/99 não prevalece em face da Lei nº 9.964/2000, cujo exame, ademais, consta nas referências da SÚMULA nº 355 do STJ, editada exatamente para afirmar que o procedimento de exclusão virtual ou sumário resta abonado na íntegra. No REsp nº 778.003/DF (auto-explicativo), que também consta como "referência", tal pretensão da impetrante (preponderância da Lei nº 9.784/99), aliás, é frontalmente rechaçada.*
*3 - Consoante o que restou decidido quando da negativa de seguimento ao AG nº 2008.01.00.003940-7/DF,* ***havia, até onde consta, inadimplência (justa causa para a exclusão), salvo prova outra por meio processual consentâneo, haja vista a total desarmonia dos recolhimentos (ínfimos) em relação à magnitude do total consolidado parcelado (da ordem de R$ 4,4 milhões de reais), que denota tentativa de rolagem infinita da dívida (que não rima com parlamento, que reclama quitação diferida, mas em prazo certo)****.*
*4 - Apelação e remessa oficial providas: segurança denegada.*
*5 - Peças liberadas pelo Relator em 17/02/2009, para publicação do acórdão.*
*(TRF1, AC n. 2007.34.00.041218-6, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:6/3/2009, grifos meus)*
Assim sendo, ao menos nesta fase de cognição sumária, não vislumbro a relevância do fundamento invocado pela impetrante.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.
Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007395-33.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007395-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | WHYLDSON LUIS CORREA DE SOUZA MENDES |
| ADVOGADO | : | MS012723 JOAO PAULO LACERDA DA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : | Ministerio Publico Federal |
| PROCURADOR | : | DAVI MARCUCCI PRACUCHO |
| PARTE AUTORA | : | ESIO VICENTE DE MATOS e outros |
| | : | SINOMAR MARTINS CAMARGO |
| | : | DELTA VEICULOS ESPECIAIS LTDA |
| | : | MARIA AMELIA DA SILVA RODRIGUES |
| | : | GERALDINA SOUZA ALVES |
| | : | DELSON FABIO DE SOUZA BASTOS |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : | 00003094420144036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por WHYLDSON LUIS CORREA DE SOUZA MENDES em face de decisão que, nos autos de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal para fins de responsabilização de pessoa jurídica e físicas por atos de improbidade administrativa e ressarcimento dos danos causados aos cofres públicos, deferiu a medida liminar, decretando a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis dos requeridos até o montante de R$ 288.000,00 para cada um.
Sustenta o agravante que a própria petição inicial da ação originária reconhece que ocorreu a prescrição para a aplicação das sanções por atos de improbidade, previstas na Lei n. 8.429/1992, de modo que, em relação a ele, o *Parquet* requer o ressarcimento do possível dano sofrido pelo erário na aquisição de unidade móvel de saúde.
Aduz, ainda, que não houve o alegado prejuízo ao erário, uma vez que o bem em tela foi adquirido por valor inferior ao de mercado, não havendo, ainda, prova de que tenha ocorrido enriquecimento ilícito por parte do recorrente ou de qualquer outra pessoa física ou jurídica com a compra do veículo. Dessa forma, alega que não se justifica o bloqueio de seus bens, o qual acabou por atingir verbas de natureza alimentar mantidas em suas contas salário. Por fim, alega que o certame licitatório foi regular, sendo que o recorrente era apenas um consultor com vistas a esclarecer dúvidas porventura surgidas no decorrer do procedimento, não tendo havido atos de improbidade.
Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, desbloqueando-se seus bens.
Aprecio.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão parcial do efeito suspensivo postulado.
Com efeito, a ação civil pública originária foi ajuizada pelo Ministério Público Federal com a finalidade de responsabilizar vários réus, inclusive o ora agravante, por atos de improbidade administrativa, em razão de supostas irregularidades no procedimento licitatório relativo à consecução do Convênio n. 1180/2003, celebrado com o Ministério da Saúde com vistas à aquisição de unidade móvel de saúde, no valor total de R$ 96.000,00.
Aduz o *Parquet* que a análise dos fatos revela que houve fracionamento de licitação com o escopo de contornar a lei, pois foram efetuadas duas contratações as quais somam R$ 96.000,00, valor que ultrapassa o limite máximo de R$ 80.000, imposto para licitação na modalidade de convite (artigo 23, II, "a", da Lei n. 8.666/1993). Afirma que o fracionamento da contratação foi um dos artifícios ilegais a macular o processo licitatório, pois a empresa vencedora, Delta Veículos Especiais Ltda., entregou o veículo de uma só vez, ou seja, um ônibus já equipado.
Sustenta ainda que houve montagem processual, utilizada para direcionar os certames a fim de que fossem vencidos pela empresa Delta.
Quanto ao ora agravante, assevera o MP que, na qualidade de assessor do então prefeito Municipal Ésio Vicente de Matos, colocou em prática todas as fases dos certames, desde o fracionamento ilícito, passando pela montagem processual até as adjudicações.

Requer, assim, o MPF a decretação de indisponibilidade dos bens de cada um dos requeridos no valor de R$ 288.000,00 (fls. 44vº), o que foi deferido pela decisão ora agravada.
Ora, é certo que mesmo aqueles que não sejam agentes públicos estão sujeitos às sanções previstas no artigo 12 da Lei nº 8.429/92, uma vez que, de acordo com o que dispõe o seu artigo 3º, "*são aplicáveis, no que couber, àquele que mesmo não sendo agente público, induza ou concorra para a prática do ato de improbidade ou dele se beneficie sob qualquer forma direta ou indireta.*"
Aliás, no tocante à improbidade administrativa, não se caracteriza somente na hipótese de ocorrência de dolo e proveito próprio, mas também de prejuízo ao erário, nas formas descritas no artigo 10 da Lei 8.429/92, bastando a culpa, em sentido estrito, para a responsabilização por lesão ao patrimônio público. Assim, não se mostra imprescindível a demonstração de dolo, conforme teor do art. 5º da Lei 8.429/1992: "*Ocorrendo lesão ao patrimônio público por ação ou omissão, dolosa ou culposa, do agente ou de terceiro, dar-se-á o integral ressarcimento do dano*."
Portanto, entendo que ficou demonstrada a presença de indícios suficientes para o recebimento da ação civil pública e para o deferimento da medida acautelatória de indisponibilidade dos bens dos réus.
Passo ao exame da prescrição.
Nesse ponto, a solução da controvérsia reside na separação que deve ser feita entre a ação de responsabilidade e a ação de ressarcimento, ambas decorrentes de atos ilícitos que ensejaram danos ao patrimônio público.
O art. 37, § 5º, da CF/1988, dispõe que:

*"§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento."*

A norma legal a que alude o preceito constitucional é a Lei n. 8.429/1992 (Lei de Improbidade Administrativa), que estabeleceu, em seu art. 23, os prazos prescricionais para as ações de responsabilidade ajuizadas com o fim de aplicar as sanções nela previstas:

*"Art. 23: As ações destinadas a levar a efeito as sanções previstas nesta lei podem ser propostas:*
*I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;*
*II - dentro do prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público, nos casos de exercício de cargo efetivo ou emprego."*

No entanto, cuidando-se de ação que visa ao ressarcimento dos prejuízos decorrentes de ato causador de danos ao erário, acompanho o posicionamento doutrinário e jurisprudencial que aplica a parte final do § 5º, do art. 37, da CF/1988, e não as normas da Lei de Improbidade Administrativa.
A título de ilustração, trago os seguintes ensinamentos:

*"A prescrição da ação de improbidade está disciplinada no artigo 23, que distingue duas hipóteses: pelo inciso I, a prescrição ocorre cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança; para os que exercem cargo efetivo ou emprego, o inciso II estabelece que a prescrição ocorre no mesmo prazo prescricional previsto em lei específica para faltas disciplinares puníveis com demissão a bem do serviço público.* ***São, contudo, imprescritíveis, as ações de ressarcimento por danos causados por agente público, seja ele servidor público ou não, conforme estabelece o art. 37, § 5º, da Constituição. Assim, ainda que para outros fins a ação de improbidade esteja prescrita, o mesmo não ocorrerá quanto ao ressarcimento de danos."***
*(Maria Sylvia Zanella Di Pietro, in "Direito Administrativo", Ed. Atlas, 19ª edição, 2006, pág. 791, grifos nossos)*
*"(...) Ressalva-se, todavia, que, por força do art. 37, § 5º, da Constituição, são imprescritíveis as ações de ressarcimento por ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário"*
*(Celso Antônio Bandeira de Mello, in "Curso de Direito Administrativo", 19ª edição, São Paulo, Malheiros Editores, 2005, pág. 981)*

Assim, no caso vislumbra-se eventual prescrição da apuração e punição dos ilícitos administrativos (pois o então prefeito Ésio Vicente de Matos ocupou o cargo entre 1/1/2001 a 31/12/2004) mas não do direito que a Administração Pública tem de buscar o ressarcimento pelos prejuízos ocasionados.
No sentido do posicionamento ora firmado, o Supremo Tribunal Federal já decidiu:
*"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. BOLSISTA DO CNPq. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE RETORNAR AO PAÍS APÓS TÉRMINO DA CONCESSÃO DE BOLSA PARA ESTUDO NO EXTERIOR. Ressarcimento ao erário. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.*

*I - O beneficiário de bolsa de estudos no exterior patrocinada pelo Poder Público, não pode alegar desconhecimento de obrigação constante no contrato por ele subscrito e nas normas do órgão provedor.*
*II - Precedente: MS 24.519, Rel. Min. Eros Grau.*
*III - **Incidência, na espécie, do disposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no tocante à alegada prescrição**.*
*IV - Segurança denegada."*
*(MS 26210/DF, Pleno, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 4/9/2008, DJe de 9/10/2008)*

O Superior Tribunal de Justiça também assim se manifestou, conforme se verifica do seguinte aresto:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE LICITAÇÃO. ELETROPAULO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. ILEGALIDADE DO CONTRATO. CARÁTER EMERGENCIAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.*
*(...)*
*3. **O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a pretensão de ressarcimento por prejuízo causado ao erário, manifestada na via da ação civil pública, é imprescritível**.*
*4. A verificação acerca da situação emergencial e da regularidade das contratações, a fim de que fique demonstrada a legalidade do contrato em questão, demanda o revolvimento do suporte fático-probatório carreado aos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, tendo em vista o óbice contido na Súmula 7/STJ.*
*5. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1.319.757/SP, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18/12/2012, DJe de 5/2/2013, grifos nossos)*

Quanto às alegações do recorrente de que não teria participado dos procedimentos licitatórios, bem como de que não teria havido prejuízo ao erário, tais matérias são o próprio mérito da ação civil pública, devendo serem apreciadas quando da prolação da sentença, não se podendo obstar a ação ora proposta nesta fase processual.
De fato, tal orientação está em consonância com o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que o não recebimento da ação civil pública somente pode ocorrer nas hipóteses de manifesta improcedência, conforme o precedente EDcl no AgRg no REsp 1.117.325/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, j. 1º/9/2011, DJe 15/09/2011.
No que toca à indisponibilidade de bens, é sabido que nossa ordem positiva viabiliza ao magistrado a adoção de providências cautelares sem a prévia ouvida da parte adversa nas hipóteses em que há fundado receio de que sua intervenção possa redundar em prejuízo à eficácia da oportuna prestação da tutela jurisdicional.
Nota-se evidente, no presente caso, a imprescindibilidade de se colocar a salvo a efetividade de futura execução de eventual sentença condenatória, fazendo-se premente refrear a possível dissipação, pelo recorrente, de seus haveres.
Por sinal, a liminar decretação de indisponibilidade de bens, nas hipóteses em que de início se avista a implicação do réu em ato de improbidade administrativa, vem sendo agasalhada pelo STJ, conforme se observa do seguinte precedente: STJ, RESP nº 1135548, Relator Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 15/6/2010, DJE 22/6/2010.
Ocorre que, no caso, a determinação acautelatória de indisponibilidade de todos os bens encontrados até o montante de R$ 288.000,00 afigura-se excessiva, devendo haver a princípio garantia integral somente ao ressarcimento de eventual dano ao erário, em R$ 96.000,00, eis que se antevê eventual prescrição em relação à pretensão punitiva e às demais sanções da LIA, como é o caso da multa civil, como dito acima.
Veja-se a respeito o seguinte precedente:

*"... ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ASSUNÇÃO ILEGAL DE DÍVIDAS PELO MUNICÍPIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. SÚMULA 284/STF. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DANO PATRIMONIAL AO ERÁRIO RECONHECIDO. DEFERIMENTO DA MEDIDA JUSTIFICADA. PERICULUM IN MORA IMPLÍCITO. DESNECESSIDADE DE INDIVIDUALIZAÇÃO DE BENS. MULTA CIVIL INAPLICÁVEL. PRESCRIÇÃO DAS DEMAIS SANÇÕES DA LIA.*
*1. Ao alegar violação ao art. 535 CPC, deve o recorrente indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Aplica-se a Súmula 284/STF quando forem genéricas as alegações.*
*2. Não há qualquer antinomia entre o Decreto-Lei 201/1967 e a Lei 8.429/1992, pois a primeira impõe ao prefeito e vereadores um julgamento político, enquanto a segunda submete-os ao julgamento pela via judicial, pela prática do mesmo fato. Precedentes.*

*3. O provimento cautelar para indisponibilidade de bens, de que trata o art. 7º, parágrafo único, da Lei 8.429/1992, exige fortes indícios de responsabilidade do agente na consecução do ato ímprobo, em especial nas condutas que causem dano material ao Erário.*
*4. O periculum in mora está implícito no próprio comando legal, que prevê a medida de indisponibilidade, uma vez que visa a 'assegurar o integral ressarcimento do dano'.*
*5. A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que, nas demandas por improbidade administrativa, a decretação de indisponibilidade prevista no art. 7º, parágrafo único, da LIA não depende da individualização dos bens pelo Parquet.*
*6. A medida constritiva em questão deve recair sobre o patrimônio dos réus em ação de improbidade administrativa, de modo suficiente a garantir o integral ressarcimento de eventual prejuízo ao erário, levando-se em consideração, ainda, o valor de possível multa civil como sanção autônoma. Precedentes do STJ.*
*7.* ***Considerando a ocorrência da prescrição punitiva em relação às demais sanções da LIA, como é o caso da multa civil, a indisponibilidade de bens deve apenas assegurar a recomposição do dano.***
*8. Recurso especial parcialmente conhecido e provido."*
*(STJ, RESP 1256232, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/09/2013, grifos meus)*
Sendo assim, entendo como suficiente à garantia da efetividade de uma futura execução a indisponibilidade de bens da recorrente em valor que não extrapole o limite do dano supostamente causado, a teor do que foi delineado pelo próprio autor da ação civil pública, devendo ser desbloqueado o valor em dinheiro que exceder esse montante, assim como todos os bens imóveis e veículos da propriedade do recorrente, por configurar tal constrição em excesso de garantia.
Ante o exposto, **defiro parcialmente o efeito suspensivo** ao agravo de instrumento, para determinar que a indisponibilidade de bens móveis e imóveis se limite ao valor do dano supostamente causado.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.
Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008058-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008058-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | TRANSPORTES LAURO VERONEZI LTDA -EPP |
| ADVOGADO | : | SP295741 ROGÉRIO AUGUSTO COSTA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00025092420144036100 12 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSPORTES LAURO VERONEZI LTDA -EPP em face de decisão que, em mandado de segurança objetivando a declaração de suspensão da exigibilidade dos débitos inscritos sob ns. 80.4.13.0047946-60 e 80.6.13.020959-72, bem como o fornecimento de certidão de regularidade fiscal, indeferiu o pedido de liminar.
Decido
Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que

exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação genérica de que a falta de concessão de tutela antecipada prejudica a empresa e seus empregados não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008878-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008878-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | ASSOCIACAO BRASILEIRA DE MEDICINA DE GRUPO ABRAMGE |
| ADVOGADO | : | SP111960 AUREANE RODRIGUES DA SILVA PINESE e outro |
| AGRAVADO | : | Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00212781720134036100 11 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASSOCIACAO BRASILEIRA DE MEDICINA DE GRUPO ABRAMGE em face de decisão que, em ação ordinária objetivando a desconstituição da Resolução n. 338/2013, da Agência Nacional de Saúde Suplementar, indeferiu o pedido de tutela antecipada.
Decido
Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva,

1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação genérica de que as empresas associadas da agravante estarão à mercê dos efeitos de aumento dos custos das obrigações contratuais não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000008-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000008-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | JOSE MARCIO RIBEIRO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP284040 RICARDO VASCONCELLOS OLIVEIRA e outro |
| AGRAVADO | : | IREP SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR MEDIO E FUNDAMENTAL LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00226284020134036100 12 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
1. Tendo em vista o documento acostado a fls. 26, **defiro o processamento prioritário** deste recurso, nos termos do art. 1.211-A, do CPC e do art. 71, da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).
2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE MARCIO RIBEIRO em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar que visava fosse a impetrada compelida a fornecer acesso às notas, frequência do agravante, bem como fornecer-lhe o certificado de conclusão de curso com a devida colação de grau.
Alega o agravante, em síntese, que: a) apresentou todos os documentos necessários no ato da matrícula; b) apesar disso, reapresentou, dentro do prazo estipulado, a documentação exigida por e-mail para fins de colação de grau, inclusive os relativos às matérias das quais obteve isenção na matrícula; c) concluiu a carga horária exigida e foi aprovado em todas as matérias da grade curricular, fazendo jus à obtenção do certificado de conclusão de curso e à colação de grau; e d) foi aprovado no Exame da Ordem dos Advogados do Brasil e, caso não seja expedido o certificado de conclusão de curso, não poderá ingressar nos quadros da OAB, o que lhe acarretará prejuízos.
Requer a antecipação da tutela recursal para que a agravada forneça-lhe o certificado de conclusão do curso de Direito, com a devida colação de grau.
Aprecio.
Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no art. 558, do CPC.
Compulsando os autos, verifica-se que o agravante, a princípio, apresentou os documentos exigidos pela instituição de ensino superior no momento da matrícula e, posteriormente, para fins de colação de grau, nos termos dos respectivos protocolo e recibo de entrega (fls. 31 e 52).
Outrossim, aparentemente o recorrente cumpriu a carga horária exigida e foi aprovado em todas as matérias da grade curricular do curso de direito, conforme se verifica dos históricos escolares de fls. 37/51, os quais revelam, ainda, que ele obteve isenção quanto às matérias do primeiro semestre e que já haviam sido cursadas em anterior curso de graduação em Economia.
Sendo assim, em exame preambular, a ausência de documentação e a isenção das matérias do primeiro semestre

não podem obstar a expedição do certificado de conclusão de curso e a colação de grau do agravante, uma vez que, de acordo com os elementos constantes dos autos, ele concluiu o curso de Direito.
Por fim, anote-se que o recorrente foi aprovado no XI Exame de Ordem Unificado, devendo comprovar a conclusão do curso até o término do primeiro semestre de 2014 para obter o certificado de aprovação (fls. 58) e, assim, promover sua inscrição nos quadros da OAB/SP.
Ante o exposto, **defiro** a antecipação de tutela recursal para determinar que a agravada forneça imediatamente ao agravante o certificado de conclusão de curso com a devida colação de grau, bem como promova sua colação de grau, desde que os únicos óbices sejam os apontados nas razões de agravo, quais sejam, a ausência de documentação e a isenção das matérias relativas ao primeiro semestre do curso de Direito.
Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.
Abra-se vista ao Ministério Público Federal, por força do artigo 75 da lei 10.741/2003.

São Paulo, 21 de janeiro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027149-92.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027149-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | ERNESTO MILANI |
| ADVOGADO | : | PR008605 JUAREZ BABY SPONHOLZ |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RE' | : | MOTA AGROFLORESTAL LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : | 00063126820074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por ERNESTO MILANI em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ele apresentada, mantendo-o no polo passivo da demanda
Sustenta o agravante, em síntese, que: a) foi co-proprietário da gleba rural que deu origem à multa ora em cobrança até 12/1/1999, quando a vendeu para a empresa Mota Agroflorestal Ltda; b) no período de apuração do débito exequendo (2001) já não era mais proprietário ou possuidor do imóvel em referência, não possuindo legitimidade passiva, o que já foi reconhecido pela Receita Federal para o exercício fiscal de 2003; e c) a inexistência da transferência do domínio não o torna parte legítima para execução que visa à cobrança de multa relativa a período em que ele já não era proprietário do imóvel rural.
Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que seja reconhecida sua ilegitimidade passiva *ad causam.*
Aprecio.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Realmente, é assente na jurisprudência o entendimento de que o fato gerador do ITR é a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel (arts. 31 e 130 do CTN e art. 1º da Lei n. 9.393/1996), conforme se verifica dos precedentes a seguir colacionados:
*"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO IMÓVEL RURAL. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO POSSUIDOR DIRETO (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO/POSSUIDOR INDIRETO (PROMITENTE VENDEDOR). DÉBITOS TRIBUTÁRIOS VENCIDOS. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. LEI 9.065/95.*
*1. A incidência tributária do imposto sobre a propriedade territorial rural - ITR (de competência da União), sob o ângulo do aspecto material da regra matriz, é a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, como definido na lei civil, localizado fora da zona urbana do Município (artigos 29, do CTN, e 1º, da Lei 9.393/96).*

*2. O proprietário do imóvel rural, o titular de seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título, à luz dos artigos 31, do CTN, e 4º, da Lei 9.393/96, são os contribuintes do ITR .*
*3. O artigo 5º, da Lei 9.393/96, por seu turno, preceitua que: "Art. 5º É responsável pelo crédito tributário o sucessor, a qualquer título, nos termos dos arts. 128 a 133 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Sistema Tributário Nacional)."*
***4. Os impostos incidentes sobre o patrimônio (Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR e Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU) decorrem de relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência de fato imponível encartado, exclusivamente, na titularidade de direito real, razão pela qual consubstanciam obrigações propter rem, impondo-se sua assunção a todos aqueles que sucederem ao titular do imóvel.***
***5. Conseqüentemente, a obrigação tributária, quanto ao IPTU e ao ITR, acompanha o imóvel em todas as suas mutações subjetivas, ainda que se refira a fatos imponíveis anteriores à alteração da titularidade do imóvel, exegese que encontra reforço na hipótese de responsabilidade tributária por sucessão prevista nos artigos 130 e 131, I, do CTN**, verbis:*
*"Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, subrogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação.*
*Parágrafo único. No caso de arrematação em hasta pública, a sub-rogação ocorre sobre o respectivo preço.*
*Art. 131. São pessoalmente responsáveis: I - o adquirente ou remitente, pelos tributos relativos aos bens adquiridos ou remidos; (Vide Decreto Lei nº 28, de 1966) (...)"*
*6. O promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel, bem como seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis), consoante entendimento exarado pela Primeira Seção do STJ, quando do julgamento dos Recursos Especiais 1.110.551/SP e 1.111.202/SP (submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC), são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU (Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 10.06.2009, DJe 18.06.2009).*
***7. É que, nas hipóteses em que verificada a "contemporaneidade" do exercício da posse direta e da propriedade (e não a efetiva sucessão do direito real de propriedade, tendo em vista a inexistência de registro do compromisso de compra e venda no cartório competente), o imposto sobre o patrimônio poderá ser exigido de qualquer um dos sujeitos passivos "coexistentes", exegese aplicável à espécie, por força do princípio de hermenêutica ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio.***
*8. In casu, a instância ordinária assentou que: (i) "... os fatos geradores ocorreram entre 1994 e 1996. Entretanto, o embargante firmou compromisso de compra e venda em 1997, ou seja, após a ocorrência dos fatos geradores.*
*O embargante, ademais, apenas juntou aos autos compromisso de compra e venda, tal contrato não transfere a propriedade. Não foi comprovada a efetiva transferência de propriedade e, o que é mais importante, o registro da transferência no Cartório de Registro de Imóveis, o que garantiria a publicidade do contrato erga omnes. Portanto, correta a cobrança realizada pela embargada." (sentença) (ii) "Com base em afirmada venda do imóvel em novembro/97, deseja a parte apelante afastar sua legitimidade passiva executória quanto ao crédito tributário descrito, atinente aos anos 1994 a 1996, sendo que não logrou demonstrar a parte recorrente levou a registro, no Cartório imobiliário pertinente, dito compromisso de venda e compra.*
***Como o consagra o art. 29, CTN, tem por hipótese o ITR o domínio imobiliário, que se adquire mediante registro junto à Serventia do local da coisa: como se extrai da instrução colhida junto ao feito, não demonstra a parte apelante tenha se dado a transmissão dominial, elementar a que provada restasse a perda da propriedade sobre o bem tributado.*** *Sendo ônus do originário embargante provar o quanto afirma, aliás já por meio da preambular, nos termos do § 2º do art. 16, LEF, bem assim em face da natureza de ação de conhecimento desconstitutiva da via dos embargos, não logrou afastar a parte apelante a presunção de certeza e de liquidez do título em causa. Cobrando a União ITR relativo a anos-base nos quais proprietário do bem o ora recorrente, denota a parte recorrida deu preciso atendimento ao dogma da legalidade dos atos administrativos e ao da estrita legalidade tributária." (acórdão recorrido)*
*9. Conseqüentemente, não se vislumbra a carência da ação executiva ajuizada em face do promitente vendedor, para cobrança de débitos tributários atinentes ao ITR, máxime à luz da assertiva de que inexistente, nos autos, a comprovação da translação do domínio ao promitente comprador através do registro no cartório competente.*
*10. (...)*
*13. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. Proposição de verbete sumular."*
*(STJ, REsp 1073846/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 25/11/2009, DJe 18/12/2009)*
*"EMBARGOS À EXECUÇÃO. ITR. ALIENAÇÃO ANTERIOR AO EXERCÍCIO COBRADO. RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE. INTELIGÊNCIA DOS ART'S. 31 E 130 DO CTN. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE ATUALIZAR OS DADOS CADASTRAIS DO IMÓVEL NÃO*

*AUTORIZA O DIRECIONAMENTO DA COBRANÇA EM FACE DO ANTIGO PROPRIETÁRIO. VERBA HONORÁRIA MANTIDA.*
***1. O fato gerador do ITR é a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel (CTN: art. 31), donde que induvidosa a responsabilidade daquele que se encontra em uma daquelas hipóteses.***
***2. Tal o contexto, a partir da alienação devidamente registrada em Cartório, como ocorrido no caso (fls. 06/07), o antigo proprietário não mais responde pelo recolhimento do ITR (CTN: art. 130).***
*3. Da leitura do disposto no art. 6º, da Lei nº 9.393/96, a atualização dos cadastros do INCRA pode ser efetivada tanto pelo alienante quanto pelo adquirente, donde que seu descumprimento não teria o condão de modificar o fato gerador do tributo.*
*4. Honorários que se mantém.*
*5. Apelo da União improvido."*
(TRF 3ª Região - AC n. 0010143-85.2002.403.6102, Relator Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, Terceira Turma, j. 4/3/2010, D.E. 7/4/2010, grifos meus)

No caso em análise, embora o recorrente tenha instruído o presente recurso com cópia de escritura pública de compra e venda do imóvel em tela (fls. 100/105), verifica-se que não houve registro da venda na matrícula do aludido bem, não restando comprovada, a transferência do domínio e de qualquer tipo de posse pelo ora recorrente, cabendo destacar, ainda, que a declaração do ITR foi entregue em seu nome e com atraso, o que gerou a incidência da multa cobrada da execução fiscal originária.
Assim, nos termos dos precedentes supracitados e de acordo com os elementos constantes dos autos, não é possível afirmar que o agravante não é contribuinte do ITR, não havendo que se falar, portanto, em ilegitimidade passiva *ad causam.*
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, eis que em confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008824-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008824-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | SGS DO BRASIL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP080600 PAULO AYRES BARRETO e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00009616820144036130 2 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por SGS DO BRASIL LTDA em face de decisão que, em mandado de segurança objetivando determinação para afastar da base de cálculo da CIDE os valores concernentes ao IRRF incidente sobre as remessas ao exterior praticadas pela impetrante, indeferiu o pedido de liminar.
Decido
Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação genérica de que o prosseguimento do recolhimento da CIDE com a inclusão do IRRF na base de cálculo causará inúmeros danos na seara econômica não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009029-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009029-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO | : | ROSA MARIA MORAES |
| ADVOGADO | : | SP209468 BRIGIDA ANTONIETA CIPRIANO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00029579420144036100 4 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança impetrado por ROSA MARIA MORAES objetivando permanecer na posse do veículo placa CTL 8448 (motocicleta marca Guzzi BR, modelo Califórnia S, ano 2000, amarela), afastando-se a apreensão, o bloqueio da transferência e do licenciamento, deferiu parcialmente o pedido de liminar, a fim de que referido veículo continue sob a posse da impetrante, mantendo-se esta com a propriedade do veículo, até o julgamento final da presente demanda.
Decido
Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação de que a decisão agravada impôs à recorrente os ônus decorrentes do aguardo da solução da demanda não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008574-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008574-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | EUROSONICS TECNOLOGIA INDL/ LTDA |
| ADVOGADO | : | SP136748 MARCO ANTONIO HENGLES e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00580574720134036301 4 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por EUROSONICS TECNOLOGIA INDL/ LTDA, em face de decisão que, em mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Negativa de Débito (CND), relativamente às CDAs ns 80.2.07.002460-79 e 80.6.07.003676-48, indeferiu o pedido de liminar.
Decido
Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.
A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.
Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.
Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar

o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É conseqüência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).
O dano ou o risco de lesão grave e de difícil reparação deve estar objetivamente qualificado no sentido da imprescindibilidade de revisão da decisão recorrida, sob pena de efetiva ineficácia do próprio provimento jurisdicional buscado. As alegações genéricas de perigo não possuem mais lugar na nova sistemática de processamento do agravo de instrumento.
Assim, a simples alegação genérica de que a falta de concessão de tutela antecipada impede a promoção plena das atividades da empresa não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004765-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004765-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : | JOSE ROBERTO LAMACCHIA e outro |
| | : | TOBY LLC |
| ADVOGADO | : | SP309099 JOSE ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal |
| ADVOGADO | : | SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00222092020134036100 2 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSE ROBERTO LAMACCHIA e outro em face de decisão que, em medida cautelar que visava suspender o decreto de perdimento de aeronave (VP-CAV, Modelo Citation 680 Sovereign, número de série 680.0202), proferido em processo administrativo, bem como o restabelecimento da posse desta em favor dos recorrentes, acolheu a impugnação ao valor da causa ofertada pela União, determinando sua retificação para R$ 20.000.000,00, correspondente ao valor da aeronave.
Sustentam os recorrentes, em síntese, que o valor da causa no processo cautelar não corresponde ao valor dos bens atrelados a seu objeto, na medida em que tal processo não visa á obtenção de qualquer benefício econômico direto, mas sim preservar a utilidade da tutela jurisdicional pleiteada. Aduz, ainda, que o valor atribuído à demanda cautelar não pode nem deve seguir o valor da causa principal, sendo que, no caso, nem mesmo nesta se pode afirmar que o benefício econômico perseguido é equivalente ao valor da aeronave (R$ 20.000.000,00), na medida em que os recorrentes pretendem seja reconhecida a condição de possuidores do aludido bem, cuja propriedade pertence à arrendante do bem.
Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que seja mantido o valor arbitrado pelos agravantes na petição inicial, isto é, R$ 100.000,00 (cem mil reais).
Aprecio.
O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Com efeito, determina o art. 258, do Código de Processo Civil, determina que *"A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato."*
Consoante bem ressaltado pelo Desembargador Federal Carlos Muta em processo de sua relatoria (AG 2008.03.00.034881-5, j. 5/2/2009, DJF3 de 17/2/2009), "*encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que é obrigatória a atribuição de valor à causa, quando objetivamente aferível o proveito econômico*

*decorrente da pretensão deduzida, sendo dever do magistrado zelar pela correta aplicação dos critérios legais na elaboração da inicial, não tendo a parte o arbítrio de fixar valor estimativo quando possível a identificação de valor efetivo atrelado ao benefício e conteúdo econômico discutido".*
No que se refere a ação cautelar, não só a doutrina como também a jurisprudência têm se orientado no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido, eis que suscetível de avaliação.
Veja-se, a respeito, os seguintes precedentes:
*"PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR FISCAL - VALOR DA CAUSA - ART. 258 DO CPC - CORRESPONDÊNCIA AO CONTEÚDO ECONÔMICO - PRECEDENTES.*
*1. O valor da causa arbitrado pelo autor na ação cautelar não necessita ser igual ao da causa principal, mas deve corresponder ao benefício patrimonial pleiteado.*
*2. Recurso especial não provido".*
(REsp 1135545/MS, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 17/8/2010, DJe 26/8/2010)
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA.*
*I - O valor da causa não precisa corresponder exatamente ao valor da ação principal, no entanto, como a hipótese dos autos trata da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, decorrente da cobrança de Imposto Sobre Lucro Líquido, com a conseqüente expedição de certidão de regularidade fiscal, além de impedir a configuração da mora e a cobrança de encargos, deve o valor da causa refletir o montante da dívida suspensa em razão da cautelar. Precedentes.*
*II - Agravo regimental improvido."*
(STJ, AARESP n. 517.954, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 16/12/2003, DJ 22/3/2004)
*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMENDA À INICIAL RETIFICAÇÃO DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA - MEDIDA CAUTELAR - SUSTAÇÃO DE PROTESTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.*
*1. O valor da causa é requisito essencial da petição inicial (art. 282, V, CPC), e sua fixação deve levar em conta o proveito econômico almejado pela parte com a demanda, nos termos da norma prevista no artigo 259 e incisos do Código de Processo Civil.*
*2. Ainda que por estimativa, o valor atribuído à causa deve corresponder ao benefício econômico pleiteado, até porque, há vantagem econômica que se pretende alcançar com a sustação de protesto, não se justificando, assim, a atribuição de valor aleatório para efeitos fiscais.*
*3. Agravo de instrumento improvido.*
(TRF da 3ª Região, AI 2008.03.00.027849-7, Quinta Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 19/1/2009, DJF3 de 31/3/2009)
*In casu*, a ação cautelar originária visa cassar o decreto de perdimento da aeronave indicada (VP-CAV, Modelo Citation 680 Sovereign, número de série 680.0202), cujo valor aproximado é de R$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais), conforme indicado pelos próprios requerentes na petição inicial (fls. 23 do presente recurso).
Dessa forma, ainda que os recorrentes sustentem não serem os proprietários da aeronave em tela, mas sim meros arrendatários, verifica-se que o benefício econômico pretendido equivale, em última análise, ao valor do bem cujo perdimento se visa afastar, conforme destacado na decisão agravada.
Cumpre observar que somente em casos excepcionais e residuais o conteúdo econômico da lide pode ser adotado com base em mera estimativa, como nas causas sem interesse patrimonial direto ou indireto envolvido ou nas causas em que a pretensão tiver valor absolutamente inestimável por um critério objetivo no momento da propositura da demanda, o que não ocorre no caso em análise.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento**,** com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032273-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032273-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | PASSAREDO TRANSPORTES AEREOS S/A - em recuperação judicial |
| ADVOGADO | : | SP084934 AIRES VIGO e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00081233820134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PASSAREDO TRANSPORTES AÉREOS LTDA. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que visava suspender os efeitos da Portaria n. 53/2013, da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Ribeirão Preto, bem como restabelecer a validade da certidão de regularidade fiscal cancelada e determinar que a agravada não crie óbices à renovação ou à expedição de novas certidões de regularidade fiscal em virtude dos débitos inscritos na CDA n. 80.6.13.001082-01.

Alega a agravante, em síntese, que: a) ingressou com pedido de recuperação judicial e, após a concordância dos credores com o plano apresentado, a recuperação foi deferida pelo Juízo competente; b) o plano aprovado e homologado pelo Juízo da recuperação inclui preços públicos devidos ao Departamento de Controle do Espaço Aéreo (DECEA), os quais não têm natureza tributária e são objeto da CDA n. 80.6.13.001082-01; c) paralelamente à recuperação, a empresa obteve, em face da União Federal, provimento em mandado de segurança para determinar o parcelamento de débitos tributários, donde foi gerada certidão positiva de débitos com efeitos de negativa; d) em resposta à Procuradoria da Fazenda Nacional, informou que os débitos objetos da aludida CDA não estavam incluídos no parcelamento deferido nos autos do mandado de segurança n. 0005079-11.2013.403.6102, mas tinham sido incluídos no plano de recuperação judicial, o que ensejou o cancelamento da citada certidão de regularidade mediante a edição da Portaria n. 53/2013; e) essa inclusão no plano de recuperação judicial observou o devido processo legal e o contraditório, tendo sido auditada pelo administrador judicial e homologada pelo Juízo da recuperação, só podendo ser modificada por este, haja vista a competência para decidir sobre a habilitação e sujeição de créditos na recuperação judicial; e f) a decisão impugnada é *extra petita*, visto que pretendeu discutir a inclusão dos débitos inscritos na CDA n. 80.6.13.001082-01 na recuperação judicial, extrapolando, assim, os limites da lide.

Requer a antecipação da tutela recursal para que sejam sobrestados os efeitos da Portaria n. 53/2013, restabelecendo-se a validade da certidão de regularidade fiscal cancelada, bem como para que seja determinado à autoridade coatora que não negue a renovação desta ou a obtenção de novas certidões em razão do débito relativo à CDA n. 80.6.13.001082-01.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão da tutela postulada, qual seja, a relevância da fundamentação.

Inicialmente, observo que inexiste, ao menos neste juízo de cognição sumária, qualquer vício de congruência na decisão recorrida. Afinal, nos moldes como proposta a lide, era impossível ao Magistrado *a quo* afastar-se dos fatos que ensejaram a edição da Portaria n. 53/2013, da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Ribeirão Preto, tendo que adentrar na análise da natureza do crédito em discussão, visto que a legitimidade ou não da conduta fazendária estava condicionada à regularidade procedimental dos atos anteriores à cassação da certidão, inclusive no que se refere à inclusão dos débitos ora em execução no plano de recuperação judicial.

Assim, em exame preambular, não há que se falar em decisão *extra petita*.

Quanto ao mais, tem-se que, apesar de a natureza do débito inscrito na CDA n. 80.6.13.001082-01 ser **não tributária**, ele está sujeito à execução conforme o procedimento disposto na Lei de Execuções Fiscais (arts. 1º e 2º, da Lei n. 6.830/1980), pois se trata de dívida ativa fazendária.

Neste sentido, como dispõe o art. 29 da mesma norma, *"a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento."* Logo, a homologação do plano de recuperação, com tal débito incluso, acabou por ferir, a princípio, a legislação vigente.

Ademais, a Lei n. 11.101/2005, que trata da recuperação judicial da sociedade empresária, preconiza, em seu art. 6º, § 7º, que:

*"§ 7º - As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica."*

Conjugando os citados dispositivos, constata-se que a dívida ativa da Fazenda Pública não se submete ao concurso de credores, podendo prosseguir a ação fiscal de forma autônoma à demanda falimentar ou à recuperação judicial.

E é nesse sentido que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem decidido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL (PENALIDADE ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA). CONFLITO NÃO CONHECIDO.*
*1. A execução fiscal não se suspende em face do deferimento do pedido de recuperação judicial (art. 6º, § 7º da Lei n. 11.101/2005), visto que a competência para processamento e julgamento das execuções da Dívida Ativa da Fazenda Pública exclui a de qualquer outro juízo.*
*2. A Primeira Seção consolidou o entendimento de que a suscitante "utiliza este incidente com a finalidade de obter a reforma da decisão emitida regularmente pelo Juízo da Execução Fiscal, bem como eficácia retroativa à decisão do Juízo da Recuperação Judicial", o que, à toda evidência, não é cabível em sede de conflito de competência. Precedentes: CC 116.579/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 2.8.2011; AgRg no CC 112646/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 17.5.2011. Agravo regimental improvido."*
(AgRg no CC 116.653/DF, Primeira Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 28/3/2012, DJe de 3/4/2012)
*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EMPRESA SUSCITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PROSSEGUIMENTO. UTILIZAÇÃO DO CONFLITO DE COMPETÊNCIA COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO. PRECEDENTES.*
*1. A Lei 11.101, de 2005, regulou a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, dispondo, em seu art. 6º, caput, que "a decretação da falência ou deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário".*
*2. Por seu turno, o parágrafo 7º do referido dispositivo legal estabelece que a execução fiscal não se suspende em face do deferimento do pedido de recuperação judicial, visto que a competência para processamento e julgamento das execuções da Dívida Ativa da Fazenda Pública exclui a de qualquer outro juízo.*
*3. Tal dispositivo (art. 6º, § 7º) corrobora a previsão contida no art. 5º da própria Lei de Execução Fiscal que determina a competência para apreciar e julgar execuções fiscais, bem como no art. 29 da referida legislação e no art. 187 do Código Tributário Nacional, que estabelecem que a cobrança judicial da dívida da Fazenda Pública não se sujeita à habilitação em falência.*
*4. Assim, considerando que os efeitos da recuperação judicial não alcançam a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública, ficando restritos aos débitos perante credores privados, não há que se suspender o prosseguimento da execução fiscal.*
*(...)*
*6. Conflito de competência não conhecido."*
(CC 116.579/DF, Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 22/6/2011, DJe de 2/8/2011)
No mesmo sentido da Corte Superior, este Tribunal Federal também tem decidido: AI 0004269-43.2012.4.03.0000, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 26/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 2/8/2012; AI 0004266-88.2012.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24/4/2012, decisão monocrática; AI 0004263-36.2012.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 5/3/2012, decisão monocrática.
Outrossim, ainda que considere a inclusão dos débitos *sub judice* (decorrentes de tarifas de navegação aérea devidas a órgão federal - DECEA) no plano de recuperação, deveria a União ter sido notificada pessoalmente dos atos da recuperação judicial, na condição de credora.
Todavia, conforme se extrai dos autos, a correspondência enviada pelo administrador judicial acerca da inclusão dos débitos em tela na recuperação judicial não foi encaminhada à União, mas sim diretamente ao Departamento de Controle do Espaço Aéreo (fls. 117), isto é, a órgão público que não é dotado de personalidade jurídica, sendo que, posteriormente, a convocação dos credores se deu pela forma típica prevista na Lei 11.101/2005, qual seja, por meio de edital publicado em órgão oficial, o que se faz presumir que todo o procedimento se deu à revelia da União, a qual, em exame preambular, foi impedida de apresentar qualquer manifestação ou impugnação no momento apropriado.
Logo, não há que se imputar omissão ou inércia fazendária por não interpor impugnação ou oposição ao crédito incluído no plano de recuperação judicial.
Portanto, *a priori*, o ato de cassação levado a efeito pela Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Ribeirão Preto, mediante a Portaria n. 53/2013, encontra-se isento de qualquer irregularidade, afigurando-se legítimo em virtude de todo o explanado.
Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.
Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.
Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28552/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038396-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038396-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| AGRAVANTE | : | JOSE ALBINO LENTO |
| ADVOGADO | : | SP162466 LUIS ALBERTO TRAVASSOS DA ROSA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00067738120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu o recurso de apelação interposto no Mandado de Segurança somente no efeito suspensivo.
Observo que a apelação interposta nos autos originários em apenso, foi julgada por este Tribunal, restando prejudicada a discussão a respeito dos efeitos em que deve ser recebida.
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Publique-se. Intimem-se as partes.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28520/2014**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015350-46.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.015350-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| APELANTE | : | EDUARDO PARRA |
| | : | MAURICIO RUIZ PESSE |
| ADVOGADO | : | SP073164 RUBENS CARLOS CRISCUOLO e outro |
| APELANTE | : | JOAO ANTONIO RUBIO |
| ADVOGADO | : | SP130952 ZELMO SIMIONATO e outro |
| APELANTE | : | CARLOS CESAR SCHAEFEER |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP234928 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA PIOVESANA e outro |
| APELANTE | : | CLAUDIO DE FIGUEIREDO |
| | : | ADRIANA RUIZ PESSE |
| ADVOGADO | : | SP153879 BEATRIZ LESSA DA FONSECA |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| EXCLUIDO | : | JOSE CARLOS DE OLIVEIRA (desmembramento) |
| No. ORIG. | : | 00153504620074036181 6P Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO
Junte-se o relatório.
Fl. 1398: Anote-se. Defiro o pedido de vista formulado pela defesa, pelo prazo de 05 (cinco) dias, aguardando-se a inclusão do feito na pauta de julgamento.
Após, encaminhem-se os autos à revisão.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

**Boletim de Acordão Nro 11084/2014**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028141-68.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028141-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVANTE | : | ROBERTO UGOLINI NETO |
| ADVOGADO | : | SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO |
| | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS e outros |
| | : | INBRAC VISION LTDA |
| | : | SERGIO ROBERTO UGOLINI |
| | : | JOAO EWALDO LOSASSO |
| | : | DIOMEDES PICOLI |
| | : | EDUARDO LIMA DA COSTA |
| | : | ROBERTO JOSE IANNICELLI |
| | : | ELIANA ROQUE DANTAS DE VASCONCELLOS |
| | : | LUIZ ARTHUR ARDUIN |
| | : | JOSE ALBERTO DE ALBUQUERQUE FERREIRA |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : | 04.00.00045-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP |

EMENTA
**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE**

**REFORMA DE DECISÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. ÔNUS DO SUJEITO PASSIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CUMULÁVEIS. ADMISSIBILIDADE.**
1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A dívida refere-se ao período de 11.01 a 10.03. O embargante Roberto Ugolini Neto foi diretor da empresa de 19.01.84 a 24.05.95 e integrou o Conselho de Administração de 20.09.99 a 04.09.02. O seu nome consta do título executivo como responsável pela dívida cobrada (fl. 5 da execução). Desse modo, o ônus de comprovar os fatos afirmados na petição inicial é do embargante. A responsabilidade pessoal do embargante decorre da presunção de certeza e liquidez que milita em favor da CDA.
3. Entende-se cumuláveis os honorários da execução e dos embargos à execução julgados improcedentes quando se cuida de execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Precedentes do STJ (REsp n. 1.032.196-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.11.08; AGRESP n. 892.436-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 15.05.08; REsp n. 1.089.071-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 21.10.08).
4. Ademais, a cobrança do encargo de 20% (vinte por cento), instituído pelo Decreto Lei n. 1.025/69, incide nas execuções fiscais da dívida ativa da União, não havendo indícios de sua incidência nessa execução promovida pelo INSS.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002658-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002658-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| AGRAVANTE | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP216530 FABIANO GAMA RICCI e outro |
| AGRAVADO | : | GUILHERME PRADO MONTEMOR e outro |
| | : | ANTONIO CARLOS CIRILO DE CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP316474 GUSTAVO VESCOVI RABELLO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : | 00139749320064036105 8 Vr CAMPINAS/SP |

EMENTA
**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PENHORA. VERBAS DE NATUREZA ALIMENTAR.**
1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04)
2. Ainda que o art. 649, X, do Código de Processo Civil, com a redação determinada pela Lei n. 11.382/06, refira-se expressamente apenas a conta poupança, as verbas de natureza alimentar disponíveis em conta corrente, até o

limite de 40 (quarenta) salários mínimos, são impenhoráveis, pois o fato de permanecerem disponíveis em conta corrente valores de pequena monta referentes aos salários percebidos em meses anteriores, inferiores a 40 (quarenta) salários mínimos, não tem o condão de afastar a sua impenhorabilidade, cuja finalidade última é a proteção às verbas alimentares e à pequena poupança familiar.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001968-62.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001968-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | ALVARO FRANCISCO AMENDOLA FILHO |
| ADVOGADO | : | PR030255 GABRIEL PLACHA e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00019686220124036002 1 Vr DOURADOS/MS |

EMENTA
**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**
1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. A sentença recorrida encontra-se em consonancia com a jurisprudência, no sentido da exigibilidade da contribuição social dos empregadores rurais pessoas físicas incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural, após o advento da Lei n. 10.256/01.
3. Apelação não provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028137-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028137-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVANTE | : | JOAO EWALDO LOSASSO |
| ADVOGADO | : | SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO |
| | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS e outros |
| | : | INBRAC VISION LTDA |
| | : | SERGIO ROBERTO UGOLINI |
| INTERESSADO | : | DIOMEDES PICOLI |
| ADVOGADO | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | EDUARDO LIMA DA COSTA |
| | : | ROBERTO JOSE IANNICELLI |
| INTERESSADO | : | ELIANA ROQUE DANTAS DE VASCONCELLOS |
| ADVOGADO | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | LUIZ ARTHUR ARDUIN |
| | : | JOSE ALBERTO DE ALBUQUERQUE FERREIRA |
| | : | ROBERTO UGOLINI NETO |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : | 04.00.00045-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP |

EMENTA
**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CDA. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. ÔNUS DO SUJEITO PASSIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CUMULÁVEIS. ADMISSIBILIDADE.**
1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. A dívida refere-se ao período de 11.01 a 10.03. O embargante João Ewaldo Losasso é diretor da empresa desde 26.07.00. O seu nome consta do título executivo como responsável pela dívida cobrada (fl. 7 da execução). Desse modo, o ônus de comprovar os fatos afirmados na petição inicial é da embargante. A responsabilidade pessoal do sócio decorre da presunção de certeza e liquidez que milita em favor da CDA.
3. Entende-se cumuláveis os honorários da execução e dos embargos à execução julgados improcedentes quando se cuida de execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social. Precedentes do STJ (REsp n. 1.032.196-PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.11.08; AGRESP n. 892.436-RS, Rel. Min. Denise Arruda, j. 15.05.08; REsp n. 1.089.071-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 21.10.08).
4. Ademais, a cobrança do encargo de 20% (vinte por cento), instituído pelo Decreto Lei n. 1.025/69, incide nas execuções fiscais da dívida ativa da União, não havendo indícios de sua incidência nessa execução promovida pelo INSS.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028140-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028140-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROBERTO JOSE IANNICELLI |
| ADVOGADO | : | SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO |
| | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS e outros |
| | : | INBRAC VISION LTDA |
| | : | SERGIO ROBERTO UGOLINI |
| | : | JOAO EWALDO LOSASSO |
| | : | DIOMEDES PICOLI |
| | : | EDUARDO LIMA DA COSTA |
| | : | ELIANA ROQUE DANTAS DE VASCONCELLOS |
| | : | LUIZ ARTHUR ARDUIN |
| | : | JOSE ALBERTO DE ALBUQUERQUE FERREIRA |
| | : | ROBERTO UGOLINI NETO |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : | 04.00.00045-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP |

EMENTA
**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**
1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028139-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028139-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ ARTHUR ARDUIN |
| ADVOGADO | : | SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO |
| | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS e outros |
| | : | INBRAC VISION LTDA |
| | : | SERGIO ROBERTO UGOLINI |
| | : | JOAO EWALDO LOSASSO |
| INTERESSADO | : | DIOMEDES PICOLI |
| ADVOGADO | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | EDUARDO LIMA DA COSTA |
| | : | ROBERTO JOSE IANNICELLI |
| | : | ELIANA ROQUE DANTAS DE VASCONCELLOS |
| INTERESSADO | : | JOSE ALBERTO DE ALBUQUERQUE FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | ROBERTO UGOLINI NETO |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : | 04.00.00045-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP |

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005678-67.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005678-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | JOSE RIBEIRO BRANCO |
| ADVOGADO | : | MS008107 JOAO RICARDO DIAS DE PINHO e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00056786720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS |

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
3. A presente demanda foi proposta em 08.06.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 08.06.05, devendo ser mantida a sentença.
4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonancia com a jurisprudência dominante deste Tribunal, no sentido da exigibilidade da contribuição social dos empregadores rurais pessoas físicas, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural, após o advento da Lei n. 10.256/01.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033246-41.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.033246-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | CESAR BERTAZZONI CIA LTDA |
| ADVOGADO | : | SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO |
| | : | SP296720 DANIELA DA SILVA BATISTA |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL.**

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

*2*. A alegação de nulidade dos leilões foi afastada no agravo de instrumento: *A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de nulidade de arrematação do imóvel penhorado, sob o fundamento de não ter havido prejuízo à executada decorrente da inobservância do prazo mínimo de 10 (dez) dias entre a data de publicação do edital e do leilão. Conforme asseverado pelo Juízo a quo, o fato da publicação do edital (28.04.03) ter se dado menos de 10 (dez) dias antes da realização do primeiro leilão (05.05.03) não trouxe prejuízo ao executado, uma vez que no primeiro leilão não houve licitantes. Além disso, entre a data de publicação do edital e da realização do segundo leilão (em 21.05.03, quando ocorreu a arrematação do bem penhorado), foi observada a regra do § 1º do art. 22 da Lei de Execuções Fiscais, que estabelece o prazo máximo de 30 (trinta) dias entre a publicação o edital e a realização da praça. Ademais, saliente-se que o prazo mínimo de publicação do edital de leilão previsto no § 1º do art. 22 da Lei de Execuções Fiscais tem por escopo dar publicidade do ato tanto ao executado quanto aos demais interessados, de modo que questões relativas ao valor de arrematação e respectivo depósito devem ser arguidas em sede adequada.*

3. Quanto à avaliação do bem, conforme consta da sentença, não houve, no momento oportuno, a impugnação dos laudos de avaliação e reavaliação apresentados.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028138-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028138-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ALBERTO DE ALBUQUERQUE FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO |
| | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS e outros |
| | : | INBRAC VISION LTDA |
| | : | SERGIO ROBERTO UGOLINI |
| | : | JOAO EWALDO LOSASSO |
| | : | DIOMEDES PICOLI |
| | : | EDUARDO LIMA DA COSTA |
| | : | ROBERTO JOSE IANNICELLI |
| | : | ELIANA ROQUE DANTAS DE VASCONCELLOS |
| | : | LUIZ ARTHUR ARDUIN |
| | : | ROBERTO UGOLINI NETO |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : | 04.00.00045-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP |

EMENTA
**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**
1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028135-61.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028135-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVANTE | : | EDUARDO LIMA DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP150185 RENATA QUINTELA TAVARES RISSATO |
| | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | INBRAC S/A CONDUTORES ELETRICOS e outros |
| | : | INBRAC VISION LTDA |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SERGIO ROBERTO UGOLINI |
| | : | JOAO EWALDO LOSASSO |
| INTERESSADO | : | DIOMEDES PICOLI |
| ADVOGADO | : | SP130730 RICARDO RISSATO |
| INTERESSADO | : | ROBERTO JOSE IANNICELLI |
| | : | ELIANA ROQUE DANTAS DE VASCONCELLOS |
| | : | LUIZ ARTHUR ARDUIN |
| | : | JOSE ALBERTO DE ALBUQUERQUE FERREIRA |
| | : | ROBERTO UGOLINI NETO |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : | 04.00.00045-2 1 Vr SANTA BRANCA/SP |

EMENTA
**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.**
1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
2. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002862-09.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002862-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | THISA THIEMI SARUWATARI |
| ADVOGADO | : | MS006618 SOLANGE AKEMI YOSHIZAKI SARUWATARI e outro |
| REPRESENTANTE | : | FERNANDO TOSHIAKI SARUWATARI |
| ADVOGADO | : | MS006618 SOLANGE AKEMI YOSHIZAKI SARUWATARI e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00028620920104036002 1 Vr DOURADOS/MS |

EMENTA
**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**
1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n.

363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
3. A presente demanda foi proposta em 10.06.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 10.06.05.
4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonancia com a jurisprudência no sentido da exigibilidade da contribuição social dos empregadores rurais pessoas físicas, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural, após o advento da Lei n. 10.256/01.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000665-81.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000665-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | AGUINALDO MIGUEL DE SOUZA JUNIOR |
| ADVOGADO | : | MS012731 PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00006658120104036002 1 Vr DOURADOS/MS |

EMENTA
**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**
1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as

redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10).
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
3. A presente demanda foi proposta em 22.02.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 22.02.05, devendo ser mantida a sentença.
4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonancia com a jurisprudência dominante deste Tribunal, no sentido da exigibilidade da contribuição social dos empregadores rurais pessoas físicas, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural, após o advento da Lei n. 10.256/01.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28525/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011557-02.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.011557-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | WALDIR DA SILVA FALEIROS e outros |
| | : | MARLI LOPES CARBONARO |
| | : | VERA LUCIA CARBONARO FALEIROS |
| | : | ALVARO JOSE CARBONARO |
| | : | ARISTEU ALCEU CARBONARO |
| ADVOGADO | : | MS002921 NEWLEY ALEXANDRE DA SILVA AMARILLA e outro |
| APELADO(A) | : | Fundacao Nacional do Indio FUNAI |
| PROCURADOR | : | ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA |
| PARTE RE' | : | Uniao Federal |

ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

DESPACHO
Intimem-se as partes de que o feito será levado a julgamento perante a Egrégia Quinta Turma dessa Corte Regional na sessão de julgamentos a ser realizada em 12 de maio de 2014.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

**Boletim de Acordão Nro 11086/2014**

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002875-53.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002875-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| RECORRENTE | : | Justica Publica |
| RECORRIDO | : | HEITOR VALTER PAVIANI |
| ADVOGADO | : | SP138568 ANTONIO LUIZ TOZATTO (Int.Pessoal) |
| No. ORIG. | : | 00028755320124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

EMENTA
**DIREITO PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PRISÃO PREVENTIVA, ART. 581, V, CPP. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL, ART. 171, § 3º, CP. REQUISITOS PARA A CUSTÓDIA CAUTELAR PRESENTES. RECURSO PROVIDO.**
1- Estão presentes indícios de materialidade e autoria em relação ao delito de estelionato contra a Previdência Social.
2- Ademais, o crime de estelionato majorado (art. 171, §3º do CP) imputado ao recorrido, estabelece pena superior a quatro anos, o que preenche o requisito objetivo do art. 313, I, do CPP. Em que pese o INSS estar mais atento a requerimentos administrativos de benefícios previdenciários em que conste o nome do recorrido como procurador com o fito de coibir a reiteração criminosa, entretanto, no tocante aos requisitos do artigo 312 do CPP, noto que há elementos autorizadores da prisão cautelar do recorrido para que possam ser asseguradas a aplicação da lei penal bem como a instrução criminal. Observa-se que o depoimento de Olina Galante, no inquérito policial nº 14-0784/08 (autos nº 2008.61.81.016322-6), demonstra a intenção do recorrido em concurso com seu filho Heitor Valter Paviani Júnior, de criar embaraços para a instrução criminal, o que não impede que os corréus tentem persuadir outras testemunhas a não comparecerem à Polícia Federal quando recebessem intimação para prestar esclarecimentos, prejudicando o prosseguimento da ação penal.
3- Em face do recorrido, destaca-se o fato de ter sido encontrado em seu escritório um calhamaço de intimações da Polícia Federal a respeito de beneficiários clientes, o que demonstra o risco do recorrido continuar criando embaraços para a produção de provas contrárias a ele, tendo em vista que o mesmo orienta os segurados a não comparecer para prestar esclarecimentos à autoridade policial ou à Justiça.

4- Com efeito, até o presente momento, não há notícia da localização do recorrido, nem de seu paradeiro, de modo que se ocorrer uma provável condenação pelo crime imputado conforme a denúncia, ele tentará frustrar a aplicação da lei penal. Portanto, presentes os requisitos para a prisão preventiva, são inaplicáveis outras medidas cautelares, nos termos do artigo 321 do Código de Processo Penal.
5- Recurso em sentido estrito provido. Prisão preventiva decretada, como garantia da ordem pública, por conveniência da instrução penal e para assegurar a aplicação da lei penal.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso em sentido estrito, para decretar a prisão preventiva de Heitor Valter Paviani, como garantia da ordem pública, por conveniência da instrução criminal e para assegurar a aplicação da lei penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003762-40.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.003762-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | SERGIO ROBERTO DEJUSTE |
| ADVOGADO | : | SP148457 LINCOLN RICKIEL PERDONA LUCAS e outro |
| APELANTE | : | HERMINIO MASSARO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP072514 GILMAR ANTONIO DOS SANTOS e outro |
| APELANTE | : | ALTAIR OLIVEIRA FULGENCIO |
| ADVOGADO | : | SP147829 MARCUS WILLIAM BERGAMIN e outro |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00037624020074036117 1 Vr JAU/SP |

EMENTA
APELAÇÃO CRIMINAL - DESCAMINHO - AUTORIA E MATERIALIDADE - CONSUNÇÃO - DOSIMETRIA DA PENA - VALOR DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA - RECURSO PROVIDO EM RELAÇÃO A DOIS CO-RÉUS E IMPROVIDO EM RELAÇÃO AO TERCEIRO.
1 - A aplicação do princípio da consunção entre o delito de descaminho e a contravenção de exploração de jogos de azar é inviável, uma vez que os bens jurídicos tutelados pelas normas incriminadoras são diversos (o primeiro visa proteger a fazenda e a administração pública e o segundo os bons costumes), e a aplicabilidade de referido princípio pressupõe a absorção de um delito de menor gravidade pelo de maior gravidade, o que não é o caso dos autos.
2 - A Autoria e a materialidade delitivas, por parte de Sergio Roberto Dejuste, restaram amplamente comprovadas pelo Boletim de Ocorrência Policial (fls. 11/12), pelo Auto de Exibição e Apreensão (fls. 13), pelo Laudo de Exame Pericial (fls. 28/41), pelo Termo de Ocorrência Policial (fls. 63/64), pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de Mercadorias (fls. 158/159), da Representação Fiscal para Fins Penais (fls. 212/220), pelos depoimentos prestados e pelos interrogatórios dos réus.
3 - Forçoso reconhecer a ausência de provas quanto à autoria do delito por parte dos apelantes HERMINIO MASSARO JUNIOR e ALTAIR OLIVEIRA FULGÊNCIO.
4 - Nos termos da Súmula 444, do Superior Tribunal de Justiça, não se pode considerar o anterior envolvimento do apelante com o "jogo do bicho", entretanto, verifica-se que as circunstâncias judiciais do delito se mostram especialmente desfavoráveis ao apelante, considerando a grande quantidade de máquinas apreendidas (118), assim como a destinação dos componentes eletrônicos irregularmente introduzidos no país, voltada à prática de jogos de azar.
5 - No que se refere ao valor da prestação pecuniária, entendo que se encontra fixada em acordo com as particularidades do processo, considerando a situação econômica do apelante, bem como o valor e a destinação das mercadorias apreendidas.
6 - Recurso provido em relação aos réus HERMÍNIO MASSARO JUNIOR e ALTAIR OLIVEIRA FULGÊNCIO e desprovido em relação a SERGIO ROBERTO DEJUSTE.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos recursos interpostos por HERMINIO MASSARO JUNIOR e ALTAIR OLIVEIRA FULGÊNCIO, para absolvê-los da imputação inicial nos termos do artigo 386, inciso V, e negar provimento ao recurso interposto por SÉRGIO ROBERTO DEJUSTE, mantendo, em relação a esse último, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0003288-43.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.003288-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| IMPETRANTE | : | HILDEBRANDO CORREA BENITES |
| | : | THIAGO NASCIMENTO MOREIRA |
| PACIENTE | : | ANDREJ MENDONCA |
| ADVOGADO | : | MS005471 HILDEBRANDO CORREA BENITES e outro |
| IMPETRADO | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS |
| No. ORIG. | : | 00017794119994036002 1 Vr NAVIRAI/MS |

EMENTA
Inicialmente, cumpre destacar que, como bem salientado pelo Ilustre Representante do Ministério Publico Federal atuante perante essa Egrégia Corte Regional, embora o *habeas corpus* seja um instrumento de magnitude constitucional de tutela do direito de liberdade de locomoção, podendo ser impetrado por qualquer pessoa, sujeita-se às condições gerais de admissibilidade, como qualquer outra ação.
Considerando que a matéria referente à prescrição da pretensão punitiva do Estado é matéria de ordem pública e pode ser reconhecida, de ofício, a qualquer tempo e qualquer grau de jurisdição, anoto que a questão já foi objeto de apreciação pela Quinta Turma dessa Corte Regional quando do julgamento do recurso de apelação interposto contra a sentença proferida na ação penal originária.

Por fim, considerando o prazo prescricional de 08 (oito) anos, verifica-se a inocorrência da prescrição da pretensão punitiva do Estado pelo lapso temporal transcorrido entre a data de publicação da sentença condenatória (28/03/2008) e o trânsito em julgado para ambas as partes (09/04/2012).
Ordem denegada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0003372-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003372-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| IMPETRANTE | : | Defensoria Publica da Uniao |
| ADVOGADO | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| PACIENTE | : | LUIZ CARLOS DA SILVA reu preso |
| ADVOGADO | : | JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal) |
| | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| IMPETRADO | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP |
| No. ORIG. | : | 00112908820114036181 1P Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
HABEAS CORPUS - PRISÃO CAUTELAR - REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA - FINALIDADES DIVERSAS - NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - ORDEM DENEGADA.
1 - A prisão preventiva é medida cautelar e excepcional e deve ser decretada quando necessária à garantia da ordem pública, garantia da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, não se confundindo com a pena decorrente de sentença penal condenatória, onde o Estado busca a prevenção, retribuição e ressocialização do condenado.
2 - Destarte, em casos excepcionais, em que persistam os requisitos autorizadores da prisão cautelar após a sentença penal condenatória recorrível, não há que se falar na incompatibilidade entre a fixação do regime inicial de cumprimento de pena menos gravoso e a manutenção da custódia cautelar.
3 - No caso dos autos, percebe-se das informações prestadas (fls. 97/122) que a prisão cautelar foi decretada para a garantia da ordem pública considerando a reiteração delitiva por parte do ora paciente, que teria sido preso pela prática de outro delito após a sua soltura nos autos originários.
4 - Ordem denegada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0003747-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003747-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| IMPETRANTE | : | SANDRA GOMES |
| PACIENTE | : | NOEMI DOS SANTOS |
| | : | ARMANDO EDUARDO DOS SANTOS VARIZO |
| ADVOGADO | : | SP105932 SANDRA GOMES e outro |
| IMPETRADO | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP |
| No. ORIG. | : | 00092125320134036181 2P Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
HABEAS CORPUS - TRANCAMENTO AÇÃO PENAL - EXCEPCIONALIDADE - EXAME APROFUNDADE DE PROVAS - VIA INADEQUADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA.
1 - A ação de habeas corpus tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração primo ictu oculi da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta,

mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.
2 - Cabe apontar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal.
3 - Numa análise perfunctória que o instrumento processual permite, verifico que a autoridade impetrada não incorreu em patente ilegalidade ou abuso de poder ao reconhecer presentes os requisitos necessários ao recebimento da inicial acusatória, eis que constatados indícios de materialidade e autoria por parte dos ora pacientes, ressaltando que referido momento processual prescinde de prova cabal nesse sentido, eis que será objeto de apuração no bojo da ação penal, à luz do contraditório e da ampla defesa.
4 - Consta do relatório lavrado pela autoridade policial, que a prisão em flagrante dos ora pacientes decorreu de informações oriundas da Polícia Federal Norte Americana que teriam sido enviadas ao Auditor da Receita Federal Alex de Magalhães Nogueira, acerca de indíviduos que possivelmente estariam embarcando aos EUA portando altos valores em dólares americanos, tomando por base declarações anteriores de entrada, sem que houvesse a correspondente declaração no momento de saída do território nacional, o que denota, em princípio, a existência de mais de um fato delituoso a ser apurado no decorrer da instrução criminal.
5 - Não há que se falar em cerceamento de defesa no que tange aos e-mails em língua estrangeira juntados ao inquérito, eis que referida questão poderá ser discutida no decorrer da ação penal, cumprindo consignar que a autoridade policial, consoante consta do relatório final do inquérito policial, considerou, além das referidas mensagens eletrônicas enviadas pela Polícia Federal Norte Americana, as afirmações prestadas pelo Auditor da Receita Federal, que eventualmente poderão ser confirmadas em Juízo.
6 - A prova pré-constituída não exclui, de plano, a ocorrência dos fatos descritos na denúncia, ou o envolvimento dos pacientes nos referidos fatos, o que afasta a aventada ocorrência de patente ilegalidade ou abuso de poder.
7 - Ordem denegada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0005681-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005681-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| IMPETRANTE | : | CRISLAINE LAZARI |
| PACIENTE | : | TERRY DAWN STRACHAN reu preso |
| ADVOGADO | : | SP278718 CRISLAINE LAZARI |
| IMPETRADO | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00070632720134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

EMENTA
HABEAS CORPUS - PRORROGAÇÃO DA PRISÃO PARA FINS DE EXPULSÃO DE EXTRANGEIRO - REQUISITOS MANTIDOS - PEDIDO DE REFÚGIO PROTOCOLADO APÓS A DECRETAÇÃO DA PRISÃO ADMINISTRATIVA - ORDEM DENEGADA.
1 - A própria decisão combatida ressalva expressamente que a prisão cautelar não mais subsistirá caso o pedido de revogação do decreto de expulsão ou o pedido de refúgio sejam deferidos, razão pela qual a conversão do julgamento em diligência não se mostraria necessária.
2 - A decisão que inicialmente determinou a prisão da paciente, pelo prazo de 90 dias, já foi objeto de apreciação pela Egrégia Quinta Turma dessa Colenda Corte Regional quando do julgamento da ordem de *habeas corpus*

0005681-38.2014.4.03.000.
3 - Não há que falar na ocorrência de qualquer modificação nas circunstâncias que determinaram a prisão da paciente, tendo o pedido de prorrogação sido deferido em razão da iminente decisão sobre o pedido de refúgio e revogação da expulsão a ela imposta.
4 - O procedimento administrativo referente ao pedido de refúgio já se encontra devidamente instruído e aguarda a sua apreciação em reunião plenária a ser realizada pelo CONARE/MJ.
5 - Considerando que, como aduzido pela impetrante na inicial, o pedido de refúgio foi protocolado no dia 29.09.2013, ou seja, após a decretação da prisão administrativa para fins de efetivação do decreto de expulsão, que teria ocorrido em 04/09/2013, e permanecendo inalteradas as circunstâncias que determinaram a constrição cautelar, não há que se falar, por ora, em patente ilegalidade ou abuso de poder, desde que a decisão a ser proferida pelo Órgão responsável seja proferida dentro do período de prisão fixado pela decisão ora impugnada.
6 - Ordem denegada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0005569-69.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.005569-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| IMPETRANTE | : | RODRIGO MARQUES MOREIRA |
| PACIENTE | : | GUILHERME ALCANTARA CARVALHO |
| ADVOGADO | : | MS005104 RODRIGO MARQUES MOREIRA e outro |
| IMPETRADO | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS |
| CO-REU | : | CARLOS ROBERTO MILHORIM |
| | : | GUSTAVO RIOS MILHORIM |
| | : | MARCELO MIRANDA SOARES |
| | : | FRANCISCO ROBERTO BERNO |
| | : | VILMAR JOSE ROSSONI |
| | : | SOLANGE REGINA DE SOUZA |
| | : | RENATO MACHADO PEDREIRA |
| | : | JOSE CARLOS ROZIN |
| | : | TEREZA DE JESUS GIMENEZ |
| | : | DORI SPESSATTO |
| | : | HILARIO MONTEIRO HORTA |
| No. ORIG. | : | 00009147120064036002 2 Vr DOURADOS/MS |

EMENTA
HABEAS CORPUS - JUSTA CAUSA PARA A AÇÃOPENAL - INÉPCIA DENÚNCIA - AUSÊNCIA FUINDAMENTAÇÃO - MERA REITERAÇÃO DE PEDIDO ANTERIOR - NÃO CONHECIMENTO - ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA - FUNDAMENTAÇÃO - EXAME APROFUNDADO DE PROVAS - IMPOSSIBILIDADE - PARCIAL CONHECIMENTO DA ORDEM - ORDEM DENEGADA.
1 - As questões relativas à fundamentação da decisão que recebeu a inicial acusatória, assim como as que se referem à pretendida análise da materialidade e autoria do delito por parte do ora paciente já foram suficientemente decididas, sem que haja qualquer fato modificativo a ensejar uma nova apreciação do pedido, o que enseja o não conhecimento do pedido.

2 - A decisão impugnada consignou, ainda que sucintamente, a inexistência de elementos que ensejassem a absolvição sumária dos réus, bem como ressaltou a necessidade do prosseguimento feito, momento em que, à luz do contraditório e ampla defesa, as teses referentes à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.
3 - Ordem parcialmente conhecida e, na parte conhecida, denegada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente da ordem e, na parte conhecida, denega-las, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0002700-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002700-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| IMPETRANTE | : | Defensoria Publica da Uniao |
| ADVOGADO | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| PACIENTE | : | RODRIGO WILLIANS NUNES MARCIANO reu preso |
| ADVOGADO | : | ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal) |
| | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| IMPETRADO | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP |
| No. ORIG. | : | 00112036420134036181 5P Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
HABEAS CORPUS - PRISÃO CAUTELAR - REQUISITOS PRESENTES - EXCESSO DE PRAZO - INOCORRÊNCIA - ORDEM DENEGADA.
1 - A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.
2 - No caso concreto, verifica-se que a instrução processual se encontra encerrada e o Juízo *a quo* aguarda decisão a ser proferida no Conflito de Competência 130704/SP, autuado em 04/10/2013, para a prolação da sentença, o que implicaria na aplicação da Súmula 52, do Superior Tribunal de Justiça, que determina que "e*ncerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo*".
3 - Consoante se depreende das informações prestadas, a instrução processual prolongou-se em razão da necessidade de expedição de cartas precatórias para a oitiva de testemunhas e teria se encerrado em 23/08/2011, o que não ocorreu em razão de diligências complementares requeridas pela Defesa, as quais foram reiteradas em 05/03/2012.
4 - A maior demora não pode ser atribuída à deficiência do Judiciário ou à Acusação, decorrendo da complexidade do processo e do deferimento dos requerimentos realizados pela Defesa o que afasta o alegado excesso de prazo.
5 - A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, considerando a grande quantidade de droga apreendida e as notícias de reiteração delituosa, bem como para a garantia da aplicação da lei penal, tendo em vista a total ausência de vínculos do paciente com o distrito da culpa.
6 - Ordem denegada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam

fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004472-12.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.004472-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| APELANTE | : | JOEL LIMA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP080782 LUIS EDUARDO TANUS e outro |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00044721220064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

EMENTA
**PENAL - CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA - ART. 1º, INC. I E II, DA LEI N.º 8.137/90 - SUPRESSÃO DE TRIBUTOS MEDIANTE INSERÇÃO DE ELEMENTOS INEXATOS E OMISSÃO DE OPERAÇÕES EM DOCUMENTOS E LIVROS EXIGIDOS PELA LEI FISCAL - APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO FALSA ÀS AUTORIDADES FAZENDÁRIAS - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS - ALEGAÇÃO DE DIFICULDADES FINANCEIRAS COMO CARACTERIZADORA DE INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA - AFASTAMENTO - MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DO RÉU - PENA-BASE REDUZIDA - MANUTENÇÃO DA AGRAVANTE DE REINCIDÊNCIA - REGIME INICIAL SEMIABERTO E IMPOSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS - MANUTENÇÃO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.**
1. Narra a denúncia que nos anos de 2002 a 2005, o réu, único dirigente da empresa IBRATA - Indústria Brasileira de Tecnologia Animal Ltda., abusando dos poderes inerentes à função de sócio gerente, suprimiu tributos, ao fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos e omitindo operações em documentos e livros exigidos pela lei fiscal. Também consta da exordial acusatória que o réu apresentou Declaração de Inatividade referente ao ano-calendário de 2003, a despeito de a empresa ter permanecido em atividade.
2. A materialidade delitiva restou comprovada por meio dos procedimentos administrativos fiscais n.º 15940.000006/2007-19 (IRPJ e CSLL) e n.º 15940.000376/2007-56 (PIS e COFINS), bem como pelos correspondentes Autos de Infração IRPJ (fls. 484/486) e CSLL (fls. 497/499), com o respectivo Termo de Encerramento de fl. 510, todos no Volume II do IP 8-0137; Auto de Infração COFINS (fls. 79/82), com o respectivo Termo de Encerramento de fl. 92; e Auto de Infração PIS (fls. 93/96), com o respectivo Termo de Encerramento de fl. 106, estes últimos no Apenso 029/2008.
3. Merece destaque, ainda, o Laudo de Exame Contábil (Fiscal) juntado no Volume III do IP 8-0137/2006, que demonstra que, a despeito de o réu ter prestado declaração de inatividade no ano-calendário de 2003, a empresa em comento obteve faturamento durante todos os meses daquele ano, conforme apurado por meio do Livro de Registros de Saídas. Também comprova que o acusado omitiu informações na declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, correspondente ao ano-calendário 2005.
4. Autoria comprovada pela testemunha Gérson Gazone, auditor fiscal da Receita Federal que diligenciou junto à empresa em tela, bem como pelo interrogatório do réu, em inquérito e em juízo, onde afirmou que era o único administrador da empresa, esclarecendo que sua mãe consta no contrato social, mas não participa da gestão da pessoa jurídica. Disse, ainda, que a empresa iniciou suas atividades em 1979 ou 1980, e que está em funcionamento desde então.
5. O contrato de prestação de serviço com escritório contábil não isenta a responsabilidade do comerciante pelas atividades de sua empresa, que tem o dever de diligenciar na contratação de seus prestadores de serviços. Mesmo considerando que o réu não detinha conhecimentos técnicos em contabilidade, a declaração de inatividade apresentada no ano-calendário de 2003 figura totalmente incompatível com a real situação da empresa à época dos fatos, razão pela qual não seria difícil ao acusado perceber a irregularidade que estava sendo praticada. A plena atividade da pessoa jurídica restou confirmada pelos depoimentos testemunhais de duas funcionárias da empresa, em juízo.

6. Apesar de algumas testemunhas ouvidas em juízo terem afirmado que a empresa em questão enfrentou dificuldades financeiras, circunstância também aduzida pelo réu em seu interrogatório, é evidente que caberia à defesa o ônus de demonstrar, documentalmente, tal alegação, não bastando à sua comprovação a simples alegação verbal. Impossível concluir-se, pelo que foi trazido aos autos, que o valor suprimido tenha sido, efetivamente, empregado no pagamento de credores e nas demais dívidas da sociedade empresária, fatos que poderiam e deveriam ser demonstrados para o reconhecimento da inexigibilidade de conduta diversa.
7. Também não há nos autos demonstração de tentativa de parcelamento do débito tributário, tudo a denotar que, ao contrário do afirmado pela defesa, o acusado agiu com vontade concertada a fraudar o Fisco.
8. Manutenção da condenação do réu como incurso nas penas do art. 1º, inc. I e II, da Lei n.º 8.137/90.
9. Redução da pena-base fixada pelo MM. Juízo *a quo* na primeira fase de dosimetria da pena, considerando que a conduta criminosa do réu consistente na supressão de tributos perdurou de 2002 a 2005. Duas das cinco condenações sopesadas como maus antecedentes possuem como trânsito em julgado o ano de 2006, posterior, pois, à data dos fatos ora em análise.
10. Manutenção da agravante de reincidência. Condenação anterior do réu como incurso no art. 1º, inc. II, da Lei n.º 8.137/90 c.c. art. 71 do CP transitada em julgado e não utilizada para exasperar a pena-base, como mau antecedente, não havendo que se falar em *bis in idem*.
11. Reprimenda definitiva de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias-multa.
12. Manutenção do regime inicial semiaberto para início de cumprimento da pena, nos termos do art. 33, §2º, "c", e §3º, do CP, à vista da reincidência específica do réu.
13. Incabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, como bem decidido pela r. sentença, nos termos do art. 44, inc. II e III, e §3º, do CP.
14. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, apenas para reduzir a pena-base fixada ao réu, o que resulta na reprimenda definitiva de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 46 (quarenta e seis) dias-multa, mantida, no mais, a r. sentença *a quo*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003162-42.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.003162-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| RECORRENTE | : | Justica Publica |
| RECORRIDO | : | JOSE ALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP132952 ANA PAULA SHIGAKI MACHADO SERVO (Int.Pessoal) |
| No. ORIG. | : | 00031624220134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

EMENTA
**PENAL - PROCESSUAL PENAL - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - DENÚNCIA QUE PREENCHE OS REQUISITOS DO ART. 41 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL - INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA E MATERIALIDADE - DELITOS DESCRITOS NO ART. 29, § 1º, INC. III, DA LEI 9.605/98 E ART. 296, § 1º, INC. III, DO CÓDIGO PENAL - PROVIMENTO DO RECURSO.**
1. Prática do delito descrito no art. 29, § 1º, inc. III, da Lei 9.605 /98, e no art. 296, § 1º, inc. III, do Código Penal.
2. Ainda que não se comprove que o acusado efetivamente adulterou ou falsificou os identificadores do IBAMA, os autos demonstram o uso indevido dos mesmos e, ainda, que mantinha em seu plantel aves que não possuíam anilhas, assim como estava em posse de pássaro com anilha adulterada.

3. Indícios suficientes de autoria e materialidade.
4. Denúncia encontra-se formalmente em ordem, preenchendo os requisitos do art. 41 do CPP, estando presentes as condições e pressupostos da ação.
5. Provimento do recurso ministerial.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para receber a denúncia oferecida, remetendo-se os autos à instância de origem para prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003432-06.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.003432-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| APELANTE | : | EMILIO QUISPE SACA |
| ADVOGADO | : | ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal) |
| | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00034320620114036181 5P Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
**PENAL - ESTATUTO DO ESTRANGEIRO - ART. 125, INC. XIII, DA LEI N.º 6.815/80 - MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS - DOSIMETRIA DA PENA - PENA-BASE MANTIDA - REGIME INICIAL ABERTO - MANUTENÇÃO - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS - MANUTENÇÃO - IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO DEFENSIVA .**
1. Consta dos autos que em 05/08/2008, Emilio Quispe Saca, cidadão boliviano, esteve na Superintendência Regional da Polícia Federal em São Paulo, onde protocolou no dia 19/08/2008 o seu pedido de permanência em território brasileiro. Para tanto, registrou juntamente com seu pedido vários documentos para comprovação do período de estada em território nacional antes de 15 de agosto de 2005. Dentre esses documentos, encontrava-se uma duplicata de venda mercantil emitida pela Ótica Pestana, supostamente em 15 de março de 2004.
2. Como diversos documentos fiscais iguais a esse foram utilizados por múltiplos cidadãos bolivianos para instruir processo de permanência, causou surpresa o número de vendas de óculos daquela empresa para imigrantes provenientes da Bolívia. Assim, o Núcleo de Cadastro - NUCAD/DELEMIG/DREX/SR/DPF/SP - solicitou em 03 de dezembro de 2008 a emissão de certidão do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica no site da Receita Federal. Nesta certidão foi possível constatar que tal empresa estava inapta desde julho de 2004.
3. Após a completa apuração dos fatos, o Núcleo de Cadastro formou o memo. nº 0084/2009, posteriormente enviado a polícia federal, contendo uma lista com o nome dos interessados e número de processo de permanência, todos instruídos com documentos fornecidos irregularmente pela Ótica Pestana. No rol dos nomes, encontrava-se o de Emilio Quispe Saca.
4. A defesa do apelante arguiu em sede preliminar pela nulidade da sentença condenatória de primeira instância, por violação ao art. 402 do Código de Processo Penal.
5. Entendo não ter ocorrido violação ao art. 402 do Código de Processo Penal que justifique a decretação de nulidade. Conforme se extrai dos autos, em 2 de fevereiro de 2012 ocorreu audiência de julgamento, tendo sido unicamente requerido pela Defensoria Pública da União e deferido pelo magistrado "a quo", o prazo de 10 (dez) dias para localização do réu. Foi posteriormente, ainda, aberto vista para defesa do réu a fim de que se

manifestasse acerca do paradeiro de Emilio, que novamente nada requereu. Dessa forma, dentro do procedimento legalmente previsto, foi declarada a revelia do réu e encerrada a instrução criminal. Ademais, a decretação de nulidade de ato processual exige demonstração inequívoca de prejuízo por parte de quem a invoca, o que não ocorreu no presente caso.
6. A materialidade delitiva restou efetivamente comprovada pelo Laudo de Exame Documentoscópico, que atestou ser verdadeira a assinatura do representante legal da "Ótica Pestana Ltda.", Sr. Antônio Castilho, constante na duplicata, juntada ao formulário de declaração do Departamento de Polícia Federal NRE/DELEMIG/SR/SP. Tal documento foi utilizado pelo réu perante o Departamento de Polícia Federal a fim de tentar comprovar que ingressara no Brasil no dia 19 de fevereiro de 2004.
7. Pois bem, feito o cotejo do depoimento emprestado de Vera Lúcia, com o dito pelo apelante em inquérito, juntamente com os documentos presentes nos autos que comprovam o seu comparecimento na Superintendência da Polícia Federal para protocolar registro de estrangeiro e o memo. nº 0084/2009, Núcleo de Cadastro - NUCAD/DELEMIG/DREX/SR/DPF/SP, contendo uma lista com o nome dos interessados e número de processo de permanência, todos instruídos com documentos fornecidos irregularmente pela Ótica Pestana entendo comprovadas autoria e dolo. Ficando afastada dessa forma a alegação da defesa acerca da falta de provas para condenação.
8. No tocante ao pedido para reconhecimento do estado de necessidade, entendo não procedente. Eventuais privações econômicas devem ser superadas através de meios lícitos, jamais pela opção criminosa, sendo certo que os institutos em tela somente hão de ser reconhecidos em situações especialíssimas, nas quais o agente não possuía efetivamente outra alternativa senão a opção delitiva, não sendo a situação do caso presente
9. No tocante a um possível reconhecimento da ocorrência de erro de proibição inevitável, entendo da mesma forma improcedente. Não é crível aceitar que o apelante, conforme destacado pela defesa, achasse que pelo fato de ser nativo de um país onde normalmente as autoridades fazem vista grossa para muitas irregularidades por uma propina, que isso seria prática comum ou permitida em outros países.
10. Na segunda fase da dosimetria da pena seria possível o reconhecimento do instituto da confissão espontânea, prevista no art. 65, inc. III, "d", do Código Penal. No entanto, frente ao disposto pela Súmula 231 do STJ, que impede a diminuição da pena além do mínimo legal pela incidência de atenuante, deixo de aplicá-la.
11. A substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direito, consistente em prestação de serviços à comunidade, a ser fixada pelo Juízo da Execução, merece persistir.
12. Nego provimento a apelação defensiva.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, após a ratificação do relatório pelo Des. Fed. Paulo Fontes, afastar a preliminar de nulidade, e, no mérito, negar provimento à apelação defensiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0004096-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004096-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| IMPETRANTE | : | MAURICIO UEMURA |
| PACIENTE | : | MAURICIO UEMURA reu preso |
| IMPETRADO | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00114272820124036119 5 Vr GUARULHOS/SP |

EMENTA

HABEAS CORPUS - PRISÃO CAUTELAR - EXCESSO DE PRAZO - INOCORRÊNCIA - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO - EXAME APROFUNDADO DO CONJUNTO PROBATÓRIO - VIA INADEQUADA - ORDEM DENEGADA.
1 - A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.
2 - No que se refere ao alegado excesso de prazo, cumpre ressaltar que o Código de Processo Penal não estabelece um prazo para a entrega da tutela jurisdicional, quer se trate de réu preso ou não, face às inúmeras intercorrências possíveis, cabendo ao magistrado, atento ao princípio da razoabilidade e diante do caso concreto decidir sobre a necessidade de manter o réu na prisão.
3 - No caso concreto, verifica-se a regular prática dos atos processuais em prazos razoáveis, sem que se posse falar em um excesso injustificável, sendo certo, ademais, que segundo consta das informações prestadas pela autoridade impetrada, a instrução processual encerrou-se em 06/03/2014, o que implicaria na aplicação da Súmula 52, do Superior Tribunal de Justiça, que determina que "e*ncerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo*".
4 - Quanto à tese aventada pelo paciente/impetrante no que se refere à alegada ausência de provas quanto à autoria e materialidade do delito, sua análise demanda um exame aprofundado do conjunto probatório produzido, que não se mostra viável na via estreita do *habeas corpus.*
5 - Ordem denegada.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000551-26.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.000551-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE |
| APELANTE | : | ELOI BRUSAMARELLO |
| | : | AMARILDO BRUSAMARELLO |
| | : | CESAR IRALA |
| ADVOGADO | : | MS006010 FELIX JAYME NUNES DA CUNHA e outro |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00005512620024036002 1 Vr PONTA PORA/MS |

EMENTA
**PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - IMPORTAÇÃO E TRANSPORTE DE AGROTÓXICOS SEM OBEDIÊNCIA DAS REGRAS IMPOSTAS PELA ANVISA - ARTIGO 15 DA LEI Nº 7.802/89 - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS PROVADAS - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL - SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA - DOSIMETRIA DAS PENAS E REGIME PRISIONAL MANTIDOS - RECURSO DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**
1. ***Materialidade e autoria***. Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
2. ***Princípio da Insignificância.*** Não é o caso de aplicação do princípio da insignificância. Os bens jurídicos tutelados pela infração penal do art. 15 da Lei 7.802/89 são a saúde pública e o meio ambiente, de relevância para toda a coletividade, de modo que a lesividade das condutas não é mensurável pelo valor econômico do objeto material do delito, por não ser de natureza patrimonial.
3. Deve ser mantida a condenação do apelante como incurso nas disposições do art. 15 da Lei 7.802/89. Passo ao

exame das penas.
4. **Dosimetria das penas**. Na primeira fase da dosimetria, a pena-base foi fixada, para os co-réus Elói e Amarildo em 2 (dois) anos e 02 (dois) meses de reclusão, pouco acima do mínimo legal, tendo em vista as conseqüências do crime, quais sejam, a grande quantidade de agrotóxico apreendido e seu conseqüente poder lesivo. Um dos aspectos a serem considerados na fixação da pena-base do delito são as conseqüências do crime, como delineado no artigo 59 do Código Penal. Nesse ponto, com absoluta razão o MM. Juiz sentenciante, já que a quantidade de agrotóxicos adquirida por eles demonstra que o nefasto resultado que poderia advir para o meio ambiente. Assim, não há que falar-se em fixação da pena-base em seu mínimo legal, mantendo-se como bem fixada pelo Juízo sentenciante.
5. Com relação ao acusado César, melhor sorte não aguarda o recurso da defesa. A pena do co-réu foi fixada em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, acima do mínimo legal, tendo em vista as os antecedentes do réu (fls. 204 e 232) e as conseqüências do crime, ou seja, além da grande quantidade de agrotóxico apreendida e seu conseqüente poder lesivo, há que levar-se em consideração que o réu ostenta condenação transitada em julgado anterior a este processo, como bem observado na fundamentação da r. sentença de primeiro grau. Um dos aspectos a serem considerados na fixação da pena-base do delito são as conseqüências do crime, como delineado no artigo 59 do Código Penal. Nesse ponto, com absoluta razão o MM. Juiz sentenciante, já que a quantidade de agrotóxicos adquirida por eles demonstra que o nefasto resultado que poderia advir para o meio ambiente. Outro aspecto elencado pelo artigo 59 são os antecedentes, que, assim, devem majorar a pena-base quando desfavoráveis ao acusado. Assim, não há que falar-se em fixação da pena-base em seu mínimo legal, mantendo-se como bem fixada pelo Juízo sentenciante.
6. Não havendo agravantes ou atenuantes genéricas, bem como inexistindo causas de aumento ou diminuição de pena a serem consideradas, fica a pena dos acusados Elói e Amarildo definitivamente fixadas em 02 (dois) anos e 02(dois) meses de reclusão, e do co-réu César em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.
7. Por fim, no que diz respeito à substituição da pena corporal pela restritiva de direitos, tenho que a mesma deve ser mantida nos moldes em que fixada, já que, não tendo sido objeto de irresignação do recurso da defesa, foi fixada de acordo com a legislação, doutrina e jurisprudência que regem a matéria.
8. Recurso da Defesa desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso da defesa**¸ mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003909-55.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.003909-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | Justica Publica |
| APELADO(A) | : | ROZENEWLK MANGINA SPINA |
| ADVOGADO | : | DELFER DALQUE DE FREITAS e outro |
| CO-REU | : | JEAN CARLO DE MOURA |
| | : | APARICIO SPAK DA SILVA |
| | : | SERGIO DELAZARI |
| | : | JUNIOR ANTONIO RAMOS |

EMENTA
**PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO DE DROGAS - ARTIGOS 12, *CAPUT,* 14 E 18, INCISO I,**

**DA LEI Nº 6.368/76 - MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA - AUTORIA NÃO DEMONSTRADA - SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA - RECURSO DA ACUSAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

1. ***Materialidade delitiva***. A materialidade delitiva restou amplamente demonstrada por meio do Auto de Prisão em Flagrante de fls. 17/30, pelo auto de Apresentação e Apreensão de fls. 32/40, Laudo de Exame de Constatação Preliminar de fls. 42/43 e pelo Laudo de Exame em Substância Vegetal (Maconha) de fls. 203/205.

2. ***Autoria.*** A autoria delitiva, todavia, não emerge com a mesma clareza do conjunto probatório amealhado ao longo da instrução criminal, como passaremos a demonstrar. Embora possamos, em um olhar rápido e apegado apenas as declarações dos policiais que acompanharam as investigações e a prisão dos acusados, conforme o Auto de Prisão em Flagrante Delito supracitado, apontar a responsabilidade do réu, verificamos que ditas declarações não encontram eco nas demais provas dos autos. Afirmam os depoentes que souberam do réu através de interceptações telefônicas e do testemunho das demais pessoas detidas na operação descrita.

3. Ainda que possamos levar em consideração que tenha restado comprovado nos autos que uma pessoa de alcunha "Aritana" participou da empreitada delituosa, não temos como afirmar que essa pessoa é o réu. Analisando a prova documental levada a efeito nos autos, temos que ela não tem o condão de atribuir ao réu a participação nas conversas transcritas, assim como não afirma ser ele proprietário da linha à qual pertencem os números ali investigados. Também não restou comprovada a autoria pela prova testemunhal, como passaremos a demonstrar. O réu negou que seja ele a pessoa retratada na denúncia e nas conversas gravadas. Por seu turno, os demais co-réus não souberam precisar nem mesmo se conheciam a pessoa citada como "Aritana" e, menos ainda, ser esta a pessoa do réu. Não se pode, assim, afirmar com a certeza necessária a um édito condenatório que o acusado participou do delito que lhe é imputado.

4. Não há provas suficientes a sustentar um édito condenatório em desfavor do réu, já que existe dúvida se ele realmente participou do delito descrito na denúncia.

5. Milita, em favor do apelado, o princípio do *"in dúbio pro reo"*, não podendo qualquer pessoa ser condenada sem que haja certeza absoluta de sua responsabilidade penal.

6. Temos que considerar que os princípios aplicáveis ao processo penal, em especial os da busca da verdade real, da presunção de inocência e da decisão "*in dubio pro reo*", determinam que a acusação demonstre nos autos a efetiva ocorrência do crime, em todos os seus aspectos, não se mostrando admissível a adoção de presunções acerca da autoria, da materialidade ou do dolo para o cometimento do delito

7. Recurso do Ministério Público Federal desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

**Boletim de Acordão Nro 11093/2014**

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010270-62.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.010270-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | Justica Publica |
| APELADO(A) | : | MARIA LOURDES GONCALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | ANDRE LUIS RODRIGUES (Int.Pessoal) |
| | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| EXCLUIDO | : | ADAUTO ABRIL (desmembramento) |

: LUIZ CARLOS FERREIRA DOS SANTOS (desmembramento)
: JORGE DE OLIVEIRA (desmembramento)
: JOSE GERALDO BOTELHO DOS SANTOS (desmembramento)
: RODRIGO LELES PEREIRA (desmembramento)
: SIDINEI PACIFICO (desmembramento)
: ANA PAULA RORATO (desmembramento)
: MAICON FERREIRA (desmembramento)
: ISMAEL BEZERRA VASCONCELOS (desmembramento)
: ELTON LUIZ MENDES FERREIRA (desmembramento)
: LUCILENE LEITE VASCONCELOS CABALERO (desmembramento)
No. ORIG. : 00102706220114036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA
**PENAL - PROCESSUAL PENAL - DESCAMINHO - MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA - INDÍCIOS DE AUTORIA - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL - SENTENÇA ANULADA PARA DAR PROSSEGUIMENTO A AÇÃO PENAL - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDO.**
1 - A materialidade delitiva ficou sobejamente caracterizada pelo Auto de Apresentação e Apreensão de fls. 20/21, pelo Laudo de Exame Merceológico (Avaliação Indireta) de fls. 212/213 e pelo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal de fls. 215/220.
2 - Durante o inquérito policial ficou comprovado que a ré participou de excursão para o Paraguai, ao lado de outras pessoas, com o intuito de comprar produtos para posterior revenda em território nacional.
3 - Os demais co-réus confirmaram que excursão para o Paraguai tinha o intuito de fazer compras. Afirmaram, em sua grande maioria, que foram fazer compras, sem o devido recolhimento de impostos, para introduzir as mercadorias apreendidas no comércio popular existente no centro de São Paulo/SP.
4 - No caso dos autos, o valor dos tributos não recolhidos é R$ 8.534,63 (oito mil quinhentos e trinta e quatro reais e sessenta e três centavos), valor inferior, portanto, àquele estipulado na Lei 10.522/02, podendo-se falar, em um primeiro momento, em aplicação do princípio da insignificância.
5 - Todavia, há, nos autos, notícias de que a ré MARIA LOURDES GONÇALVES DA SILVA desenvolvia a conduta delituosa de forma habitual, o que torna descabida a aplicação do princípio da insignificância ao caso em tela (fls. 224 e 227/228 dos autos em apenso).
6 - Não se pode duvidar que, ainda durante a instrução processual, na fase do artigo 402 do Código de Processo Penal, em especial, poderá o Ministério Público Federal requerer novas diligências, o que poderia mudar o curso da ação ora tratada. Não sendo permitido ao órgão acusador utilizar-se dos recursos previstos e nos prazos que lhe são garantidos por lei, ficará seu direito irremediavelmente afetado pela r. sentença de primeira instância.
7 - A absolvição sumária da ré representa verdadeiro cerceamento do direito de acusação de que é dotado o órgão ministerial. De rigor que se continue com a *persecutio criminis in judicio*.
8 - Recurso provido. Sentença reformada para dar processamento a ação penal com relação a ré MARIA LOURDES GONÇALVES DA SILVA.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, reformando a r. sentença de primeiro grau, em seu inteiro teor, com fundamento no artigo 564, inciso III, alínea "e", do Código de Processo Penal, para dar processamento à ação penal com relação a MARIA LOURDES GONÇALVES DA SILVA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001548-34.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.001548-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | BRUNO SAMPAIO DA COSTA |
| | : | JOSE ROBERTO DA MOTA DANIEL |
| ADVOGADO | : | SP073005 BONIFACIO DIAS DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00015483420114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP |

EMENTA
**APELAÇÃO CRIMINAL - PENAL - PROCESSO PENAL - ARTIGO 183, LEI 9.472/97 - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - CRIME FORMAL E DE PERIGO CONCRETO - PENA DE MULTA FIXADA EM PATAMAR FIXO DE R$ 10.000,00 - INCONSTITUCIONALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO**.
01 - A autoria e materialidade delitiva restaram demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante Delito de fls. 02/19, pelo Boletim de Ocorrência de fls. 20/22, pelo Auto de Exibição e Apreensão de fls. 23/24, pelo Termo de Interrupção de Serviço de fls. 28/29, pela Nota Técnica elaborada pela ANATEL as 69/70 e pelo Laudo de Exame de Equipamento Eletroeletrônico de fls. 176/180, pelos depoimentos prestados e pelos depoimentos dos acusados na fase policial e em Juízo.
02 - O crime descrito no artigo 183, da Lei 9.472/97 é crime formal e de perigo concreto, razão pela qual se consuma independentemente do efetivo dano ao bem jurídico tutelado, bastando que a conduta do agente crie o risco não permitido.
03 - No que se refere à pena de multa fixada em R$ 10.000,00 (dez mil reais), verifico que deve ser afastada, considerando sua inconstitucionalidade, já declarada pelo Órgão Especial deste Colendo Tribunal Regional, aplicando-a, assim, em 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo legal, nos termos do artigo 49 do Código Penal.
04 - Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso dos réus BRUNO SAMPAIO DA COSTA e JOSÉ ROBERTO DA MOTA DANIEL, tão somente para afastar a pena de multa fixada no valor de R$ 10.000,00, aplicando-a em 10 dias-multa, no valor unitário mínimo legal, mantendo, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006118-39.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006118-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | MARIO RICARDO GARDANO |
| ADVOGADO | : | SP287476 FABIO TACLA e outro |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00061183920094036181 10P Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

**PENAL - PROCESSUAL PENAL - PEDOFILIA - ARTIGO 241 DA LEI Nº 8.069/90 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.764/2003 C.C. ARTIGO 71 DO CÓDIGO PENAL - ARMAZENAMENTO DE ARQUIVOS PORNOGRÁFICOS ENVOLVENDO CRIANÇAS E ADOLESCENTES ATRAVÉS DE PROGRAMA QUE PERMITE COMPARTILHAMENTO A QUALQUER PESSOA - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS - DOLO DEMONSTRADO - DOSIMETRIA DA PENA CORRETAMENTE FIXADA PELO JUÍZO DE PISO - NÃO APLICÁVEL AO CASO DOS AUTOS A ATENUANTE PREVISTA NO ARTIGO 65, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL - PENA DE MULTA REVISTA PARA SEGUIR OS MESMOS PARÂMETROS DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.**

1. Autoria, materialidade e dolo restaram bem demonstrados pelo auto de prisão em flagrante, auto de apreensão, informação técnica, laudos periciais relativos ao exame dos HDs apreendidos, e testemunhas ouvidas.
2. A versão apresentada pelo réu, buscando atribuir a terceira pessoa a conduta delituosa, não se coaduna com a prova produzida em Juízo, sob o crivo do contraditório, especialmente em face das testemunhas de defesa e do depoimento do Sr. Marcelo.
3. Também demonstrado o dolo na conduta do réu. De fato, analisando detidamente a prova dos autos, temos que o acusado mantinha em seu computador uma grande quantidade de material pedófilo, em pastas e programas que poderiam ser acessados por outras pessoas, em qualquer lugar do mundo, restando comprovado que esses arquivos foram compartilhados mais de 3.000 vezes, o que índica seu imenso potencial lesivo. De outro vértice, temos que o acusado tentou atribuir a responsabilidade de seus atos a terceira pessoa, que sabia ser inimputável à época dos fatos.
4. Por fim, temos que não há como falar-se em atipicidade da conduta atribuída ao réu. De fato, a conduta prevista no artigo 241 da Lei nº 8.069/90, à época dos fatos, previa as condutas de produzir, vender e divulgar arquivos contendo material relativo à pedofilia, não havendo como falar-se em abolitio criminis de referidas condutas na nova redação do artigo 241 do Estatuto da Criança e do Adolescente, que apenas separou as condutas em dois tipos penais distintos, e não os descriminalizou.
5. Bem fundamentada a valoração do juízo a quo, pois apontou a grande quantidade de material ilícito, a condição pessoal do réu, pessoa com bom grau de instrução, o que aumenta sua responsabilidade, pois dele era esperada conduta diametralmente oposta. Ainda, anoto que o réu tentou furtar-se à aplicação da lei penal imputando-a a terceira pessoa, da sua própria família, o que demonstra intensa culpabilidade. Assim, da pena prevista no tipo penal do art. 241, caput, da Lei nº 8.069/90, da redação dada pela Lei nº 10.764/2003, de 2 a 6 anos, foi aplicada pena-base de 3 anos de reclusão, aumentando-se em 1 ano a pena mínima, reprimenda justa para o caso dos autos.
6. Não há circunstâncias atenuantes ou agravantes a ser consideradas no caso dos autos. Contrariamente ao quanto pleiteado pela defesa, o artigo 65, inciso I, do Código Penal, fala em idade superior a 70 (setenta) anos de idade. Referido dispositivo legal não foi alterado pelo Estatuto do Idoso, que não excepcionou este dispositivo. Assim, contando o réu com 66 (sessenta e seis) anos à época da sentença, não há como falar-se em aplicação da referida atenuante.
7. No que toca a elevação da pena em razão da continuidade delitiva, o percentual fixado pelo Juiz, no patamar de 2/3 (dois terços), temos que o mesmo deve ser mantido tal como fixado na sentença, já que, como bem declinado pelo MM. Juiz sentenciante, a conduta do réu repetiu-se por, pelo menos, 76 (setenta e seis) vezes, o que demonstra a necessidade de uma reprimenda adequada, sendo justa, portanto, a manutenção do percentual de aumento de pena em seu grau máximo.
8. Seguindo o critério trifásico de fixação da pena, tenho que o mesmo deve seguir os mesmos limites acolhidos na fixação da pena privativa de liberdade. Assim, fixo a pena-base em 15 (quinze), aumentando-a em 2/3 pela continuidade delitiva, restando a pena de multa definitivamente fixada em 25 (vinte e cinco) dias-multa. O valor do dia-multa deverá ser mantido nos termos em que fixados na r. sentença de primeiro grau. De fato, observamos que o réu possui bom nível social e nada indica que não possa arcar com o pagamento nos moldes fixados, devendo o mesmo ser mantido.
9. Invoca por fim, a combativa defesa do apelante, para fins de prequestionamento, violação a dispositivos legais e constitucionais citadas no bojo da apelação; observo, no entanto, não haver qualquer violação à lei federal (artigos 41, 157, 564, inciso IV e 386, inciso V, todos do CPP; 13, 44, 59, 60, 65 e 71, todos do CP, e Lei nº 10.741/2003 (estatuto do idoso) ou constitucional (artigos 5º, incisos LV, LVI, XII, LVII, XXXIX, XL, XLV, XLVIII, 109, inciso V e 230 da CF/88), pois as provas coligidas nos autos foram suficientes para a formação da livre convicção motivada do Juízo, que adotou fundamentação adequada para impor ao réu o decreto de condenação.
10. Recurso Parcialmente Provido para readequar a pena de multa imposta ao réu. Sentença mantida quanto ao mais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso, apenas para reduzir para 25 (vinte e cinco) o número de dias-multa a que fica condenado o réu, mantendo o valor do dia-multa como fixado na r. sentença de primeiro grau, mantendo-se a r. sentença de primeiro grau em seus demais pontos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014150-67.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014150-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | ZHOU MIAOJUAN |
| ADVOGADO | : | SP268806 LUCAS FERNANDES e outro |
| APELADO(A) | : | Justica Publica |
| No. ORIG. | : | 00141506720084036181 2P Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. OPERAÇÃO DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SEM AUTORIZAÇÃO. "DÓLAR-CABO". *EMENDATIO LIBELLI*. ARTS. 16, E 22, PARÁGRAFO ÚNICO, PRIMEIRA PARTE, AMBOS DA LEI N.º 7.492/86. CONCURSO MATERIAL. ART. 69, DO CP. COMPROVADAS A AUTORIA E A MATERIALIDADE DELITIVAS. PENA-BASE REVISTA A FIM DE ADEQUÁ-LA AO CASO CONCRETO.
1- Comprovadas a materialidade e a tipicidade das condutas delitivas imputadas à Apelante.
2- Autoria igualmente provada.
3- Conquanto a sentença apelada tenha enquadrado as operações "dólar-cabo" no artigo 22, "caput", da Lei n.º 7.492/86, nada impede que este E. Tribunal proceda à "emendatio libelli" independentemente de pedido específico, a teor dos artigos 383 e 617, ambos do diploma processual penal, e em conformidade com a jurisprudência dominante, recapitule-as no artigo 22, parágrafo único, primeira parte, da Lei n.º 7.492/86, em conformidade com jurisprudência dos tribunais pátrios, notadamente do Supremo Tribunal Federal.
4- Os crimes tipificados nos artigos 16 e 22, parágrafo único, ambos da Lei n.º 7.492/1986, hão de ser havidos como praticados pela Apelante em concurso material (artigo 69, do CP), tal como decidiu a sentença recorrida, haja vista que as respectivas condutas típicas guardam inegável autonomia e são distintos os bens jurídicos tutelados.
5- Os acréscimos apostos pela sentença apelada às penas-bases dos crimes previstos nos artigos 16 e 22, ambos da Lei n.º 7.492/86 hão de ser revistos, porque fundados no fato de a Apelante se utilizar das próprias filhas para a consecução dos delitos, o que não se coaduna com a moderna concepção constitucional do Direito Penal, que se preocupa mais com a punição da conduta (periculosidade) do que com o ser (culpabilidade) daquele que a comete, e, portanto, repele subjetivismos.
6- De ofício, nos termos dos artigos 383 e 617, ambos do Código de Processo Penal, atribuo nova definição jurídica aos fatos enquadrados no artigo 22, *caput*, da Lei n.º 7.492/86, recapitulando-os no artigo 22, parágrafo único, primeira parte, da referida lei, bem como dou parcial provimento à apelação de Zhou Miaojuan, para reduzir as penas aplicadas, nos termos da fundamentação supra, de modo a torná-las definitivas no *quantum* de 03 anos de reclusão, em regime inicial aberto, convertidas em duas restritivas de direitos, quais sejam: *a*) prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas em igual período ao da pena privativa de liberdade substituída; e *b*) prestação pecuniária, consistente no pagamento a entidade pública ou privada com destinação social, no valor total equivalente a 25 salários mínimos; além do pagamento de 20 dias-multa, no valor unitário mínimo legal.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, nos termos dos artigos 383 e 617, ambos do Código de

Processo Penal, atribuir nova definição jurídica aos fatos enquadrados no artigo 22, "caput", da Lei n.º 7.492/86, recapitulando-os no artigo 22, parágrafo único, primeira parte, da referida lei, e, por maioria, dar parcial provimento à apelação de Zhou Miaojuan, para reduzir as penas aplicadas, de modo a torná-las definitivas em 03 (três) anos de reclusão, em regime inicial aberto, convertidas em duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000400-48.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000400-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| APELANTE | : | Justica Publica |
| APELANTE | : | DIEGO ALVES DE CARVALHO reu preso |
| ADVOGADO | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00004004820124036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

EMENTA
**PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE COMPROVADA - ALTERAÇÃO DA PENA-BASE APLICADA - APLICAÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO POR USO DE TRANSPORTE PÚBLICO - SUBSTITUÇÃO DA PENA POR REPRIMENDAS ALTERNATIVAS E DIREITO A APELAR EM LIBERDADE - AFASTAMENTO - APELAÇÃO IMPROVIDA**
1. Comprovada nos autos a materialidade delitiva, consubstanciada na apreensão da substância entorpecente por Laudo Pericial Toxicológico.
2. Autoria induvidosa diante das provas colhidas e da confissão do réu.
3. Internacionalidade demonstrada pelos depoimentos colhidos em juízo, e ante as circunstâncias da prisão, bem como pela confissão da apelante.
4. No tocante à afirmação de ocorrência de estado de necessidade, é certo que o acusado não trouxe aos autos qualquer documento que pudesse demonstrar que seus familiares realmente estivessem em atual perigo de vida e que, eventualmente, justificasse a prática de condutas vedadas pela lei, ressaltando-se que era ônus da defesa a demonstração de tais fatos, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal.
5. Pena-base fixada em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Referido "quantum" foi incorreta e desproporcionalmente aplicado, conforme ressaltado pela defesa, pois apesar da natureza da droga (cocaína), a quantidade trazida pelo réu não desbordou a normalidade do tipo, de maneira que entendo suficiente a sua fixação no mínimo legal.
6. No tocante à **atenuante da confissão espontânea,** ressalvo meu entendimento pessoal sobre o tema e passo a aplicar o entendimento firmado pela E. Primeira Seção desta Corte, no sentido de que mesmo em casos de prisão em flagrante delito deve referida atenuante ser reconhecida, bastando que o réu tenha admitido a prática delitiva. No entanto, a atenuante da confissão espontânea não será levada em consideração no caso vertente, tendo em vista que já foi aplicada a pena no mínimo legal na primeira fase, sendo certo que a reprimenda não poderá ser diminuída aquém do mínimo, conforme súmula 231 do STJ.
7. No tocante a aplicação da causa de aumento em virtude do uso de transporte público, assiste razão ao Parquet Federal que pleiteou a sua aplicação. Vem decidindo esta Corte que a mera utilização de transporte público para a circulação da substância entorpecente ilícita já é motivo suficiente para a aplicação da causa de aumento de pena prevista no art. 40, inc. III, da Lei nº 11.343/2006.
8. No tocante à causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, entendo que merece parcial provimento o apelo defensivo, pois pela quantidade de droga apreendida com o réu - cerca de trezentos e oitenta gramas de cocaína -, razoável a redução da pena acima do piso.
9. Pena final de cinco anos, um mês e vinte um dias de reclusão.
10. Pena de multa, por sua vez, deve ser aplicada proporcionalmente à reprimenda corporal, razão por que a altero

para o valor de 514 (quinhentos e quatorze) dias-multa.
11. Não há que se falar na inaplicabilidade da pena de multa, posto que expressamente prevista na legislação de regência, não havendo ressalva no texto da lei.
12. Com relação ao regime inicial, pelas mesmas razões supra destacadas, deve ser mantido o inicial fechado, único compatível com a prática de crimes extremamente gravosos à sociedade, tal como o verificado no caso presente.
13. No que se refere à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, ausentes estão os pressupostos objetivos à concessão, tendo em vista que fixada reprimenda privativa de liberdade superior a 04 (quatro) anos de reclusão. Ainda que assim não fosse, ausentes estão os pressupostos subjetivos previstos no artigo 44 do Código Penal.
14. Não há que falar-se em direito à liberdade provisória e ao recurso em liberdade, pois, por primeiro, tendo o acusado sido preso em flagrante e assim permanecido durante todo o processo, com maior razão deve ser mantida a prisão cautelar até o trânsito em julgado, conforme reiterada jurisprudência de nossos tribunais superiores.
15. Parcial provimento ao recurso de apelação e ao recurso ministerial.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu após a ratificação do relatório pelo Des. Fed. Paulo Fontes, dar parcial provimento à apelação do "Parquet" Federal a fim de reconhecer a majorante do inciso III do artigo 40 da Lei nº 11.343/2006 (tráfico em transporte público), e, dar parcial provimento à apelação defensiva, a fim de aplicar a pena-base no mínimo legal, resultando, com isso, nas penas de cinco anos, um mês e vinte e um dias de reclusão e 514 (quinhentos e quatorze) dias-multa, mantendo-se, no mais, a r. sentença "a quo", nos termos do voto do Relator, acompanhado pelo Des. Fed. Andre Nekatschalow, vencido o Des. Fed. Paulo Fontes que negava provimento ao recurso do Ministério Público, por entender inaplicável a causa de aumento constante do artigo 40, inciso III, da Lei 11.343/06, e dava parcial provimento ao recurso da defesa, resultando a pena de 04 (quatro) anos, 08 (oito) meses e 466 (quatrocentos e sessenta e seis dias) dias multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

**Boletim de Acordão Nro 11090/2014**

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008735-21.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008735-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| APELANTE | : | ALCIDES GERMANO DE ARAUJO e outros |
| ADVOGADO | : | SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES |
| APELANTE | : | IRMA CANDIDA OLIVEIRA FERNANDES |
| | : | LAUDICEA MATTOS DA SILVA |
| | : | JORGE HENRIQUE LEITE |
| | : | LENES CANDIDO DA COSTA |
| | : | LINDOLFO BRITO DE SOUSA |
| | : | MARIA FLAUSINA FELISBINO |
| APELADO | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | MAURICIO OLIVEIRA SILVA |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |

EMENTA
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO REALIZADA SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. ADMISSÃO APÓS O ADVENTO DA LEI 5.705/71. TAXA FIXA DE 3% AO ANO.
1. Os trabalhadores que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107, de 13/09/66, e antes da entrada em vigor da Lei nº 5.705, de 22/09/71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Isso porque, por tratar-se de opção originária da parte autora, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva, sendo certo que, nessa ocasião, não havia outra alternativa a não ser essa forma de correção. Nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei n° 5.107/66, pois o demandante precisa provar, também, que a ré descumpriu sua obrigação legal e, portanto, não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada.
2. A Lei n. 5.705/71, que entrou em vigor em 22/09/71, tornou fixa a taxa de juros em 3% ao ano, revogando a Lei 5.107/66. Assim, aos trabalhadores admitidos após essa data são devidos apenas os juros fixos de 3% ao ano. Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22/09/71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexiste a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados).
3. Na hipótese dos autos, quanto às opções pelo regime do FGTS ocorridas em data anterior à Lei 5.705/71, (Alcides Germano de Araujo - 07/06/71; Irma Candida de Oliveira Fernandes - 13/05/71; Laudicea Mattos da Silva - 05/10/70; Jorge Henrique Leite - 31/01/69; Lenes Candido da Costa - 19/07/68; Lindolfo Brito de Sousa - 26/08/70; e, Maria Flausina Felisbino - 01/01/67), os autores não fizeram prova do fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC, porquanto não colacionaram aos autos quaisquer documentos hábeis à comprovação de que a CEF teria descumprido sua obrigação legal de creditamento de tais juros, o que enseja a carência da ação, por falta de interesse de agir.
4. Para os contratos de trabalho com opções realizadas por Irma Candida de Oliveira Fernandes em 01/10/89, Lindolfo Brito de Sousa em 18/06/84 e Maria Flausina Felisbino em 12/12/86, ocorridas após o advento da Lei n. 5.705/71, é fixa a taxa de juros em 3% ao ano, sendo improcedente o pedido de juros progressivos.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de outubro de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009768-79.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.009768-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| EMBARGANTE | : | MUNICIPIO DE RIBEIRA SP |
| ADVOGADO | : | ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO |
| INTERESSADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| REU | : | OS MESMOS |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP |

No. ORIG. : 00097687920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA
EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE AGRAVOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.
1. As razões da embargante não demonstram omissão no v. acórdão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
4. Na realidade, pretende-se a rediscussão da matéria, para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios. Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.
5. No mais, ainda que possível o prequestionamento, os embargos declaratórios opostos com esta finalidade devem observar os pressupostos fixados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido *in casu.*
6. Embargos declaratórios não providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011277-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011277-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| EMBARGANTE | : | VOITH HYDRO LTDA |
| ADVOGADO | : | GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU |
| INTERESSADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00112774120114036100 6 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.
1. As razões da embargante não demonstram omissão no v. acórdão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.

3. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
4. Na realidade, pretende-se a rediscussão da matéria, para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios. Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.
5. No mais, ainda que possível o prequestionamento, os embargos declaratórios opostos com esta finalidade devem observar os pressupostos fixados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido *in casu.*
6. Embargos não providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022264-10.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022264-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| APELANTE | : | JULIO SIMOES LOGISTICA S/A e filia(l)(is) |
| | : | JULIO SIMOES LOGISTICA S/A filial |
| ADVOGADO | : | SP234573 LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro |
| APELADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00222641020094036100 8 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NÃO PROVIMENTO.
1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. É viável a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade, tendo em vista que não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000705-71.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000705-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal PAULO FONTES |
| APELANTE | : | APARECIDO DONIZETI PEREIRA LINO |
| ADVOGADO | : | SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro |
| APELADO(A) | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro |
| AGRAVADA | : | DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : | 00007057120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

EMENTA
**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGO INFLACIONÁRIO REFERENTE AO MÊS DE MARÇO/90. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.**
1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo previsto no § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, recurso cabível para modificar decisão monocrática terminativa, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte, no sentido de que o índice de 84,32% (relativo ao IPC) deve ser aplicado às contas do FGTS quanto a março/1990, ressalvado à CEF o direito de comprovar, na fase de execução, o efetivo creditamento do referido índice ou transação.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **RECEBER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO LEGAL E NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005337-20.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005337-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| EMBARGANTE | : | TERRACOM CONSTRUCOES LTDA |
| ADVOGADO | : | THIAGO CARLONE FIGUEIREDO |
| INTERESSADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00053372020104036104 1 Vr SANTOS/SP |

EMENTA
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.
1. As razões da embargante não demonstram omissão no v. acórdão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
4. No mais, ainda que possível o prequestionamento, os embargos declaratórios opostos com esta finalidade devem observar os pressupostos fixados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido *in casu.*
5. Embargos Declaratórios não providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006988-36.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006988-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| EMBARGANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| EMBARGADO | : | ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : | VELOX CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00069883620094036100 1 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.
1. As razões da embargante não demonstram omissão no v. acórdão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de

admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
4. Na realidade, pretende-se a rediscussão da matéria, para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios. Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.
5. No mais, ainda que possível o prequestionamento, os embargos declaratórios opostos com esta finalidade devem observar os pressupostos fixados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido *in casu.*
6. Embargos Declaratórios não providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005274-16.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005274-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal LUIZ STEFANINI |
| EMBARGANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| EMBARGADO | : | ACÓRDÃO DE FLS. |
| INTERESSADO | : | OS MESMOS |
| INTERESSADO | : | SERVICO SOCIAL DA IND/ DEPARTAMENTO REGIONAL DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SESI DR MS |
| ADVOGADO | : | MS001634 JOAO DE CAMPOS CORREA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : | 00052741620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS |

EMENTA
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DO JULGAMENTO DE AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO V. ACÓRDÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.
1. As razões da embargante não demonstram omissão no v. acórdão.
2. Não é necessário o acórdão embargado se pronunciar sobre todos os argumentos ou artigos de lei trazidos pela embargante, não constituindo omissão a ser sanada pelos embargos de declaração.
3. A omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.
4. Na realidade, pretende-se a rediscussão da matéria, para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios. Todavia, os embargos de declaração não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.
5. No mais, ainda que possível o prequestionamento, os embargos declaratórios opostos com esta finalidade devem observar os pressupostos fixados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido *in casu.*
6. Embargos não providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002663-84.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002663-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | JAIME MOLLER |
| ADVOGADO | : | MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00026638420104036002 1 Vr DOURADOS/MS |

EMENTA
**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**
1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
3. A presente demanda foi proposta em 08.06.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 08.06.05, devendo ser mantida a sentença.
4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonancia com a jurisprudência dominante deste Tribunal, no sentido da exigibilidade da contribuição social dos empregadores rurais pessoas

físicas, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural, após o advento da Lei n. 10.256/01.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005295-44.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005295-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | JOAO CARLOS FACHOLI |
| ADVOGADO | : | SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00052954420104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

EMENTA
**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**
1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
3. A presente demanda foi proposta em 20.08.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 20.08.05, devendo ser mantida a sentença.

4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonancia com a jurisprudência, no sentido da exigibilidade da contribuição social dos empregadores rurais pessoas físicas, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural, após o advento da Lei n. 10.256/01.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001741-10.2005.4.03.6005/MS

2005.60.05.001741-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : | COML/ AGRICOLA MIRASSOL LTDA |
| ADVOGADO | : | MS007304 KARINA COGO DO AMARAL e outro |
| ENTIDADE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

EMENTA
**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE.**
1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. A sentença recorrida encontra-se em desacordo com a jurisprudência no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.
3. Reexame necessário, reputado interposto, e apelação providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário, reputado interposto, e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003629-47.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003629-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : | MS GRAO COM/ E EXP/ LTDA |
| ADVOGADO | : | MS006661 LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro |
| PARTE RE' | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS |
| No. ORIG. | : | 00036294720104036002 2 Vr PONTA PORA/MS |

EMENTA
**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE**
1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. A sentença recorrida encontra-se em desacordo com a jurisprudência no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.
3. Reexame necessário e apelação providos.

ACÓRDÃO
Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao reexame necessário e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002949-62.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002949-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | ANA CANDIDA NOGUEIRA VILELA DE ANDRADE e outro |
| | : | MAURITI MENDES DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | MS013214 MARCIEL VIEIRA CINTRA e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00029496220104036002 1 Vr DOURADOS/MS |

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
3. A presente demanda foi proposta em 17.06.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 17.06.05, devendo ser mantida a sentença.
4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonancia com a jurisprudência dominante deste Tribunal, no sentido da exigibilidade da contribuição social dos empregadores rurais pessoas físicas, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural, após o advento da Lei n. 10.256/01.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004137-90.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.004137-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : | TEIXEIRA COM/ DE CEREAIS LTDA |
| ADVOGADO | : | MS010081 CHRISTIANE GONCALVES DA PAZ e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| No. ORIG. | : | 00041379020104036002 1 Vr DOURADOS/MS |

EMENTA

**CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.**

1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).
3. A presente demanda foi proposta em 09.09.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 09.09.05, devendo ser mantida a sentença.
4. Quanto ao período não prescrito, a sentença recorrida encontra-se em consonancia com a jurisprudência dominante deste Tribunal, no sentido da exigibilidade da contribuição social dos empregadores rurais pessoas físicas, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural, após o advento da Lei n. 10.256/01.
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

## SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28526/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000492-22.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000492-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| APELANTE | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro |
| APELADO(A) | : | PREFEITURA DA ESTANCIA TURISTICA DE TUPA |
| ADVOGADO | : | SP225990B GIOVANA CARLA SOARES e outro |
| No. ORIG. | : | 00004922220094036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação, em sede de embargos à execução fiscal, em que se busca a desconstituição de título executivo.
O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, visto que não restou comprovado que houve incidência de ISS sobre receitas auferidas, não existindo vício que leve à nulidade da Certidão de Dívida Ativa.
Apelou a Caixa Econômica Federal - CEF, aduzindo em suas razões ser evidente a ocorrência de prescrição e que *os serviços tributados pelo município apelado não se constituem em receitas de serviços bancários autorizados pela legislação para que assim sejam, pois o rol das subcontas contábeis das instituições bancárias são taxativos na forma das leis regentes* (fl. 117).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.
Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.
A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.
Passo à análise da prescrição.
De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*.
Tratando-se de cobrança de ISS, o vencimento constitui o devedor em mora, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa e subseqüente ajuizamento da execução fiscal.
No entanto, não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.
Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exeqüibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (*Curso de Direito Tributário.* São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).
O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exeqüente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.
De outro lado, constatada a inércia da exeqüente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).
Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado no

Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC) n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010.
Passo, assim, à análise do caso *sub judice.*
O débito cogitado no recurso de apelação diz respeito à cobrança de anuidade cujo o primeiro vencimento ocorreu em 15 de setembro de 2003, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade do crédito.
Portanto, não caracterizada a inércia processual da embargada, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do despacho citatório, promovido no mesmo dia do ajuizamento da execução, ocorrido em 11.03.2009, verifico que houve o decurso do lapso prescricional qüinqüenal em relação às dívidas relativas aos vencimentos de 15.09.2003, 15.11.2003, 15.12.2003 e 15.01.2004.
Passo à análise do mérito.
Não houve comprovação de que as operações trazidas na inicial (fls. 11) foram tributadas pelo Município de Tupã. As subcontas de número 7.19.990.001-8 e 7.19.990.019-0 não foram objeto da Certidão de Dívida Ativa, de forma que os embargos à execução não versaram sobre as operações financeiras que embasaram a cobrança.
Neste sentido, o seguinte julgado:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO E PEDIDO - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM OBJETO DA COBRANÇA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. 1. Primeiramente, quanto à alegação de nulidade dos títulos executivos, por ausência dos requisitos mínimos obrigatórios, observo que esta somente foi alegada em sede de apelação, não tendo havido, por esta razão, apreciação da questão pelo MM. Juízo monocrático. 2. Não se pode olvidar que em decorrência do efeito devolutivo do recurso de apelação (artigo 515, § 1º, CPC), o tribunal apenas manifestar-se-á acerca da matéria discutida em primeira instância e devolvida ao conhecimento dele, não podendo a parte inovar no recurso em razão da proibição da supressão de instância; foi o que ocorreu no caso em tela, pois o argumento expendido foge ao objeto do pedido inicial. 3. No mérito, a apelação não merece provimento. O d. Juízo "a quo" declarou a embargante carecedora da ação no que toca ao pedido voltado à anulação dos títulos executivos e quanto à prescrição, julgou improcedentes os embargos opostos à execução fiscal, ajuizada esta pelo Município de São Paulo/SP, visando à cobrança de ISSQN. 4. Segundo o d. Juízo "a quo", as insurgências em face dos autos de infração nº. 64177726, nº. 64177939, nº. 64178129, nº. 64178056, nº. 64177955 e nº. 64177920, todos de 17/12/2003, não podem ser conhecidas, uma vez que não guardam relação com o objeto da execução fiscal embargada. De acordo com o que consta da sentença, "os créditos objeto de cobrança são diversos, porquanto oriundos de outros autos de infração que não foram questionados nas razões dos embargos, a saber, autos de infração nº. 06318730-2, nº. 6318731-0, nº. 06318732-9, nº. 06318733-7, nº. 06318734-5 e nº. 06318735-3, datados de 27/06/2002". 5. A dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável, e não simplesmente meras alegações desprovidas de conteúdo, como ocorre na espécie dos autos. Assim, pois, cabia à embargante o ônus da prova da desconstituição da dívida ativa por ocasião da interposição dos embargos e por isso a insurgência contra a cobrança em tela, lançada de forma genérica, não se mostra suficiente para ilidir a presunção legal que goza o título em execução. 6. Com efeito, a execução fiscal embargada visa à cobrança de ISSQN (valor de R$ 156.049,96 em 01/09/2005 - fls. 25/31), constituído por meio dos Autos de Infração nºs. 63187302, 63187310, 63187337, 63187345 e 63187353, todos lavrados em 27/06/02, conforme demonstram os processos administrativos acostados às fls. 70/283. Os aludidos autos apontaram como infração a ausência de recolhimento do ISS no prazo regulamentar incidente sobre a movimentação da Subconta 7.19.990.019-0 SFH/SH - Taxas Sobre Operações de Crédito. 7. Não obstante o teor das autuações fiscais acima aludidas, a embargante, por meio dos presentes embargos à execução, insurge-se em face dos autos de infração nº. 64177726, nº. 64177939, nº. 64178129, nº. 64178056, nº. 64177955 e nº. 64177920, todos de 17/12/2003, impugnando a incidência do ISSQN sobre a movimentação de Subcontas diversas das listadas nos autos de infração que deram origem à presente cobrança, tais como, subconta nº. 7.19.990.053-0 (Receita sobtre fatura cartão de crédito), subconta nº. 7.19.300.021-0 (Autenticação Reprodução e Cópias - Recuperação Despesas), subconta nº. 7.19.990.051-4 (Receita Participação REDESHOP), subconta nº. 7.17.991.004-1 (FAT - Pagamento Abono Salarial - Tarifa), entre outras, as quais não guardam qualquer relação de pertinência com o objeto da execução fiscal embargada. 8. Pode-se constatar, assim, que ao revés do que sustenta a apelante, não se trata apenas de mero erro material acerca da indicação dos corretos números dos autos de infração, tratando-se, de fato, de equívoco na própria fundamentação e pedidos formulados. 9. Cumpre destacar, que a correta fundamentação acerca das subcontas objeto de tributação é imprescindível ao deslinde da causa, uma vez que é a partir da análise da natureza do serviço prestado que se poderá enquadrá-lo na categoria de tributável ou não. 10. Dessa forma, o d. Juízo "a quo" analisou adequadamente a questão, ao declarar a embargante carecedora da ação no que toca ao pedido voltado à anulação dos títulos executivos, posto que divorciadas suas alegações do objeto da cobrança em questão. 11. Apelação parcialmente conhecida e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.*
(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 00002146920084036182, Des. Rel. Cecília Marcondes, e-DJF3

25/10/2013).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, ambos do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reconhecer a prescrição somente em relação às dívidas vencidas em 15.09.2003, 15.11.2003, 15.12.2003 e 15.01.2004.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004492-11.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004492-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : | SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro |
| APELADO(A) | : | Prefeitura Municipal de Sao Jose do Rio Preto SP |
| ADVOGADO | : | SP147369 VALERIA DE CASTRO ROCHA VENDRAMINI e outro |
| No. ORIG. | : | 00044921120124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte embargante CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra a r. sentença (fls. 37/39) que julgou **improcedentes** os embargos manejados contra execução fiscal ajuizada pela PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/ SP visando a cobrança de multa em razão de violação ao disposto na Lei nº 9.428/05 a qual estabelece o tempo máximo de atendimento e a forma de controle de tal tempo aos usuários de agências bancárias instaladas no município. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado.
Em seu recurso de apelação (fls. 41/57) a embargante requer a reforma da r. sentença para que os embargos sejam julgados procedentes repisando os argumentos expendidos na inicial dos embargos.
Inicialmente, alega que o embargado não detém competência para legislar sobre o funcionamento dos estabelecimentos bancários, por se tratar de matéria onde prevalece a legislação federal.
No mais, alega ainda que por não ser uma questão local, referida norma também ofende os princípios constitucionais da razoabilidade, da proporcionalidade e da isonomia.
Recurso respondido (fls. 63/74).
Os autos foram remetidos a este Tribunal.
**Decido**.
Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
Verifica-se que está em cobro **multa referente ao descumprimento da Lei nº Lei nº 9.428/2005**, alterada pelas Leis nos 9.525do Município de São José do Rio Preto, a qual dispõe, *in verbis*:
Art. 1º Ficam as agências bancárias e demais estabelecimentos de crédito do Município de São José do Rio Preto obrigados a colocar a disposição dos usuários pessoal suficiente no setor de caixas, para que o atendimento seja feito no prazo de:
I - 15 (quinze) minutos em dias normais;
II - 30 (trinta) minutos em vésperas, e no dia seguinte, após feriados prolongados, no quinto dia útil e no dia 10 (dez) de cada mês; e ainda, coincidindo o dia 10 (dez) com sábado, domingo ou feriado, será considerado para os efeitos desta Lei o dia útil subseqüente.
Parágrafo Único - Para o cumprimento dos dispositivos previstos nos incisos I e II deste artigo, as agências

bancárias e demais estabelecimentos de créditos deverão adotar sistema de controle por meio de senha, com impresso duplicado, onde conste também o nome da agência, o seu endereço, a data do uso, os horários de chegada na fila do estabelecimento e no início do atendimento no caixa; ficando, obrigatoriamente, uma via dessa senha de posse do usuário.
Art. 2º O não cumprimento das disposições desta Lei sujeitará o infrator às seguintes sanções:
I - Advertência;
II - Multa de 296 UFMs;
III - Na primeira reincidência, aplicação de multa de 1480 UFMs.
IV - Nas demais reincidências, aplicar multa de 2000 UFMs (duas mil Unidade Fiscal do Município) e, juntamente com a quinta reincidência, suspensão do alvará de funcionamento expedido pelo Município.
Art. 3º A fiscalização do cumprimento desta Lei e a aplicação das penalidades referidas no artigo anterior competem ao órgão municipal, que poderá, para tanto, valer-se de sua própria estrutura administrativa.
§ 1º Além do Poder Judiciário, o Procon Municipal também será órgão legítimo para recepcionar e processar, administrativamente, as reclamações pelo descumprimento desta Lei.
§ 2º Para ciência aos usuários sobre o atendimento bancário, conforme as normas desta Lei, deverão ser afixados avisos pelas Agências sobre o tempo estabelecido, de forma que fiquem adequados para a fácil visualização do público cliente, e pra tanto tenham escrita em quadro nunca inferior ao tamanho 45 cm x 40 cm.
§ 3º O descumprimento da exigência contida no parágrafo anterior implica na aplicação das multas previstas nos incisos I e II do artigo 2º da Lei nº 9428/05, e incisos III e IV previstos pela presente Lei, à suspensão do alvará de funcionamento até que seja sanada irregularidade.
Art. 4º As agências bancárias deverão se adaptar as disposições desta Lei no prazo de 60 (sessenta) dias, a contar da data da publicação.
Art. 5º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

A apelante alega a ilegalidade e inconstitucionalidade do mencionado diploma legal.
Referida lei previu tempo hábil diversos para o atendimento em agências bancárias, levando em conta os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e impôs multa em caso de descumprimento, o qual se revela no exercício de poder de polícia conferido ao Município, nos termos do artigo 78, do Código Tributário Nacional, na medida em que há a interferência estatal, a fim de garantir a segurança da comunidade, em face de interesse público relevante.
Transcrevo excerto da r. sentença:
"No mais, não vislumbro qualquer violação aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade, da isonomia e da livre iniciativa.
A Lei Municipal em comento atende aos reclamos de melhoria do atendimento ao usuário dos serviços bancários, serviços esses que devem ser prestados com rapidez e eficiência. A mesma Lei Municipal inclusive leva em consideração os dias de pico de atendimento (vide incisos I e II do art. 1º). Eventual excesso imprevisto de demanda em dias que a própria Lei Municipal, por exemplo, considere como normais, deve ser resolvido pela própria administração da agência, que deve excepcionalmente designar mais funcionários para os caixas, que sejam suficientes para o respeito ao tempo máximo de atendimento considerado pela indigitada Lei.
Observe-se que não é a primeira vez que a fiscalização constata atraso no atendimento ao público na retrocitada agência bancária. A propósito vide documentos de fls. 13/16-EF.
Ora, se a agência não detém número de funcionários suficiente para honrar as determinações legais, a responsabilidade é da própria instituição financeira, que deve levar isso em consideração na hora de prover os cargos e funções de cada agência, não devendo a CEF, por ser empresa pública, ser tratada de forma diferente. Que busque então a quem de direito a melhoria da prestação de seus serviços !
O que se observa é que as instituições financeiras, em detrimento da presteza e da celeridade no atendimento ao público, lotam funcionários em número insuficiente em suas agências, visando redução de custos, o que é inaceitável. Outrossim, a Lei Municipal atinge igualmente a todas as instituições financeiras do Município, não havendo qualquer violação dos princípios da isonomia ou da livre iniciativa, mesmo por que o que se exige é o atendimento eficiente em prol do consumidor."
A r. sentença decidiu conforme o entendimento do e. Supremo Tribunal Federal e desta Corte Regional, conforme se verifica dos acórdãos que transcrevo:
Ementa: CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS PARA LEGISLAR SOBRE TEMPO MÁXIMO DE ESPERA DE CLIENTES EM FILAS DE BANCOS. REPERCUSSÃO GERAL. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA. RE 610.221 RG, (REL. MIN. ELLEN GRACIE, TEMA 272). AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
(RE 559650 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 18/12/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 11-02-2014 PUBLIC 12-02-2014)
COMPETÊNCIA LEGISLATIVA - FILA DE BANCO - TEMPO DE ESPERA - INTERESSE LOCAL - PRECEDENTE. De acordo com o entendimento consolidado no Supremo, compete aos municípios legislar sobre

o período máximo ao qual os clientes de instituições bancárias podem ser submetidos, no aguardo de atendimento. Precedente: Recurso Extraordinário nº 610.221/SC, mérito julgado com repercussão geral admitida.
(AI 568674 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 19/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO] DJe-045 DIVULG 07-03-2013 PUBLIC 08-03-2013)
AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TEMPO DE ESPERA EM FILA DE BANCO. MATÉRIA AFETA AOS MUNICÍPIOS. INTERESSE LOCAL. JURISPRUDÊNCIA DO STF. LEI MUNICIPAL Nº 3.346/2003. BEBEDOURO/SP.
I - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 610.221/SC, reafirmou o entendimento firmado no sentido de que os municípios têm competência para legislar sobre assuntos de interesse local, reconhecendo a validade de lei municipal que dispõe sobre o tempo de espera de filas de banco.
II - Agravo desprovido.
(AI 00392370720094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO INOMINADO. LEI MUNICIPAL. TEMPO DE ESPERA PARA ATENDIMENTO BANCÁRIO. CEF. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.
1. Conforme demonstrado, existe jurisprudência consagrada, para respaldo à aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil: a alegação da agravante de que não existe solidez na jurisprudência envolve juízo subjetivo negativo em torno da validade e força dos julgados da Suprema Corte, que não cabe a este Tribunal acolher dada a autoridade dos precedentes firmados e, ainda porque, não indicou a agravante qualquer divergência jurisprudencial a amparar seu pedido, assim demonstrando que se trata de controvérsia mesmo superada no sentido de que é, efetivamente, dos Municípios a competência para legislar sobre tempo de espera de atendimento ao público nas agências bancárias, bem como sobre a adoção de medidas que viabilizem a norma, não se cogitando, pois, de competência cujo exercício viole razoabilidade, proporcionalidade e isonomia.
2. Na jurisprudência, adotada pela decisão agravada, considerou-se que a legislação municipal - aqui, no caso do Município de São José do Rio Preto, Lei 9.428/05 -, ao dispor sobre o período de atendimento interno aos usuários dos estabelecimentos bancários, prestigiou o princípio da isonomia, vez que dirigida não apenas à agravante, como, ainda, igualmente, a todas as agências bancárias daquele Município. O custo da implementação de políticas de dignidade do consumidor ou da pessoa de uma forma geral pode ser alto, porém é obrigatório por força da própria natureza da atividade econômica ou social desenvolvida. No exame de situações que tais, advertiu a Corte Suprema, contra a pretensão das instituições financeiras, que "aqui estamos no âmbito de uma atividade econômica que os dados apontam como altamente lucrativa, e versou-se o período máximo de permanência na fila, de quinze minutos, devendo o banco precatar-se, colocar, mesmo diante da automação dos serviços, gente para atender aos munícipes." (excerto do voto do Min. MARCO AURÉLIO, no RE 432.7689, Rel. Min. EROS GRAU).
3. Nem se cabe discutir a inconstitucionalidade do valor da multa, vez que não questionada a tempo e modo, note-se que os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e isonomia foram levantados para impugnar a disciplina, por lei municipal, do tempo de espera em fila em bancos, e não o valor da multa que se previu ou foi efetivamente aplicada.
4. Agravo inominado desprovido.
(AMS 00036879720084036106, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. ATENDIMENTO AO PÚBLICO. FILAS. TEMPO MÁXIMO DE ESPERA. LEI MUNICIPAL. NORMA DE INTERESSE LOCAL. LEGITIMIDADE.
1. A irresignação da agravante se refere ao disposto na Lei nº 9.428/2005, do Município de São José do Rio Preto, que dispõe sobre o tempo máximo de espera na fila para atendimento nos caixas em estabelecimentos bancários.
2. Tal disposição diz respeito a assuntos de interesse local, não se referindo especificamente à matéria típica do sistema financeiro nacional, cuja competência é reservada à União Federal.
3. A disciplina do tempo máximo de espera em fila de bancos possua tal ordem de importância a ensejar a competência exclusiva da União. Ao que tudo indica, trata-se de matéria de importância local, a ser disciplinada pelo próprio município no interesse de seus munícipes consumidores (art. 55, 1ª, Lei 8.078/90).
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.
(AI 00348856920104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2011 PÁGINA: 470 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. LEI MUNICIPAL. AGÊNCIAS BANCÁRIAS. FILA. TEMPO DE ESPERA. JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE CONSOLIDADA. AGRAVO DESPROVIDO.
1. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, firme no sentido de que compete aos

Municípios legislar sobre tempo de espera de atendimento ao público nas agências bancárias, bem como a adoção de medidas que viabilizem a norma.
2. Dominante, outrossim, o entendimento de que não existe ofensa ao princípio da isonomia ou da razoabilidade na fixação de tempo de espera máximo em fila para atendimento em agências bancárias, vez que a política foi instituída para todo o setor e busca assegurar dignidade ao usuário dos serviços bancários, meta cuja execução é mais necessária ainda, em se tratando de prestação de serviços de cunho social, monopolizados ou não pela CEF, e direcionados a um público alvo específico, geralmente hipossuficiente.
3. Precedentes da Suprema Corte.
4. Agravo inominado desprovido.
(AI 00222693320084030000, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 567 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
MANDADO DE SEGURANÇA. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. ATENDIMENTO AO PÚBLICO. TEMPO MÁXIMO NA FILA. ASSUNTO DE INTERESSE LOCAL. COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO. RAZOABILIDADE, PROPORCIONALIDADE E ISONOMIA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO.
1. A impetrante não cumpriu o disposto no caput do art. 523 do CPC, não merecendo o agravo de instrumento por ela interposto, convertido em retido, ser conhecido, na forma do §1º deste mesmo artigo.
2. No mérito, conforme já restou decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal, o tempo de atendimento ao público nas agências bancárias é tema que não se confunde com o atinente à atividade-fim da instituição financeira. Diz respeito, portanto, ao interesse local (art. 30, I, CF), ainda mais se for levado em consideração o fato de que incluem-se neste âmbito os assuntos relativos à proteção ao consumidor.
3. Não há que se falar em inconstitucionalidade da lei municipal por usurpação da competência privativa da União, uma vez que a Lei nº 2.321/05 não dispôs sobre política de crédito, câmbio, seguros e transferência de valores (art. 22, VII, CF), limitando-se a impor regras tendentes a assegurar adequadas condições de atendimento ao público na prestação dos serviços bancários.
4. A alegação de violação aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e isonomia, ao argumento de que a lei municipal em questão disciplina apenas o atendimento bancário, sem se ater a outras situações ocorridas, tanto no âmbito privado, como no público, não merece prosperar.
5. A Lei nº 2.321/05 estabelece limites entre quinze e trinta minutos de espera para o atendimento na fila, tempo que atende à razoabilidade e à proporcionalidade necessárias à validade da norma em debate.
6. Tratando-se de atividades diversas, não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia, pois o legislador não está obrigado a tratar igualmente os desiguais.
7. Apelação a que se nega provimento e agravo retido de que não se conhece.
(AMS 00006686320074036124, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2009 PÁGINA: 164 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.
Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007810-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007810-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| AGRAVANTE | : | AJINOMOTO BIOLATINA IND/ E COM/ LTDA |
| ADVOGADO | : | SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00044133520034036110 3 Vr SOROCABA/SP |

DESPACHO
Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução n° 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Assim, promova a parte agravante a regularização do recolhimento das guias de custas de porte de remessa e retorno (Guia de Recolhimento da União - GRU judicial, código receita 18730-5, no valor de R$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando corretamente a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.
Prazo: 05 (cinco) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.
Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008041-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008041-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| AGRAVANTE | : | SYLSAM COML/ DE ELETRICIDADE LTDA |
| ADVOGADO | : | SP220340 RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : | 00125097020104036182 9F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Agravo de Instrumento contra r. decisão de fls. 322/323 dos autos originais que apreciou exceções de pré-executividade em sede de execução fiscal.
Inicialmente, observo que o instrumento **não contém cópia integral da decisão agravada,** documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.
Com efeito, a parte agravante colacionou apenas o anverso de cada uma das folhas da interlocutória, originalmente lavrada em 4 páginas, sendo portanto desconhecidos o inteiro teor e a completude dos fundamentos da decisão agravada.
Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.
Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO. 1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e

decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000]. 2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004] 3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento.(RE 410468, MARCO AURÉLIO, STF)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE.
1. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento na instância extraordinária. Precedentes do STJ.
2. A eventual ausência da peça nos autos de origem deve ser comprovada mediante certidão no ato da interposição do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.
3. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no Ag 1378627/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 23/09/2011)
AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.
1. Agravo de instrumento interposto contra decisão interlocutória (art. 522 do CPC) deve ser instruído com as peças elencadas no art. 525 do CPC, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a juntada posterior de peça necessária ao julgamento do agravo, seja na instância ordinária, seja na extraordinária.
2. Agravo regimental desprovido.
(AgRg no REsp 1084597/MA, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 27/04/2009)
AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA INCOMPLETA DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I - Só se conhece de agravo de instrumento que esteja devidamente formalizado, com a inclusão de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil. II - É obrigatória a instrução do agravo com cópia integral do acórdão dos embargos de declaração. III - A formação do instrumento é ônus da parte, a quem cabe zelar pelo escorreito traslado das peças que o compõe. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AGA 200700428594, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:23/10/2009.)

Por fim, desta Corte Regional transcrevo os seguintes arestos:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO IMPUGNADA.
1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento por ausência de peça obrigatória na formação do recurso.
3. A juntada de cópia incompleta de peça obrigatória é equivalente à sua ausência, não sendo possível a complementação posterior. Precedentes do C. STJ.
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0034298-76.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)
AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE.
1. Existência de irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0011810-64.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL

CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)
AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. O agravante não atendeu ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não trouxe aos autos cópia da decisão agravada. A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento. Agravo legal a que se nega provimento.
(AI 00108198820114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:24/11/2011)
AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento.
(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220.)

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, posto que deficientemente instruído, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, *"caput"*, do Código de Processo Civil.
Comunique-se.
Com o trânsito, dê-se a baixa.
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008434-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008434-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| AGRAVANTE | : | CANAMOR AGRO INDL/ E MERCANTIL S/A |
| ADVOGADO | : | SP162637 LUCIANO TADEU TELLES |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| INTERESSADO | : | INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP |
| No. ORIG. | : | 00003910620138260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP |

DESPACHO
Não obstante o elogiável zelo da parte agravante em formar o recurso com *cópias integrais* dos autos originários, entendo que não se justifica o processamento do presente agravo de instrumento com *vinte e um volumes que somam mais de quatro mil e seiscentas folhas*, ainda mais tendo em conta o potencial efeito multiplicador em virtude da pluralidade de coexecutados que figuram no pólo passivo da execução originária, além do assoberbado volume de feitos distribuídos cotidianamente nesta Corte Federal.
Assim, à exceção dos **documentos necessários** à formação do instrumento (artigo 525, I, do CPC) e daqueles *porventura essenciais à compreensão da controvérsia*, providencie a agravante a digitalização dos demais documentos encartados nos diversos volumes que formam o agravo, juntando-se por mídia eletrônica.
Feito isso, os documentos que compõem os demais volumes poderão ser desentranhados e, com certidão,

restituídos à parte; após, apreciarei o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Prazo: dez dias.
Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008499-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008499-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : | JOSE SOARES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP059931 ANA MARIA OLIVEIRA PAIVA e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00116072620114036104 7 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Insurge-se o agravante contra a decisão que, em execução fiscal, deixou de receber a apelação por ele interposta em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
Inconformado, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.
**DECIDO.**
Conforme orientação desta Corte contida na Resolução n.º 278/2007, e considerando os termos da Lei n.º 9.289, de 04/07/1996, ao interpor o agravo deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo, conforme Tabela de Custas devidas à União.
No caso presente, conforme certidão de fl. 26, o agravante deixou de proceder ao recolhimento das custas devidas em descumprimento à referida norma legal cogente.
Em razão do exposto, julgo deserto o presente recurso, negando-lhe seguimento, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do CPC.
Encaminhem-se os autos à Vara de origem, após o decurso do prazo.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008620-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008620-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| AGRAVADO | : | SOCOMINTER SOCIEDADE COML/ INTERNACIONAL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP198821 MEIRE MARQUES MICONI e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP |

| | | |
|---|---|---|
| No. ORIG. | : | 00014984820144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DESPACHO
Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.
Dessa forma, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.
Após, analisarei os pedidos formulados.
Intimem-se

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008975-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008975-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| AGRAVANTE | : | ZOU AIPING SOARES |
| ADVOGADO | : | SP268806 LUCAS FERNANDES e outro |
| AGRAVADO | : | INSPETOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL |
| INTERESSADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00009685320144036100 11 Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO
Certidão da DIPR da UFOR dá conta de que o caso é de preparo desconforme com a Resolução n° 278 de 16/5/2007 (atualizada) e Anexo I, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Assim, promova a parte agravante a regularização do recolhimento das guias de custas (Guia de Recolhimento da União - GRU judicial, código da receita 18720-8, no valor de R$ 64,26) e de porte de remessa e retorno (GRU, código receita 18730-5, no valor de R$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal - CEF, indicando corretamente a Unidade Favorecida (UG/Gestão): Tribunal Regional Federal da 3ª Região - Código 090029/00001.
Vejo ainda que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.
O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido a revisão pelo Tribunal.
Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.
Assim, deve a agravante providenciar a necessária regularização, que poderá se dar na forma de juntada de declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal (art. 365, IV, CPC).
Prazo: 05 (cinco) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao Agravo.
Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28518/2014**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004526-40.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.004526-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| PARTE AUTORA | : | COMPEL COM/ DE PECAS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP154235 FABIANA DE PAULA PIRES e outro |
| PARTE RÉ | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |

DECISÃO
Trata-se de **reexame necessário** (artigo 14, § 1º, Lei 12.016/2009) da r. **sentença** (fls. 223/225) de **procedência do pedido** proferida em **mandado de segurança** que assegurou à impetrante **COMPEL COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA**. o recebimento e processamento do recurso administrativo apresentado no Processo Administrativo nº 1080000020/99-18, nos termos do Decreto 70.235/72, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

O Ministério Público Federal ofertou parecer às fls. 230/233 opinando pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

**Decido.**
Nos termos do *caput* e § 1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões nela expostas, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, *"...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem)..."* (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: *"Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional."* (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: AgRg no REsp 1220823/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR

MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - MS 25936 ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - AI 738982 AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO.*
*Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).*
*(AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)*

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar procedente o pedido para conceder a segurança reclamada, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

*"A impetrante realizou compensação tributária por sua conta e risco, ficando a autoridade fiscal autorizada a apurar a regularidade do procedimento realizado. O seu pleito foi, porém, indeferido, porque a autoridade impetrada entendeu que não haveria tributos a compensar. Diante do indeferimento, a impetrante protocolou recurso administrativo, não recebido ao argumento de que a impetrante já havia ajuizado um processo judicial relativo à mesma matéria, circunstância que caracterizava, na época, renúncia à esfera administrativa, conforme disposto no Ato Declaratório COSIT nº 03, de 1996.*
*Em informações, a autoridade impetrada afirmou que a impetrante declarou como crédito a compensar o valor de R$5.730,69 e o código de tributo 6120, código este que corresponde ao FINSOCIAL, mas o DARF juntado ao processo era referente ao PIS. Esclareceu, ainda, que a informação prestada erroneamente pela impetrante induziu ao engano de considerar que o caso enquadrava-se no Ato Declaratório COSIT nº 03/1996, ou seja, renúncia às instâncias administrativas em virtude de feito judicial com o mesmo objeto.*
*O Mandado de Segurança nº 1999.61.06.000145-5 (fls. 55/76) tem por objeto a compensação de valores pagos a título de FINSOCIAL, enquanto que a impugnação administrativa interposta pela impetrante (fls. 28/31) visava reformar a decisão administrativa que indeferiu o seu pedido de compensação dos valores pagos indevidamente a título de PIS. Portanto, o referido Mandado de Segurança não tem o mesmo objeto da impugnação apresentada administrativamente, razão pela qual não poderia a impetração daquela ação caracterizar renúncia às instâncias administrativas, conforme previa o Ato Declaratório COSIT nº 3/96, que tinha fundamento no artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais).*
*Ressalte-se, outrossim, que a autoridade impetrada reconheceu que o pedido de compensação formulado administrativamente referia-se ao PIS, tanto quanto restou demonstrada que a impetração da ação mandamental na via judicial postulava a compensação de FINSOCIAL, tendo havido apenas um equívoco, sanado, da parte impetrante na juntada de DARF referente a PIS nos autos do outro mandado de segurança.*
*Assim, não há como negar o direito do contribuinte impugnar a pretensão, sob pena de afronta à ampla defesa e ao devido processo legal.*
*Deste modo, deve-se aplicar ao presente caso o Decreto 70.235/1972, que regula todo o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, e que estabelece prazo de trinta dias para interposição de recurso administrativo (art. 33), não procedendo a alegação do impetrado no sentido de que contra o indeferimento do pedido de compensação não cabe impugnação, visto que a declaração de compensação está vinculada à constituição do crédito tributário.*
*Com efeito, o contribuinte não confessou que deve o valor lançado, mas sim que não o devia por força de compensação. Assim, com a formalização do lançamento, faz jus a apresentar o recurso administrativo cabível.*
*Note-se que a compensação efetuada pela parte impetrante, a par de ser anterior às leis números 10.637/2002, 10.833/2003 e 11.051/2004, estas que disciplinaram a denominada auto-compensação por alterações no artigo 74 da Lei nº 9.430/96, não se insere em nenhuma das hipóteses tratadas pela legislação atualmente vigente como compensação "não declarada", a impedir o processamento de manifestação de inconformidade.*
*Registre-se, por fim, que nada impede a posterior cobrança do tributo, com todas as implicações dela decorrentes, mas, por ora, o caso é de processar o recurso a ser apresentado na forma da legislação vigente.*

*O recebimento do recurso administrativo, de seu turno, impõe reconhecer a suspensão do crédito tributário apurado pela autoridade impetrada, por força do disposto no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000821-42.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000821-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | APERAM INOX AMERICA DO SUL S/A e outro |
| | : | ARCELORMITTAL BRASIL S/A |
| ADVOGADO | : | SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |

DECISÃO
Trata-se de **recurso de apelação** interposto por **APERAM INOX AMÉRICA DO SUL S/A e ARCELORMITTAL BRASIL S/A**, contra a r. sentença de **improcedência do pedido** formulado em **mandado de segurança** impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de excluir das bases de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS os valores percebidos a título de juros de capital próprio.

Na **sentença** de fls. 308/317, a MM. Juíza *a quo* denegou a segurança ao fundamento de que os juros sobre o capital próprio têm natureza jurídica de receita financeira por constituírem remuneração do capital investido (art. 9º, Lei 9.249/95), não se confundindo com de lucro ou dividendos.

Irresignado, a parte impetrante interpôs **recurso de apelação** às fls. 333/357. Em síntese, afirma que a inclusão dos juros sobre capital próprio nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com base na Instrução Normativa SRF nº 11/96 e no Decreto 5.442/05 é ilegal, pois tais valores têm natureza jurídica de dividendos, nos termos do artigo 202 da Lei 6.404/76 e Deliberação CVM nº 207/96.

Em **contrarrazões** (fls. 360/365), a União sustenta a legitimidade da inclusão dos juros sobre capital próprio nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, com fundamento na Lei 9.249/95 e no Decreto 5.442/05, uma vez que esses valores são receitas financeiras equiparadas aos juros pagos em razão de empréstimos contratados por terceiros.

O Ministério Público Federal ofertou **parecer** às fls. 369/376, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O entendimento sufragado pela r. sentença recorrida está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os juros sobre o capital próprio constituem receitas financeiras do favorecido e não se confundem com dividendos, integrando a base de cálculo do PIS e da COFINS na vigência das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Referidas leis dispuseram sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária, estabelecendo expressamente os valores que podem ser deduzidos da base de cálculo das contribuições em comento, não havendo previsão de exclusão dos juros sobre o capital próprio.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. INCLUSÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual, "sob a égide das Leis nos 10.637/02 e 10.833/03, os juros sobre capital próprio integram a base de cálculo da COFINS e do PIS, não se equiparando aos dividendos por possuírem naturezas jurídicas diversas" (AgRg no REsp 964.411/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 5/10/09) 2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no Ag 1209804/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 02/02/2011)*
*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS/COFINS. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO.*
*1. Incide PIS e Cofins sobre juros calculados sobre capital próprio. Precedente da Primeira Turma: REsp 921.269/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 14/06/2007.*
*2. Os juros sobre capital próprio, na vigência das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, integram a base de cálculo do PIS/Cofins.*
*3. Não incide PIS/Cofins sobre juros computados sobre capital próprio no período compreendido entre a vigência da Lei 9.718/98 até a entrada em vigor das Leis 10.637/02 e 10.833/03, em face de ter o STF declarado inconstitucional o § 1º do art. 3º da primeira lei mencionada (RE 357.950-9).*
*4. No referido período, a base de cálculo do PIS e da Cofins ficou estabelecida como sendo receita bruta ou faturamento decorrente "quer de renda de mercadoria, quer de venda de mercadorias e serviços, quer de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa" (RE 357.950-9).*
*5. Recursos especiais da empresa e da União Federal não-providos.(RESP 200703039678, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/04/2008.)*
*TRIBUTÁRIO. COFINS. PIS. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO QUE A PESSOA JURÍDICA INVESTE EM OUTRA EMPRESA. INCIDÊNCIA.*
*1. Os juros recebidos de capital próprio investido pela sociedade empresarial em outra empresa constituem receitas financeiras.*
*2. Juros de capital próprio investido não se confundem com dividendos. Entidade com configurações jurídicas e efeitos não assemelhados. Regime jurídico diferenciado a eles praticado.*
*3. As Leis ns. 10.637, de 2002, e 10.883, de 2003, determinam, expressamente, os acontecimentos negociais que não compõem a base de cálculo da Cofins e PIS. Inexiste previsão excluindo a receita dos juros sobre o capital próprio da referida base de cálculo.*
*4. Impossibilidade do Poder Judiciário criar situação de não-incidência tributária por interpretação analógica da lei. Obediência a princípio da legalidade.*
*5. Os juros sobre o capital próprio tem por finalidade remunerar o capital do investidor. São calculados sobre as contas do patrimônio líquido da pessoa jurídica. Os dividendos representam parcela do lucro distribuído pela empresa aos seus sócios. Entidades que, pelas suas próprias características, não se confundem a que recebem tratamento tributário diferenciado.*
*6. Os juros recebidos por capital próprio empregado em outra empresa integram a receita bruta do favorecido. Incide sobre eles Cofins e PIS.*
*7. Recurso especial não-provido.*

*(RESP 200701138194, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:25/02/2008 PG:00284 RDDT VOL.:00152 PG:00156.)*

Além disso, o Decreto nº 5.442/2005, ao estabelecer a alíquota zero sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime da não-cumulatividade, excepcionou os juros sobre o capital próprio (art. 1º, parágrafo único, I), o que fez com amparo no art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/04.

A respeito, confira-se:

*MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DISTRIBUÍDOS AOS SÓCIOS/ACIONISTAS. INCIDÊNCIA DE PIS E COFINS. NATUREZA DE DIVIDENDOS. IMPOSSIBILIDADE. ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ART. 111 DO CTN. OMISSÃO QUANTO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO.*
*I - Incabível a análise de omissão quanto à análise de dispositivo constitucional, em razão da falta de interesse da parte, eis que suficiente a oposição de embargos declaratórios para ensejar o prequestionamento na via do recurso extraordinário. Precedente: AgRg no Ag nº 799.362/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 05/03/07.*
*II - Discute-se, nos presentes autos, a incidência na base de cálculo do PIS e da COFINS dos juros sobre capital próprio (JCP), com base no Decreto nº 5.164/2004, o qual reduziu a zero a alíquota das referidas contribuições, excluindo as receitas decorrentes dos JCP e de operações de hedge.*
*III - Os juros sobre capital próprio não possuem natureza de lucro ou dividendo, mas de receita financeira.*
*IV - De acordo com a Lei nº 9.249/95, apresentam-se os juros sobre capital próprio como uma faculdade à pessoa jurídica, que pode fazer valer de seu creditamento sem que ocorra o efetivo pagamento de maneira imediata, aproveitando-se da capitalização durante esse tempo. Além do mais, ao contrário dos dividendos, os JCP dizem respeito ao patrimônio líqüido da empresa, o que permite que sejam creditados de acordo com os lucros e reservas acumulados.*
*V - As normas instituidoras de isenção (art. 111 do CTN), por preverem exceções ao exercício de competência tributária, estão sujeitas à regra de hermenêutica que determina a interpretação restritiva, dada à sua natureza. Não prevista, expressamente, a hipótese de exclusão dos juros de capital próprio da base de cálculo do PIS e da COFINS, pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, incabível fazê-lo por analogia.*
*VI - Recurso especial improvido.*
*(RESP 200700196184, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:14/06/2007 PG:00272.)*
*TRIBUTÁRIO - JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - PIS E COFINS - INCIDÊNCIA - LEGALIDADE.*
*1. Os juros pagos sobre capital próprio têm a natureza de receita financeira por constituírem remuneração do capital investido, conforme expressa disposição do artigo 9º, da Lei n.º 9.249/95.*
*2. A MP n.º 66/02, convertida na Lei n.º 10.637/02, e a MP n.º 135/03, convertida na Lei n.º 10.833/03, dispuseram sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária.*
*3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo.*
*4. Não é qualquer crédito do PIS e da COFINS que pode ser deduzido de suas bases de cálculo.*
*5. O Poder Executivo ao estabelecer, por meio do Decreto n.º 5.164/04, a incidência da alíquota zero sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime da não-cumulatividade, agiu autorizado pelo artigo 27, § 2º, da Lei n.º 10.865/04. Pelo mesmo fundamento, encontra-se autorizado a excepcionar da incidência da alíquota zero, as "receitas financeiras oriundas de juros sobre capital próprio".*
*6. Não vislumbrada a alegada inconstitucionalidade na inclusão dos juros sobre capital próprio na apuração do PIS e da COFINS*
*7. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.*
*(AMS 00112538620064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO - LEI 10.637/02 E 10.833/03. 1. Os juros pagos sobre capital próprio têm a natureza de receita financeira por constituírem remuneração do capital investido, conforme expressa disposição do artigo 9º, da Lei n.º 9.249/95.*
*2. A MP n.º 66/02, convertida na Lei n.º 10.637/02, e a MP n.º 135/03, convertida na Lei n.º 10.833/03, dispuseram sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária.*
*3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo.*
*4. Não é qualquer crédito do PIS e da COFINS que pode ser deduzido de suas bases de cálculo.*

*5. O Poder Executivo ao estabelecer, por meio do Decreto n.º 5.164/04, a incidência da alíquota zero sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime da não-cumulatividade, agiu autorizado pelo artigo 27, § 2º, da Lei n.º 10.865/04. Pelo mesmo fundamento, encontra-se autorizado a excepcionar da incidência da alíquota zero, as "receitas financeiras oriundas de juros sobre capital próprio".*
*6. Legítima a inclusão dos juros sobre capital próprio na apuração do PIS e da COFINS, nos termos das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3ªR.*
*(AMS 00003257620064036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Desse modo, estando a pretensão recursal em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento à apelação,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-77.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.000348-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| APELADO(A) | : | LICATA ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP166423 LUIZ LOUZADA DE CASTRO e outro |

DECISÃO
Trata-se de apelação da embargada em face da r. sentença de fls. 81/89 que julgou **procedentes** os embargos à execução opostos por LICATA ALIMENTAÇÃO E SERVIÇOS LTDA em face da execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de dívida ativa referente à COFINS do período de apuração de 07/2001 a 12/2001. Condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor executado.
Assim procedeu a MMª. Juíza Federal por concluir pela incompatibilidade da Lei nº 9.718/98 em face do ordenamento jurídico então vigente no tocante ao alargamento da base de cálculo e por entender ser inconstitucional a majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3%, introduzida pela Lei nº 9.718/98.
Em suas razões recursais a União Federal requer a reforma da r. sentença para que seja reconhecida a constitucionalidade da Lei nº 9.718/98. Afirma que a Lei nº 9.718/98 não introduziu nova conceituação para o termo faturamento, tampouco criou nova hipótese de incidência, bem como que a alteração da alíquota pela mencionada legislação é constitucional. Insurge-se quanto a condenação em verba honorária (fls. 94/97).
Recurso respondido (fls. 112/132).
Os autos foram remetidos a este Tribunal.
**Decido**.
Dou por interposta a remessa oficial.
Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
No tocante à ***ampliação da alíquota da COFINS*** pela Lei nº 9.718/98, a r. sentença deve ser reformada, uma vez que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela sua constitucionalidade:

AGRAVO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS E COFINS - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - ARTIGO 8º DA LEI Nº 9.718/98 - CONSTITUCIONALIDADE - PRECEDENTES.
(RE 437712 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 27/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2013 PUBLIC 01-02-2013)
Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. ALEGADA PERDA DE OBJETO DO RECURSO NÃO COMPROVADA. TRIBUTÁRIO. COFINS. AUMENTO DE ALÍQUOTA. 2% PARA 3%. LEI 9.718/1998. CONSTITUCIONALIDADE. A alegada perda de objeto do recurso não foi comprovada pela agravante, de modo que o pleito para reconhecimento do prejuízo do agravo não pode ser atendido. Esta Suprema Corte decidiu que o aumento da alíquota da Cofins promovida pelo art. 8º da Lei 9.718/1998 não viola a reserva de lei complementar. Agravo regimental ao qual se nega provimento.
(AI 682021 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 17/04/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-099 DIVULG 21-05-2012 PUBLIC 22-05-2012)

No entanto, a r. sentença merece ser mantida ao afirmar a ***inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da COFINS*** pela Lei nº 9.718/98, tal como reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal:
EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.
(RE 585235 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009 RTJ VOL-00208-02 PP-00871 )

Deixo anotado que a declaração de inconstitucionalidade do artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98 não retira a liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa. Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. EXAME PREJUDICADO. EXECUÇÃO FISCAL. PIS E COFINS. ART. 3º, § 1º, DA LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. NULIDADE DA CDA. INOCORRÊNCIA.
1. Prequestionada, ainda que implicitamente, a tese em torno dos dispositivos legais tidos por violados, acolhe-se o pedido alternativo de exame do mérito recursal e julga-se prejudicado o exame da questão acerca da alegada violação do art. 535, II, do CPC.
2. A jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que a simples declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98 não retira a liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, sendo possível refazer a base de cálculo da exação por mero cálculo aritmético, devendo apenas ser expurgado o eventual excesso. Inúmeros precedentes da Corte.
3. Cabe ao executado, diante da presunção e certeza do título executivo, à demonstração de eventual excesso. Precedentes.
4. Recurso especial provido.
(REsp 1389558/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 28/08/2013)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LANÇAMENTO FUNDADO EM LEI POSTERIORMENTE DECLARADA INCONSTITUCIONAL. SIMPLES CÁLCULO ARITMÉTICO PARA EXPURGO DO POSSÍVEL EXCESSO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.
- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido da possibilidade de aproveitamento da CDA na hipótese de readequação da base de cálculo da Cofins e do PIS em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/1998 pelo STF. Nesse contexto, a CDA não perderia os requisitos de liquidez e certeza, devendo apenas ser expurgado o eventual excesso.
Agravo regimental improvido.
(AgRg no REsp 1208643/RN, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 25/05/2012)

A sucumbência é recíproca.
Enfim, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, tida por ocorrida, para reformar a sentença e julgar apenas parcialmente procedentes os presentes embargos, tão-somente no que concerne à base de cálculo da COFINS, a fim de aplicar as Leis Complementares nos 7/70 e 70/91, em face do reconhecimento da

inconstitucionalidade do artigo 3º, §1º, da Lei nº 9.718/98, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil.
Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002398-76.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002398-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | MIAKI SERVICOS E COM/ LTDA |
| ADVOGADO | : | SP166372 ALEXANDRE LUIZ ROCHA BIERMANN e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte embargante MIAKI SERVIÇOS E COMÉRCIO LTDA contra a r. sentença (fls. 64/67) que julgou **improcedentes** os embargos manejados contra execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de COFINS. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios em face do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.
Em suas razões recursais a embargante requer a reforma da r. sentença. Insurge-se, em síntese, quanto a revogação pelo artigo 56 da Lei nº 9430/96 da isenção instituída pelo artigo 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91 (fls. 69/92).
Recurso respondido (fls. 96/100).
Os autos foram remetidos a este Tribunal.
**Decido**.
Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.
A r. sentença merece ser mantida.
No caso sob análise, verifica-se que a pretensão recursal *não merece acolhida*, tendo em vista que a validade da revogação da isenção da COFINS, veiculada no artigo 56, da Lei nº 9.430/96, foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4071, cujo aresto colaciono a seguir:
EMENTA Agravo regimental. Ação direta de inconstitucionalidade manifestamente improcedente. Indeferimento da petição inicial pelo Relator. Art. 4º da Lei nº 9.868/99. 1. **É manifestamente improcedente a ação direta de inconstitucionalidade que verse sobre norma (art. 56 da Lei nº 9.430/96) cuja constitucionalidade foi expressamente declarada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, mesmo que em recurso extraordinário**. 2. Aplicação do art. 4º da Lei nº 9.868/99, segundo o qual "a petição inicial inepta, não fundamentada e a manifestamente improcedente serão liminarmente indeferidas pelo relator". 3. A alteração da jurisprudência pressupõe a ocorrência de significativas modificações de ordem jurídica, social ou econômica, ou, quando muito, a superveniência de argumentos nitidamente mais relevantes do que aqueles antes prevalecentes, o que não se verifica no caso. 4. O amicus curiae somente pode demandar a sua intervenção até a data em que o Relator liberar o processo para pauta. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.
(ADI 4071 AgR, Relator(a): Min. MENEZES DIREITO, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009, DJe-195 DIVULG 15-10-2009 PUBLIC 16-10-2009 EMENT VOL-02378-01 PP-00085 RTJ VOL-00210-01 PP-00207)
(negritei)

Assim, ressalta-se que o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar a Ação Rescisória nº 3761/PR, da Relatoria da Ministra Eliana Calmon, *cancelou* o enunciado da Súmula 276/STJ, em razão do posicionamento do Colendo

Supremo Tribunal Federal acerca da matéria em discussão:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO AGRAVADA. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 182/STJ. COFINS. SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. ISENÇÃO. LEI COMPLEMENTAR 70/91. REVOGAÇÃO. ART. 56 DA LEI 9.430/96. ORIENTAÇÃO DA SUPREMA CORTE QUE DECLAROU A CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 56, DA LEI 9.430/96 E VÁLIDA A REVOGAÇÃO DO ART. 6º, INCISO II, DA LC 70/1991. PARECER NORMATIVO EDITADO PELO COORDENADOR GERAL DE TRIBUTAÇÃO FEDERAL - COSIT.
1. Não se conhece de agravo regimental que não impugnou todos os fundamentos que embasaram a decisão combatida.
2. Ainda que transposto tal óbice, a declaração da constitucionalidade do art. 56, da Lei 9.430/96 pelo Supremo Tribunal Federal (RE's 377.457/PR e 381.964/MG), ensejou o cancelamento da Súmula 276 do STJ pela Primeira Seção no julgamento da AR 3761, DJ de 01.12.08. Por conseguinte, decidiu-se que "a isenção da COFINS para as sociedades civis de prestação de serviços profissionais não encontra amparo legal ou jurisprudencial" (REsp 408.546/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 25.05.09).
3. Agravo regimental não provido".
(STJ, 2ª Turma, AgRg nos EDcl no REsp 1103329/SP, Rel. Min. Castro Meira, j. em 06.08.09, DJ de 31.08.09).

No âmbito deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região a constitucionalidade do artigo 56, da Lei nº 9.430/96 vem sendo reconhecida, conforme se extrai dos julgados a seguir transcritos:
"CONSTITUCIONAL. COFINS. SOCIEDADE PRESTADORA DE SERVIÇOS. CONFLITO APARENTE DE NORMAS. L.C. 70//91. ISENÇÃO. LEI N. 9.430/96. REVOGAÇÃO. ART. 30 DA LEI N. 10.833/03. CONSTITUCIONALIDADE. PEDIDO SUBSIDIÁRIO NÃO ANALISADO. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À RESPECTIVA TURMA SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA.
1. Em consonância com a jurisprudência pacificada no E. Supremo Tribunal Federal, a isenção prevista no art. 6º da Lei Complementar n. 70/91 perdurou somente até o advento da Lei n. 9.430/96. Afastada a aplicação da Súmula n. 276 do STJ.
2. O pedido subsidiário formulado na inicial da presente ação, atinente ao regime de retenção previsto no artigo 30 da Lei n. 10.833/03, foi objeto de exame pela sentença e pelo voto dissidente, mas deixou de ser tratado no voto condutor, porquanto tal matéria teria ficado prejudicada diante do reconhecimento da isenção da COFINS às prestadoras de serviços.
3. Reconhecimento da constitucionalidade da revogação da isenção veiculada pela Lei n. 9.430/96. Devolução dos autos à respectiva Turma para apreciação do pedido subsidiário sob pena de supressão de instância."
(TRF-3ª Região, 2ª Seção, EI 1083275, Proc. n. 2004.61.02.001468-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 19.01.10, DJF3 de 05.03.10, p. 18).
"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. COFINS. ISENÇÃO. POSSIBILIDADE. STF.
1. Dispensável a lei complementar para veicular a instituição da Cofins conforme assentado na ADC n. 1/DF, Rel. Min. Moreira Alves, j. 01/12/93.
2. A isenção conferida pelo art. 6º, da LC 70/91 pode, validamente, ser revogada, como o foi, pelo art. 56, da Lei 9.430/96, independentemente de ofensa aos princípios constitucionais, vez que ausente hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, atuando, tais espécies normativas em âmbitos diversos. Precedentes.
3. Embargos infringentes improvidos."
(TRF-3ª Região, 2ª Seção, EI 1083148, Proc. n. 2003.61.02.015268-3, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. em 01.12.09, DJF3 CJ1 de 14.10.10, p.87).

Não bastasse, em 31/03/2014 foi publicada a Súmula 508 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
A isenção da Cofins concedida pelo art. 6º, II, da LC n. 70/1991 às sociedades civis de prestação de serviços profissionais foi revogada pelo art. 56 da Lei n. 9.430/1996.
Enfim, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de tribunal superior, entendo ser aplicável a norma contida no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Desse modo, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013214-14.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.027400-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | CONSTRAN S/A CONSTRUCOES E COM/ |
| ADVOGADO | : | SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR |
| | : | SP158120 VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE |
| | : | SP136357 VANESSA RIBAU DINIZ FERNANDES |
| | : | SP137552 LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 96.00.13214-3 10 Vr SAO PAULO/SP |

Desistência
Fls. 815/816: Homologo o pedido de desistência do recurso interposto às fls. 732/757.

Fls. 793/813: Inexistindo impedimento para o trânsito em julgado do feito, resta prejudicada a apreciação do agravo regimental ante a superveniente perda de seu objeto.

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017651-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017651-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| AGRAVANTE | : | NEUMAYER TEKFOR AUTOMOTIVE BRASIL LTDA |
| ADVOGADO | : | SP139051 MARCELO ZANETTI GODOI |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JUNDIAI SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00315-6 A Vr JUNDIAI/SP |

DECISÃO
Foi proferida sentença no processo originário.
Diante da perda do seu objeto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, "caput" do Código de

Processo Civil.
Com o trânsito, dê-se a baixa.
Intime-se.
São Paulo, 30 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022444-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022444-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : | MUNICIPIO DE TEODORO SAMPAIO SP |
| ADVOGADO | : | SP228670 LEANDRO LUCIO BAPTISTA LINHARES e outro |
| AGRAVADO | : | Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL |
| AGRAVADO | : | ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A |
| ADVOGADO | : | SP021585 BRAZ PESCE RUSSO |
| | : | SP090393 JACK IZUMI OKADA |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00072171820134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A à decisão de fl. 199/200, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 04/12/2013, que, com fulcro no artigo 557 do CPC, deferiu o efeito suspensivo pleiteado nos autos do presente agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.
Aduz-se contraditória a decisão ao supostamente obrigar a embargante a prestar serviços de iluminação pública.
Alega-se não se poder confundir serviço municipal de iluminação pública com serviço público federa de distribuição de energia elétrica.
Alega-se omissa a decisão quanto à aplicação da Tarifa B4b, a qual é mais elevada que a B4a.
Requer-se a apreciação da matéria inclusive para fins de pré-questionamento.
É o relatório. DECIDO.
Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.
Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por conseqüência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos, 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).
Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.
Ainda que se pretenda a análise da matéria discutida nesses autos, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.
Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de

embargos declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisosI e II do CPC. [...]
(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum* , os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.
A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.
Destarte, pelos motivos ora expendidos o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexprimir, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprisar PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]"
(EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Diante do exposto, nego seguimento aos embargos de declaração, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008320-96.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008320-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| APELANTE | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| APELADO(A) | : | CIASA ADMINISTRACAO DE BENS LTDA |
| ADVOGADO | : | SP243770 SABRINA ALVARES MODESTO DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00083209620134036100 2 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de apelação e reexame de sentença proferida em mandado de segurança, na qual se assegurou a apreciação de processo administrativo.
Em apelação, a União Federal pleiteou a extinção do processo sem resolução de mérito, por falta de interesse superveniente, diante do cumprimento na esfera administrativa da pretensão da impetrante.
Em contrarrazões, requereu a impetrante a extinção do feito nos moldes do art. 267, VI, do CPC, como requerido pela União Federal em apelação.
O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.
Em suma, é o relatório.
**DECIDO.**
As condições da ação e os pressupostos processuais são matéria de ordem pública e devem estar presentes durante todo o processo. Precedem a análise do mérito e são conhecidas de ofício pelo magistrado, conforme disposto no artigo 301, X e § 4º do Código de Processo Civil.
No caso, verifica-se a ausência superveniente de interesse processual ante a desnecessidade do provimento jurisdicional, porquanto desapareceu o ato coator.
Destarte, deve ser o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 267, VI, c.c. 301, X, § 4º e 557 do Código de Processo Civil, ficando prejudicada a remessa oficial.
Isto posto, dou provimento à apelação. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007401-95.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007401-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| APELANTE | : | BASCAR HOLDING LTDA |
| ADVOGADO | : | FLAVIO ZANETTI DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : | SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| No. ORIG. | : | 00074019520134036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de **recurso de apelação** interposto por **BASCAR HOLDING LTDA.**, contra a r. sentença de **improcedência do pedido** formulado em **mandado de segurança** impetrado com o objetivo de assegurar o direito líquido e certo de excluir das bases de cálculo da Contribuição ao Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS os valores percebidos a título de juros de capital próprio.

Na **sentença** de fls. 436/440, a MM. Juíza *a quo* **denegou a segurança** ao fundamento de que os juros sobre o capital próprio têm natureza jurídica de receita financeira por constituírem remuneração do capital investido (art. 9º, Lei nº 9.249/95), não se confundindo com de lucro ou dividendos.

Irresignado, a parte impetrante interpôs **recurso de apelação** às fls. 444/466. Em síntese, afirma que os juros sobre o capital próprio têm natureza de dividendos, isto é, de distribuição de resultados e que os valores relativos a tais juros devem ser excluídos da base de cálculo das referidas contribuições nos termos do artigo 3º, §2º, inciso II, da Lei nº 9.718/98 e também do artigo 1º da Lei nº 10.637/02 e artigo 1º da Lei nº 10.83303.

Contrarrazões às fls. 470/473.

O Ministério Público Federal ofertou **parecer** às fls. 476/479, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

**Decido.**

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

O entendimento sufragado pela r. sentença recorrida está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os juros sobre o capital próprio constituem receitas financeiras do favorecido e não se confundem com dividendos, integrando a base de cálculo do PIS e da COFINS na vigência das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Referidas leis dispuseram sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária, estabelecendo expressamente os valores que podem ser deduzidos da base de cálculo das contribuições em comento, não havendo previsão de exclusão dos juros sobre o capital próprio.

Nesse sentido:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. INCLUSÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual, "sob a égide das Leis nos 10.637/02 e 10.833/03, os juros sobre capital próprio integram a base de cálculo da COFINS e do PIS, não se equiparando aos dividendos por possuírem naturezas jurídicas diversas" (AgRg no REsp 964.411/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 5/10/09) 2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no Ag 1209804/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 02/02/2011)*
*TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PIS/COFINS. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO.*
*1. Incide PIS e Cofins sobre juros calculados sobre capital próprio. Precedente da Primeira Turma: REsp 921.269/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 14/06/2007.*
*2. Os juros sobre capital próprio, na vigência das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, integram a base de cálculo do PIS/Cofins.*
*3. Não incide PIS/Cofins sobre juros computados sobre capital próprio no período compreendido entre a vigência da Lei 9.718/98 até a entrada em vigor das Leis 10.637/02 e 10.833/03, em face de ter o STF declarado inconstitucional o § 1º do art. 3º da primeira lei mencionada (RE 357.950-9).*
*4. No referido período, a base de cálculo do PIS e da Cofins ficou estabelecida como sendo receita bruta ou faturamento decorrente "quer de renda de mercadoria, quer de venda de mercadorias e serviços, quer de serviços, não se considerando receita bruta de natureza diversa" (RE 357.950-9).*
*5. Recursos especiais da empresa e da União Federal não-providos.(RESP 200703039678, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:28/04/2008.)*
*TRIBUTÁRIO. COFINS. PIS. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO QUE A PESSOA JURÍDICA INVESTE EM OUTRA EMPRESA. INCIDÊNCIA.*
*1. Os juros recebidos de capital próprio investido pela sociedade empresarial em outra empresa constituem receitas financeiras.*
*2. Juros de capital próprio investido não se confundem com dividendos. Entidade com configurações jurídicas e efeitos não assemelhados. Regime jurídico diferenciado a eles praticado.*
*3. As Leis ns. 10.637, de 2002, e 10.883, de 2003, determinam, expressamente, os acontecimentos negociais que não compõem a base de cálculo da Cofins e PIS. Inexiste previsão excluindo a receita dos juros sobre o capital próprio da referida base de cálculo.*
*4. Impossibilidade do Poder Judiciário criar situação de não-incidência tributária por interpretação analógica da lei. Obediência a princípio da legalidade.*
*5. Os juros sobre o capital próprio tem por finalidade remunerar o capital do investidor. São calculados sobre as contas do patrimônio líquido da pessoa jurídica. Os dividendos representam parcela do lucro distribuído pela empresa aos seus sócios. Entidades que, pelas suas próprias características, não se confundem a que recebem tratamento tributário diferenciado.*
*6. Os juros recebidos por capital próprio empregado em outra empresa integram a receita bruta do favorecido.*

*Incide sobre eles Cofins e PIS.*
*7. Recurso especial não-provido.*
*(RESP 200701138194, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:25/02/2008 PG:00284 RDDT VOL.:00152 PG:00156.)*

Além disso, o Decreto nº 5.442/2005, ao estabelecer a alíquota zero sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime da não-cumulatividade, excepcionou os juros sobre o capital próprio (art. 1º, parágrafo único, I), o que fez com amparo no art. 27, § 2º, da Lei nº 10.865/04.

A respeito, confira-se:

*MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO DISTRIBUÍDOS AOS SÓCIOS/ACIONISTAS. INCIDÊNCIA DE PIS E COFINS. NATUREZA DE DIVIDENDOS. IMPOSSIBILIDADE. ISENÇÃO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. ART. 111 DO CTN. OMISSÃO QUANTO A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO.*
*I - Incabível a análise de omissão quanto à análise de dispositivo constitucional, em razão da falta de interesse da parte, eis que suficiente a oposição de embargos declaratórios para ensejar o prequestionamento na via do recurso extraordinário. Precedente: AgRg no Ag nº 799.362/RS, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 05/03/07.*
*II - Discute-se, nos presentes autos, a incidência na base de cálculo do PIS e da COFINS dos juros sobre capital próprio (JCP), com base no Decreto nº 5.164/2004, o qual reduziu a zero a alíquota das referidas contribuições, excluindo as receitas decorrentes dos JCP e de operações de hedge.*
*III - Os juros sobre capital próprio não possuem natureza de lucro ou dividendo, mas de receita financeira.*
*IV - De acordo com a Lei nº 9.249/95, apresentam-se os juros sobre capital próprio como uma faculdade à pessoa jurídica, que pode fazer valer de seu creditamento sem que ocorra o efetivo pagamento de maneira imediata, aproveitando-se da capitalização durante esse tempo. Além do mais, ao contrário dos dividendos, os JCP dizem respeito ao patrimônio líqüido da empresa, o que permite que sejam creditados de acordo com os lucros e reservas acumulados.*
*V - As normas instituidoras de isenção (art. 111 do CTN), por preverem exceções ao exercício de competência tributária, estão sujeitas à regra de hermenêutica que determina a interpretação restritiva, dada à sua natureza. Não prevista, expressamente, a hipótese de exclusão dos juros de capital próprio da base de cálculo do PIS e da COFINS, pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, incabível fazê-lo por analogia.*
*VI - Recurso especial improvido.*
*(RESP 200700196184, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:14/06/2007 PG:00272.)*
*TRIBUTÁRIO - JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - PIS E COFINS - INCIDÊNCIA - LEGALIDADE.*
*1. Os juros pagos sobre capital próprio têm a natureza de receita financeira por constituírem remuneração do capital investido, conforme expressa disposição do artigo 9º, da Lei n.º 9.249/95.*
*2. A MP n.º 66/02, convertida na Lei n.º 10.637/02, e a MP n.º 135/03, convertida na Lei n.º 10.833/03, dispuseram sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária.*
*3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo.*
*4. Não é qualquer crédito do PIS e da COFINS que pode ser deduzido de suas bases de cálculo.*
*5. O Poder Executivo ao estabelecer, por meio do Decreto n.º 5.164/04, a incidência da alíquota zero sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime da não-cumulatividade, agiu autorizado pelo artigo 27, § 2º, da Lei n.º 10.865/04. Pelo mesmo fundamento, encontra-se autorizado a excepcionar da incidência da alíquota zero, as "receitas financeiras oriundas de juros sobre capital próprio".*
*6. Não vislumbrada a alegada inconstitucionalidade na inclusão dos juros sobre capital próprio na apuração do PIS e da COFINS*
*7. Precedentes do C. STJ e desta Corte Regional.*
*(AMS 00112538620064036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - INCIDÊNCIA NA BASE DE CÁLCULO - LEI 10.637/02 E 10.833/03. 1. Os juros pagos sobre capital próprio têm a natureza de receita financeira por constituírem remuneração do capital investido, conforme expressa disposição do artigo 9º, da Lei n.º 9.249/95.*
*2. A MP n.º 66/02, convertida na Lei n.º 10.637/02, e a MP n.º 135/03, convertida na Lei n.º 10.833/03, dispuseram sobre a não-cumulatividade do PIS e da COFINS mediante o seu recolhimento por substituição tributária.*
*3. A lei pode autorizar exclusões e vedar deduções de determinados valores para fins de apuração da base de*

*cálculo do tributo.*
*4. Não é qualquer crédito do PIS e da COFINS que pode ser deduzido de suas bases de cálculo.*
*5. O Poder Executivo ao estabelecer, por meio do Decreto n.º 5.164/04, a incidência da alíquota zero sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime da não-cumulatividade, agiu autorizado pelo artigo 27, § 2º, da Lei n.º 10.865/04. Pelo mesmo fundamento, encontra-se autorizado a excepcionar da incidência da alíquota zero, as "receitas financeiras oriundas de juros sobre capital próprio".*
*6. Legítima a inclusão dos juros sobre capital próprio na apuração do PIS e da COFINS, nos termos das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03. Precedentes do C. STJ e do E. TRF-3ªR.*
*(AMS 00003257620064036100, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Desse modo, estando a pretensão recursal em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento à apelação,** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006987-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006987-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal |
| ADVOGADO | : | SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| AGRAVADO | : | LAERCIO FERREIRA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP294782 FELISBERTO CERQUEIRA DE JESUS FILHO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00226708920134036100 19 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).
A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 288/291 dos autos originários (fls. 326/329 destes autos) que, em sede de ação ordinária, deferiu a antecipação da tutela requerida para determinar à ré o fornecimento do medicamento "Cymbalta" ao Autor, na quantidade de 60 (sessenta) cápsulas por mês, com 60 mg cada cápsula, conforme dispõe a Instrução do Comando da Aeronáutica ICA 161-1/2008.
Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o próprio agravado informa que aos 19 (dezenove) anos, em 1998, já havia feio uma cirurgia anterior, na mesma região da virilha direita e que em fevereiro de 2008, passou a sentir pontadas na região, quando decidiu se submeter a uma cirurgia exploratória no Hospital da Aeronáutica, que lhe deixou incapaz para a vida militar; que o fato da cirurgia ter sido realizada no Hospital Militar não basta para caracterizar acidente de trabalho, mesmo porque o agravado já havia anteriormente operado aquela mesma região da virilha e a cirurgia exploratória foi justamente para verificar os motivos das suas dores; não há nexo causal entre a cirurgia e a incapacidade do agravado; que conforme informou o Comandante do IV COMAR, através de Ofício nº 42/ADJ/551, o agravado não realizou solicitação de medicamento pela Seção de Assistência Social deste Quartel General, podendo, se desejar, requerer sua inclusão no Projeto Saúde e consequentemente adquirir o medicamento pela SAS-4, mediante a realização de entrevista social com o profissional de Serviço Social e apresentação de receita médica atualizada e comprovante de despesas, conforme

previsto na Instrução do Comando da Aeronáutica, ICA 161, do ano de 2008; que houve ausência de formalização do pedido da maneira adequada para participar do Projeto Saúde que viabilizaria o recebimento da medicação através da FAB, desde que atendidas as condições previstas no ICA 161-1/2008, que regulamenta a gestão dos recursos da Assistência Social; que o item 2.5 do ICA 161-1/200 trata dos tipos de concessão de Benefício Social, podendo ocorrer com ou sem ressarcimento, sendo que a concessão excepcional ou sem ressarcimento por parte do usuário, vem prevista no subitem 2.5.3 b; que para a concessão excepcional ser deferida será necessário que o Gestor Social da Organização Militar elabore um processo social e encaminhe o original à SDEE para a avaliação, conforme subitem 2.5.8.; que o item 2.4 da ICA 161-1/2008 prevê que o Gestor Social deverá solicitar licitação antecipada, dentre outras situações, para bens e serviços relativos a drogarias, com o objetivo de agilizar os atendimentos sociais previstos nesta ICA e na ICA 163-1; que após a licitação, feita a compra, a cada entrega de medicação o beneficiário deverá entregar a Nota Fiscal acompanhada de uma das vias de requisição para o Setor de Assistência Social, que promoverá o pagamento das faturas; que o agravado não formalizou pedido de maneira adequada a fim de pleitear o recebimento de medicação junto à FAB, sendo que existe toda uma sistemática para se aferir a real necessidade e urgência dos casos concretos e em caso positivo, os medicamentos serão adquiridos no Projeto Saúde conforme parâmetros da planilha exposta no Anexo H-Planilha de parâmetros do projeto saúde da ICA.
Não assiste razão à agravante.
No caso em apreço, o agravado ajuizou ação de indenização em face da ora agravante, sustentando que sofreu uma cirurgia exploratória na virilha direita, que o deixou inválido para a carreira militar, tendo esta cirurgia sido realizada em fevereiro de 2008 no serviço de saúde da FAB. Entende o agravado que teria o direito ao recebimento de danos materiais, por lucros cessantes, danos morais e ao recebimento da medicação Cymbalta ou similar, pelo sistema da FAB, para alívio das dores constantes que sofre,
Conforme sustentou a agravada na contestação de fls. 316/320 *de início, cabe esclarecer a desnecessidade do pedido liminar, uma vez que conforme informou o Comandante do IV COMAR, através de Ofício nº 42/AJD/551 : "que o Autor não realizou solicitação de medicamento pela Seção de Assistência Social deste Quartel-General, podendo, se desejar, requerer sua inclusão no Projeto Saúde e consequentemente adquirir o medicamento pela SAS-4, mediante a realização de entrevista social com o profissional de Serviço Social e apresentação de receita médica atualizada e comprovante de despesas, conforme previsto na Instrução do Comando da Aeronáutica, ICA 161-1, do ano de 2008."*
*De fato, o que ocorreu é que o Autor não fez pedido administrativo para obter a medicação, mas em momento algum a Aeronáutica se negou a fornecer a medicação, não houve nenhuma resistência da Aeronáutica a esse pedido, donde caracteriza-se a falta de interesse de agir do autor de requerer o medicamento na via judicial*.
Cumpre anotar que o agravado não é obrigado a esgotar as vias administrativas para pleitear o seu direito judicialmente, razão pela qual o fato de o mesmo não ter pleiteado o fornecimento do medicamento Cymbalta perante à Seção de Assistência Social do Quartel-General não configura ausência de interesse de agir.
Por derradeiro, conforme decidiu o r. Juízo *a quo*, *a Aeronáutica não se nega a fornecer o medicamento ao autor nos moldes previstos na Instrução do Comando da Aeronáutica, ICA 161-1/2008*, razão pela qual mantenho a eficácia da r. decisão agravada.
Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.
Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.
Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.
Intimem-se.
São Paulo, 28 de abril de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2467/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0305168-25.1994.4.03.6102/SP

1999.03.99.077852-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | ADMILSON FERNANDO FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP039102 CARLOS ROBERTO MICELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 94.03.05168-0 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta pela parte exeqüente em face de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no artigo 741, I, do Código de Processo Civil.

A parte exeqüente, em seu apelo, pede a reforma da sentença para o prosseguimento da execução, ao argumento de serem devidos os juros nos precatórios por força da previsão contida no § 12 do artigo 100 da Constituição Federal, até que se ocorra o efetivo pagamento. Aduz ainda que a correção monetária foi aplicada de forma incorreta sobre o crédito exequendo.

Contrarrazões juntadas aos autos.

É o Relatório. D E C I D O.

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade. Passo à análise das razões recursais.

Com efeito, o Superior Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral sobre o tema do cabimento dos juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e da expedição do precatório, não se verificando, até o momento, qualquer decisão definitiva.

Contudo, a sentença recorrida está em consonância com o entendimento jurisprudencial firmado pela Egrégia Terceira Seção desta Corte, quando do julgamento dos Embargos Infringentes em Apelação Cível nº 2003.03.99.020069-2, cuja ementa segue transcrita:
*EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO- PRECEDENTES DO STJ E STF. 1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa. 2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária. 3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição. 4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da rpv), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório " (no caso, tramitação da rpv). 5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período. 4) Embargos infringentes providos. (EI 00200690520034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Com relação à correção monetária, tampouco assiste razão ao apelante, visto que, quando da expedição do precatório, houve estrita observância pelo TRF das normas de regência que determinam a atualização monetária do débito.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO AO APELO interposto pela parte exequente, mantendo a sentença tal como lavrada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004125-96.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.004125-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TAMARA TEIXEIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP244420 RICARDO JORGE KRUTA BARROS (Int.Pessoal) |
| REPRESENTANTE | : | ZILDA APARECIDA DA SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP |
| No. ORIG. | : | 00041259620034036107 2 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (21/05/2003 - fls. 37v), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela fixação do termo inicial na data do ludo pericial.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e parcial provimento da remessa oficial para fixar o termo inicial na data do requerimento administrativo.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, corrijo de ofício erro material contido na r. sentença de fls. 116/121, para que dela conste o termo inicial na data da citação em 21/05/2004 e não na data da citação em 21/05/2003, como constou.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada

(comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 21/01/1996 (fls. 08), propôs ação em 13/06/2003, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 09/08/2007, estando a autora com 11 (onze) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de doença retardo mental moderado, que a incapacita total e permanentemente (fls. 95/98).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 12/02/2007 (fls. 80/85), que a requerente reside em imóvel próprio, composto por 04 (quatro) cômodos em regular estado de conservação. Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 03 (três) pessoas: ela, sua curadora, a Sra. Zilda Aparecida da Silva com 47 anos e o companheiro de sua curadora, o Sr. Edmundo Raimundo de Souza com 50 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é nula, sobrevive da ajuda de uma irmã de criação que arca com as despesas de água e luz além de doar uma cesta básica que recebe em seu trabalho.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedida administrativamente a autora amparo social ao deficiente, com início em 13/03/2008 e sua curadora passou a receber aposentadoria por invalidez, concedida em 18/04/2013, com início em 01/09/2011, no valor de R$ 783,90.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*

*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (21/05/2004 - fls. 37v), conforme fixado na r. sentença, tendo em vista que houve pedido administrativo (26/02/2003 - fls. 15) e vedada a *reformatio in pejus*.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e

a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e a remessa oficial, mantendo, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.
São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001647-67.2003.4.03.6123/SP

2003.61.23.001647-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VITOR PETRI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALDIR APARECIDO CORREA DE MOURA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP150216B LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro |
| REPRESENTANTE | : | LUZIA CORRÊA DE MOURA |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (20/01/2004), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos do manual de cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00 (trezentos reais). Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse.
A parte autora por sua vez, interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença atualizadas monetariamente e com juros de mora de 1% (um por cento) até a citação.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo provimento do recurso adesivo.
As fls. 220/222 a sétima turma por maioria deu provimento a apelação da autarquia, cassando a tutela concedida.
A parte autora interpôs embargos infringentes, que foram admitidos e dado provimento, determinado a implantação imediata do beneficio, devendo retornar a sétima turma para apreciação do recurso adesivo.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Considerando que a apelação do INSS já foi apreciada e o disposto no acórdão dos embargos infringentes, quanto a necessidade de apreciação do recurso adesivo do autor que recorreu da r. sentença tão somente com relação aos honorários advocatícios, e não sendo caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria de mérito, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.

Assim, passo a examinar a matéria objeto da apelação da parte autora.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da parte autora, para fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, aplicada a Súmula 111 do C. STJ, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000220-29.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.000220-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | SUELI FERREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP052785 IVAN JOSE BENATTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002202920034036125 1 Vr OURINHOS/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, ressalvando-se a concessão da Justiça Gratuita.
Inconformada, a parte autora requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.
**Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do

pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 01/07/1954 (fls. 07), propôs ação em 24/01/2003, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.
Entretanto, incorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).
O laudo pericial realizado em 10/05/2009 (fls. 106/111), refere que a periciada é portadora de osteartrose leve da coluna cervical e de articulação acrômio clavicular esquerda, sem, contudo, apresentar incapacidade para atividade laborativa e para a vida independente.
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se a requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.
É este o entendimento desta E. Corte:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*
Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.
Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001527-84.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.001527-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GO023805 CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA EVA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP169114B ANTONIO FERNANDES DE SOUZA e outro |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da realização do laudo médico pericial (03/11/2006), no valor de um salário mínimo, atualizando-se monetariamente as diferenças devidas conforme o disposto no art. 454 do Provimento nº 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que deverão ser, ainda, acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação, nos termos do art. 406 do Código Civil c/c o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.
Dispensado o reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse.
Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.
**Decido**.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 24/12/1949 (fls. 10), propôs ação em 16/11/2004, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 03/11/2006, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de lesão de vértebras torácicas (T7 T8 T9 T10 T11), com limitação da força muscular dos membros superiores, que a incapacita total e permanentemente (fls. 105/107).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 18/10/2006 (fls. 100/103), que a requerente reside em uma chácara de um alqueire de sua propriedade, composta por dois quartos, uma cozinha com sala de jantar, uma sala, uma área de serviço, um alpendre e um quarto de despejo. O imóvel conta com forro de PVC, piso de cerâmica, paredes de alvenaria e está em bom estado de conservação; a mobília é boa e confortável para a requerente.
Consta, ainda, do referido estudo que a requerente vive com certo conforto em razão de sua base anterior ao acidente, porém, conta com o auxílio dos filhos para sobreviver.
Relata a Assistente Social que a demandante reside sozinha na chácara e não possui renda mensal, é sustentada pelo filho Emílio Celso de Souza, com 36 anos, professor universitário.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que a existência de vários registros de vínculos trabalhistas, sendo que o último foi rescindido em 08/09/1995, e que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 03/11/2006 (data da realização da perícia médica).
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de pessoa que vive em estado de miserabilidade, tendo em vista que a renda da requerente é nula, impossibilitando-a de cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que*

*seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da realização do laudo pericial (03/11/2006 - fls. 105/107), conforme determinado pelo juiz sentenciante e à falta de recurso neste sentido, mantendo, assim, a tutela anteriormente concedida.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo a r. sentença proferida e a tutela anteriormente concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000776-94.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.000776-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITO FRANCO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP159464 JOSÉ ANTONIO BEFFA e outro |

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo (18/11/2002), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Isento de custas. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela redução dos honorários advocatícios.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 17/04/1949 (fls. 12), propôs ação em 01/03/2004, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 03/03/2006, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de sequela abdominal pós cirurgia com grande hérnia incisional sem resolução cirúrgica e fistulização grave, que o incapacita total e permanentemente (fls. 136/137).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 12/03/2007 (fls. 149/155), que o requerente com 58 anos reside sozinho em imóvel próprio localizado em terreno doado pela prefeitura e construído em sistema de mutirão,

composto por 03 (três) cômodos sem forro e no contra piso, em precário estado de conservação.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente do programa bolsa família no valor de R$ 50,00, sobrevive da ajuda e benevolência de vizinhos e dos seus antigos patrões.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, no valor de um salário mínimo.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal*

*(art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 0001810802008403612 0, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do requerimento administrativo (18/11/2002 - fls. 105), conforme determinado pelo juiz sentenciante.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e apelação do INSS, mantendo, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005377-32.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005377-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE ROCHA ALVES DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP099858 WILSON MIGUEL e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00053773220054036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Rocha Alves de Andrade em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 250 e 251) que julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em razão da concessão administrativa do benefício pelo INSS, determinado o pagamento de honorários em 10% do valor da causa.

Em razões de Apelação (fls. 257 a 272) a parte autora alega, em síntese, que deve ocorrer resolução de mérito, nos termos do art. 269, II, em razão do reconhecimento do pedido por parte da autarquia, não ocorrendo ausência de condição da ação uma vez que o INSS assim procedeu apenas após o ato citatório; destarte requer seja julgada procedente a ação, nos termos mencionados, estabelecimento de juros moratórios de 1% e correção monetária a partir da data do requerimento administrativo e honorários advocatícios em 20% do valor da condenação.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Assiste razão, em parte, ao autor.

o reconhecimento do direito pela autarquia constitui admissão quanto ao fundamento da pretensão exposta pelo autor, seguindo-se a perda superveniente de interesse processual entendimento reiterado no Colendo Superior Tribunal de Justiça baseado no binômio utilidade-necessidade; frise-se que, no caso em tela, o autor manifestou seu pedido primeiramente na via administrativa, este inicialmente resistido pelo INSS. Destarte, ainda que sem resolução do mérito, devida a condenação da autarquia em honorários, mesmo que extinto o processo sem julgamento de mérito em razão da cessação da resistência à pretensão.

Colaciono abaixo voto da Min. Nancy Aldrighi, relatora do REsp 1.183.061/MS:

*"Considera-se presente a "utilidade da jurisdição toda vez que o processo puder propiciar ao demandante o resultado favorável pretendido" (DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento . 14ª edição. Salvador: Editora JusPODIVM, 2012, vol. 1, p. 226 - sem destaque no original).*
*[Tab]Por outro lado, reconhece-se a necessidade de atuação do Estado-juiz sempre que se constata que a parte adversa apresenta resistência à pretensão formulada pelo autor da demanda. Nesse sentido, REsp 1.137.113/SC, minha relatoria, Terceira Turma, DJe 22/03/2012.* ***E, na hipótese, constata-se que, no momento da prolação da sentença, essa resistência havia se dissipado, pois o reajuste dos benefícios ocorrera espontaneamente pela recorrente, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito.***
*(...)*
*[Tab]Com efeito, "as condições da ação são sensíveis a fatos supervenientes, tanto os casos em que eles as tornam presentes como nas situações em que eles implicam sua ulterior ausência" (Negrão, Theotonio; Gouveia, José Roberto f.; Bondioli, Luis Guilherme A., Código de Processo Civil e Legislação processual em vigor, 42ª ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 514) (...)Nas palavras de NELSON NERY JR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY, o reconhecimento é ato privativo do réu consistente "na admissão de que a pretensão do autor é fundada e, portanto, deve ser julgada procedente. Seu objetivo é, portanto, o direito" (Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., São Paulo: RT, 2006, p. 446).*
*[Tab]Assim também CANDIDO RANGEL DINAMARCO:* ***"se não for acompanhada de um expresso reconhecimento do pedido, a satisfação do crédito não constitui ato a ser homologado, devendo o processo, em***

***virtude dela, ser extinto pela cessação do interesse de agir (interesse - necessidade)"*** *(Instituições de Direito Processual Civil, v. 3, 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2002, p. 265).*
*(...)*
*[Tab]Não tendo previamente efetuado o reajuste pretendido pelos recorridos, na forma pretendida, a recorrente deu causa à propositura da ação. Conforme já mencionado, quando ela foi proposta, havia interesse de agir dos recorridos.*
*[Tab]A posterior extinção do processo também decorreu de ato da recorrente, consistente no reajuste espontâneo dos benefícios previdenciários de acordo com o índice pleiteado na inicial, razão pela qual ela deverá arcar com os ônus da sucumbência.*
*[Tab]É assente na jurisprudência que aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios."*

Colaciono, ainda, a ementa:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SUPERVENIENTE FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.*
*1. Discussão sobre a consequência jurídica do reajuste espontâneo do benefício previdenciário efetivado.*
*2. A prestação jurisdicional deve se dar de acordo com a situação dos fatos no momento da sentença ou do acórdão.*
*3. Este Superior Tribunal, reiteradamente, tem decidido que, para o reconhecimento da existência de interesse processual, é necessária a confluência de dois elementos: a utilidade e a necessidade do pronunciamento judicial.*
*4. Configura-se, na hipótese, a perda superveniente de interesse processual, pois os autores não tinham mais necessidade de prosseguir com a ação para obter o resultado útil que pretendiam quando a propuseram.*
*5. Não houve reconhecimento da procedência do pedido feito pelos autores (art. 269, II, do CPC), razão pela qual a extinção do processo deverá ocorrer sem resolução do mérito.*
*6. Aquele que deu causa à propositura de ação frustrada responde pelos consectários da sucumbência, inclusive honorários advocatícios.*
*7. Recurso especial parcialmente provido.*
*(STJ, REsp 1183061/MS, Rel. Min. Nancy Aldrighi, 3ª Turma, DJe 30.08.2013)*

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas da data do requerimento administrativo até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*
*(...)*
*3. **Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.***
*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença no tocante aos honorários advocatícios, juros moratórios e correção monetária, conforme fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009949-28.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.009949-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ANTONIO AMADO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP026903 EVANIR PEREIRA FIGUEIREDO e outro |
| REPRESENTANTE | : | ANA BERNARDINO AMADO |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do ajuizamento da ação (23/10/2006), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano. Condenou ainda o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Custas na forma da lei. Por fim, manteve a tutela antecipada concedida anteriormente.
A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
A autarquia interpôs agravo retido, contra a decisão que concedeu a tutela antecipada.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela fixação do termo inicial na data do laudo pericial e pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor das parcelas vencidas até a sentença.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento da remessa oficial e do agravo retido e de parte da apelação do INSS, na parte conhecida pela rejeição da preliminar e no mérito pelo parcial provimento, para esclarecer a incidência dos honorários advocatícios.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
Outrossim, não conheço do agravo retido, tendo em vista o não cumprimento do disposto no artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 26/08/1968 (fls. 08), propôs ação em 23/10/2006, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 13/06/2007, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de sequela de poliomielite com paralisia de membros inferiores e deficiência mental, que o incapacita total e permanentemente (fls. 141/144).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 28/03/2007 (fls. 121/127), que o requerente com 32 anos reside em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos em razoável estado de conservação. Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 05 (cinco) pessoas: ele, sua genitora, a Sra. Ana Bernardina Amado com 69 anos, seu genitor, o Sr. Benvindo Amado com 71 anos, seu irmão, Luiz Amado com 42 anos e seu sobrinho Eder Tomaz Amado com 18 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente da aposentadoria de seu pai , no valor de um salário mínimo.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 06/12/2006 (data da concessão da tutela), seu pai recebia aposentadoria por idade desde 02/01/2002, no valor de um salário mínimo e cessada em 22/01/2013 por óbito do titular, sua mãe passou a receber aposentadoria por acidente de trabalho com início em 08/08/2007 e pensão por morte a partir de 22/01/2013, em virtude do falecimento do pai do autor, seu irmão possui diversos registros sendo o último no período de 04/07/2007 a 15/12/2007 e seu sobrinho possui último registro no período de 01/10/2012 a 29/11/2012, no valor de R$ 685,31.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º*

*8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3*

*Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do ajuizamento da ação (23/10/2006), conforme determinado pelo juiz sentenciante.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e da remessa oficial e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para esclarecer a incidência dos honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001222-38.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001222-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARINETE LEITE INACIO e outros |
| | : | MARLI INACIO DA SILVA |
| | : | MARCELO LEITE INACIO |
| | : | MARCIO LEITE INACIO |
| ADVOGADO | : | SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ |
| SUCEDIDO | : | JOSE INACIO falecido |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da realização do laudo médico-pericial (11/12/2007 - fls. 66/69), no valor de um salário mínimo, bem assim que as diferenças devidas sejam corrigidas monetariamente na forma do Provimento nº 64//2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Reconheceu, ainda, a reciprocidade da sucumbência e concedeu a antecipação dos efeitos da tutela

para a implantação do benefício no prazo de 10 (dez) dias a partir da intimação da sentença, independentemente do trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R$ 100,00 (cem reais).
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu, preliminarmente, a submissão da sentença ao reexame necessário e, no mérito, o indeferimento da tutela antecipada, bem como a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.
Em recurso adesivo, o autor insurge-se contra o reconhecimento da sucumbência recíproca ao argumento de que, havendo pedidos alternativos e em sendo acolhido um deles, a parte ré é considerada vencida na ação.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo provimento do recurso adesivo do autor.
**Decido**.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, o laudo médico pericial de fls. 66/69 constatou que o autor é portador de doença pulmonar obstrutiva crônica e infarto agudo do miocárdio, caracterizadora de incapacidade laborativa total e definitiva, fixando o início da incapacidade em 08/08/2007, quando do infarto agudo do miocárdio.
Cumpre averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurado do autor quando do início da incapacidade laborativa.
Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.
No presente caso, consta dos autos cópia da CTPS do autor, comprovando que o seu último vínculo empregatício terminou em 17/04/2000 e, da análise do CNIS juntado aos autos às fls. 158 e v., constata-se que o autor recolheu as contribuições à Previdência Social no período de 01/2005 a 03/2005.
Verifico, portanto, que, à época do início da incapacidade laboral do autor, ele já não possuía a qualidade de segurado do RGPS, não fazendo jus a benefício previdenciário.
Assim sendo, ante a ausência da qualidade de segurado do autor quando do início de sua incapacidade laboral, a manutenção da r. sentença negando o benefício de aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.
No que concerne ao benefício de amparo assistencial requerido, cumpre tecer as seguintes considerações:
O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.
Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove *"não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*.
Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.
No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).
Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasada para caracterizar a situação de miserabilidade.
Cabe ressaltar que, para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.
Esta é a orientação do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*
*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*
*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*
*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*
*4. Recurso especial a que se dá provimento."*
*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*
No caso dos autos, o Laudo Pericial, acostado às fls. 66/69, atesta que o requerente, com 59 anos de idade à época, apresentava doença pulmonar obstrutiva crônica há aproximadamente cinco anos e infarto agudo do miocárdio há quatro meses, estando incapacitado total e permanentemente para exercer qualquer atividade laborativa.
O Laudo Social de fls. 42/45 assinala que o requerente residia em uma pequena casa de madeira, coberta, em parte, por lona plástica, composta de três cômodos. O núcleo familiar era formado por 02 (duas) pessoas: ele e sua esposa, a Sra. Marinete Leite Inácio, do lar.
Consta, ainda, do referido laudo, que a família sobrevivia com uma cesta básica mensal, que recebia da Secretaria Municipal da Assistência Social, em situação de absoluta pobreza.
Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido ao autor amparo social mediante tutela nos autos a partir de 11/12/2007 (data da realização do laudo médico-pericial) e que não consta registro de vínculo empregatício em nome da Sra. Marinete Leite Inácio.
Consta, ainda, dos autos notícia do falecimento do autor, ocorrido em 23/01/2011 (fls. 178). Houve pedido de habilitação dos herdeiros, o qual foi deferido às fls. 190.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os*

*requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da realização do laudo médico-pericial (11/12/2007 - fls. 66/69), à falta de recurso neste ponto, conforme determinado na r. sentença. O benefício é devido até a data do falecimento do autor (23/01/2011).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, razão assiste à parte autora, tendo em vista que os pedidos são alternativos e não cumulativos. Assim, fixo a verba horária em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para limitar o pagamento do benefício até a data do óbito do autor (23/01/2011) e **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo da parte autora para condenar o INSS ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, mantendo, no mais, o r. *decisum*.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023201-31.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023201-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP104416 ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADALBERTO FILOMENO incapaz e outros |
| | : | CARLOS ROBERTO FILOMENO |
| | : | ALBERTO CARLOS FILOMENO incapaz |
| | : | ROBSON HENRIQUE FILOMENO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA |
| REPRESENTANTE | : | BARBARA DA COSTA FILOMENO |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA |
| No. ORIG. | : | 01.00.00243-5 2 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos e acolheu os cálculos elaborados pelo contador judicial.

Argumentou o apelante que a pensão por morte é cem por cento do valor da aposentadoria que o falecido recebia, por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Insurge-se o INSS contra a sentença que acolheu os cálculos do contador.

Defendeu a procedência dos embargos ante a presença de equívoco na conta acolhida pelo MM Juiz de Direito, pois a legislação é muito clara ao disciplinar que a pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o falecido recebia e não com base no salário de benefício que foi utilizado para a concessão da aposentadoria.

O inconformismo do INSS não merece prosperar, pois, consignou o MM juiz de primeiro grau da ação principal a fls. 46 que: *para CONCEDER aos autores, nos termos do art. 75 e 77 da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.032/95, a PENSÃO POR MORTE, que consistirá de renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício do "de cujus", rateando o valor.*
O art. 75 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação alterada pela Lei 9032/95:
*Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei.*

Como a apelação da autarquia apenas tratou do termo inicial, juros e verba honorária (fls. 49/51 dos autos em apenso) e o acordão apenas reduziu o valor dos honorários, ocorreu o trânsito em julgado dos termos da pensão por morte em 16/07/2004 (fl.108).

Assim sendo, a Informação e os cálculos apresentados pela Contadoria de Diadema (fls. 34/36) estão nos exatos termos da coisa julgada.

Neste sentido tem decidido esta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ORTN/OTN. COISA JULGADA . INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS.*
*1. O título judicial exeqüendo confirmado pelo acórdão transitado em julgado (fls. 30/33 e 52/57, dos autos principais), consiste na condenação do INSS a proceder a revisão do benefício da parte autora, mediante a a aplicação do disposto no caput do artigo 202/88, com a atualização dos salários de contribuição que integram o cálculo da renda inicial do benefício, mediante a aplicação da ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, reajustando-a de acordo com a Súmula nº 260, do ex. Tribunal Federal de Recursos e artigo 58 do ADCT.*
*2. Ressalto, de início, que a parte autora objetiva alterar o teor do título executivo judicial, uma vez que transitou em julgado a determinação de que deveria ser efetuado o recálculo de sua renda mensal inicial nos termos do artigo 202 da Constituição Federal, em sua redação original.*
*3. O princípio da coisa julgada impede que a decisão judicial em que houve trânsito em julgado, ou seja, da qual não caiba mais recurso, possa ser modificada em fase de execução. Do contrário, o estado de insegurança gerado entre os jurisdicionados acabaria por afastar o fim mais importante do processo, a saber, a pacificação social.*
*4. Não há, pois, como alterar, em sede de execução, o título executivo judicial, para recalcular a renda mensal inicial da autora, adotando-se valor superior ao teto, dado que sua incidência tem respaldo no caput do referido art. 202 da Constituição e, ademais o julgado não afastou a sua incidência.*
*5. Ademais foi exaustivamente comprovado nos autos que a renda mensal inicial revista é inferior àquela concedida administrativamente, não havendo diferença a ser paga à embargada.*
*6. Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC interposto pela parte embargada improvido.*
*(TRF 3ª Região, AC 00053196820014036183, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, Sétima Turma, DJe 08/03/2012).*

Os cálculos elaborados pela Contadoria, que atua como auxiliar do Juízo gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário, de modo que simples alegações desacompanhadas de provas e dos

fundamentos legais que a apelante entende aplicáveis não infirmam a conta apresentada.
Neste sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:
*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . SENTENÇA . CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. Cuida-se, na origem, de Embargos à execução , nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.*
*2. A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.*
*3. Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoa do que ficou determinado no título executivo.*
*4. Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS,*
*Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no*
*REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma,*
*DJe 8/8/2012).*
*5. Agravo Regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no ARESP n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)*
*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCORRÊNCIA.*
*1. Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.*
*2. Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*
*3. Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.*
*4. Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria Judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento.*
*(STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006)*
*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.*
*1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exeqüente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.*
*2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.*
*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).*
Portanto, o INSS não se desincumbiu adequadamente da tarefa de demonstrar os equívocos apontados no cálculo da contadoria judicial.

Posto isso, **nego seguimento** à sua apelação, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023301-83.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023301-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PAULO BRAZ FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP080335 VITORIO MATIUZZI |
| No. ORIG. | : | 97.00.00042-8 1 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos a execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, homologou os cálculos apresentados às fls. 135/139 e condenou o embargante ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios arbitrado em 10% sobre o valor atualizado dos embargos.

Em sua apelação requer o INSS a reforma da r sentença, vez que a sentença de primeiro grau do processo principal, inalterada pelo acórdão transitou em julgado, expressamente estipulou os juros na taxa de 6% ao ano a partir do vencimento de cada prestação.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório. D E C I D O.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A autarquia alega a imutabilidade da coisa julgada, e que sejam mantidos os juros moratórios a taxa de seis por cento ao ano, vez que o novo Código Civil passou a determinar, apenas quando não forem convencionados, juros moratórios.

Da análise dos cálculos e justificativas apresentadas pelos Embargados, tanto no início da execução, quanto nas manifestações apresentadas nos presentes autos de embargos e apelação da sentença que ora se conhece, constata-se a pretensão executiva relacionada exatamente com a inclusão dos juros de mora equivalentes a 1% ao mês, enquanto que o INSS assim o aplica em 0,5% ao mês.

Os cálculos efetivamente acolhidos pela sentença apelada, oriundos da Autarquia Previdenciária, atendem ao determinado na Manual de Cálculos da Justiça Federal, uma vez que os juros de mora deverão ser considerados em 0,5% ao mês, sendo que, somente após o dia 10/01/2003, com a entrada em vigor do Novo Código Civil é que passa a ser de 1% ao mês.

Além do mais, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.205.946/SP. Relator Benedito Gonçalves - Corte Especial, DJE de 02/02/2012), a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, em 29.06.2009, os juros de mora devem incidir nos mesmos moldes em que aplicados às cadernetas de poupança, conforme determinado pelo artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

É certo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da das ADIs nº 4.357/DF e 4.425/DF, reputou "inconstitucional a expressão 'índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança,' constante do § 12 do artigo 100", de tal maneira concluiu pela declaração de "inconstitucionalidade, em parte, por arrastamento, do

art. 1º-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009", não tendo havido, até o momento, modulação dos efeitos da decisão, inexistindo qualquer óbice ao julgamento dos processos em curso, nos termos aqui expostos.

Em 27 de junho próximo passado, a Terceira Seção desta Corte, ao apreciar questão incidental em ação rescisória, já sob o debate travado no STF - e ante a ausência de pronunciamento quanto à abrangência dos efeitos do julgamento das ADIs -, decidiu pela manutenção dos critérios contidos no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ganhando, a ementa do julgado, a seguinte redação:
*PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*
*1 - Reconhecida a inépcia da inicial em relação ao pleito de rescisão do v. acórdão com base no inciso IX do art. 485 do Codex Processual, haja vista a ausência de exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido, o que é imprescindível.*
*2 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do dispositivo transcrito, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado. Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.*
*3 - O legislador não impôs qualquer exigência no sentido de que o início de prova material, requisito necessário para comprovação da atividade rurícola, conforme art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, fosse contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento.*
*4 - As Certidões de Casamento e a de Nascimento, que qualificam o marido da demandante como lavrador em 10.06.1950 e em 26.01.1974, respectivamente, constituem-se em início de prova material e satisfazem à exigência do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*
*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's n° 4357-DF e n° 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*
*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN´s n° 4357-DF e n° 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de "modulação de seus efeitos", ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN´s, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*
*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).*
*8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida.*
*(AR 0040546-68.2006.4.03.0000, Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJE de 15/07/2013).*

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada*

*pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
*7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp nº 1.205.946/SP. RELATOR BENEDITO GONÇALVES, STJ - CORTE ESTECIAL, DJE de 02/02/2012)*
*No que diz respeito à extensão da aplicação da Lei 11.960/2009, tenho que o acórdão, de forma clara, precisa e fundamentada, expressamente asseverou que a referida legislação, por reger a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal, possui natureza eminentemente processual, devendo, portanto, ser aplicada de imediato ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum.*
*Assim, pode-se dizer que tais acessórios da condenação estão submetidos à claúsula rebus sic stantibus e a sentença proferida nos autos, em relação a eles, possui eficácia futura desde que mantida a situação de fato e de direito na época em que ela foi proferida.*
*Assim, se o título judicial transitado em julgado aplicou o índice vigente à época, deve-se proporcionar a atualização do percentual em vigor no momento do cumprimento da obrigação, sem que, com isso, se configure violação à coisa julgada. (ED em REsp nº 1.205.946/SP. RELATOR BENEDITO GONÇALVES, STJ - CORTE ESTECIAL, DJE de 26/10/2012)*

Sendo assim, os juros moratórios ficam mantidos no percentual de 0,5% a partir da citação. Após o dia 10.1.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1.º, do Código Tributário Nacional e por fim, com o advento da Lei n.º 11.960/09 (artigo 5.º), a partir de 30.6.2009, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Após, cumpridas as formalidades legais, retornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023320-89.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023320-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP051129 CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE GERALDO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP063783 ISABEL MAGRINI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP |
| No. ORIG. | : | 01.00.00145-4 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos e acolheu os cálculos elaborados pelo contador judicial.

Argumentou o apelante que a pensão por morte é cem por cento do valor da aposentadoria que o falecido recebia, por fim, requer a reforma integral da r. sentença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Insurge-se o INSS contra a sentença que acolheu os cálculos do contador.

Defendeu a procedência dos embargos ante a presença de equívoco na conta acolhida pelo MM Juiz de Direito, pois a legislação é muito clara ao disciplinar que a pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o falecido recebia e não com base no salário de benefício que foi utilizado para a concessão da aposentadoria.

O inconformismo do INSS não merece prosperar, pois, consignou o MM juiz de primeiro grau da ação principal a fls. 46: *para CONCEDER aos autores, nos termos do art. 75 e 77 da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.032/95, a PENSÃO POR MORTE, que consistirá de renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício do "de cujus", rateando o valor.*
O art. 75 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação alterada pela Lei 9032/95:
*Art. 75. O valor mensal da pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta lei.*

Como a apelação da autarquia apenas tratou do termo inicial, juros e verba honorária (fls. 49/51 dos autos em apenso) e o acordão apenas reduziu o valor dos honorários, ocorreu o trânsito em julgado dos termos da pensão por morte em 16/07/2004 (fl.108).

Assim sendo a Informação e os cálculos apresentados pela Contadoria de Diadema (fls. 34/36) estão nos exatos termos da coisa julgada.

Neste sentido tem decidido esta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ORTN/OTN. COISA JULGADA . INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS.*

*1. O título judicial exeqüendo confirmado pelo acórdão transitado em julgado (fls. 30/33 e 52/57, dos autos principais), consiste na condenação do INSS a proceder a revisão do benefício da parte autora, mediante a a aplicação do disposto no caput do artigo 202/88, com a atualização dos salários de contribuição que integram o cálculo da renda inicial do benefício, mediante a aplicação da ORTN/OTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, reajustando-a de acordo com a Súmula nº 260, do ex. Tribunal Federal de Recursos e artigo 58 do ADCT.*
*2. Ressalto, de início, que a parte autora objetiva alterar o teor do título executivo judicial, uma vez que transitou em julgado a determinação de que deveria ser efetuado o recálculo de sua renda mensal inicial nos termos do artigo 202 da Constituição Federal, em sua redação original.*
*3. O princípio da coisa julgada impede que a decisão judicial em que houve trânsito em julgado, ou seja, da qual não caiba mais recurso, possa ser modificada em fase de execução. Do contrário, o estado de insegurança gerado entre os jurisdicionados acabaria por afastar o fim mais importante do processo, a saber, a pacificação social.*
*4. Não há, pois, como alterar, em sede de execução, o título executivo judicial, para recalcular a renda mensal inicial da autora, adotando-se valor superior ao teto, dado que sua incidência tem respaldo no caput do referido art. 202 da Constituição e, ademais o julgado não afastou a sua incidência.*
*5. Ademais foi exaustivamente comprovado nos autos que a renda mensal inicial revista é inferior àquela concedida administrativamente, não havendo diferença a ser paga à embargada.*
*6. Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC interposto pela parte embargada improvido.*
*(TRF 3ª Região, AC 00053196820014036183, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, Sétima Turma, DJe 08/03/2012).*

Os cálculos elaborados pela Contadoria, que atua como auxiliar do Juízo, gozam de presunção de veracidade, somente elidida por prova em contrário, de modo que simples alegações desacompanhadas de provas e dos fundamentos legais que a apelante entende aplicáveis não infirmam a conta apresentada.
Neste sentido reiteradamente tem decidido o C. Superior Tribunal de Justiça:
*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . SENTENÇA . CÁLCULOS. LEGALIDADE. CONTADORIA JUDICIAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. Cuida-se, na origem, de Embargos à execução , nos quais a União impugna cálculos aritméticos elaborados pela parte exequente e pede seja afastado o suposto excesso.*
*2. A sentença de parcial procedência foi confirmada pelo Tribunal a quo, sob o fundamento de que o juiz, com base no princípio do livre convencimento motivado, pode resolver o debate mediante acolhimento das informações do contador do juízo, que goza de presunção de legitimidade e se encontra em conformidade com a sentença exequenda.*
*3. Nesse contexto, não se constata falta de motivação no acórdão recorrido, tampouco ofensa ao princípio do livre convencimento motivado, pois o julgador concluiu, fundamentadamente, que o resultado encontrado pelo contador do juízo não destoa do que ficou determinado no título executivo.*
*4. Esse tipo de controvérsia deve ser resolvido no âmbito da instância ordinária, pois demanda análise de elementos fático-probatórios, insindicáveis por este Tribunal em Recurso Especial, nos termos da Súmula 7/STJ (AgRg no REsp 1.260.800/RS,*
*Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/4/2012; AgRg no*
*REsp 1.281.183/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma,*
*DJe 8/8/2012).*
*5. Agravo Regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no ARESP n. 201544, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 05/11/2012)*
*PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO - IRRESIGNAÇÃO DA UNIÃO - FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - VIOLAÇÃO DO INCISO II DO ART. 535, CPC - NÃO-OCORRÊNCIA.*
*1. Impossível se mostra o conhecimento de questão federal não ventilada na instância ordinária e nem sequer devidamente levantada nos embargos de declaração.*
*2. Ausência de prequestionamento: Incidência dos enunciados 282 e 356 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e 211 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.*
*3. Não-ocorrência de violação do artigo 535, II, do CPC, quando no acórdão recorrido a questão suscitada foi apreciada de forma suficiente motivada. Precedentes iterativos desta Corte.*
*4. Não há falar em omissão quando a instância ordinária, para extinguir a execução fiscal, entendeu correto o cálculo realizado pela contadoria Judicial no tocante ao valor do principal, juros e correção devidos pelo executado, limitando-se a Recorrente a contestá-lo sem trazer a lume elementos suficientemente capazes de elidir a presunção de veracidade de que goza o cálculos da contadoria do Juízo. Recurso especial parcialmente conhecido para, afastando a alegada afronta ao artigo 535, II, do CPC, negar-lhe provimento.*
*(STJ, RESP 860262, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 20/10/2006)*

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DO CPC, ART. 604, ALTERADO PELA LEI 8.898/94. CÁLCULOS JÁ ELABORADOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXCESSO NÃO COMPROVADO.*
*1. A exigência do CPC, art. 604, em relação ao credor-exeqüente, pode ser desconsiderada se nos autos já consta memória de cálculos elaborada oficialmente pela contadoria do Juízo, quando da execução provisória.*
*2. Sendo a contadoria o órgão de auxílio do Juízo e sem qualquer interesse na lide, os cálculos por ela operados devem prevalecer, até prova em contrário. Não concordando, ao devedor-executado cabe, em embargos à execução, comprovar o alegado excesso, não bastando a mera referência aos valores que julgar corretos.*
*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, RESP 256832, Rel. Min. Edson Vidigal, Quinta Turma, DJ 11/09/2000).*
Portanto, o INSS não se desincumbiu adequadamente da tarefa de demonstrar os equívocos apontados no cálculo da contadoria judicial.

Posto isso, nego seguimento à sua apelação, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009961-93.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.009961-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS HUMBERTO MOREIRA |
| ADVOGADO | : | PR030003 MILZA REGINA FEDATTO PINHEIRO DE OLIVEIRA e outro |
| No. ORIG. | : | 00099619320074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência do pedido diante da ausência de justificativa quanto ao não comparecimento da parte autora na perícia médica. Foi revogada a antecipação dos efeitos da tutela.
Sem condenação em honorários advocatícios e custas.
Apela o INSS (fls. 101/107) requerendo a devolução dos valores recebidos pela parte autora por força da antecipação da tutela.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
Não merece reparo a r. sentença.

Encontra-se pacificado o entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser inviável a repetição dos valores recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela por se tratar de verba de caráter alimentar bem como quando demonstrada a boa-fé da parte autora.

Colaciono jurisprudência sobre o tema:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.*
*I - É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, posteriormente revogada.*
*II - Entendimento sustentado na boa-fé do segurado, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Aplicação da Súmula 83/STJ.*
*Agravo regimental desprovido.*
*(AgRg no Ag 1138706/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 03/08/2009)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. POSTULAÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS QUE REGEM HIPÓTESES DIVERSAS. PRECEDENTES DA QUINTA E SEXTA TURMAS. ALEGADA OFENSA À CLÁSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97). NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STF E STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.*
*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, sedimentou o entendimento sobre o tema para assentar que, em se tratando de verba alimentar percebida por força de tutela antecipada, posteriormente revogada, aplicável a jurisprudência consagrada por este Tribunal, pautado pelo princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*
*(...).*
*(EDcl no REsp 996.850/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008)*
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE MODIFICADA. DISPENSA.*
*1. Em face da boa-fé do segurado que recebeu o aumento do valor do seu benefício por força de decisão judicial, bem como em virtude do caráter alimentar dessa verba, mostra-se inviável impor ao beneficiário a restituição das diferenças recebidas, por haver a decisão sido reformada ou por outra razão perdido a sua eficácia.*
*2. Agravo Regimental desprovido.*
*(AgRg nos EDcl no REsp 1035639/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2008, DJe 25/08/2008)*

Destarte, como não restou configurada má-fé da parte autora mister a manutenção da r. sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001760-12.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.001760-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | CLEITON INACIO NARCIZO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP027971 NILSON PLACIDO e outro |
| REPRESENTANTE | : | SEBASTIANA DA SILVA NARCIZO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00017601220074036113 3 Vr FRANCA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta pela embargada em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução, e acolheu a conta de liquidação apresentada pelo INSS. Condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 465,00.

O apelante requer a reforma da sentença ao argumento de que a conta homologada subtraiu dos valores devidos ao autor quantias referentes a uma pensão por morte no valor mensal de um salário mínimo; no entanto, o autor não recebeu sozinho, eram beneficiários da referida pensão também seu irmão Cirlei Narciso e a viúva Sebastiana da Silva Narciso.

Com contrarrazões subiram os autos a esta egrégia Corte.

Em parecer de fls. 129/131, o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

É o Relatório. D E C I D O.

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

O apelante aduz que o cálculo acolhido subtraiu dos valores devidos ao autor quantias referentes a uma pensão por morte no valor mensal de um salário mínimo. No entanto, não recebeu sozinho a pensão por morte, pois eram beneficiários da referida pensão também seu irmão Cirlei Narciso e a viúva Sebastiana da Silva Narciso. De modo que a cota-parte do autor era apenas 1/3 do salário mínimo.

O acordão de fls. 104/117 (autos principais) concedeu o beneficio assistencial a Cleiton Inácio Narciso desde 11/03/1993, portanto, tem o apelante direito às parcelas em atraso do período entre a implantação (12/12/2005) e o termo inicial do beneficio.

Ocorre que o apelante recebeu beneficio de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, de 14/07/1994 até 06/11/2005 (fl. 17) e como o beneficio assistencial não pode ser acumulado com qualquer outro, os valores do beneficio de pensão por morte terão que ser descontados do beneficio assistencial concedido.

Sendo assim, apesar da alegação do autor de que o benefício era rateado entre três beneficiários, consta, conforme consulta ao Sistema Único de Benefícios da DATAPREV (fls. 13/15 e 17), o autor como único dependente de seu falecido pai e, consequentemente, recebendo o valor integral da pensão de um salário mínimo.

Nesse sentido, não se desincumbiu o apelante do ônus de comprovar o alegado rateio.

Nessa linha, é o entendimento jurisprudencial, a teor do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. NÃO CUMPRIMENTO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS OFERTADOS PELO EMBARGADO, RATIFICADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.*
*1. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DA PROVA (ARTIGO 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL), POIS SE LIMITOU A QUESTIONAR OS CÁLCULOS ELABORADOS PELO EMBARGADO, SEM DEMONSTRAR, PERCUCIENTEMENTE, O CUMPRIMENTO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO.*
*2. AO "INSS" COMPETIRIA IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS REFERIDOS CÁLCULOS, INDICANDO, DE MANEIRA CLARA E OBJETIVA, EM QUE CONSISTIRIAM OS ERROS EXISTENTES NOS MESMOS.*
*3. AÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. (TRF 5ª Região, rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, processo nº 9605236605, DJ de 28/01/2000)*

Ademais, a Contadoria Judicial promoveu a conferência do cálculo apresentado pelo apelado, ratificando-o (fls. 102/107), de forma a oferecer subsídios para formar a convicção do magistrado sentenciante acerca de seu acerto.

Nessa linha é o entendimento jurisprudencial, a teor do seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ARTIGO 557 DO CPC. APLICABILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL ACOLHIDO. DECISÃO MANTIDA. I - Da análise dos autos, verifica-se que a r. decisão agravada se fundamenta em informações prestadas pela Seção de Cálculos desta E. Corte Regional, o que encontra pleno respaldo na jurisprudência. Aplicabilidade do artigo 557 do CPC. II - O C. Superior Tribunal de Justiça, como também este E. Tribunal Regional Federal, já se manifestaram sobre a possibilidade de o julgador se valer do auxílio do contador judicial, como forma de obter subsídio para a aferição da adequação, ou não, dos cálculos apresentados ao título executivo, devendo este prestar-lhe todos os esclarecimentos necessários para o bom julgamento da causa. III - Os documentos acostados pelo INSS nas fls. 05/09, bem como os extratos DATAPREV (fl. 40 e fls. 43/45) indicam que a renda mensal inicial do benefício originalmente implantada na data da concessão (DIB: 15/05/1998) correspondia ao valor de R$ 677,54 (seiscentos e setenta e sete reais e cinquenta e quatro centavos), ao invés do montante de R$ 840,48 (oitocentos e quarenta reais e quarenta e oito centavos), alegado pela parte embargada, que, de fato, representa o valor da renda mensal inicial revisada. Tais informações, além de constarem nos autos, também foram obtidas mediante consulta na base de dados do INSS - DataPrev - (IRSMNB - Consulta Informações de Revisão - IRSM por NB). IV. Sendo assim, a carta de concessão das fls. 26/27 dos autos principais, com data de 06/03/2001, indica o valor da renda mensal recalculada pelo INSS, já com a inclusão do índice IRSM de fevereiro/1994. V. Desse modo, reconheço o excesso de execução quanto à conta embargada ante as incorreções apontadas na apuração da renda mensal inicial, maculando, assim, todo o cálculo dos atrasados. VI. Determino o prosseguimento da execução em conformidade com o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, que apurou a renda mensal inicial revisada no valor de R$ 840,49 (oitocentos e quarenta reais e quarenta e nove centavos), gerando atrasados no montante de R$ 46.289,38 (quarenta e seis mil, duzentos e oitenta e nove reais e trinta e oito centavos), atualizado para julho/2008. VII - Agravo a que se nega provimento. (AC 00127979220094036104, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao APELO interposto, mantendo a sentença tal como lançada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003215-93.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003215-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WELINGTON DE SOUZA RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP200685 MARIA APARECIDA LEITE DE SIQUEIRA OLIVEIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00032159320074036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (18.11.2006 - fls. 153). Ressaltou que os valores já recebidos pelos autor deverão ser compensados na execução do julgado. Fixou juros de mora de 1% ao mês, contados da citação e correção monetária, na forma do atual Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.

Concedeu a tutela antecipada.

O INSS, em seu recurso, requer seja cassada a tutela, por ausência do *periculum in mora*. Sustenta ausência dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não tendo comprovado a incapacidade laborativa na forma exigida pela lei. Insurge-se quanto ao termo inicial do benefício, juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios e requer seja fixado o prazo para a implantação do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando os vários vínculos constantes no CNIS e o recebimento do benefício deferido administrativamente anteriormente ao ajuizamento da presente demanda.

O laudo médico às fls. 138/142, de 15.04.2010, atestou que o autor "apresenta seqüela neurológica irreversível de ferimento ocorrido há 19 anos em região tricipital do braço direito, caracterizada por atrofia do antebraço e da mão direitos, com perda parcial associada de alguns movimentos e da perda da preensão. (...) Apesar da lesão ter ocorrido há muitos anos, somente começou a apresentar repercussão clínica em 2004, com estabilização no momento. Caracteriza-se uma incapacidade parcial e permanente para o trabalho pelas limitações impostas pela lesão do nervo ulnar direito, devendo ser adaptado a função compatível, com restrições para atividades bimanuais".

Considerando tratar-se de autor de 46 anos de idade, que sempre exerceu atividade braçal (operador de máquina), resta inviabilizada a reabilitação em atividades compatíveis com a incapacidade que apresenta, fazendo jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, deve ser mantido na data da cessação do benefício, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:
*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Prejudicado o pleito quanto a fixação do prazo para a implantação do benefício, vez que já se encontra implantado o benefício.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010605-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010605-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | SEVERINA DE ANDRADE LANGHER |
| ADVOGADO | : | SP119093 DIRCEU MIRANDA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00010-8 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$500,00 (quinhentos reais) ficando a cobrança suspensa enquanto perdurar a condição de hipossuficiência financeira da autora.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010,

nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 15/05/1949 (fl. 14), comprova o cumprimento do requisito etário em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural apresentou certidão de casamento e certidões de nascimento dos filhos (fls. 15/17), nas quais seu marido foi qualificado como lavrador; certidões expedidas pelo Posto Fiscal de Adamantina (fls. 18/22), constando a inscrição do marido da autora como produtor rural/meeiro no período de 1970 a 1991; declaração do Sindicato dos Trabalhadores e Empregadores Rurais de Flórida Paulista (fls. 25/26), atestando o trabalho do esposo da autora, como porcenteiro, arrendatário e parceiro nos períodos fevereiro de 1975 a setembro de 1991; notas ficais de venda de produtos pelo seu marido (fls. 27/98), nos anos de 1971 a 1991 e demais documentos de fls. 99/103 que atestam o trabalho rural de seu marido.
Cumpre salientar que, embora inexistam documentos em nome da autora constando sua qualificação como rurícola, verifica-se que seu marido sempre exerceu atividades rurais e, apesar de a autora não ter apresentado documentos recentes constando sua qualificação ou de seu marido nas lides rurais, dos depoimentos testemunhais resta preenchido tal lacuna, contando o trabalho da autora até três anos antes do requerimento, ou seja, quando já implementado seu requisito etário. Portando, conforma já explanado alhures, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência, conforme se verifica nos presentes autos. Ademais, inexistem prova do trabalho urbano pela autora ou seu marido nos autos e pela pesquisa ao sistema CNIS, o que demonstra seu labor sempre nas lides campesinas conforme demonstrado.
Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. É o que ocorre no presente caso, vez que esta se apresenta de forma inequívoca e satisfatória em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, considerando que não houve requerimento administrativo pela parte autora.
A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar *in totum* a r. sentença e conceder o benefício pleiteado.
Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento da parte autora, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021027-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021027-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARISA BAPTISTA MASSON |
| ADVOGADO | : | SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES |
| No. ORIG. | : | 07.00.00248-4 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da citação (16/03/2007), com o pagamento das prestações atrasadas em uma única vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas. Deixou de condenar o réu em custas e

despesas processuais por se tratar de autarquia federal. Determinou a implantação do benefício, mantendo a tutela antecipada concedida, até o transito em julgado da r. decisão.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Alega inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal e que a autora não possui incapacidade definitiva ao labor. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.
Também inconformada, a autora interpôs recurso adesivo. Requer que o termo inicial do benefício seja estabelecido a partir da data do indeferimento do pedido na via administrativa.
Com contrarazões da autora, subiram os autos a este e. Tribunal.
Nesta Corte, foi apresentada proposta de acordo pela autarquia (fls. 101/112) a qual restou infrutífera diante da recusa de acordo da autora (fl. 114).
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.
Da cópia da CTPS de fl. 16 dos autos, verificam-se registros de vínculos empregatícios da autora nos períodos de 13/09/2002 até 11/12/2002 e 19/12/2002 até 17/07/2006.
Deste modo ao ajuizar a ação em 27/02/2007, resta inconteste que mantinha sua condição de segurada.
Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 64/65, elaborado em 10/09/2007, atestou que a autora é portadora de moléstia caracterizada por cifo-escoliose coluna toraco lombar, osteoporose grave com achatamento parcial das vértebras torácicas, espondilose coluna cervical com costela cervical à esquerda C7. Apresentou traumatismo intra-craniano que necessitou de procedimento cirúrgico. O médico perito concluiu que, pela somatória de suas patologias, a autora apresenta incapacidade laborativa total e definitiva.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez. Considerando que há no laudo a informação do perito de que a incapacidade da autora teve início à época em que apresentou traumatismo intra-craniano ocorrido em 2007 (quesito V - fl. 64), mantenho o termo inicial do benefício, a partir da citação (16/03/2007).
Neste sentido, cito jurisprudência deste Tribunal:
*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial, vez que o laudo pericial não especificou a data de início da incapacidade laboral. 3. Agravo improvido. (AC nº 0007690-09.2010.4.03.6112, 7ª T. DJF3. Des. Federal Roberto Haddad, DJF3:13/09/2013)*
Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, mantendo a r. sentença tal como proferida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se.Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026630-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026630-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MERCEDES DE LOURDES SILVA |
| ADVOGADO | : | SP099244 SANDRA CRISTINA NUNES JOPPERT MINATTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00126-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$500,00 (quinhentos reais), cuja execução fica suspensa em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a concessão do benefício, uma vez que preenche os requisitos legais. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.
Decido.[Tab]

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 05/06/2007 (fls. 54/57), no qual informa o *expert* que a periciada apresenta lesão de perna esquerda, úlcera varicosa, lesão de perna direita já em fase de cicatrização, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.
Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*

*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, nos termos da fundamentação.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041104-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041104-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | LEILA APARECIDA DE OLIVEIRA BRENTINI |
| ADVOGADO | : | SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00045-2 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com as prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do

valor atualizado da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Alega que a autora não está totalmente incapacitada ao labor, podendo exercer atividades compatíveis com suas limitações. Requer alteração do termo inicial do benefício para a data do laudo médico pericial, redução dos honorários advocatícios para o percentual de 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Por sua vez, a autora também apela, requerendo que o termo inicial do benefício seja estabelecido a partir da data do indeferimento do pedido na via administrativa, ou seja, 23/04/2007 (fl. 16).
Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.
Da cópia de sua CTPS de fl. 15 dos autos, verifica-se registro de vínculo empregatício da autora com data de admissão em 01/02/2005, no cargo de empregada doméstica, junto ao empregador Eduardo Moreira Abreu, sem constar data de sua saída do referido emprego.
Deste modo resta inconteste o preenchimento de sua qualidade de segurada, assim como, restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.
Quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 02/01/2008 (fls. 46/48) quando possuía a autora 49 (quarenta e nove) anos de idade, o perito atesta que a periciada é portadora de alterações degenerativas de coluna vertebral tipo desvio postural e osteoartrose em grau acentuado. Em resposta aos quesitos formulados, informa o perito que ela não pode continuar a exercer a atividade de doméstica sem risco à sua saúde. Fixou a data de início de sua incapacidade há aproximadamente seis anos da data da realização da perícia (quesito:3/INSS-fls. 29 e 48), ou seja, em 2002. Concluiu por sua incapacidade total e permanente para atividade laboral que demande esforço físico, podendo exercer atividades consideradas leves.
Deste modo, levando-se em conta as condições pessoais da autora (atualmente com 55 anos de idade), seu baixo nível de escolaridade e baixa qualificação profissional, pois se observa ter sempre laborado como empregada doméstica, atividade que demanda grande esforço físico, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício pleiteado.
Nesse sentido:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CONCESSÃO MANTIDA. 1- Com respeito à incapacidade profissional da parte autora, o laudo pericial (fls. 57/61) afirma que esta apresenta quadro degenerativo em sua coluna lombar, denominado espondiloartrose lombar, que lhe causam desgaste articular e osteofitoses e, com o tempo, dores lombares locais e/ou irradiadas, dificuldade posicional e de mobilização, além de ser portador de diatebes e hipertensão arterial. Relata que seu quadro clínico lhe provoca limitações, próprias da idade, mas, que não é necessário à reabilitação para outra profissão. Assim, embora tenha constatado doença degenerativa, que causa limitações, o perito judicial conclui que não há incapacidade laborativa, para o autor exercer sua profissão de motorista de veículos pesados (fl. 60). 2- Em que pese o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de sua enfermidade e, consequentemente, de sua capacidade laborativa ou*

*não. Dessa forma, cumpre analisar o benefício à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado, considerando, assim, sua idade já avançada (62 anos), seu nível social e cultural, com destaque para sua pouca instrução (Ensino Fundamental incompleto - fl. 57), tratando-se de pessoa que sempre laborou no meio rural e em serviços pesados, como a função de motorista de veículos pesados, os quais dependiam diretamente da realização de esforços físicos e do vigor dos seus músculos, pelo que, não se pode esperar que continue a se sacrificar em busca de seu sustento e de sua família, ou que, nessa fase da vida, venha a ser reabilitado para atividades outras, diversas daquelas de caráter braçal, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e permanente. 3-Agravo que se nega provimento." (TRF3, n. 0007659-31.2011.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012) (g.n.)*
Portanto, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data do requerimento na via administrativa, em 23/04/2007, considerando que há no laudo a informação do perito de que a incapacidade da autora teve início há 6 anos da realização da perícia que ocorreu em 2008.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os critérios de apuração dos consectários, reduzir a condenação em verba honorária, conforme fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046363-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046363-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MEDINA APARECIDA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP139060 RODRIGO SANCHES TROMBINI |
| No. ORIG. | : | 05.00.00128-6 1 Vr MIRASSOL/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício

requerido, a partir da data da citação (02/03/2006 - fls. 24v), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas. Isento de custas.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a anulação da r. sentença por ter sido *ultra petita*, já que não houve a produção de prova pericial.
Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pela conversão do julgamento em diligência com a devolução dos autos a vara de origem para realização de pericia médica.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 15/08/1942 (fls. 14), propôs ação em 07/12/2005, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
O juiz monocrático julgou antecipadamente a lide, considerando o estudo social realizado em 06/08/2007 (fls. 69/74), restou provado o estado de miserabilidade da autora, porém deixou de realizar a pericia médica para atestar a incapacidade da autora.
Assim assiste razão à Autarquia.

De fato, em se tratando de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) decorrente da incapacidade para a vida independente e para o trabalho faz-se necessária a realização de perícia médica para se aferir a presença do requisito da deficiência.
A jurisprudência está pacificada quanto à questão:

*ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL E ESTUDO SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. I- In casu, torna-se imprescindível a realização das provas requeridas pelas partes autora e ré, quais sejam, a perícia médica ( a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada deficiência (, bem como a elaboração do estudo social para que seja averiguada a sua situação sócio-*

*econômica. II- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. III- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida. Sentença anulada. Apelação prejudicada quanto ao mérito.(TRF3, 8ª Turma, AC 923755, proc. 200403990097861, Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, v.u., DJF3 CJ1 DATA:.09.12.2010, p.: 2016)*

Desta forma, é de rigor anular-se a r. Sentença para que seja realizada a Perícia Médica.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para anular a r. sentença recorrida, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, com a efetivação do atos de instrução processual, notadamente, a feitura da perícia médica, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, restando prejudica a análise da apelação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049240-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049240-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE DONIZETE QUINTINO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP143089 WANDER FREGNANI BARBOSA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00006-3 1 Vr ITUVERAVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (30/11/2006) com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, bem como sejam alterados a correção monetária e os juros de mora. Requer ainda a redução dos honorários advocatícios.
Também inconformada, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a realização de audiência e instrução a fim de comprovar a sua qualidade de segurado, em virtude de ser trabalhador rural.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A parte autora ajuizou a presente ação em 19/01/2007, requerendo a concessão de benefício previdenciário. Na inicial, alega que exerceu diversas atividades ligadas às lides rurais, estando afastado de suas atividades profissionais em virtude de seu estado de saúde, protestando provar o alegado por todos os meios de prova em

direito admissíveis.
Em que pese a fundamentação da r. sentença no sentido de que a qualidade de segurado restou demonstrada, o autor carreou aos autos como início de prova material a cópia da CTPS (fls. 12/14), na qual constam alguns vínculos na atividade rurícola até fevereiro de 2001.
Todavia, quanto à atividade rural, os documentos juntados representam um início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.
Colaciono decisão conforme:
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91,* ***desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória****, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo,* ***aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural do autor restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
*4. Agravo regimental desprovido."*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*
*O Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.*
*A propósito:*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA.DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE.TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO.DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO* ***PRO MISERO*** *. CERTIDÃO DECASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DAAUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULAN.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em* ***judicium rescindens*** *, cassar o acórdão rescindendo e, em* ***judicium rescisorium*** *, negar provimento ao recurso especial do INSS."*
*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Desta forma, considerando a necessidade de oitiva de testemunhas para corroborar o alegado, consoante manifestação da parte autora, em seu recurso adesivo (fls. 87/90), bem como para afastar eventual alegação de cerceamento de defesa, necessária a produção de prova oral.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.*
*- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.*
*(AC.2009.03.99.006014-8/SP,Relator Desembargadora Federal EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, j. 22/03/2010, DJF3 CJ107/04/2010, p. 679)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso adesivo da parte autora, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para que sejam arroladas e ouvidas as testemunhas, com posterior prosseguimento do feito, restando prejudicada a apelação do INSS.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049447-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049447-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RITA DE CASSIA DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR |
| REPRESENTANTE | : | GISLAINE MARIA DA SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE AZUL PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00070-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do ajuizamento da ação, no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da causa.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso do INSS.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de

novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 14/05/1967 (fls. 10), propôs ação em 26/05/2004, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 25/05/2005, estando a autora com 37 (trinta e sete) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de oligofrenia e epilepsia, que a incapacita total e permanentemente (fls. 39/42).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 01/03/2007 (fls. 69/73), que a requerente reside em imóvel cedido em área rural, composto por 06 (seis) cômodos em boas condições de conservação, organização e higiene. Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 03 (três) pessoas: ela, sua mãe, a Sra. Marlene dos Santos com 64 anos e seu pai, Sr. José Domingos da Silva com 77 anos. Destaca ainda que durante os dias de semana seus sobrinhos Carla Cristina da Silva Braga com 12 anos, Tiago Ricardo da Silva com 11 anos, Vitória Maria da Silva Valentim com 05 anos e Gabriel Aurélio da Silva Pereira com 09 meses, ficam sob os cuidados dos genitores da autora para que a mãe das crianças a Sra. Gislene Maria da Silva, curadora da autora, possa trabalhar no corte da cana de açúcar.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente advém do beneficio recebido pelo pai no valor de R$ 300,00, os gastos com água, energia elétrica, gás, medicamentos e alimentação, totalizam o valor de R$ 371,31.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido ao pai da autora, amparo social ao idoso, com início em 07/04/2000, no valor de um salário mínimo.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo*

*artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*

*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do ajuizamento da ação26/05/2004, conforme determinado pelo juiz sentenciante.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** à remessa oficial e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para esclarecer a incidência dos honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056463-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056463-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | TERESA DE CARVALHO SILVEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP167429 MARIO GARRIDO NETO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00035-3 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, por dois meses, condenando a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$1.000,00 (hum mil reais). Não houve condenação em custas. Concedeu a tutela antecipada para imediata implantação do benefício.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Apela a autora, requerendo a reforma da sentença no sentido de que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez. Alega que padece de moléstias incapacitantes ao labor que, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem sua reinserção ao mercado de trabalho de modo a prover sua subsistência. Sustenta, em síntese, que conforme demonstrado nos autos, ela preenche os requisitos legais exigíveis à concessão do benefício vindicado. Caso seja mantido o auxílio-doença, pede que seja estabelecida a data de início do benefício desde seu indeferimento administrativo, ou seja, em 20/03/2007 e, por tempo indeterminado.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, sustentando, em síntese, que a autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Pede o recebimento do recurso em ambos os efeitos (suspensivo e devolutivo) insurgindo-se contra o deferimento da tutela antecipada no bojo da r. sentença, eis que lhe resultará em grave lesão de difícil reparação. Alega que a autora não possui incapacidade definitiva ao labor, possuindo condições de exercer alguma atividade laborativa, mesmo que diferente da que desenvolvia. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais. Insurge-se contra a condenação em custas, despesas processuais e, honorários advocatícios nos moldes fixados.
À fl. 103 consta ofício da Previdência Social informando a implantação do benefício de auxílio-doença à parte autora.
Com contrarazões da autora, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
A parte autora apela, requerendo a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, insurgindo-se tão somente quanto ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, caso seja mantida sua concessão. Já o INSS apela insurgindo-se contra o deferimento da tutela antecipada no bojo da r. sentença, contra a condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, alegando que a autora não possui incapacidade definitiva ao labor.
Assim, os demais requisitos para a concessão do benefício já foram acobertados pela coisa julgada e, na ausência de reexame necessário, resta despicienda a análise da qualidade de segurada.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 59/61, elaborado em 12/02/2008, atestou que a autora é portadora de espondilose cervical e lombar. O médico perito concluiu que sua incapacidade é temporária, por 2 meses, para continuação de tratamento especializado. Em resposta a um dos quesitos formulados, informa o perito não ser possível determinar que a incapacidade da autora tenha se iniciado em 2007, quando o benefício foi indeferido na via administrativa. Asseverou que a incapacidade só poderia ser definida a partir da data da perícia.
Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, a ser implantada a partir da data do laudo pericial (12/02/2008).
Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.
Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da parte autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.
Neste sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA . LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.*
*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
*- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.*
*- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)*
Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.
No tocante à suspensão da tutela, dada a inviabilidade de recuperação dos valores despendidos, tal desiderato acaba por não se sustentar, à vista da tênue linha, in casu, a contrapor, de um lado, o bem jurídico-patrimonial, e de outro, questão de nítido caráter famélico.
Dessarte, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados, e a sobrevivência, da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito à vida, hierarquicamente superior, na tutela constitucional.
Superada a questão em torno dos efeitos do recebimento do apelo, tendo em vista a superveniência do provimento exarado a fl. 95, não impugnado, a tempo e modo.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, fixo-os conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e, o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS para explicitar os critérios de apuração dos consectários, verba honorária, conforme fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se e Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061409-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061409-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP119665 LUIS RICARDO SALLES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA LUCIA CAIRES |
| ADVOGADO | : | SP157999 VIVIAN ROBERTA MARINELLI |
| No. ORIG. | : | 07.00.00032-1 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença. Sentença não submetida à remessa oficial.
Honorários advocatícios fixados em R$300,00.
Apela o INSS (fls. 211/214) alegando que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os honorários advocatícios.
Com contrarrazões (fls. 218/223), subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

*de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, a parte autora, atualmente com 55 anos, qualificada como telefonista, interpôs a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas no ombro e coluna que a impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a parte autora tem diversos anos de registro na Prefeitura de Mirante de Paranapanema e esteve em gozo de auxílio-doença entre 07/11/2000 a 28/12/2006, ingressando com a presente demanda em 28/03/2007.

O laudo pericial realizado em 28/01/2008 (fls. 166/168) atesta que a autora a autora "é portadora de síndrome do túnel do carpo bilateral com desnervação crônica, espondilolise bilateral em L5 com listese moderada deste corpo vertebral sobre S1, tendinose do tendão supra-espinhal bilateral, tendinopatia cálcica do tendão infra-espinhal e subescapular do ombro direito, epicondilite lateral do cotovelo direito e bursite em quadril direito." Esclarece o perito que se trata de incapacidade total e permanente.
Destarte, diante do conjunto probatório e livre convencimento motivado, verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.
Mantido o termo inicial visto que se trata das mesmas patologias objeto do auxílio-doença anteriormente concedido.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004569-53.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.004569-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NEIDE GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP251978 RENATA APARECIDA GONÇALVES PEREIRA e outro |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (11/07/2008 - fls. 40), no valor de um salário mínimo, as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária nos termos do Provimento nº 64/05, da COGE3ªR e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença. Isento de custas. Por fim, manteve a tutela antecipada concedida anteriormente.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, pugna pela redução dos honorários advocatícios.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo retorno dos autos a vara de origem para atualização do estudo social.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e

580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a parte autora, nascida em 27/11/1942 (fls. 14), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 11/06/2008.

Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 11/10/2008 (fls. 68/77) que a requerente, com 65 anos, reside em imóvel alugado, composto por 05 (cinco) cômodos, em bom estado de conservação, em companhia de sua irmã Sra. Ivete Gonçalves Viacek com 68 anos, professora estadual aposentada e as netas de sua irmã, Thalita Viacek da Silva com 16 anos e Maria Laura Viacek Soares com 4 anos.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente da aposentadoria recebida pela irmã da autora, no valor de R$ 1.556,32.

Em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido a autora amparo social idoso, mediante tutela nos autos, com início em 11/07/2008 (data da citação) e a sobrinha da autora Thalita possui diversos registros sendo o último com admissão em 15/08/2013, no valor de R$ 900,73.

Destaca ainda que a autora reside de favor na casa da irmã, pois a requerente separou do marido há alguns anos e não tinha mais como se manter.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

E este o entendimento desta E. Corte:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o*

*trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (11/07/2008 - fls. 40), ante a ausência de requerimento administrativo (art. 219, do CPC).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004042-44.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004042-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCO ARLINDO TAVARES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DOLORES ANSELMO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro |
| No. ORIG. | : | 00040424420084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, revogando a tutela antecipada anteriormente concedida. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 200,00 (duzentos reais) observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita.
O INSS apela às fls.134/141, no sentido de que sejam devolvidos os valores recebidos pela autora durante a vigência da liminar. Alega que uma vez julgada improcedente a concessão do benefício, os valores indevidamente recebidos pela apelada devem ser devolvidos ao erário, sob pena de enriquecimento ilícito, não se havendo que falar em extinção de cobrança por se tratar de caráter alimentar. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.
Inconformada, a autora interpôs recurso adesivo requerendo a reforma da r. sentença. Aduz preliminar de cerceamento de defesa, insurgindo-se contra a decisão, sob o fundamento de que se baseou exclusivamente em prova pericial, sem ter-lhe oportunizado a produção de prova oral, bem como, inspeção judicial para que tivesse contato com o magistrado de modo a comprovar sua situação precária de saúde. No mérito, alega que padece de moléstias incapacitantes de exercer atividades laborativas de modo a prover sua subsistência, insurgindo-se contra o laudo médico nos moldes realizados, eis que não analisou sua profissão, sua idade e suas patologias. Sustenta, em síntese, que forneceu documentação médica suficiente a provar suas enfermidades, afirmando que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício.
Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A parte autora alega preliminar de cerceamento de defesa. Requer a nulidade da sentença, em virtude da não realização de prova testemunhal, bem como realização de inspeção judicial para que tivesse contato com o magistrado de modo a comprovar sua situação precária de saúde.
Contudo, penso não assistir-lhe razão.
Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo* está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, não sendo necessária a produção de prova testemunhal, conforme pretende a requerente.
Neste sentido, a produção de prova oral não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa da autora, diante da elaboração da perícia médica realizada. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, através de perícia

médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.
De igual modo, não há que se falar em realização de nova perícia e, ainda, em inspeção judicial para contato com o magistrado para comprovar sua precária saúde, pois, o laudo médico de fls. 87/98 foi realizado por perito nomeado pelo juízo e devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora. Esse laudo médico pericial foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades da parte autora, respondeu a todos os quesitos formulados, não sendo necessária a sua complementação, ou, ainda, a realização de inspeção judicial, conforme pretende a requerente.
De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).
Nessa esteira, rejeito a preliminar arguida e passo ao exame do mérito.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos às fls. 87/98, no qual informa o *expert* que a periciada é portadora de artrose de mãos e joelhos, sem comprometimento articular ou músculo esquelético de grau significativo para conclusão por sua incapacidade. O médico perito declara que a artrose é uma doença crônica, passível de controle ambulatorial, que não a incapacita ao exercício de atividades laborativas. Assim foi concluído o laudo: "CONCLUSÃO E PARECER TÉCNICO. A doença apresentada pela autora não tem características incapacitantes. Exame clínico sem restrições a atividades laborativas descritas como habituais."
Insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.
No tocante à devolução dos valores recebidos pela autora durante a vigência da liminar, dada a inviabilidade de recuperação dos valores despendidos, tal desiderato acaba por não se sustentar, à vista da tênue linha, *in casu*, a contrapor, de um lado, o bem jurídico-patrimonial, e de outro, questão de nítido caráter famélico.
Dessarte, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da parte vindicante, inclino-me pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito à vida, hierarquicamente superior, na tutela constitucional.
Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3*

*Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento às apelações, nos termos da fundamentação.
Isenta-se a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016495-34.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.016495-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| PARTE AUTORA | : | PABLO TORRES |
| ADVOGADO | : | SP141372 ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro |
| SUCEDIDO | : | WALDEMIR DE ARAUJO TORRES |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202214B LUCIANE SERPA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00164953420084036301 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença.
Determinada a emenda da inicial e a juntada de cópia de petição inicial, foi interposto agravo de instrumento, convertido em agravo retido, nos termos do artigo 527, II, do Código de Processo Civil.
Informado o falecimento do autor em 12/12/2011 (fls. 213), foi homologada a habilitação do Sr. Pablo Torres como sucessor e determinada a retificação do polo ativo da ação (fls. 245).
A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença, desde a cessação administrativa do NB 121.089.292-5 (31/07/2006) até a data do falecimento do segurado (12/12/2011), com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem recurso voluntário, subiram os autos a este Tribunal.
**É o relatório.**
**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido, pois não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, e acordo com a cópia da CTPS constante dos autos (fls. 33/4), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que o requerente possui registros de trabalho em CTPS entre 1980 a 2001, sendo o último no período de 26/12/1983 a 05/2001. Note-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença em 11/05/2001 a 31/07/2006 (NB 121.089.292-5 - fls. 92) e 02/01/2007 a 07/08/2007 (NB 570.305.361-3). Portanto, ao ajuizar a presente ação em 11/04/2008, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 192/4, elaborado em 03/10/2011, quando o autor possuía 46 (quarenta e seis) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor quadro depressivo grave com comprometimento importante do pragmatismo, associado a infecção pelo HIV, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária, com data de início da incapacidade em maio/2001. Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença desde última cessação administrativa do benefício (07/08/2007), nos termos do pedido inicial, cabendo determinar a reforma da r. sentença, neste tópico.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De*

*Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
*2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*
*3. Agravo improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, por se tratar de beneficiário da gratuidade da justiça (arts. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido; e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, para fixar o termo inicial do auxílio-doença a partir da última cessação administrativa do benefício (07/08/2007) bem como determinar o cálculo de correção monetária e juros de mora, nos termos explicitados nesta decisão, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000064-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000064-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARINA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP051724 JOSE LUIZ PINHEIRO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.03112-8 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (04/08/2008), no valor de um salário mínimo, bem assim que as prestações em atraso sejam pagas em uma única vez, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Isento de custas e despesas processuais. Por fim, concedeu a tutela antecipada para determinar a implementação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R$ 100,00.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada com o *quantum* fixado a título de verba honorária, a autora ofertou apelação requerendo sua majoração para 15% sobre o valor da causa.
Recorre também da sentença o INSS, alegando, preliminarmente, a ausência de pedido administrativo do benefício ora pleiteado, fato que, no seu entender, acarretaria a extinção do feito sem resolução do mérito. No mérito, sustenta que não restou comprovada a deficiência física para fins de concessão da benesse.
Subsidiariamente, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da realização do laudo médico e pela fixação da correção monetária somente a partir da citação. Requer, ainda, a redução da verba honorária.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso do INSS e pelo desprovimento da apelação da parte autora.
**Decido**.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em juízo de admissibilidade, verifico que o recurso do INSS não merece ser conhecido, tendo em vista que as razões recursais estão inteiramente dissociadas da matéria discutida nos presentes autos.
Com efeito, o pedido inicial cinge-se à concessão de amparo social à pessoa idosa e a sentença recorrida concedeu o benefício em questão à parte autora, ao passo que o INSS, em suas razões de apelação, trata dos requisitos necessários para a concessão de amparo social à pessoa portadora de deficiência física, matéria esta estranha à presente lide.
Passo ao exame da apelação da parte autora.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações, mantendo integralmente a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014417-94.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014417-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GIULIANO CINTRA PRADO |
| ADVOGADO | : | SP158842 JORGE MIGUEL NADER NETO |
| No. ORIG. | : | 05.00.00137-3 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS e recurso adesivo do autor, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir da data da elaboração do laudo pericial, devendo as prestações vencidas ser corrigidas monetariamente e com juros de mora de 1% ao mês. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais).

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta o benefício de auxílio-doença do autor somente foi cessado após constatada a aptidão para o trabalho remunerado. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios e requer seja resguardado o direito de realizar perícias periódicas, não sendo devido o benefício por prazo indeterminado.

O autor, em recurso adesivo, pugna fixação dos honorários advocatícios, incidentes sobre o valor do benefício recebido pelo autor desde a concessão até a decisão final do Tribunal.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os recolhimentos à Previdência Social, constantes no CNIS, bem como a concessão administrativa do benefício.

O laudo médico às fls. 116/122, de 19.01.2007, atestou que o autor "apresenta disfunção de joelho esquerdo decorrente de seqüela traumática não estabilizada e em avaliação pré-cirurgica, conforme informou em entrevista. O quadro é de uma incapacidade total para a função de mecânico e automóveis e máquinas para o qual está contratado, com prognóstico indeterminado que somente poderá ser definido após conclusão dos procedimentos terapêuticos, notadamente da cirurgia que estaria em avaliação".

Destarte, o autor de 36 anos de idade, que exercia atividade em serviços gerais no estabelecimento agrícola, preencheu os requisitos necessários para a concessão de auxílio-doença.
O INSS poderá realizar perícias periódicas, conforme a Lei 8.213/91 e o Decreto 3.048/99. Somente após verificar que houve a cessação da incapacidade que ensejou o benefício é que o mesmo poderá ser cessado.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo, para fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Consectários legais na forma acima especificada.
Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004654-05.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.004654-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELANTE | : | YASMIN VICTORIA DE SOUZA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA e outro |
| REPRESENTANTE | : | ADRIANA FRANCISCO DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00046540520094036108 2 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (24/07/2009 - fls. 36), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária nos termos do Provimento nº 64/05 do TRF3ªR e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Tendo em vista que a parte autora decaiu de parte do pedido, compensam-se os honorários e as custas processuais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela incidência dos juros nos termos da Lei 9.494/97.
A parte autora por sua vez, interpôs recurso pleiteando a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas.
Com as contrarrazões da autora, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de

novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 22/06/1998 (fls. 21), propôs ação em 08/06/2009, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 03/04/2008, estando a autora com 10 (dez) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de mielomeningocele, que a incapacita total e permanentemente (fls. 102/113).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 05/02/2013 (fls. 160/163), que a requerente reside em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos em péssimo estado de conservação, organização e higiene.
Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 04 (quatro) pessoas: ela, sua mãe, a Sra. Adriana Francisco de Souza com 35 anos, seu pai, Sr. Dirceu Sebastião de Souza com 39 anos e seu irmão, Richardy Washington de Souza com 16 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente advém dos rendimentos provenientes do trabalho de seu pai, no valor de R$ 880,00 e os gastos com água, energia elétrica, gás, fraldas, telefone, transporte, combustível, financiamento de automóvel e alimentação, totalizam o valor de R$ 1.404,00, destaca que o veiculo foi adquirido para transportar a requerente, tendo em vista a dificuldade de locomoção da mesma devido a sua paraplegia.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 122/125 e 204), verificou-se seu pai possui alguns registros sendo o último com admissão em 01/03/2013 sem data de rescisão, no valor de R$ 1.300,00.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o*

*trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (24/07/2009 - fls. 36), conforme fixado na r. sentença, tendo em vista que houve pedido administrativo (02/12/2002 - fls. 25) e vedada a *reformatio in pejus*.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para esclarecer a incidência da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005130-25.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005130-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IVO APARECIDO ALVES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP107995 JOSE VICENTE DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00051302520094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação de concessão de beneficio previdenciário, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência do pedido concedendo auxílio-doença desde a data da cessação administrativa.
Sentença submetida à remessa oficial.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação, nos termos da Sumula 111 do C. STJ.
Apela o INSS (fls. 159/162) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra a parte da sentença que determina a concessão de auxílio-doença pelo prazo de um a partir da sentença quando então deverá o autor ser submetido a nova perícia.
Recorre adesivamente a parte autora (fls. 175/183) requerendo que a cessação do benefício fique condicionada ao término do processo de reabilitação.
Com contrarrazões (fls. 167/174), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao

trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, a parte autora, atualmente com 62 anos, qualificado como marceneiro, propôs esta demanda ao argumento de ser portador de lesões no braço esquerdo que o impede de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência visto que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 25/03/2009 e a presente demanda foi proposta em 30/06/2009.

O laudo pericial realizado em 13/09/2010 (fls.103/112) concluiu " periciando fez cirurgia por necrose do semi lunar no pulso em 2005, tem restrição parcial para atividades que precisem de força excessiva na mão esquerda, mas não está totalmente incapaz. Pelo exposto acima, pode se concluir que o periciando apresenta incapacidade parcial e por tempo indeterminado."

Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito ao auxílio-doença, nos termos da r. sentença mantido o termo inicial uma vez que se trata da mesma doença incapacitante objeto da concessão anterior de auxílio-doença.
A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, *in verbis:*

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1- A do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo do autor para determinar sua reabilitação profissional, não cessando o benefício de auxílio-doença até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade. **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial.

Confirmada a sentença, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013996-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013996-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | TELMA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00056-9 3 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da alta médica (31/05/2007), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% do débito existente até a data desta decisão. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada para o trabalho, fazendo jus a concessão da aposentadoria por invalidez. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91;

eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui registro de trabalho com data de início em 25/10/1978, e último vínculo no período de 12/06/2004 a 05/2005. Além disso, a parte autora recebeu auxílio-doença nos períodos de 14/05/2005 a 31/05/2007, 21/08/2006 a 29/09/2006, 27/08/2007 a 12/10/2007 e, desde 22/04/2008, ativo até o presente, por força de tutela.
Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 24/05/2007, restou mantida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 174/176, elaborado em 07/07/2008, atestou ser a mesma portadora de *"lúpus eritematoso sistêmico e dor lombar crônica, resistente a tratamento"*, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente.
Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Assim, preenchidos os requisitos, a parte autora faz jus à concessão de auxílio-doença. Considerando que não há no laudo a data de início da incapacidade, fixo o termo inicial do benefício, a partir da data do laudo pericial (07/07/2008).
Neste sentido, cito jurisprudência deste Tribunal:
*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial, vez que o laudo pericial não especificou a data de início da incapacidade laboral. 3. Agravo improvido. (AC nº 0007690-09.2010.4.03.6112, 7ª T. DJF3. Des. Federal Roberto Haddad, DJF3:13/09/2013)*
Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, para alterar o termo inicial do benefício a partir da data do laudo pericial (07/07/2008), e nego seguimento à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.
Consectários na forma acima especificada.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017714-75.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017714-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | DORATIL JOSE CORREA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP071389 JOSE CARLOS MACHADO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00088-4 1 Vr ITABERA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia ré a concessão do benefício de aposentadoria por idade, consistente em um salário mínimo mensal, a partir da citação, corrigindo monetariamente e com incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenou ainda ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Deixou de condenar em custas.
Em razões de apelação a parte autora requer a reforma parcial da sentença suscitando o termo inicial do benefício a partir do exaurimento administrativo (07/12/2007), o pagamento do décimo terceiro salário, os índices de correção monetária na forma do Provimento 64/05 até o efetivo depósito pelo INSS das diferenças apuradas em liquidação de sentença e honorários advocatícios fixados no percentual de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a implantação do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Inicialmente, considerando que a autarquia previdenciária deixou de apresentar suas razões de apelação, transitou em julgado o mérito da sentença, razão pela qual passo a análise do recurso da parte autora em relação à aplicação dos consectários.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural conforme decidido na r. sentença, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data do requerimento administrativo (07/12/2007 - fl. 38), por ser este o momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão do autor.
A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data

da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da parte autora para alterar a data do início do benefício e esclarecer os critérios de correção monetária e abono anual, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020505-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020505-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEUZA CONCEICAO MALVAZ DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP139357 ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00140-7 1 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença a partir da data de seu cancelamento (31.07.2008 - fls. 54) e da aposentadoria por invalidez a partir da apresentação do laudo em Juízo (02.07.2009 - fls. 91). Determinou que as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre ela juros de mora legais. Condenou a autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da sentença.

Foi determinada a implantação imediata do benefício.
O INSS, em seu recurso de apelação, requer a reforma da r. sentença, aduzindo que incapacidade é temporária, não sendo o caso de conversão em aposentadoria por invalidez.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 91/95, de 15.06.2009, "a autora sofre de seqüelas de tumor cerebral e artrose da coluna lombo sacra, com obliteração do processo lateral a esquerda em L4-L5. Os males são adquiridos e resultam em incapacidade total (pois ainda está em fase de recuperação da cirurgia) e temporária (pois não existem indícios de lesões orgânicas). A autora sofre de depressão moderada sem sintomas psicóticos."

Apesar de ter sido constada a incapacidade temporária, diante das patologias que acometiam a autora, bem como a idade de 60 anos quando do óbito em 2013, e as atividades braçais que exercia (arrumadeira, empregada domestica), faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043733-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043733-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | LUIZ DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00181-5 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, a partir da propositura da ação (01/10/2009), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor devido dos benefícios da propositura, até a prolação da sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo que o termo inicial do benefício seja a partir da cessação indevida (15/12/2008), como também que a correção monetária seja desde a cessação indevida do benefício, além dos honorários advocatícios que devem incidir a partir das prestações vencidas, até a prolação da sentença.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela e, no mérito, sustenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, motivo pelo qual requer seja julgado improcedente o pedido. Caso não seja esse o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja a partir do laudo pericial, ou a partir da data da citação, como também que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos do art. 1º F da Lei 9.494/97, com a redução dos honorários advocatícios. Alternativamente, requer-se a desclassificação para auxílio-doença. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Com as contrarazões, subiram os autos a este e. Tribunal.
É o relatório.

**Decido**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em preliminar, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.
Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:
*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*
*Reclamação julgada improcedente".*
*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBIL IDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*
*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*
*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .*
*(...)*
*4. Recurso especial improvido".*
*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*
Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença

da verossimilhança da alegação.
Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite a parte autora aguardar.
Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.
Passo à análise do mérito.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.
Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui vários vínculos empregatícios, tendo início em 1975 e último vínculo no período de 13/06/2005 a 09/02/2006. Além disso, recebeu auxílio-doença nos períodos de 09/02/2007 a 15/12/2008, 04/03/2009 a 29/09/2009, e desde 30/09/2009, recebe aposentadoria por invalidez, ativo, até o presente por força da tutela.
Portanto, ao ajuizar a ação, em 01/10/2009, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 100/101, elaborado em 03/03/2010, quando o autor possuía 59 (cinquenta e nove) anos de idade, atestou ser o mesmo portador de "*angina pós infarto do miocárdio, insuficiência coronariana, depressão leve"*, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente, com data de início da incapacidade desde 04/01/2007 (quesito 02 do INSS, fl. 101).
Deste modo, considerando as condições pessoais da parte autora, ou seja, idade superior a 64 (sessenta e quatro) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio doença (15/12/2008), tendo em vista que as informações constantes do laudo levam à conclusão de que a parte autora encontra-se incapacitada desde aquela data.
Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a

prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação do INSS, para explicitar os consectários, conforme fundamentação, e dou provimento à apelação da autora, para alterar o termo inicial do benefício para a data da cessação indevida (15/12/2008) e explicitar os consectários, conforme fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.
São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001346-36.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001346-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | LUCILIA DOS ANJOS RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013463620104036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, V, do CPC e julgou extinto o processo sem resolução do mérito por entender incompetente para apreciar a lide com relação à questão previdenciária diante da incompetência da Justiça Federal em apreciar a lide, tendo em vista que a questão previdenciária não supera os 60 (sessenta) salários mínimos que delimita a competência material entre os Juizados Especiais e as Varas Federais. Ademais, alegou ser incompetente o Juizado Especial Federal em apreciar o mérito, tendo em vista a cumulação dos pedidos, vez que, somados, ultrapassaria o limite de sua competência, bem como a impossibilidade de apreciação do pedido de indenização em danos morais pela Justiça Estadual, pois cumulada com a concessão do benefício previdenciário, devendo a autora renovar o pedido, desmembrando-os para adequá-los aos ritos e competências de cada órgão julgador. Sem custas em face a gratuidade da justiça
Em razões de Apelação a parte autora requer a nulidade da sentença, para que seja determinada a remessa dos autos para a Justiça Estadual de Registro/SP, por ser o foro competente para a apreciação do mérito, condenando a Autarquia em 20% (vinte por cento) do valo da condenação, na forma do artigo 1º da Lei nº 10.259, de 12/07/2001 c/c artigo 55 da Lei nº 9.099, de 26/09/1995. Requer ainda a isenção ao pagamento das custas processuais, nos termos do disposto na Lei nº 1.060/50.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Inicialmente, não conheço de parte da apelação da parte autora em que requer a isenção ao pagamento das custas processuais, tendo em vista que não houve condenação em custas pela sentença diante da gratuidade processual.
No mérito, acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o artigo 109, § 3º, da CF/88:
*"Serão processadas e julgadas na justiça estadual , no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual ".*
A propósito, confiram-se os seguintes paradigmas:
*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFICIO.*
*1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL , NO FORO DO DOMICILIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIARIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDENCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A COMARCA NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUIZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARAGRAFO 3.).*
*2. RECURSO NÃO CONHECIDO."*
*(STJ, RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111)*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA.*
*- AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.).*
*- CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL "*
*(STJ, CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394)*

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico estatui-se faculdade ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha.
Por outro lado, a cumulação de pedidos, no processo, é prevista pelo Código de Processo Civil, *in verbis*:
*"Art. 292. É permitida a cumulação, num único processo, contra o mesmo réu, de vários pedidos, ainda que entre eles não haja conexão.*
*§ 1º São requisitos de admissibilidade da cumulação:*
*I - que os pedidos sejam compatíveis entre si;*
*II - que seja competente para conhecer deles o mesmo juízo;*
*III - que seja adequado para todos os pedidos o tipo de procedimento.*
*(...)."*

Na espécie, a vindicante pretende a concessão de aposentadoria por idade c.c. pedido de Indenização por Danos Morais, decorrentes, justamente, da negativa do réu em conceder-lhe a benesse pleiteada.
Diante disso, há que se reconhecer que, no caso, os supostos danos causados à ora agravante pela não concessão do benefício, na esfera administrativa, estão intrinsecamente ligados à questão previdenciária, devendo, portanto, considerar-se o pedido de indenização sucessivo ao da concessão do benefício.
A questão reside em determinar se a competência delegada, prevista no artigo 109, §3º, da CF/88, estende-se às causas previdenciárias em que houver cumulação de pedido indenizatório. A esse respeito, já se pronunciou o C. STJ, conforme se extrai das decisões a seguir transcritas:
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANO S MORAIS. ART. 109, § 3º, DA CR/88. FORO. OPÇÃO PELO SEGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL . SUSCITADO.*
*1. Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por dano s morais.*
*2. O autor optou pela justiça estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88.*
*3. Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por dano s morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado.*
*4. Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional.*

*5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP."*
*(CC nº 111447, Terceira Seção, rel. Des. Conv. Celso Limongi, j. 23/06/2010, v.u., DJE 02/08/2010).*
*"(...)*
*O fato de existir a cumulação de pedidos não elide a competência do Juízo comum estadual , pois certamente, conforme salientado pelo d. juízo suscitado, '...o pedido de indenização por dano s morais, como se denota da inicial, é decorrente do pedido principal (restabelecimento do auxílio-doença) e a ele está diretamente relacionado (...) Tanto isso é verdade, que no caso de eventual improcedência do pedido principal, nem se cogitará de dano moral ...'*
*Dessa forma, superada a divergência que animava o conflito, dele conheço e, nos moldes do art. 120, parágrafo único do CPC, declaro a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara de Paraguaçu Paulista/SP."*
*(CC nº 47223, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 18/02/2005, DJ 24/02/2005).*

No mesmo sentido, os seguintes julgados desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM QUE A PARTE AUTORA OBJETIVA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, CUMULADO COM DANO S MATERIAIS E MORAIS. COMPETÊNCIA DA COMARCA DE SEU DOMICÍLIO. PEDIDO SUBSIDIÁRIO QUE NÃO AFASTA A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*
*I - A cumulação de pedidos de benefício previdenciário e de indenização por dano s morais e materiais não afasta a competência da comarca do domicílio da parte autora. Incidência da regra inscrita no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.*
*II - O pedido subsidiário é decorrente do pedido principal, e na hipótese de improcedência de tal pedido, nem se cogitará de dano moral (STJ, Conflito de competência nº 47.223/SP, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, julgado em 18/02/2005).*
*III - A Terceira Seção desta Corte, no julgamento de conflito de competência , expressou o mesmo entendimento.*
*IV - Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(AI nº 359513, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 18/01/2010, maioria, DJF3 10/03/2010, p. 575).*
*"PROCESSO CIVIL. COMPETÊNCIA . AJUIZAMENTO DA DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL . ART. 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM DANOS MORAIS.*
*I- A jurisprudência deste E. Tribunal tem se alinhado no sentido de que, nas hipóteses do art. 109, §3º, da Constituição Federal, o Juízo estadual é competente para o conhecimento de causas de natureza previdenciária nas quais haja pedido cumulativo de indenização por dano s morais.*
*II- Tem-se entendido que o pleito de indenização acima referido constitui pedido acessório ao de outorga do benefício, só podendo ser analisado na hipótese de se considerar devida a prestação previdenciária postulada.*
*III- O julgamento conjunto de ambos os pedidos é medida que se impõe, evitando-se a prolação de decisões contraditórias ou desconexas. Precedentes jurisprudenciais da E. Terceira Seção e Sétima Turma desta Corte.*
*IV- Recurso provido."*
*(AI nº 332366, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Newton de Lucca, j. 07/06/2010, maioria, DJF3 27/07/2010, p. 990).*

Portanto, conclui-se que a cumulação de pedido indenizatório, nas ações previdenciárias, não afasta a competência da Justiça Estadual, desde que não exista Vara Federal no domicílio da parte autora, como é o caso dos autos.
Dessa forma, resta clara a competência da 1ª Vara Judicial Estadual de Registro/SP para processar e julgar o feito em análise.
Afigura-se, assim, que a decisão guerreada encontra-se em confronto com posicionamento consagrado, razão pela qual DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para determinar que os autos sejam processados na 1ª Vara Estadual de Registro/SP.
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003550-48.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003550-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | CLEUSA FATIMA DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP220094 EDUARDO SANTIN ZANOLA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00035504820104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R$1.000,00 (um mil reais), observado o disposto no art. 12 da lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 27/02/1955 (fl. 10), comprova o cumprimento do requisito etário em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que tange ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 09), realizado em 29/01/1975 e averbado o divórcio em 27/02/1989, na qual seu marido foi designado agricultor; cópia de sua CTPS (fls. 11/12), contando um contrato de trabalho como empregada doméstica no período de 01/07/2007 sem data de saída e demonstrativo de pagamento de salário em seu nome (fl. 13), referente ao mês de julho de 2010.
No entanto, embora conste da certidão de casamento a profissão do seu marido como agricultor, desta se verifica que a autora se divorciou em 1989. Portanto, deveria provar sua permanência nas lides campesinas através de documentos em seu próprio nome, para que, aliado a prova testemunhal, fosse possível estender sua qualidade de rurícola até a data de seu implemento etário. Ademais, além da inexistência de prova do seu labor rural no período contemporâneo ao pedido, apresentou a autora cópia de sua CTPS constando contrato de trabalho como doméstica em período recente ao pedido.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000368-51.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000368-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | APARECIDA DO CARMO OLIVEIRA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP140785 MARIOLI ARCHILENGER LEITE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00003685120104036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora em custas e honorários advocatícios

por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 25/09/1950 (fl. 08), comprova o cumprimento do requisito etário em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua CTPS (fls. 09/11), constando apenas sua qualificação civil; certidão de casamento (fl. 12), realizado em 07/02/1970, na qual seu marido foi qualificado como lavrador e certificado de reservista do esposo (fl. 13), expedido em 13/08/1965, constando sua qualificação como lavrador.
No entanto, embora os documentos apresentados atestem o trabalho rural de seu marido, estes se referem há

tempos longínquos, ocorrido há mais de 40 anos. E, por conseguinte, deveria a autora ter apresentado documentos em seu próprio nome, constando sua permanência nas lides campesinas até os dias atuais, visto que da consulta ao sistema CNIS (25/37) verifica-se que seu marido possui vínculos de trabalho de natureza urbana e na Prefeitura Municipal de Ribeirão Branco e Itapeva desde 01/09/1975 até o início de sua aposentadoria em 29/09/2005.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001955-73.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001955-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | EUGENIO JOSE PEREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP275856 EDUARDO MARTINS GONÇALVES e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00019557320104036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Eugênio José Pereira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou parcialmente procedente para reconhecer ao autor o direito de renúncia ao benefício atual e à concessão de novo benefício, computando todo período contributivo, a partir da data da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizada, de acordo com os mesmos índices de correção monetária. Juros de mora indevidos. Diante da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Também inconformado o INSS interpôs apelação suscitando a reforma da decisão prolatada julgando improcedente o pedido de desaposentação requerido pelo autor.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior*

*aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de*

*Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma parcial da r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e à remessa oficial para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010107-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010107-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO DE ASSIS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00101071320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com a inclusão da gratificação natalina nos salários-de-contribuição.
Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteada pela parte autora. No mérito, alega que não cabe a revisão da renda mensal inicial, com a inclusão da gratificação natalina nos salários-de-contribuição. No caso de manutenção da condenação, requer a aplicação da Lei nº 11.960/2009 na correção monetária e nos juros de mora, bem como a redução da condenação na verba honorária.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 24.09.1993 (DIB) e deferimento em 10.03.1994 (fl. 17).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 17.08.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013690-06.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013690-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00136900620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir do dia posterior à data da cessação do benefício (19/09/2006), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado a Súmula 111 do E. STJ. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da tutela. Requer que o termo inicial do benefício seja a partir da juntada do laudo pericial, como também que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11.960/09.
Com as contrarazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

**Decido**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Preliminarmente, observo que é possível a antecipação da tutela contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária e assistencial.

Nesse sentido trago os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*

*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBIL IDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*

*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*

*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a fazenda pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial .*

*(...)*

*4. Recurso especial improvido".*

*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para a autora e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite a parte autora aguardar.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora manteve vinculo empregatício com início em 1979 e último vínculo no período de 26/09/1989 a 01/2004. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 10/10/2003 a 18/09/2006, prorrogado até o presente por força da tutela.

Assim, como a autora ajuizou a ação em 10/11/2010, aparentemente, teria perdido a qualidade de segurada (art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91). Contudo, em laudo pericial elaborado em 11/01/2013 (fls. 152/185), concluiu o perito pela sua incapacidade total e permanente para as atividades laborais, com data de início da incapacidade no ano de 2003, (quesito F, do Juízo, fl. 179) incapacidade esta resultante de "*espondilodiscoartrose cervical e lombar, osteoartrose de joelhos, lesão de manguito rotador em ombro direito, epicondilite em cotovelos e tendinite em antebraços".*

Assim, tendo o perito informado que a doença da autora se iniciou no ano de 2003, leva a concluir que sua enfermidade remonta ao tempo contemporâneo em que era filiada ao sistema previdenciário e que seu afastamento do trabalho foi involuntário e decorrente de piora em seu estado de saúde, mantendo-se, portanto, a qualidade de segurada.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial do benefício a partir da cessação do auxílio doença (19/09/2006), conforme fixado na r. sentença.
Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, apenas para explicitar os consectários legais, conforme fundamentação acima, mantendo, no mais, a r. sentença.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.
São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006767-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006767-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | JOSE MARIA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00279-0 2 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.
Indeferida a antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença, foi interposto agravo de instrumento, convertido em agravo retido, nos termos do artigo 527, II, do Código de Processo Civil (fls. 246, do apenso).
Houve, posteriormente, a concessão tutela antecipada (fls. 292).
A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença, a partir de agosto de 2008, observada a concessão da tutela antecipada e a prescrição quinquenal, com incidência de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais bem como honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a parte autora ofertou apelação, alegando que faz jus à aposentadoria por invalidez, desde a alta médica administrativa, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, razão pela qual requer a reforma do julgado ou, quando menos, a requer a fixação de prazo para a manutenção do benefício de auxílio-doença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
**É o relatório.**
**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido, pois não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, de acordo com a cópia da CTPS constante dos autos (fls. 14), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 15/6), restou demonstrado que o requerente possui registros de trabalho em CTPS por períodos descontínuos entre 1981 a 2003, sendo o último em 27/03/1995 a 07/2003. Note-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença em 10/09/2003 a 19/10/2003, 07/11/2003 a 26/12/2003, 13/01/2004 a 10/10/2004, 10/01/2005 a 15/08/2005, 16/09/2005 a 26/01/2006 e 04/03/2006 a 31/12/2006. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 04/12/2007, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 299/303, elaborado em 03/04/2010, quando a parte autora possuía 49 (quarenta e nove) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária, com data de início da incapacidade a partir de agosto de 2008.
Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, nos termos em que fixados pela r. sentença.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
*2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*
*3. Agravo improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)*
Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.
Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.*
*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
*- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.*
*- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)*

Desta forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido, e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida, nos termos explicitados nesta decisão.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010920-04.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010920-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | CARLOS DE SOUZA CAVALCANTI |
| ADVOGADO | : | SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOITUVA SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00112-1 2 Vr BOITUVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar à autarquia-ré a concessão do auxílio-doença, a partir de sua cessação indevida administrativa (02/05/2008) até 27/07/2010. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas e despesas processuais de que não for isento, bem como em honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada para o labor, fazendo jus a aposentadoria por invalidez. Caso não seja este o entendimento, requer que o termo inicial seja a partir da data de início da moléstia (09/03/2007).
Irresignado, o INSS ofertou apelação alegando que o termo inicial do benefício seja a partir da data da apresentação do laudo pericial em juízo, bem como que os juros de mora e correção monetária sejam fixados de acordo com a Lei 11.960/2009.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.

**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões

discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu,* presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.
De fato, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que o autor possui diversos vínculos empregatícios desde 15/09/1975, sendo os últimos nos períodos de 02/05/2007 a 03/07/2007 e 04/07/207 a 30/12/2007. Além disso, observo que recebeu auxílio-doença nos períodos de 16/11/2007 a 15/12/2007, 11/03/2008 a 15/08/2009 e 02/05/2008 a 27/07/2010 e, desde 19/11/2009 recebe aposentadoria por invalidez, concedida administrativamente, até o presente.
Portanto, ao ajuizar a ação, em 27/05/2008, o autor mantinha a sua condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que o autor possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 68/74, elaborado em 27/07/2009, quando o autor possuía 53 (cinquenta e três) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor *"hérnia de disco centro-lateral direita L5-S1, com compressão radicular",* concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária, com data de início da incapacidade em 09/03/2007 (quesito 03 do INSS, fl. 06).
Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa do autor, podendo este inclusive ser submetido à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença a partir da cessação indevida (02/05/2008), conforme fixado na r. sentença. Ressalto que não é possível retroagir o termo inicial do benefício a partir de 09/03/2007, conforme requer o autor, haja vista que o mesmo exerceu atividade remunerada nos períodos de 02/05/2007 a 03/07/2007 e 04/07/2007 a 30/12/2007, de acordo consulta ao CNIS.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*

*REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
*2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*
*3. Agravo improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)*

Observo, entretanto, em consulta ao sistema PLENUS, que o requerente vem recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez administrativamente, com data de início do benefício em 19/11/2009. Desta forma, fixo como termo final do benefício de auxílio-doença a data imediatamente anterior a tal concessão (18/11/2009).
Tendo em vista que o autor manteve vínculo empregatício no período de 01/06/2011 a 30/04/2012, deve ser descontado o período em que exerceu atividade remunerada, diante da incompatibilidade de percepção conjunta do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do autor, e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para explicitar os consectários, conforme fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016313-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016313-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDIO ROBERTO DE PAULA |
| ADVOGADO | : | SP160408 ONOFRE SANTOS NETO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00151-4 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP |

DECISÃO
Aforada ação de restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença julgando procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré a concessão do auxílio-doença, com renda calculada na forma do art. 61 da Lei nº 8.213/91, a partir da cessação indevida (29/07/2008), bem assim ao pagamento das prestações vencidas com correção, juros, custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas devidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Deferiu também a tutela antecipada para implantação do benefício no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de multa diária.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência dos requisitos à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial aos autos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Anote-se que, indeferida inicialmente a antecipação de tutela pleiteada na inicial, o autor interpôs agravo de instrumento, o qual restou convertido em agravo retido, nos termos do artigo 527 , II, do Código de Processo Civil (fls. 29/37 e 100).

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Não conheço do agravo retido, vez que não reiterada a sua apreciação pelo agravante, conforme exigência prevista no § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, da análise da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o autor possui vários registros de trabalho como empregado, por períodos descontínuos, desde 02/01/1991, sendo os últimos nos períodos de 20/06 a 10/08/06, 10/11/06 a 13/03/07 e 14/03/07 a 08/08, este sem anotação da data de saída, sendo certo que está recebendo auxílio-doença, desde 30/09/2007, o qual lhe foi concedido na via administrativa e se encontra ativo por força da antecipação da tutela deferida nestes autos.

Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 14/10/2008, a parte autora mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a parte autora possui recolhimentos por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 61/64, elaborado em 23/06/2009, quando o autor possuía 39 (trinta e nove) anos de idade, atestou ser o postulante portador de "Lombociatalgia com Irradiação para Membro Inferior Direito por Hérnia de Disco ao nível L5 - S1", com diagnóstico firmado há 2 anos, por exames de ressonância magnética e tomografia computadorizada, concluindo pela incapacidade parcial e temporária, notadamente aos grandes esforços nos quais houvesse participação da musculatura paravertebral. O perito ressaltou também que naquele momento não havia incapacidade definitiva ou irreversível, uma vez que não fora cogitado tratamento cirúrgico ao promovente.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que detinha a qualidade de segurada.

Assim, positivados os requisitos legais, faz jus a parte autora ao restabelecimento do auxílio-doença (NB nº 560.823.788-5), a partir de 29/07/2008, data da cessação do benefício pelo INSS, conforme fixado pela r. sentença.
Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da parte autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

*[Tab]"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.*
*[Tab]- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
*[Tab]- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.*
*[Tab]- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.*
*[Tab]- Agravo a que se nega provimento."*
*[Tab](TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)*

Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034205-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034205-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MANOEL BRAZ TORRES |
| ADVOGADO | : | SP080335 VITORIO MATIUZZI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00141-1 1 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de conhecimento, em face do INSS, que objetiva concessão de acréscimo de 25% sobre a aposentadoria por invalidez nos termos do artigo 45 da Lei de Benefícios, cuja sentença foi de improcedência.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R$700,00, observada a concessão da justiça gratuita.
Apela o autor (fls. 62/65) aduzindo fazer jus ao acréscimo de 25% alegando que necessita de ajuda de terceiros

para as atividades da vida diária.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

No caso e tela, o autor é beneficiário de aposentadoria por invalidez desde 1974 e pleiteia o acréscimo de 25% sobre o seu benefício alegando que necessita de ajuda de terceiros para as atividades da vida diária.

Estabelece o art. 45 da Lei 8.213/91 *in verbis*:
*"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).*
*Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:*
*a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;*
*b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;*
*c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão."*

O Decreto 3.048/99 estabelece no Anexo I quais as hipóteses para concessão do referido adicional:

*"RELAÇÃO DAS SITUAÇÕES EM QUE O APOSENTADO POR INVALIDEZ TERÁ DIREITO À MAJORAÇÃO DE VINTE E CINCO POR CENTO PREVISTA NO ART. 45 DESTE REGULAMENTO.*
*1 - Cegueira total.*
*2 - Perda de nove dedos das mãos ou superior a esta.*
*3 - Paralisia dos dois membros superiores ou inferiores.*
*4 - Perda dos membros inferiores, acima dos pés, quando a prótese for impossível.*
*5 - Perda de uma das mãos e de dois pés, ainda que a prótese seja possível.*
*6 - Perda de um membro superior e outro inferior, quando a prótese for impossível.*
*7 - Alteração das faculdades mentais com grave perturbação da vida orgânica e social.*
*8 - Doença que exija permanência contínua no leito.*
*9 - Incapacidade permanente para as atividades da vida diária.*

O laudo pericial realizado em 20/08/2010 (fls. 51/54) atesta que o autor é portador de artrose, concluindo "baseado nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que o autor apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho. O autor não necessita de ajuda de terceiros".

Não restou comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros, conforme esclarecido pelo perito, assim, não tem direito ao acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91 uma vez que não preencheu qualquer das hipóteses constantes do Decreto 3.048/99.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047307-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047307-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184629 DANILO BUENO MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GILBERTO LOPES |
| ADVOGADO | : | SP230994 JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00094-2 1 Vr MORRO AGUDO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação de concessão de beneficio previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença (fls. 146/149) foi de procedência do pedido concedendo aposentadoria por invalidez desde a cessação do auxílio-doença. Sentença não submetida à remessa oficial.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Sumula 111 do C. STJ.
Apela o INSS (fls. 154/161) aduzindo em preliminar falta de interesse de agir e, no mérito, alega que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os consectários legais.
Recorre adesivamente a parte autora (fls. 164/166) requerendo a majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões da parte autora (fls. 168/171), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Inicialmente não procede a alegação da autarquia-ré aduzindo falta de interesse de agir da parte autora por estar em gozo de auxílio-doença, visto que seu benefício fora cessado em 15/10/2007, assim ao ingressar no judiciário não estava recebendo o benefício. Destarte, rejeito a preliminar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, a parte autora atualmente com 52 anos, qualificada como lavradora, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a parte autora tem diversos anos de registros como trabalhadora rural, esteve em gozo de auxílio-doença até 15/10/2007 interpondo esta demanda em 29/05/2008.
O laudo pericial realizado em 25/06/2009 (fls. 127/130) atesta que a parte autora é portadora de hérnia de disco L5-S1 e obesidade, concluindo "o requerente apresenta incapacidade parcial e permanente baseado em seu quadro clínico e nas doenças apresentadas, principalmente para realizar atividades na função de rurícola ou outras funções que exijam movimentos de agachar e levantar repetidamente ou pegar peso."

Considerando que a parte-autora somente trabalhou ao longo de sua vida como trabalhador rural, o que requerer sempre esforço físico, tendo em vista sua idade hoje com 52 anos e baixa escolaridade, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação para realizar serviços leves, conclui-se pela incapacidade laborativa total e permanente para a atividade que sempre exerceu.

Assim, presentes os requisitos legais, colhe deferir o benefício de aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença. Mantido o termo inicial visto que se trata da mesma patologia objeto do beneficio anteriormente concedido.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047429-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047429-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIA DA SILVA NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00088-7 1 Vr IPUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido inicial de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, reconhecendo a procedência do pedido subsidiário de concessão de benefício assistencial para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (17/10/2008), no valor de um salário mínimo, deferindo a antecipação dos efeitos da tutela para sua implementação no prazo máximo de 15 dias após a intimação da sentença, sob pena de multa diária de R$ 200,00. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações vencidas, atualizadas monetariamente a partir de cada vencimento e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, além de honorários de advogado fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas.
Sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu que o recurso seja recebido no seu efeito suspensivo, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão da antecipação da tutela e, no mérito, a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, pugna pela fixação do termo inicial na data da juntada aos autos do estudo social e pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.
**É o relatório.**
**Decido**.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II, e art. 151, ambos da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/1991.
*In casu*, o laudo médico pericial de fls. 53/60 constatou que a autora é portadora de retinopatia com grave comprometimento da acuidade visual, doença que caracteriza incapacidade laborativa total e definitiva, fixando o início da incapacidade desde o nascimento.
Cumpre averiguar, portanto, a existência da qualidade de segurado da autora quando do início da incapacidade laborativa.
Isso porque a legislação previdenciária exige, para a concessão de benefício previdenciário, que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurado (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei 8.213/1991.
*In casu*, não consta dos autos cópia da CTPS da autora e verificou-se pela consulta ao sistema CNIS juntada aos autos (fls. 129) que não há vínculo empregatício em nome da requerente.
Verifico, portanto, que à época da constatação da incapacidade laboral da autora, ela não possuía a qualidade de segurado do RGPS, não fazendo *jus* a benefício previdenciário.
Assim sendo, ante a ausência da qualidade de segurado da autora quando da constatação de sua incapacidade laboral, a manutenção da r. sentença negando os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez é medida que se impõe.
No que concerne ao benefício de amparo assistencial requerido, cumpre tecer as seguintes considerações:

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.
Segundo estabelece o artigo 203, V, da Constituição Federal, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove *"não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família"*.
Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho, ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º do referido artigo.
No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).
Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasada para caracterizar a situação de miserabilidade.
Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.
Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito, o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.
Esta é a orientação do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*
*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*
*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*
*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*
*4. Recurso especial a que se dá provimento."*
*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*
No caso dos autos, o Laudo Pericial acostado às fls. 53/60 atesta que a requerente, com 30 anos de idade, apresenta retinopatia com grave comprometimento da acuidade visual, estando incapacitada para exercer atividade laborativa.
O Laudo Social de fls. 88/90 assinala que a requerente reside em casa própria, em mau estado de conservação, composta de 04 (quatro) cômodos: uma cozinha, dois quartos e uma varanda. O núcleo familiar é formado por 05 (cinco) pessoas: ela; seu esposo, o Sr. Cícero Alves Nascimento, com 44 anos; e seus três filhos, Waruyki da Silva Nascimento, com 09 anos de idade; Wilkielen da Silva Nascimento, com 07 anos de idade; e Welligton da Silva Nascimento, com 04 anos de idade.
Os rendimentos auferidos pelo núcleo familiar são provenientes do trabalho do Sr. Cícero na Usina Colorado, no valor de R$ 700,00 mensais, além do benefício Bolsa Família, no valor de R$ 60,00 por mês. A Assistente Social

relata, ainda, que a família tem gastos mensais com alimentação no valor de R$ 350,00, energia elétrica no valor de R$ 75,00, água no valor de R$ 15,00, farmácia no valor de R$ 240,00 em média, e com vestuário em torno de R$ 150,00, totalizando a quantia de R$ 830,00 por mês.
Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido à autora amparo social à pessoa portadora de deficiência, mediante tutela nos autos, a partir de 03/05/2011, no valor de um salário mínimo.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.
É este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal*

*(art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 0001810802008403612 0, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (17/10/2008 - fls. 24), tendo em vista a constituição em mora do INSS, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo integralmente a sentença de primeiro grau e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009158-65.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009158-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | IRACI FERREIRA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP260752 HELIO DO NASCIMENTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00091586520114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios de R$ 500,00 (quinhentos reais), sujeitando-se a execução ao disposto no art. 12 da Lei n° 1.060/50,

por ser beneficiária da Justiça gratuita.

A autora sustenta que para a verificação da existência ou não da incapacidade, deve-se levar em conta a função que a segurada exerce, o grau de aptidão para conseguir exercer o trabalho ao qual está habituada e a idade. Sustenta que conta com pouco estudo, idade avançada e não tem condições de trabalhar, fazendo jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 90/107, de 24.01.2013, atestou que apesar de a autora apresentar artrose degenerativa, "durante a perícia, o quadro clínico e o exame físico, demonstram diante de manobras e testes, alterações mínimas, não limitantes, e ausência de repercussão neurológica, ou seja, ausência de déficit motor e sensitivo. Do ponto de vista clínico, não ficou demonstrado incapacidade".

A autora conta com 58 anos de idade e trabalha como empregada doméstica. Diante do laudo, constatou-se que a autora não apresenta incapacidade para a atividade habitual, para fins de concessão do auxílio-doença. No mais, não há comprovação de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer trabalho que lhe garanta a subsistência que autorize a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*
*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*
*2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu*

*com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*
*(...)*
*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*
*5 Apelação da parte autora improvida.*
*6 Sentença mantida."*
*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Destarte, não se verificando a existência de um dos requisitos legais necessários para a concessão do benefício pretendido, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004794-35.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004794-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE CANDIDO DE SOUSA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP265346 JOÃO JOSÉ CORRÊA e outro |
| CODINOME | : | JOSE CANDIDO DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 00047943520114036119 6 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da propositura da ação (13/05/2011), no valor de um salário mínimo, as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária com incidência da taxa SELIC e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força

do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o autor, nascido em 20/12/1942 (fls. 49), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 13/05/2011.
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 16/09/2011 (fls. 93/99) que o requerente, com 68 anos, reside em imóvel de próprio, composto por 03 (três) cômodos, em regular estado de conservação, em companhia de sua esposa, Sra. Antonia Josefa de Souza com 62 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente do auxílio acidente recebido pelo autor no valor de R$ 327,00 e do trabalho esporádico do mesmo, coletando recicláveis, no valor aproximado de R$ 200,00.
Em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido ao autor administrativamente amparo social ao idoso, com início em 25/08/2011 e cancelamento do auxílio acidente recebido pelo mesmo deste de 21/11/1979 e sua esposa é beneficiária de amparo social ao idoso com início em 22/11/2013.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma,*

*e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do ajuizamento da ação (13/05/2011), conforme determinado na r. sentença, haja vista que não houve interposição de recurso neste sentido.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, a r. sentença proferida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000797-17.2011.4.03.6128/SP

2011.61.28.000797-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | JOSE MOREIRA LOPES |
| ADVOGADO | : | SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007971720114036128 1 Vr JUNDIAI/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por José Moreira Lopes em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento do ônus da sucumbência, deixando de condenar em honorários advocatícios, custas e despesas processuais dado que a decisão seria condicional.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito*

*de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006282-27.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006282-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | OSMAR JOSE DE MOURA NICCOLINI |
| ADVOGADO | : | SP264779A JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00062822720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, requer a parte autora que a revisão da renda mensal inicial, ante a retroação da DIB.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão do seu benefício de

aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 17.01.1992 (DIB) e deferimento em 28.04.1992 (fls. 15/16 e 96).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 06.06.2011, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008312-35.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008312-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | RENATO CANDIDO FERREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP013630 DARMY MENDONCA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00083123520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Renato Candido Ferreira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou parcialmente procedente para reconhecer ao autor o direito de renúncia ao benefício atual e à concessão de novo benefício, computando todo período contributivo, a partir da data da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizada, de acordo com os mesmos índices de correção monetária. Diante da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Também inconformado o INSS interpôs apelação suscitando a reforma da decisão prolatada julgando improcedente o pedido de desaposentação requerido pelo autor.
Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC,*

*1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*

*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma parcial da r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e à remessa oficial para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013327-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013327-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | BENDITO JACINTO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP060691 JOSE CARLOS PENA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |

| | | |
|---|---|---|
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00133278220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Bendito Jacinto em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou parcialmente procedente para reconhecer ao autor o direito de renúncia ao benefício atual e à concessão de novo benefício, computando todo período contributivo, a partir da data da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizada, de acordo com os mesmos índices de correção monetária. Diante da sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos. Sentença submetida ao reexame necessário.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Também inconformado o INSS interpôs apelação suscitando a reforma da decisão prolatada julgando improcedente o pedido de desaposentação requerido pelo autor.
Com as, contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*

*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*

O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*

*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*

*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*

*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*

*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*

*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*

*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*

*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*

*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*

*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*

*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*

*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*

*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*

*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*

*7 - Agravo a que se nega provimento."*

*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma parcial da r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e à remessa oficial, para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da

fundamentação e NEGAR PROVIMENTO à apelação do INSS.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004999-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004999-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | EDNEIA CRISTINA BENTO DA SILVA e outros |
| | : | MARALIN BENTO DA SILVA CORAZIN |
| | : | RAQUEL BENTO DA SILVA ALVES |
| | : | JOSIVALDO GOMES ALVES |
| | : | ROSEMEIRE DA SILVA MEIRELES CAMPINA |
| | : | LAFAIETE MEIRELES CAMPINA |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ |
| SUCEDIDO | : | OSWALDO BENTO DA SILVA falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281788 ELIANA COELHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00016-3 3 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez cuja sentença foi de procedência do pedido restabelecendo auxílio-doença desde 30/06/2007 e convertendo em aposentadoria por invalidez a partir de 05/11/2008 (data do requerimento administrativo). Sentença não submetida à remessa oficial. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações atrasadas.
Às fls. 182 foi juntada a certidão de óbito e posteriormente foram habilitados os autores.
Apelam os herdeiros habilitados (fls. 187/193) requerendo a alteração do termo inicial do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

No caso em tela insurge-se a parte autora tão somente quanto ao termo inicial, requerendo a reforma neste tópico alegando que desde a cessação indevida do benefício de auxílio-doença já fazia jus à aposentadoria por invalidez e não do requerimento administrativo como dado na sentença.

O laudo médico realizado em 14/07/2010 (fls. 99/100) atesta que o autor era portador de osteoartrose grave da coluna cervical e lombar, com fusão de C3 e C4 limitando consideravelmente seu pescoço e agravada por sobrepeso de esforços de vários trabalhos como pedreiro e açougueiro. Em radiografias de 2007 aparecem lesões

apontadas comprovando permanência da doença geradora e sua incapacidade laboral, agravando-se no presente pela presença de neoplasia cerebral e pulmonar.

Destarte, verifica-se que ao tempo da cessação do auxílio-doença em 05/02/2008 o autor já se encontrava incapacitado de forma total e permanente para o trabalho devendo, portanto, ser alterado o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez para esta data.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º -A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para alterar o termo inicial conforme a fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007755-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007755-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ANTONIO JOAQUIM DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP219659 AURELIA ALVES DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.26042-8 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento do auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial (27/07/2011), com incidência de correção monetária e de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais bem como honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a parte autora ofertou apelação, alegando que faz jus à aposentadoria por invalidez, uma vez que preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação administrativa.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
**É o relatório.**
**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, de acordo com a cópia da CTPS constante dos autos (fls. 21/5), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 69/71), restou demonstrado que o requerente possui registros de trabalho em CTPS por períodos descontínuos entre 1976 a 2009, sendo o último no período de 01/09/2007, com última remuneração em 04/2009. Note-se que o autor esteve em gozo de auxílio-doença em 07/04/2009 a 27/08/2010. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 04/11/2010, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 86/7, elaborado em 13/07/2011, quando o autor possuía 57 (cinquenta e sete) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor lombociatalgia e lipoma em quadril, concluindo pela sua incapacidade laborativa total e temporária, com data de início da incapacidade desde 2010.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença desde a cessação administrativa do benefício (27/08/2010), cabendo determinar a reforma da r. sentença, neste ponto.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
*2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*
*3. Agravo improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação*

*para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)*

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.
Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.*
*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
*- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.*
*- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)*

Desta forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à pelação do autor, para fixar o termo inicial do benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença, nos termos explicitados nesta decisão.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017849-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017849-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ANGELA SILVANA DANTIS DE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| CODINOME | : | ANGELA SILVANA DANTIS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00150-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de arbitrar verba honorária, nos termos da Súmula 110 do STJ.
Apelou a parte autora, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, a parte autora ajuizou a presente demanda ao argumento de ter vários problemas de saúde que a impedem de trabalhar.
O laudo pericial realizado em 14/09/2010 (fls. 80/86), complementado às fls. 103/104, quando a autora contava com 49 (quarenta e nove) anos de idade, aponta que a mesma apresenta doença valvular aórtica, concluindo por sua incapacidade laborativa total e temporária. Quanto à data de início da incapacidade, o perito esclarece que ocorreu desde a data de seu cateterismo, em 22/08/2005.
Embora o laudo pericial afirme que a parte autora esteja incapacitada para o trabalho não foi comprovada sua qualidade de segurada, conforme consulta ao sistema CNIS/ dataprev, visto que, embora apresente vínculos empregatícios desde 03/04/1978, sendo o último no período de 01/05/1989 a 12/07/1990, após essa data não voltou a recolher para a Previdência Social. Também não é o caso de prorrogação do período de graça previsto no art. 15, § 1º da Lei 8.213/91.
Destarte, como não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado.
A propósito, já decidiu o E. STJ:

*AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.*
*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.*
*3. Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)*
No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida. - Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. - Diante do citado contexto, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 57/59) cumpre observar que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS até 10/2000, retomando as contribuições em 2007, ocasião em que recolheu apenas nos meses de 05 e 06/2007. - Assim, verifico que quando do reingresso ao referido regime a parte autora não verteu o número de contribuições necessárias para readquirir a qualidade de segurado. Ademais, o laudo pericial de fls. 73, não apontou o início da incapacidade para o período em que a parte autora detinha a qualidade de segurado. - Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado. - Agravo legal provido. (TRF3, Sétima Turma, Processo nº 0040580-48.2008.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Mônica Nobre, DJF3 CJ1 Data 26/08/2013 )."*
Destarte, não restando comprovada a qualidade de segurada da parte autora à época da doença incapacitante, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, nos termos da fundamentação.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.
São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028269-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028269-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GUSTAVO POLEZZI DE TOLEDO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP268657 LUCIANO FERREIRA DE OLIVEIRA |
| REPRESENTANTE | : | ALESSANDRA CUCHIARO POLEZZI DE BRITO |
| ADVOGADO | : | SP268657 LUCIANO FERREIRA DE OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00126-5 3 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO

Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo, as parcelas em atraso serão pagas de uma só vez acrescidas de correção monetária e juros de mora desde a citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Por fim, manteve a tutela antecipada concedida anteriormente.
A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela redução dos honorários advocatícios.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS e da remessa oficial.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 08/08/2008 (fls. 12), propôs ação em 17/07/2009, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 16/11/2010, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de trissomia do 21 - Síndrome de Down e cardiopatia congênita grave, que o incapacita total e permanentemente (fls. 93).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 26/08/2009 (fls. 34/36), que o requerente com 1 ano de vida reside em imóvel alugado, composto por 05 (cinco) cômodos forrados e com piso de cerâmica. Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 03 (três) pessoas: ele, sua genitora, a Sra. Alessandra Cuchiaro Polezzi e sua irmã, Caroline Polezzi de Brito com 17 anos.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente da pensão por morte recebida por sua mãe, no valor de R$ 703,00.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 09/12/2010 e cessada em 13/01/2011 em virtude de óbito do titular do benefício, sua mãe possui alguns registros sendo o último no período de 01/05/1989 a 13/02/1992 e recebe pensão por morte em virtude do falecimento de seu primeiro marido desde 10/09/1997 e sua irmã possui um registro no período de 24/01/2011 a 06/09/2013, no valor de R$ 386,00.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os*

*requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (24/08/2009 - fls. 40), ante a falta de requerimento administrativo (art. 219, do CPC), conforme fixado na r. sentença. Em razão do óbito do autor, o benefício é devido até a data do passamento.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Outrossim, tendo em vista a notícia nos autos do falecimento da parte autora, impõe-se esclarecer que deixei de suspender o feito nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando de seu retorno ao Juízo de origem, nos termos do disposto no artigo 296 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e apelação do INSS, mantendo, a r. sentença proferida e a tutela concedida, nos termos estabelecidos.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029974-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029974-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | EDNA ANTUNES BUENO |
| ADVOGADO | : | SP255948 ELISANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00024-9 2 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação para restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa constatada no laudo médico judicial.
Agravo de Instrumento convertido em Retido no bojo dos autos (fl. 120).
Em razões recursais, a autora alegou falta de condições laborais de modo total e definitivo, em decorrência de osteomielite, dorsalgia, entre outras, além de idade avançada, que impede a consecução de atividades braçais, requerendo a reforma do julgado *a quo.*

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, verifico que não houve reiteração para apreciação do Agravo Retido constante dos autos, em sede recursal, de modo que o referido recurso não poderá ser objeto de conhecimento por esta E. Corte, a teor do parágrafo primeiro do artigo 523, do Código de Processo Civil.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial realizado em 22.02.2011, às fls. 149/153, concluiu, in verbis: *"Não há doença incapacitante atual"*.

Outrossim, a perícia médica foi realizada por perito da confiança do Juízo, eqüidistante das partes, com anamnese

e exame geral, osteoarticular, neurológico e neuropsicológico da autora, respostas satisfatórias e fundamentadas aos quesitos formulados, tendo concluído pela aptidão profissional para a ocupação declarada de dona de casa e serviços braçais, restando incólume a isonomia processual entre os litigantes, bem como a idoneidade da prova técnica produzida, a qual não detectou a alegada incapacitação laboral da requerente, que se encontra com 74 anos de idade.

Com efeito, não se pode esperar imparcialidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, por profissional eqüidistante das partes, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade única de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

Destaco que o INSS não se esquivou ao pagamento de auxílio-doença quando realmente constatada a necessidade de pausa para recuperação da saúde (fls. 61/64), podendo a autora desenvolver atividades laborais e de dona de casa, a exemplo de parcela considerável da população profissionalmente ativa que, não obstante vasta gama de doenças e limitações funcionais, não pode dispor do trabalho remunerado com o objetivo de manter a própria subsistência.

Destarte, a autora não logrou comprovar o preenchimento do requisito incapacitante, não fazendo *jus* à concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031072-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031072-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARCIO LUCIANO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP124651 DANIEL APARECIDO RANZATTO (Int.Pessoal) |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANTONIO MOURA CAVALCANTI NETO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00042-0 1 Vr ITAPIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$500,00 (quinhentos reais), observando-se que é beneficiário da justiça

gratuita.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, alegando que se encontra incapacitada para o labor, fazendo jus ao benefício pleiteado.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.
É o relatório.

**Decido.[Tab]**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu,* quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 03/08/2010 (fls. 113/117), no qual informa o *expert* que o autor "*não apresenta patologia alguma que o limita aos afazeres. Suas queixas são frustas e não há exames que comprovem patologias específicas*", inexistindo, contudo, incapacidade para o trabalho.
Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada do requerente.
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais*

*preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação acima.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034746-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034746-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANDRA APARECIDA BATISTA GERMANO |
| ADVOGADO | : | SP261683 LUCIANE ANDRÉA PEREIRA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00118-7 2 Vr MONTE MOR/SP |

DECISÃO
Trata-se apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou parcial procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença à autora, a partir de junho de 2008.
Em decorrência da sucumbência reciproca, isentou as partes do pagamento de custas e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência, demonstrada, pois,

a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

No caso dos autos, a presente ação foi ajuizada em 19/08/2008 pela autora contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Verifica-se que a parte autora interpôs ação idêntica em 14/10/2008 (fls. 107/108) junto à Justiça Especial Federal Cível de Campinas, que tramitou sob o número 0010344-46.2008.4.03.6303, a qual foi julgada parcialmente procedente, restabelecendo o benefício de auxílio-doença à autora a partir de 17/04/2008, com trânsito em julgado na data de 08/09/2009.

No caso em tela, há identidade de partes, de pedido e causa de pedir em relação àquela ação e a presente, restando configurado o fenômeno da coisa julgada.

Igualmente, não se trata de causa de pedir diversa, visto que em ambas as ações alega ser portadora das mesmas enfermidades, não havendo fato novo que justifique a propositura de nova ação.

Nem restou configurado nos autos qualquer alteração fática que indicasse o agravamento das moléstias da autora, e consequentemente nova causa de pedir.

Com efeito, caracterizados todos os elementos que a configuram, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, é de rigor extinguir se o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA . EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO .*
*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*
*II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada , vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*
*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito . Apelação do INSS prejudicada."*
*(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DOAMARAL, SÉTIMA TURMA ,j. 09/11/2009, DJF3 CJ1 25/11/2009 P. 424)*

Quanto à alegação de que houve litigância de má-fé, partilho do entendimento de que este se verifica somente em casos nos quais ocorre o dano à parte contrária e configuração de conduta dolosa, o que não entendo ter havido no presente caso.

Nesse sentido:
*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488)*
Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS, para anular a r. sentença e extinguir o processo sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação.

Autora isenta de custas, devido ser beneficiária da justiça gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038790-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038790-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES ALVES |
| ADVOGADO | : | SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA |
| CODINOME | : | MARIA DE LOURDES ALVES CASSEMIRO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00021-6 2 Vr CANDIDO MOTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez rural, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência do pedido.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o artigo 11 da Lei n. 1060/50.
Em razões de apelação (fls. 184/193) alega que requereu a oitiva de testemunhas para a comprovação da qualidade de segurada o que não foi realizado e no mérito alega que se trata da mesma doença incapacitante objeto do auxílio-doença concedido em 2003.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
Merece reforma a r. sentença. Assiste razão a parte autora quando se insurge contra a não realização da oitiva de testemunhas.

Às fls. 116 a autora reitera o pedido de produção de provas e às fls. 147 o Juízo *a quo* entendeu não haver necessidade de realização da prova testemunhal.
O Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material do exercício de trabalho rural abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA.DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE.TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO.DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO** . CERTIDÃO DECASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DAAUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULAN.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens** , cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium** , negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Assim, restou caracterizado o cerceamento de defesa uma vez que diante do requerimento da parte autora de maior dilação probatória.

Nesse sentido:
*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.*
*- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.*
*(AC-Proc.2009.03.99.006014-8/SP,Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, j. 22/03/2010, DJF3 CJ1 DATA:07/04/2010 p 679)*

Em verdade, é necessária a oitiva das testemunhas requeridas pela parte autora para a aferição do tempo de serviço no meio rural.

Quanto a alegação da parte autora que se trata da mesma doença incapacitante objeto do auxílio-doença concedido entre 2002 e 2003, verifica-se que não há nos autos qualquer documento que comprove tratar-se da mesma doença, visto que os únicos documentos relativos à doença da autora datam de 2008 e 2007, bem como não foi juntado aos autos o processo administrativo que pudesse comprovar o fato alegado.

Além disso, a autora somente ajuizou esta demanda em 24/03/2008, ou seja, mais de 5 anos após a cessação do último benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao apelo para anular a r. sentença monocrática devendo os autos baixarem à Vara de Origem para dilação probatória e novo julgamento.

P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007469-82.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007469-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ANTONIO ALVES DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP040779 HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00074698220124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Antonio Alves da Costa em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido deixando de condenar a parte autora em honorários advocatícios tendo em vista que não houve a citação do INSS e custas na forma da lei.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me

curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a*

*sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001950-90.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001950-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA JOSE TEIXEIRA FERRARI |
| ADVOGADO | : | SP293011 DANILO FONSECA DOS SANTOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019509020124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Maria José Teixeira Ferrari em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, ressalvada a condição de necessitada, nos termos dos arts. 11, § 2º e 12 da Lei 1.060/50 e honorários advocatícios, devidos na hipótese do § 2º do art. 285-A do CPC.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e

concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos*

*seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-*

*se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000993-77.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000993-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | VICENTE DE FATIMA FERREIRA LEITE |
| PROCURADOR | : | CAIO FOLLY CRUZ (Int.Pessoal) |
| ADVOGADO | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009937720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, ressalvando-se a concessão da Justiça Gratuita. Isento de custas.
Inconformado, o autor requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.
**Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 20/091958 (fls. 11), propôs ação em 22/02/2012, requerendo a concessão de benefício assistencial social à pessoa portadora de deficiência física.
Entretanto, inocorreu comprovação da deficiência, física ou mental, incapacitante à vida independente e ao trabalho (art. 20, § 2º, Lei 8.742/1993).
O laudo pericial realizado em 07/05/2012 e 26/04/2013 (fls. 111/127 e 147/150), refere que o periciando é portador de transtorno depressivo leve e transtorno de personalidade com instabilidade emocional, sem, contudo, apresentar incapacidade para atividade laborativa e para a vida independente.
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento da prestação, despiciendo investigar se o requerente desfruta de meios para prover o próprio sustento, ou de tê-lo provido pela família.
É este o entendimento desta E. Corte:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE. - Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado. - A parte autora não tem direito ao amparo*

*assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade. - O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00040818920134039999, Relator (a) Des. Federal vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*
Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.
Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001148-68.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001148-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | BENEDITA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP225256 ERIKA CRISTINA FLORIANO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011486820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observado o disposto na lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora, vez que nascida em 27/01/1957, segundo atesta sua documentação (fl. 14), completou 55 anos em 2012. Assim, considerando que seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.
Antes de analisar a qualidade de segurado e carência do pedido, cumpre salientar que o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termo do art. 39, I, da Lei 8.213/91:
*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*
*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;*
No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08:
*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.*
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.*
*Art. 3o Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:*
*I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991;*

*II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil;(...)"*
Em suma, considerando que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício, passo a análise das provas trazidas aos autos.
Por conseguinte, tal limitação não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.
E no que pertine à comprovação ao exercício de atividade rural, a parte autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 17), realizado em 10/12/1994, em que seu marido foi qualificado como motorista e a autora como prendas domésticas; notas fiscais de fornecimento de leite (fls. 19/28); contrato de arrendamento de terras (fls. 29/30); recibos de pagamento em nome do marido da autora (fls. 31/42) e declarações pessoais (fls. 43/55) colhidas sem o crivo do contraditório.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que da consulta ao sistema CNIS (fls. 60/75) verifica-se que a autora inscreveu-se como contribuinte individual na qualidade de empregada doméstica em 01/08/1985 e recolheu as contribuições até março de 1989, bem como, a existência de vínculos urbanos por seu marido desde 20/10/1976 até os dias atuais, o que desfaz a alegação do trabalho rural alegado pela autora.
Por fim, Ainda que fosse admitido os documentos apresentados como prova do labor rural da autora, não restou comprovado, no período concernente aos requisitos impostos pela lei 11.718/08, os recolhimentos de contribuições no período posterior à 31/12/2010, deixando, assim, de cumprir as exigências impostas pela lei supracitada e, consequentemente os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.
Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002418-30.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002418-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | LUIZ SILVA PINTO |
| ADVOGADO | : | SP310707 JOSE CARLOS CARRER e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00024183020124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios

arbitrados em R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observada a cobrança aos termos da Lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 28/09/1949 (fl. 10), comprova o cumprimento do requisito etário em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 12), realizado em 30/09/1972, na qual foi qualificado como lavrador.
No entanto, embora conste do documento apresentado sua profissão como lavrador, esta foi lavrada há tempos longínquos, ocorrido há mais de 40 anos. Portanto, deveria ter apresentado documentos contemporâneos, demonstrando sua permanência nas lides campesinas até os dias atuais, uma vez que da consulta ao sistema CNIS

(fls. 18/20) verifica-se sua inscrição como empresário em 01/06/1989, bem como recolhimentos individuais no período de 07/1989 a 04/1991.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002430-44.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002430-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | SANDRA MARIA CESARIO |
| ADVOGADO | : | SP296427 FABRICIO PEREIRA DE LIMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00024304420124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia-ré a conceder o benefício de auxílio-doença a partir do laudo pericial (25/07/2013), até seis meses após a data da sentença, acrescido de correção monetária e juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 678,00. Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada ao INSS a implantação do benefício.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a autora ofertou apelação, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo (23/06/2012) e a exclusão do termo final do benefício, "*o qual deverá ocorrer quando cessar os problemas de saúde da recorrente, e, em caso de se determinar perícias médicas, que estas sem realizadas em âmbito judicial*" (fls. 115).
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório.**
**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Considerando que o INSS não interpôs recurso de apelação e que a parte autora recorreu da r. sentença tão somente com relação à fixação do termo inicial e final, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão do auxílio-doença, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.
Assim, passo a examinar a matéria objeto do recurso.
Alega a autora que o termo inicial para a concessão do benefício deve ser fixado a partir do requerimento

administrativo (23/06/2012 - fl. 40).
Com efeito, oportuno observar que, conforme extrato do sistema CNIS/DATAPREV (em anexo), consta como último registro de trabalho o período de 02/05/2006 a 16/11/2011, tendo recebido auxílio-doença de 02/10/2009 a 20/11/2009. Houve requerimento administrativo, indeferido em 23/06/2012.
Note-se que a presente ação foi ajuizada em 07/12/2012, tendo sido elaborado laudo pericial em 25/07/2013 (fls. 78/87), quando a autora possuía 44 (quarenta e quatro) anos. O perito judicial atestou ser a pericianda portadora de hérnia incisional abdominal, artropatia acrômio-clavicular esquerda, bursite subacromial-subdeltóide esquerda e tendinopatia do supra espinhoso à esquerda, concluindo pela sua incapacidade parcial e temporária para as atividades laborais. Em resposta aos quesitos, afirma que a incapacidade teve início em 09/2009.
Deste modo, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença a partir do indeferimento do requerimento administrativo, nos limites do pedido (23/06/2012), determinando a reforma da r. sentença, neste tópico.
Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "*o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos*". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.
Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.*
*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
*- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.*
*- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)*
Desta forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, º 4º, da Lei 8.742/1993).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para conceder o auxílio-doença a partir de 23/06/2012, fazendo jus ao benefício pelo período em que perdurar a incapacidade laborativa, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação *supra*.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002316-93.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002316-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | SONIA CLAUDETE DE LIMA MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00023169320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da perícia médica (09/11/2012), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou, ainda, ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, até a data desta sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo alteração do termo inicial do benefício para a data imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença (29/07/2011).
Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando a desnecessidade de a parte autora passar pelo procedimento de reabilitação profissional. Requer a reforma da sentença, para julgar improcedente o pedido. Se não for este o entendimento, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir do laudo pericial, bem como a devolução dos valores pagos indevidamente por força da tutela antecipada. Prequestiona a matéria para fins recursais.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com data de início em 04/04/1988, e último vínculo no período 17/05/2010 a 05/2011, como também efetuou contribuições previdenciárias em 07/2012. Além disto, recebeu auxílio-doença no período de 17/05/2011 a 28/07/2011 e, desde 09/11/2012 ativo, até o presente por força da tutela.
Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 27/08/2012, restou mantida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 138/141, elaborado em 09/11/2012, atestou ser a mesma portadora de "*sequelas de acidente vascular cerebral ocorrida em 05/2011, como a proptose palpebral, hipertensão arterial sistêmica, adenoma hipofisário, bursite trocantérica, diabetes e alterações*

*indefinidas das mamas"*, concluindo pela sua incapacidade total e temporária para o trabalho, a partir da data da perícia médica.
Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, a ser implantada a partir da perícia médica (09/11/2012), tendo em vista que o perito atestou sua incapacidade nesta data, conforme fixado na r. sentença.
Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.
Cabe ressaltar que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.
Neste sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.*
*- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.*
*- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.*
*- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)*
Desta forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, cuja cessação fica condicionada ao processo de reabilitação do apelado, procedimento este que, inquestionavelmente cabe ao INSS, por previsão legal.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento às apelações, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000606-26.2012.4.03.6131/SP

2012.61.31.000606-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDO MARIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP021350 ODENEY KLEFENS e outro |
| No. ORIG. | : | 00006062620124036131 1 Vr BOTUCATU/SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença prolatada pelo juízo da 1ª Vara da Comarca de Guararapes, que rejeitou os embargos e acolheu os cálculos apresentados pelo embargado e determinou o prosseguimento da execução no valor de R$ 20.032,47 e, por fim, condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (mil reais).

O INSS alega que o período em que o assegurado efetivamente trabalhou não poderia ter recebido auxilio doença, razão pela qual deveria ser excluídos do cálculo.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto ao mérito, verifica-se que a ação de conhecimento proposta pelos exequentes objetivava a condenação do INSS ao pagamento de auxilio doença, c.c aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo ao autor tão somente o benefício de auxílio-doença, enquanto perdura sua incapacidade, no valor correspondente a 91% do salário de beneficio, a partir da incapacidade (27/10/2010) e fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (fls.101/105, autos principais).
Interposto recurso de apelação pelo INSS (fls.109/115 autos principais) e recurso adesivo da parte autora requerendo a majoração dos honorários (fls. 127/130, autos principais) e esta Egrégia Corte negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento ao recurso adesivo da parte autor para majorar os honorários para 15% (quinze por cento), mantendo no mais a r. sentença (fls. 134/138, autos principais) e a decisão transitou em julgado em 12/04/2013 (fl. 141).

Em decorrência, a decisão transitada em julgado concedeu ao exequente o direito ao beneficio de auxilio doença a partir do inicio da incapacidade, conforme fixado pela sentença de primeiro grau (27/10/2010).

Com efeito, a proteção da coisa julgada é assegurada constitucionalmente no art. 5º, inciso XXXVI, da Lei Maior, não havendo se falar, no caso, em sua inconstitucionalidade, vez que ela própria, ao lado do direito adquirido e do ato jurídico perfeito, possui "status" constitucional, como garantia individual fundamental do jurisdicionado.

Portanto, se o Julgado exequendo determinou o termo inicial do auxilio doença a partir da incapacidade, acima referida, não tendo o INSS obtido a modificação do "decisum" pelas vias recursais cabíveis, nada mais pode ser discutido a respeito em sede de embargos à execução .

Cumpre salientar que a coisa julgada material é a eficácia que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário, nos termos do disposto no art. 467 do Código de Processo Civil.

Se, dentro do sistema constitucional pátrio, só ao Poder Judiciário é dado decidir lides com foro de definitividade, com a devida observância ao devido processo legal, o desrespeito à coisa julgada implica, por via direta, o respeito à imutabilidade da decisão judicial acobertada por essa eficácia e, por via reflexa, afronta flagrante ao princípio da separação dos poderes, viga-mestra do Estado Democrático de Direito.

Com efeito, admitir-se, de forma genérica e irresponsável, a revisão do que já foi definitivamente julgado, teria como consequência a instauração de verdadeiro caos nas relações jurídicas, fazendo cair por terra o objetivo primordial das normas processuais: a estabilidade das relações sociais. Seria acabar com uma das únicas certezas do cidadão, a da necessidade de cumprimento e de observância das decisões judiciais.

Reporto-me, neste sentido, ao julgado proferido no Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PREVISÃO EXPRESSA NO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL.*
*EXCLUSÃO DOS EXPURGOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO . IMPOSSIBILIDADE. OFENSA À COISA JULGADA . PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DAS SÚMULAS 283/STF E 7/STJ. NÃO OCORRÊNCIA.*
*1. A inserção dos expurgos inflacionários foi feita em consonância com a determinação do aresto proferido na fase processual de conhecimento, de acordo com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, de modo que tais índices não poderão ser excluídos em sede de embargos à execução , sob pena de se ferir a coisa julgada .*
*2. A alegação de coisa julgada inconstitucional em sede de embargos à execução , nos termos do artigo 741, parágrafo único, do CPC, inserido pela Medida Provisória n.º 2.180/2001, somente pode valer a partir da sua edição da respectiva norma, em respeito aos princípios constitucionais da coisa julgada (explícito) e da segurança jurídica (implícito).*
*3. No recurso especial, o recorrente abordou o tema relacionado à correção monetária dos expurgos inflacionários, cuidando-se de matéria reconhecidamente de direito por este Sodalício, razão pela qual afasta-se a incidência das Súmulas 283/STF e 7/STJ.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no AgRg no AgRg no Ag 722447 , Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 14/12/2009)*

Saliente-se, ainda, que o fato do autor ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, não obstante incapacitada para tal. O segurado, se continuou trabalhando, é porque não obteve a administrativamente o benefício e não poderia parar de laborar. Assim, não há que se cogitar em abatimento das competências ventiladas no recurso do réu.

Ante as razões expostas, nego provimento ao recurso de apelação interposto, com fundamento no art. 557, § 1º A, do C.P.C.

Após, cumpridas as formalidades legais, retornem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004541-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004541-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ALADIR ALKIMIM DOS SANTOS GONZAGA (= ou > de 65 anos) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00045411520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, ante a ilegitimidade de parte autora.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requer o reconhecimento do pedido de desaposentação do benefício de seu cônjuge falecido e, consequente, majoração do benefício de pensão por morte da qual é beneficiária.
Sem contrarrazões subiram os autos a este Eg. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

No presente caso, sendo a desaposentação, renúncia de benefício para a concessão de outro mais benéfico, por ser um ato personalíssimo, não cabe a parte autora, na condição de viúva pensionista, pleitear direito alheio em nome próprio, vedação expressa no art. 6º do CPC.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DESAPOSENTAÇÃO. CÔNJUGE DO SEGURADO FALECIDO. RENÚNCIA. ATO PERSONALÍSSIMO. ILEGITIMIDADE ATIVA DA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.*
*I - O compulsar dos autos revela que a autora recebe pensão por morte de seu falecido cônjuge, e pretende com a presente ação o reconhecimento do direito à "desaposentação" do finado, com o fim de receber benefício mais vantajoso.*
*II - Evidencia-se no presente feito a ilegitimidade ativa da parte autora, na medida em que o reconhecimento ao direito relativo à "desaposentação" está condicionado à renúncia do benefício previdenciário então concedido e tal ato é personalíssimo, não podendo ser praticado pela parte autora, na condição de sucessora do de cujus, haja vista a vedação prevista no art. 6º do Código de Processo Civil, segundo o qual "...Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio , salvo quando autorizado por lei...".*
*III - Extinção do processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade ativa da parte autora. Apelação interposta pela parte autora prejudicada."*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2013.61.10.004000-3/SP, DES. FED. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, DJ 03.12.2013, DE 12.12.13)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. BENEFÍCIO DE TITULARIDADE DE CÔNJUGE FALECIDO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. CARÁTER PERSONALÍSSIMO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, VI DO CPC.*
*I - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, quando verificadas omissões, contradições ou obscuridade (art. 535, CPC).*
*II - A parte autora ajuizou a presente ação com o escopo de renunciar a benefício previdenciário de titularidade de seu cônjuge já falecido, para que outro, mais favorável, fosse convertido em pensão por morte.*
*III - Carece a parte autora de personalidade jurídica para ingressar com a ação, pois o direito que se pretende ver afirmado em juízo deve ser pleiteado em nome próprio, sendo de cunho personalíssimo, nos termos do artigo 6º do CPC.*
*IV - Atribuindo-se excepcional efeito infringente aos embargos, deve ser reconhecida, de ofício, a ilegitimidade*

*ativa ad causam, julgando-se extinto o processo, sem resolução de mérito, ficando prejudicada a apelação da parte autora.*
*VI - Embargos de declaração a que se dá provimento, com efeitos infringentes.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2010.61.19.000187-8/SP, Rel. DES. FED. Walter do Amaral, 10ª Turma, DJ 04.06.2013, DE 13.06.2013)*

Deste modo, correta a r. sentença que reconheceu a ilegitimidade ativa da parte autora.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010547-38.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010547-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ODETE APARECIDA SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00105473820124036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Odete Aparecida Santana em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita concedida.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*

*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES.*

*DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada,

condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007983-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007983-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | MARIA MADALENA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP129161 CLAUDIA CHELMINSKI e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00046980320034036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão que, em sede de ação revisional de benefício previdenciário, em fase de execução do julgado, não conheceu da petição de fls. 196/199, em que o ora agravante alegou erro material nos cálculos de liquidação, entendendo que houve preclusão processual, tendo em vista que a decisão que homologou os cálculos para fins de liquidação não foi impugnada no prazo e pelos meios processuais cabíveis.
Irresignado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, erro material nos cálculos apresentados às fls. 163/173 e homologados pelo MM. Juízo "a quo" (fl. 176), tendo em vista que a referida conta evoluiu até 2011, quando o correto seria até 10/2007, data em que foi realizada a revisão do benefício da agravada.
Requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão que indeferiu a apreciação da petição de erro

material pela incorreção na evolução da conta de liquidação quando da apresentação dos cálculos em execução invertida, requerendo sejam corrigidos os cálculos para R$ 126.036,82.
Solicitadas as informações, as mesmas foram juntadas às fls. 410/411.
Apresentada contraminuta às fls. 418/430.
**Decido.**
Cuida-se de ação objetivando a revisão de pensão por morte, mediante o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria especial que recebia o cônjuge falecido (DIB 27/07/1994), com a correção dos salários de contribuição, considerados na sua base de cálculo, anteriores a 02/94, aplicando-se o IRSM relativo a fevereiro de 1994, correspondente a 39,67%.
A r. sentença julgou procedente o pedido (fls. 77/82).
Apreciados os recursos, esta Egrégia Corte, pelo r. julgado de fls. 153/155, deu provimento parcial à remessa oficial tida por interposta, para reformar a sentença quanto aos juros de mora e correção monetária, rejeitou a matéria preliminar argüida pelo INSS, deu provimento parcial à sua apelação para limitar a incidência dos honorários advocatícios e negou seguimento ao recurso adesivo da parte autora.
O r. *decisum* transitou em julgado em 25/03/2011 (fls. 158).
Iniciando-se a execução do julgado, o MM. Juiz "a quo" determinou que o INSS, em execução invertida, apresentasse os cálculos de liquidação dos valores atrasados (fls. 160), o que foi feito às fls. 163/173. A autora concordou com os cálculos (fls. 175), que foram homologados às fls. 176. Após, foram expedidos ofícios requisitórios (fls. 190/191).
Entretanto, às fls. 196/198, o INSS noticiou a ocorrência de erro material nos cálculos elaborados por ele, sobrevindo a decisão agravada que entendeu ter havido preclusão temporal.
Sustenta o INSS a ocorrência de erro material nos cálculos de fls. 352/362, sob o fundamento de que a conta de liquidação homologada evoluiu até 2011, quando o correto seria ter cessado em 10/2007, data da efetivação da revisão no benefício, conforme constou no parecer emitido pelo contador da Autarquia (fls. 362).
Verificando os cálculos de fls. 352/362, denota-se que, de fato, ali foram apuradas diferenças nos períodos de 07/1998 a 05/2011, perfazendo um total de R$ 156.367,25 (fls. 361), sendo que o correto seria a apuração de diferenças até 10/2007, quando houve a revisão do benefício, o que não ocorreu. Segundo o INSS, se fosse considerado o período correto os cálculos importariam em R$ 126.036,82.
Nesse diapasão, face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis, cabe, no caso, declarar a existência de erro material nos cálculos, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.
Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar a retificação dos cálculos de fls. 352/362, com a correção do erro material ora reconhecido, nos termos da fundamentação.
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo "a quo".
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010001-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010001-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | JOAO DONIZETTI BERNARDO |
| ADVOGADO | : | SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP092666 IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP |
| No. ORIG. | : | 00146727920128260038 2 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO DONIZETTI BERNARDO contra a r. decisão que, em sede de embargos à execução, recebeu o recurso de apelação interposto pelo ora agravante no duplo efeito. Irresignado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade de prosseguimento da execução quanto à parte incontroversa.

**Decido.**

Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 35 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

Com efeito, a apelação contra a sentença de procedência dos embargos à execução deve ser admitida somente no efeito devolutivo, nos termos do artigo 739-A, § 3º do CPC, que prevê a suspensão parcial da execução em relação à parcela impugnada, prosseguindo em relação à parte restante.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de ser possível a expedição de precatório referente a valores considerados incontroversos de dívida com a Fazenda Pública com a finalidade de possibilitar maior efetividade e celeridade ao processo de execução.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VALOR INCONTROVERSO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. POSSIBILIDADE.*

*1. É viável a expedição de precatório ou requisição de pequeno valor quanto à parte incontroversa, malgrado o manejo de embargos parciais à execução.*

*2. A Corte Especial, ao apreciar os EREsp 404.777/DF, definiu que, para efeito de ação rescisória, não se admite o ataque a capítulo da sentença não impugnado via recurso, enquanto o processo permaneça em trâmite. Entendimento que não interfere na definição da possibilidade de expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor em relação à parte incontroversa da execução.*

*3. Todavia, o entendimento esposado em nada interfere na possibilidade de expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor em relação à parte incontroversa da execução. Isto porque, neste caso, (a) já existe uma sentença (acórdão) definitiva, transitada em julgado, e (b) um reconhecimento parcial dos valores em execução; a Fazenda Nacional concordou, nos seus embargos, com parte do montante apontado como devido pelos exequentes, isto é, não existe mais controvérsia sobre este ponto. Precedente: EREsp 700.937/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Zavascki.*

*4. Agravo regimental não provido.*

*(STJ, AGREsp nº 1045921, Rel. Min. Castro Meira, j. 02/04/2009, v.u., DJE 27/04/2009).*

*PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. OFERECIMENTO DE EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO NO TOCANTE À PARTE INCONTROVERSA. POSSIBILIDADE.*

*I - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.*

*Precedentes: EREsp nº 759.405/PR, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe de 21/08/2008, AgRg nos EREsp nº 692.044/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 21/08/2008, EREsp nº 658.542/SC, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 26/02/2007, EREsp nº 668.909/RS, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 21/08/2006.*

*II - Embargos de divergência conhecidos, porém rejeitados.*

*(STJ, EREsp 638597/RS, Corte Especial, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe de 29/08/11)*

E, mais, julgados desta Egrégia Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 527, II, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECEBIMENTO NO EFEITO SUSPENSIVO APENAS NO TOCANTE À PARTE CONTROVERTIDA.*

*I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso na forma de instrumento, com fulcro no art. 527, II, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.*

*II - O Juízo a quo concedeu efeito suspensivo aos embargos à execução apenas no tocante aos valores controvertidos, correspondente à diferença entre o valor da execução proposta pelos autores e aquele reconhecido pelo INSS.*

*III - Em se tratando de embargos parciais, o valor reconhecido como incontroverso pode ser executado normalmente, não cabendo a concessão de efeito suspensivo no tocante a esse montante. Precedentes do STJ e desta Corte.*

*IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

*(TRF/3ª Região, 0087366-14.2007.4.03.0000, Nona Turma, Rel. Desembargadora Federal Relatora MARISA SANTOS, DJF3 de 29/07/10)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO PARA PAGAMENTO DO VALOR INCONTROVERSO. I - Com o reexame do agravo de instrumento pelo órgão colegiado, que ora se realiza por ocasião do julgamento deste agravo, resta prejudicada a questão referente ao alegado vício da apreciação monocrática. Plenamente cabível a aplicação do artigo 557 ao presente caso, porquanto a decisão ora agravada apoiou-se em jurisprudência dominante proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Ressalto que não se exige que a jurisprudência dos Tribunais seja unânime ou que exista Súmula a respeito da matéria. II - É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível a execução do montante incontroverso do débito, mesmo se tratando de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública. III - Preliminar rejeitada. Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).*
*(TRF/3ª Região, AG nº 0018070262024030000, relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, publicado no e-DJF3 Judicial de 22.08.2012)"*
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC.
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.
São Paulo, 15 de abril de 2014.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012212-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012212-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ALAN OLIVEIRA PONTES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | EVA NOVAES CASSOLA |
| ADVOGADO | : | SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00014973620104036125 1 Vr OURINHOS/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão que, em sede de ação previdenciária, em fase de execução, determinou a elaboração dos cálculos, considerando o período não computado em razão de ter havido recolhimento para a Previdência Social, ao fundamento de que não há que se falar em desconsideração do período em que houve recolhimento, pois ainda que a autora tivesse trabalhado foi em prejuízo de sua própria saúde.
Irresignado, interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que as contribuições realizadas na condição de segurado obrigatório, como ocorre com o contribuinte empregado doméstico, trazem a presunção legal de que o segurado trabalhou durante o período de recolhimento.
Solicitadas as informações, as mesmas foram juntadas às fls. 64/65.
**Decido.**
Com efeito, o fato de haverem recolhimentos por si só não descaracteriza a incapacidade atestada no exame médico pericial. Não dispondo o segurado de outros recursos para assegurar a sua subsistência, não lhe resta alternativa senão continuar seu labor até que sobrevenha pronunciamento judicial.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO ARTIGO 557, §1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. LAUDO MÉDICO PERICIAL. - Comprovada a incapacidade laborativa na data da elaboração do laudo médico pericial, o benefício deve ser concedido desde então. - Considerando a idoneidade*

*da perícia - até prova em contrário -, só é possível interpretar o retorno ao trabalho pelo autor como esforço sobre-humano para manter a subsistência, tendo em vista a demora para a implantação do benefício pleiteado, sem que tenha dado causa para isso. - Agravo legal a que se nega provimento."(AC 00580291920084039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/10/2010 PÁGINA: 1022 FONTE_REPUBLICACAO)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE COMPROVADA. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS POSTERIORES A DIB. EXCLUSÃO DO PERÍODO NO PAGAMENTO DE ATRASADOS.*
*(...)*
*2- Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS verifico que o fato do autor ter contribuído aos cofres públicos, de dezembro de 2005 a julho de 2006, como contribuinte individual, não estabelece que tenha voltado a trabalhar, pois não há qualquer prova nos autos, nesse sentido. Pode ter atuado dessa forma, para não perder sua qualidade de segurado, haja vista a cessação do benefício de auxílio-doença, na esfera administrativa, em meados de 2005. Mas, em outros períodos, observo que o autor tentou retornar ao trabalho, por quatro meses em 2008, um mês no início de 2009 e por dois meses em meados desse mesmo ano. Contudo, não vislumbro que tenha recobrado sua capacidade laborativa, primeiro, porque não manteve os vínculos empregatícios citados e, também, porque, diante de suas enfermidades, aliadas às condições sociais, como sua idade já avançada (65 anos de idade), sua rudimentar instrução e o fato de sempre ter laborado em serviços pesados e braçais, como lavrador e pedreiro, não se torna crível que estivesse reabilitado para o trabalho pesado que sempre desempenhou. E se tentou o retorno ao trabalho, foi pela omissão da autarquia em reconhecer, na esfera administrativa, suas patologias incapacitantes. 3- Ao se efetuar o pagamento dos valores retroativos, o INSS deve excluir o período que o autor assumiu vínculos empregatícios, diante da incompatibilidade de percepção conjunta do benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício. 4-Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00455346920104039999, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012)*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - ATIVIDADE LABORAL CONCOMITANTE - ESTADO DE NECESSIDADE. I- Infere-se que o fato de o autor haver permanecido em atividade, ainda que apresentando restrições para o exercício de seu trabalho, é devido à necessidade premente de sua subsistência. II- Não há que se falar em desconto das prestações vencidas no período em que o autor se manteve trabalhando, aguardando o deferimento da benesse pleiteada. III- Agravo do réu, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(AC 00258907220124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. COMPENSAÇÃO. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE FORAM RECOLHIDAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PREQUESTIONAMENTO. 1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil. 2- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social. 3- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado. 4- Incapacidade atestada em laudo pericial. 5- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação de sua aposentadoria por invalidez, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. (...)."*
*(APELREEX 00128527120044039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:21/01/2009 PÁGINA: 1884).*
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028474-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028474-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | ACACIO VIDAL DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP179680 ROSANA DEFENTI RAMOS |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 40020323720138260362 2 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra a. decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Mogi Guaçu/SP que, nos autos do processo nº 4002032-37.2013.8.26.0362, deferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
O agravante alega em resumo, ausentes os requisitos que autorizam a concessão da tutela antecipada.
Indeferido pedido de efeito suspensivo.
É o relatório.
DECIDO.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença ou sua concessão ou ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91).
Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No caso, há verossimilhança nas razões expendidas pela parte autora. Deveras, os elementos de cognição provisórios indicam que o autor recebeu auxílio-doença até 22/06/13 (fls. 22). No entanto, o laudo médico acostado à fl. 69, datado de 28/08/13, atesta que ao agravado está "indicada internação psiquiátrica em caráter de urgência". Daí a justificada reconsideração do magistrado para o fim de deferir a antecipação da tutela pleiteada na inicial, de forma a restabelecer em favor do autor o benefício de auxílio-doença.
O pleito recursal é manifestamente improcedente.
Com tais considerações e com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.
Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031632-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031632-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| AGRAVANTE | : | SIDNEY ROMERA MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP103400 MAURO ALVES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00030964920114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIDNEY ROMERA MARTINS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que indeferiu o pedido de inclusão de juros de mora no precatório, bem como determinou a expedição de precatório complementar.
Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade da inclusão de juros de mora nos cálculos do valor remanescente.
Requer o provimento do recurso, para que sejam incluídos juros de mora no cálculo do valor remanescente, seja determinado o pagamento mediante simples intimação, e, ainda, seja fixado em relação aos honorários, o valor apresentado pela contadoria judicial.
**Decido:**
O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.
Ainda de acordo com o entendimento do STF, adotado também pelo STJ, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.
Destarte, a r. decisão agravada está em consonância com a orientação jurisprudencial dos Colendos Tribunais Superiores.
A propósito, os seguintes julgados:

*"CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada. II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. III - Agravo regimental improvido."*
*(STF, 1ª Turma, AI nº 713551, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 23/06/2009, DJE 14/08/2009).*
E, ainda:
*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS MORATÓRIOS. ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS. EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. NÃO CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a confecção dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do ofício requisitório. Precedentes do STJ. 2. Agravo regimental não provido."*
*(STJ, 1ª Turma, AGRESP nº 1205335, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 14/12/2010, DJE DATA:02/02/2011).*
Por fim, transcrevo seguinte julgados proferidos por esta Egrégia Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. DESCABIMENTO DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO.*

*1. São indevidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de expedição de precatório, consoante jurisprudência consolidada.*
*2. Não merece reforma a decisão agravada, porquanto não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos no julgado, que declarou a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança, proferido pelo E. STF na ADI nº 4357 e na ADI nº 4425.*
*3. Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF3, AC nº 1423621, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 07ª T., j. 24/02/2014, TRF3 CJ1 DATA: 10/03/2014).*

*"AGRAVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REPERCUSSÃO GERAL. IMPROPRIEDADE DO PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO ATÉ A DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO*
*I. Eventual sobrestamento do feito, em virtude da possível existência de questão constitucional de repercussão geral, somente se justifica quando se tratar de recurso extraordinário. Destarte, evidente a impropriedade do pedido formulado pelo agravante.*
*II. O § 5º do artigo 100 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n.º 62/2009, estabelece que os precatórios/RPVs apresentados devem ser pagos até o final do exercício seguinte ou no prazo de 60 (sessenta) dias, quando terão seus valores atualizados monetariamente.*
*III. Com relação aos juros de mora, observa-se da redação dada ao § 5º do artigo 100 da CF que, por vontade do legislador ao definir a atualização como sendo puramente monetária, a não incidência de juros de mora deve ater-se ao período compreendido entre a data da inclusão do precatório/RPV no orçamento e a data máxima estipulada para a efetivação de tal pagamento, sendo que, por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, também não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da inclusão no orçamento, seja do precatório, seja de RPV.*
*IV. Agravo a que se nega provimento".*
*(TRF3, AC nº 395442, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª T., j. 28/02/2012, TRF3 CJ1 DATA:07/03/2012).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002006-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002006-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GELZA PEREIRA CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP120570 ANA LUCIA JANNETTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00223-0 3 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Reexame Necessário em ação para concessão de auxílio-doença e, alternativamente, aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para condenar o réu no pagamento de auxílio-doença, a contar da data subsequente da cessação do último benefício administrativo, bem como em verba honorária advocatícia sucumbencial, fixada em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas até o julgado sob exame.

Em razões recursais, o autor requereu a majoração da verba honorária.

A Autarquia ré informou a ausência de interesse em recorrer da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, consoante entendimento do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.
1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.
3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464).

No caso em tela, foi concedido auxílio-doença a partir de 08.05.2009, no montante atual de R$ 572,07 (quinhentos e setenta e dois reais e sete centavos), com prolação da sentença em 03.08.2012, sendo certo que, no período sob referência não foi atingido o valor econômico necessário para admissão da Remessa Oficial.

No que se refere ao pedido autoral, a Apelação interposta cinge-se à verba honorária advocatícia fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação referente às prestações em atraso até a data da sentença, em consonância ao entendimento firmado por este E. Tribunal, nos moldes a seguir delineados:

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, com fulcro nos artigos 475, § 2º e 557, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, por inadmissibilidade e NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008801-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008801-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LUIZ GONCALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00111-8 2 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, contra sentença (fls. 58) que extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC por se tratar de coisa julgada.
Sem condenação em custas e honorários advocatícios.
Em razões de apelo (fls. 60/61) alega a parte autora que se trata de fatos novos e pedido diverso e que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 63/66), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A presente ação previdenciária foi ajuizada em 09/10/2012 por Luiz Gonçalves dos Santos contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Ocorre que conforme documentos juntados aos autos às fls. 39/48 constatou-se que o apelante ingressou anteriormente com ação idêntica na 4ª Vara de Itapetininga com o mesmo objeto, causa de pedir, pedido e identidades das partes, cujo número é 2011.03.99.032986-7, cuja decisão nesta E. Corte teve trânsito em julgado em 07/11/2011.

Não bastasse isso, a parte autora interpôs novamente outra demanda em 16/08/2012 distribuída agora na 1ª Vara de Itapetininga tramitando com o número 269.01.2012.013730-3 também com o mesmo objeto, causa de pedir,

pedido e identidades das partes ainda em andamento.

Destarte, ao propor ação idêntica àquela transitada em julgado, bem como outra ainda em andamento a parte autora desconsiderou a norma do artigo 467 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a eficácia da coisa julgada material, que torna imutável e indiscutível a sentença prolatada naquela primeira ação.
Com efeito, caracterizados todos os elementos que a configuram, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, é de rigor extinguir se o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*
*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*
*II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada , vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*
*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DOAMARAL, SÉTIMA TURMA ,j. 09/11/2009, DJF3 CJ1 25/11/2009 P. 424)*

Também não prospera a alegação da parte autora quando alegada trata-se de doença diversa, visto que não logrou êxito em comprovar tal fato não juntando um único documento novo, bem como por terem sido distribuídas as duas últimas demandas quase na mesma data.

Destarte, verifica-se que houve a propositura de três ações com idêntico pedido, parte e causa de pedir e o advogado constituído nesta ação foi o mesmo que patrocinou as outras demandas, restando configurada a ocorrência da coisa julgada e litispendência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015484-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015484-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ALEX DE SOUZA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00128-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se, contudo, ser o mesmo beneficiário da justiça gratuita.
Irresignado, o autor ofertou apelação, alegando que faz jus à aposentadoria por invalidez, uma vez que preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório.**
**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, de acordo com a CTPS constante dos autos (fls. 18/22) bem como da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (em anexo), verifica-se que o autor possui um único registro de trabalho entre 02/10/2007 a 27/12/2007. Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 22/08/2012, não restou preenchida a carência, tendo em vista que a parte autora não possui recolhimentos por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas. Ademais, conforme laudo médico de fls. 72/9, a parte autora é portadora de enfermidades adquiridas em acidente automobilístico (sequela de fratura em membro superior direito e esquerdo bem coluna vertebral lombar, e amputação da perna esquerda), sendo necessário o cumprimento de carência, uma vez que as doenças da autora não se enquadram naquelas previstas pelo artigo 151 da Lei nº 8.213/91.
Dessa forma, não cumprida a carência exigida, circunstância que, de per si, obstaria a concessão da benesse, resta despiciendo investigar a presença dos demais requisitos à sua outorga (cf., a propósito, AC 926140, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 19/3/2007, v.u., DJU 19/4/2007, p. 374; AC 926541, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 04/9/2006, v.u., DJU 04/10/2006, p. 441; AC 767591, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 23/4/2007, v.u., DJU 17/5/2007, p. 595; AC 1055487, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 25/10/2005, v.u., DJU 23/11/2005, p. 771).
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora, mantendo a r. sentença recorrida.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Cumpra-se. Dê-se ciência.
São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015913-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015913-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | JOSE CANDIDO FERREIRA e outros |
| | : | ROSALINA CANDIDO FERREIRA DA SILVA |
| | : | ANA ROSA MARQUES FERREIRA DA SILVA |

| | | |
|---|---|---|
| | : | HAILTON CANDIDO FERREIRA |
| | : | APARECIDA CANDIDO |
| | : | MARIA FIRMINO FERREIRA |
| | : | ANA MARIA PRUDENCIO |
| | : | VALERIA PRUDENCIO |
| | : | FABIA PRUDENCIO |
| | : | VANDA PRUDENCIO |
| | : | MARIA LUCIA PRUDENCIO |
| | : | ANA LUCIA PRUDENCIO TOSTES |
| | : | JOSE MILTON PRUDENCIO |
| | : | IVONE CANDIDO FERREIRA |
| | : | VERA LUCIA FERREIRA DOS SANTOS |
| | : | ROSANGELA CANDIDO FERREIRA |
| | : | MARIA APARECIDA FERREIRA |
| | : | DULCE HELENA FERREIRA DOS SANTOS |
| | : | CLARICE CANDIDO FERREIRA SANTOS |
| | : | SANDRA CANDIDO FERREIRA SILVA |
| | : | LUCIA APARECIDA FERREIRA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS |
| SUCEDIDO | : | ROBERTO CANDIDO FERREIRA falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00025-9 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando os herdeiros habilitados do autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$600,00 (seiscentos reais) observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença. Alegam os herdeiros habilitados do falecido autor, que ele padecia de moléstias incapacitantes ao exercício de sua atividade habitual na lavoura e que, sua incapacidade laborativa foi constatada, quando ainda mantinha sua qualidade de segurado. Sustenta, em síntese, que o falecido autor preenchia todos os requisitos legais exigíveis à concessão do benefício.
Com contrarrazões (fl. 261) os autos subiram a esta E. Corte.
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
No caso dos autos, a parte autora alega que o falecido autor era trabalhador rural e, em se tratando de segurado

especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.
O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).
No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
Para comprovar suas alegações, o autor carreou aos autos início de prova documental de seu labor rurícola, consistente na cópia de sua CTPS às fls. 13/21, com registros de vínculos empregatícios em fazendas e empresas agropecuárias no cargo de serviços gerais como trabalhador rural, safrista e cortador de cana.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Eis decisão que exprime entendimento consoante:
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium , negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).*
Todavia, quanto à comprovação da atividade rural, os documentos juntados representam um início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.
Colaciono decisão conforme:
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.*
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural do autor restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
*4. Agravo regimental desprovido."*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*
Desta forma, considerando a necessidade de oitiva de testemunhas para corroborar o alegado e desatar o deslinde quanto à comprovação da atividade do autor em regime de economia especial, bem como, para afastar eventual

alegação de cerceamento de defesa, necessária a produção de prova oral.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - ART. 143 DA LEI 8.213/91, COM A REDAÇÃO DETERMINADA PELA LEI 9.063 DE 14 DE JUNHO DE 1995 - CARACTERIZADO CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA REFORMADA - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Há que ser reformada a sentença que, julgando o processo no estado em se encontra, não concedeu oportunidade da produção de prova testemunhal protestada pela parte.*
*- Necessária a dilação probatória quando requerida a produção de provas que visam demonstrar aspectos relevantes do processo.*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito.*
*(AC.2009.03.99.006014-8/SP,Relator Desembargadora Federal EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, j. 22/03/2010, DJF3 CJ107/04/2010, p. 679)*
Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DE OFÍCIO, anulo a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem, para que sejam arroladas e ouvidas as testemunhas, com posterior prosseguimento do feito, restando prejudicada a apelação interposta.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018849-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018849-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SHIGUEKO TANAKA |
| ADVOGADO | : | SP048810 TAKESHI SASAKI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00021-5 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Shigueko Tanaka em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 57 a 61) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural exercido.

Em razões de Apelação (fls. 63 a 66) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

*de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 27.08.1941, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 1996, ano para o qual o período de carência é de 90 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).*

No caso em tela, não assiste razão à parte autora.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 16), a qual qualifica o cônjuge da autora como mecânico quando do enlace, em 29.07.1960; escritura de venda e compra de propriedade rural em nome de sua família (fls. 18 a 23), em 1943; de penhora de imóvel rural, em 1991, em razão de ação movida por seu cônjuge (fls. 30); e de notas fiscais do produtor (fls. 24 a 29), em nome do cônjuge da autora, relativas aos anos de 2003 a 2008.

Ainda que a documentação apresentada estivesse apta a constituir o início de prova material, informações previdenciárias relativas ao cônjuge da autora, fornecidas pelo INSS (fls. 46) registram que este percebe desde 1975 Aposentadoria por Invalidez, na condição de comerciário. Ainda que se não se leve em conta o exercício de atividades urbanas pelo cônjuge da autora, não é possível presumir que, já com quase 60 anos, a autora explorasse sozinha propriedade de mais de 60 hectares; ora, as próprias testemunhas arroladas pela parte autora afirmaram que o cônjuge da autora movimenta-se apenas por meio de cadeira de rodas e que a propriedade em questão apenas foi adquirida em 1999.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022376-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022376-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | FRANCISCA CORDEIRO MENDES |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00371-4 2 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Francisca Cordeiro Mendes em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 55 e 56) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 58 a 62) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Não obstante tenha de fato a autora apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 34 e 36) registram que a autora passou a exercer atividades urbanas por longos períodos a partir de 2000, o mesmo ocorrendo em relação a seu cônjuge ainda em

1988, não sendo presumível a pura e simples manutenção do caráter rurícola.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*
*1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.*
*2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora* ***afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei****, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*
*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
*2****. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora.*** *Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)*

Inviável, ainda, a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nos moldes do §3º, art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que a autora conta atualmente 57 anos de idade, ao passo que a idade mínima é de 60 anos.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026242-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026242-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ZORAIDE APARECIDA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00016-5 1 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa constatada no laudo médico judicial.

Em razões recursais, a autora requereu o deferimento de quaisquer dos benefícios vindicados, em razão de falta de condições laborais para o exercício profissional em decorrência de varizes dos membros inferiores com inflamação, tromboflebite de veia safena magna em perna esquerda, tromboflebite antiga de veia safena parva em perna médio-distal, varicotromboflebite, entre outros males, pugnando pela realização de nova perícia médica elaborada nas áreas de angiologia e otorrinolaringologia.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial realizado em 21.08.2012 às fls. 89/98, revelou, in verbis: "a Examinada se apresenta em bom estado geral e com ausência de doenças incapacitantes, inexistindo, desse modo, quadro mórbido que o impeça exercer o seu mister habitual. O exame pericial constatou que a Autora é portadora de varizes discretas nas pernas não incapacitante para o trabalho. Assim, em face aos elementos clínicos encontrados no exame pericial realizado por este Auxiliar do Juízo associados as informações médicas em anexo , nos permite afirmar que a Autora NÃO é portadora de sequela, lesão e/ou doença que a impeça desempenhar atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para sua subsistência".

Destarte, a requerente se encontra apta à consecução das funções declaradas às fls. 10/11, de empregada doméstica, faxineira, manipuladora de aves e serviços de montagem, destacando que doença não necessariamente implica em incapacitação laboral, a exemplo de parcela considerável da população profissionalmente ativa que, não obstante o acometimento por vasta gama de patologias e limitações funcionais, não pode dispor do trabalho remunerado para a manutenção da própria subsistência.

Outrossim, a perícia médica foi realizada por perito da confiança do Juízo, eqüidistante das partes, com anamnese e exame físico da autora, respostas satisfatórias e fundamentadas aos quesitos formulados, tendo concluído pela aptidão profissional para a ocupação declarada, restando incólume a isonomia processual entre os litigantes, bem como a idoneidade da prova técnica produzida, a qual não detectou a alegada incapacitação laboral da requerente, que se encontra em faixa etária laboral, com 44 anos de idade, sem necessidade de elaboração de novo exame judicial por otorrinolaringologista ou angiologia.

Com efeito, não se pode esperar imparcialidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, por profissional eqüidistante das partes, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade única de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

Destarte, sem o preenchimento do requisito incapacitante, impossível se afigura a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035376-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035376-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CRISPINA DE JESUS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP286167 HELDER ANDRADE COSSI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00101-0 3 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 71 a 74) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir da data da citação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 76 a 79) a autarquia alega, em síntese, que a autora não apresentou início de prova material, mormente quanto ao período imediatamente anterior ao requerimento, não havendo direito ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 84 a 89).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*
*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, realizada em 09.05.2012 (fls.

36), sendo este concedido nos termos do art. 143, ou seja, no valor de 1 salário mínimo mensal, e proferida a sentença em 28.06.2012, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.05.1937, segundo atesta sua documentação (fls. 27), completou 55 anos em 1992, ano para o qual o período de carência é de 60 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).*

Ainda:

*AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.*
*1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.*
*(...)*
*(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)*

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 29 e 30), documento que nada registra acerca do alegado labor rural exercido pela autora.

Em outro sentido, informações previdenciárias relativas à autora (fls. 41) registram que esta passou a perceber o benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de trabalhador rural no ano de 1985, o que leva a depreender que de fato seu cônjuge exercera atividades de natureza rurícola.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos dos arts. 475, §2º, e 557, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039139-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039139-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | PAULO ROBERTO FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 01011988420098260222 1 Vr GUARIBA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa por ausência de produção de prova pericial e testemunhal. Requer, ainda, a revisão da renda mensal inicial, ante o reconhecimento da atividade especial.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nos presentes autos, resta prejudicada a alegação de cerceamento de defesa por ausência de produção de prova, tendo em vista que questão preliminar de mérito deve ser analisada.

Assim, dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 29.11.1995 (DIB) e deferimento em 20.12.1995 (fls. 19/20).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 27.03.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
***I - A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Ressalto, ainda, que na data em que requereu a revisão administrativamente em 11.02.2009 (fl. 22), também já havia ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039262-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039262-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ALBERTO PINHEIRO |
| ADVOGADO | : | SP204334 MARCELO BASSI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00020-2 1 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, requer a parte autora a revisão da renda mensal inicial, ante o reconhecimento da atividade especial.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

*de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 31.10.1995 (DIB) e deferimento em 04.12.1995 (fl. 66).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 08.02.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103*

*da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Ressalto, ainda, que na data em que requereu a revisão administrativamente em 29.11.2011 (fl. 153), também já havia ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039324-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039324-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | NORBERTO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP129090 GABRIEL DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270022 LIGIA CARLA MILITÃO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00064782420098260191 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita.
Inconformado, apela o autor, pugnando pela anulação da sentença. Insurge-se contra sua condenação em custas processuais, eis que beneficiário da justiça gratuita, alegando preliminar de cerceamento de defesa, sob o fundamento de que não deveria haver restrições para que pudesse recorrer da sentença. No mérito, sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes ao exercício de atividades laborativas, as quais não foram devidamente avaliadas pelo médico perito. Alega que sua doença foi gerada através de sua função profissional e

que forneceu documentação médica suficiente a provar suas enfermidades, afirmando que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A parte autora requer, em preliminar, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em virtude de sua condenação em custas processuais, as quais poderiam restringir sua possibilidade de recorrer da decisão.
Contudo, penso não lhe assistir razão.
A r. sentença foi proferida nos exatos termos de seu inconformismo, uma vez que suspendeu a exigibilidade do pagamento de verbas de sucumbência, em observância à concessão da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.
Nessa esteira, rejeito da preliminar arguida e passo ao exame do mérito.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos às fls. 163/167, no qual o *expert* informa que o autor é portador de patologia psiquiátrica, que à época da realização da perícia não produzia incapacidade. Assim concluiu o laudo: *"Apto para atividades laborais, porém deverá evitar atividades com porte de arma, devido aos seus antecedentes psiquiátricos."*
Insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.
Não merece prosperar a alegação do autor sobre nexo causal de sua enfermidade com a atividade laboral que exercia. Em resposta aos quesitos formulados (fl. 166) o médico perito declarou que o autor não estava acometido de doença profissional do trabalho, situação esta confirmada pela r. sentença recorrida que declarou inexistir nos autos prova de qualquer vínculo entre as lesões apresentadas pelo requerente e sua atividade profissional anteriormente exercida.
Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU*

*AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041366-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041366-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ZILDA FERREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP120179 ROSANA SILVIA JACOBS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00034-2 2 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios, fixados em R$350,00 (trezentos e cinquenta reais), observando-se, contudo, ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.
Apelou a parte autora, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado na inicial.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à

outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, a parte autora ajuizou a presente demanda ao argumento de ter vários problemas de saúde que a impedem de trabalhar.
O laudo pericial realizado em 18/04/2012 (fls. 52/57), quando a autora contava com 66 (sessenta e seis) anos de idade, aponta que a mesma é portadora de sequela de acidente vascular encefálico com paresia de dimídio esquerdo, concluindo por sua incapacidade laborativa total e permanente. Quanto à data de início da incapacidade, o perito esclarece que ocorreu em agosto de 2010 (quesito nº 2 do juízo).
Embora o laudo pericial afirme que a parte autora esteja incapacitada para o trabalho não foi comprovada sua qualidade de segurada, conforme consulta ao CNIS (anexo), visto que, embora tenha efetuado recolhimentos como contribuinte individual - facultativo de 03/2008 a 06/2009, após essa data não voltou a recolher para a Previdência Social. Verifica-se que à época do início da incapacidade a autora não mais ostentava a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, VI, da Lei n° 8.213/91.
Destarte, como não houve qualquer recolhimento, tampouco a parte autora demonstrou a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado.
A propósito, já decidiu o E. STJ:

*AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.*
*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.*
*3. Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)*

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E/OU AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - Faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quem for considerado incapaz de forma permanente para o trabalho e insuscetível de recuperação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência. É necessário, ainda, que a incapacidade seja concomitante a condição de segurado. A lesão ou doença que o segurado já era portador antes da filiação ao regime geral conferirá direito ao benefício apenas quando a incapacidade originar da progressão ou agravamento da lesão ou doença acometida. - Soma-se aos pressupostos acima apontados a exigência de carência de 12 (doze) meses de contribuições mensais que será dispensada nos casos de doença profissional ou do trabalho, nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doenças e infecções especificadas em lista elaborada pelo Ministério da Saúde e da Previdência Social. - Diante do citado contexto, conforme consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 57/59) cumpre observar que a parte autora verteu contribuições ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS até 10/2000, retomando as contribuições em 2007, ocasião em que recolheu apenas nos meses de 05 e 06/2007. - Assim, verifico que quando do reingresso ao referido regime a parte autora não verteu o número de contribuições necessárias para readquirir a qualidade de segurado. Ademais, o laudo pericial de fls. 73, não apontou o início da incapacidade para o período em que a parte autora detinha a qualidade de segurado. - Dessarte, não faz jus ao benefício pleiteado. - Agravo legal provido. (TRF3, Sétima Turma, Processo nº 0040580-48.2008.4.03.9999, Rel. Desembargadora Federal Mônica Nobre, DJF3 CJ1 Data 26/08/2013 )."*

Destarte, não restando comprovada a qualidade de segurada da parte autora à época da doença incapacitante, conclui-se pela improcedência do pedido formulado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora, nos termos da fundamentação.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.
São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043201-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043201-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA OBAGE BARDEJA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP273312 DANILO TEIXEIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00080626520118260318 1 Vr LEME/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da sentença (30/07/2013), no valor de um salário mínimo. Condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Isento de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.
A parte autora por sua vez, interpôs recurso pleiteando a fixação do termo inicial na data da citação e a majoração dos honorários advocatícios.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS e parcial provimento do recurso da autora.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ

18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a autora, nascida em 11/08/1946 (fls. 16), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 19/10/2011.
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 17/01/2012 (fls. 37/38) que a requerente, com 65 anos, reside em imóvel de próprio, composto por 05 (cinco) cômodos, possui ainda um automóvel marca Volkswagen, modelo Logus, ano 1994, em companhia de seu marido, Sr. Sérgio Bardeja com 67 anos, e seus filhos, Ari Paulo Bardeja com 37 anos e João Batista Bardeja com 31 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente da aposentadoria do marido, no valor de R$ 545,00.
Em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedida a autora amparo social ao idoso, mediante tutela nos autos, com início em 30/07/2013 (data da sentença), seu esposo recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 24/04/2012, no valor de um salário mínimo, seu filho João Batista possui alguns registros sendo o último no período de 13/07/2009 a 18/09/2009 e seu filho Ari Paulo possui último registro no período 14/12/1992 a 28/12/1992.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios,*

*desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 0001810802008403612 0, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (14/02/2012).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora para fixar o termo inicial na data da citação, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003522-83.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003522-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ULISSES DIAS DE FREITAS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00035228320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 265, IV c/c o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, indeferindo a petição inicial, reconhecendo a decadência do direito à revisão da renda mensal inicial.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício com a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 10.02.1995 (DIB) e deferimento em 21.05.1995 (fl. 16).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*

*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 17.04.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001069-91.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.001069-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MOTOFUMI YAMASHITA |
| ADVOGADO | : | SP061433 JOSUE COVO e outro |
| No. ORIG. | : | 00010699120134036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação apresentada pelo INSS, em face da sentença de fl. 46/48v que julgou improcedentes, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, os embargos para determinar o prosseguimento da execução em relação aos honorários advocatícios no montante apurado pelo autor, R$ 4.296,24 (quatro mil duzentos e noventa e seis reais e vinte e quatro centavos), condenou o embargante em honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre a diferença entre o valor reconhecido como devido (R$ 4.296,24) e aquele indicado

como correto na inicial (R$ 1.095,28).

Apela o embargante, afirmando a necessidade de reforma da sentença, a afim de que se possa ter como base de cálculo dos honorários advocatícios o valor corrigido até a 06/11/2009 (data da sentença proferida na demanda principal, fl.14).

Com contrarrazões , subiram os autos a esta egrégia Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

Pela análise da sentença e do acórdão proferidos na ação de conhecimento, (fls. 86/90 e 122/124v, em apenso), verifica-se que o embargante, então apelado, foi condenado a conceder à embargada, então apelante, aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da lei 8.213/91, no valor de um salário mínimo.

Na decisão de primeiro grau, o pedido foi julgado improcedente.

Esta Corte deu provimento à apelação da autora e a autarquia foi condenada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em *no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (art.20, §3º, do Código de Processo Civil) aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça* (fl. 124v).

Certo, também, que, embora a Súmula 111 do STJ se limite a enunciar que os cálculos dos honorários, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vincendas, ficou decidido pela Terceira Seção do STJ, nos Embargos de Divergência no Recurso Especial 187766-SP, de relatoria do Ministro Fernando Gonçalves, publicado no DJ de 19/06/2000, pág. 00111, que "A verba de patrocínio deve ter como base de cálculo o somatório das prestações vencidas, compreendidas aquelas devidas até a data da sentença".

Contudo, uma vez que a ação de conhecimento, em primeiro grau de jurisdição, foi julgada improcedente, depreende-se que houve condenação, a partir da prolação do acórdão que deu provimento à apelação da autora, para acolher o pedido posto na inicial.

Confira-se a jurisprudência em matéria análoga:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. SENTENÇA REFORMADA. INCIDÊNCIA SORE PARCELAS ATÉ PROLAÇÃO DO ACÓRDÃO. VALOR MÍNIMO. TRÂNSITO EM JULGADO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. - Tendo em vista que a ação de conhecimento foi julgada improcedente em primeira instância, considera-se que somente houve condenação a partir do provimento do recurso da parte autora que acolheu o pedido posto na inicial. Desse modo, a base de cálculo da verba honorária advocatícia deve abranger as parcelas vencidas até a prolação do acórdão, observando-se, quanto às vincendas, a Súmula 111 do STJ. - Apelação parcialmente provida. (Origem: TFR-3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 958780; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Fonte: DJU DATA:20/01/2005, PÁGINA: 190; Des. Fed.: Eva Regina)*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo a sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

**Intimem-se.**

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003035-89.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003035-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MIGUEL AKIRA OKADA |
| ADVOGADO | : | SP311539 GUILLERMO ROJAS DE CERQUEIRA CESAR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MARCELO JOSE DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00030358920134036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Miguel Akira Okada em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido deixando de condenar o autor nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da gratuidade processual, nos termos dos arts. 11 e 12 da lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Sem as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o*

*caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as*

*contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de

poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007340-10.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007340-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | NILTON VIAL GALVAO |
| ADVOGADO | : | SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANA CAROLINA GUIDE TROVO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00073401020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Nilton Vial Galvão em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido deixando de condenar o autor em honorários considerando que não houve citação.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*

*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS*

*VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à

desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007423-26.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007423-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | CLAUDINE LEONILDO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP045683 MARCIO SILVA COELHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00074232620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Claudine Leonildo de Souza em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, condicionadas a execução de tais parcelas à perda da sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita ora concedida.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC,*

*1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*

*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008438-30.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008438-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ROBERTO MOLON |
| ADVOGADO | : | SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00084383020134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Roberto Malon em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que rejeitou o pedido com fulcro no art. 269, I, do CPC e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A*

*APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não*

*havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000292-91.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000292-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANISIO DE PAULA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | REGIS TADEU DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002929120134036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício, ante os valores corretos dos salários-de-contribuição.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 11.09.1996 (DIB) e deferimento em 10.11.1996 (fls. 15/16).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO*

*INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 01.03.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009779-76.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009779-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | JOAO BATISTA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP080055 FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00097797620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por João Batista de Souza em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido deixando de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, com nova RMI, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps*

*1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da*

*mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009858-52.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.009858-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | NERIVALDO DO AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP120362 JOSE APARECIDO MAZZEU e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00098585220134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Nerivaldo do Amaral em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido deixando de condenar a parte autora ao pagamento de honorários por não haver formado a relação processual. Custas *ex lege*.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A*

*APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não*

*havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-43.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.001225-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DA SILVA ANACLETO |
| ADVOGADO | : | SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012254320134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Maria Aparecida da Silva Anacleto em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido nos termos do art. 285-A do CPC, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios por não haver formação completa da relação processual, sem pagamento de custas por ter o feito se processado sob os auspícios da justiça gratuita.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes,*

*uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*

*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação,

conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001333-72.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.001333-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ANTONIO GOMES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP323360 JULIANA GOMES DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013337220134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Antonio Gomes da Silva em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido deixando de condenar o autor em custas e honorários advocatícios em razão da não formação completa da relação processual e por ter o feito se processado sob os auspícios da justiça gratuita.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA*

*TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*

*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000721-25.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000721-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | PAULO PEREIRA TOLEDO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007212520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial não se aplica, no presente caso, tendo em vista que requer a sua transformação do benefício atual em benefício mais vantajoso (aposentadoria por invalidez).
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 16.12.1994 (DIB) e deferimento em 11.02.1995 (fls. 38/39).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 08.03.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001949-14.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.001949-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | VICENTE BENTO DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210429B LÍVIA MEDEIROS DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00019491420134036134 1 Vr AMERICANA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos a execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, homologou os cálculos apresentados às fls. 44/47 e tendo em vista a sucumbência recíproca, deixou de condenar as partes em honorários advocatícios.

Apelou a parte autora requerendo a reforma da r sentença para determinar a aplicação dos juros expressamente determinado no título judicial, no percentual de 1% a partir de 10/01/03.

O INSS, em seu apelo, pede a reforma da sentença, alegando ausência de título executivo válido.

É o Relatório. D E C I D O.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente como bem retratou o juízo de primeiro grau, *como ressalta o embargado o prosseguimento da execução ora questionada se dá apenas para efeitos de cobrança de honorários advocatícios e não verbas devidas a eventuais herdeiros.*

Quanto ao mérito, assiste razão à autarquia relativamente a aplicação dos juros de mora.

Conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.205.946/SP. Relator Benedito Gonçalves - Corte Especial, DJE de 02/02/2012), a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, em 29.06.2009, os juros de mora devem incidir nos mesmos moldes em que aplicados às cadernetas de poupança, conforme determinado pelo artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997.

É certo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da das ADIs nº 4.357/DF e 4.425/DF, reputou "inconstitucional a expressão 'índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança,' constante do § 12 do artigo 100", de tal maneira que concluiu pela declaração de "inconstitucionalidade, em parte, por arrastamento, do art. 1º-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009", não tendo havido, porém, até o momento, modulação dos efeitos da decisão, inexistindo qualquer óbice ao julgamento dos processos em curso, nos termos aqui expostos.

Em 27 de junho próximo passado, a Terceira Seção desta Corte, ao apreciar questão incidental em ação rescisória,

já sob o debate travado no STF - e ante a ausência de pronunciamento quanto à abrangência dos efeitos do julgamento das ADIs -, decidiu pela manutenção dos critérios contidos no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ganhando, a ementa do julgado, a seguinte redação:

*PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*

*1 - Reconhecida a inépcia da inicial em relação ao pleito de rescisão do v. acórdão com base no inciso IX do art. 485 do Codex Processual, haja vista a ausência de exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido, o que é imprescindível.*

*2 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do dispositivo transcrito, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado. Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.*

*3 - O legislador não impôs qualquer exigência no sentido de que o início de prova material, requisito necessário para comprovação da atividade rurícola, conforme art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, fosse contemporâneo ao período imediatamente anterior ao requerimento.*

*4 - As Certidões de Casamento e a de Nascimento, que qualificam o marido da demandante como lavrador em 10.06.1950 e em 26.01.1974, respectivamente, constituem-se em início de prova material e satisfazem à exigência do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.*

*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's n° 4357-DF e n° 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*

*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN´s n° 4357-DF e n° 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de "modulação de seus efeitos", ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN´s, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*

*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).*

*8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida.*

*(AR 0040546-68.2006.4.03.0000, Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJE de 15/07/2013).*

Deve, assim, ser mantida a incidência dos juros moratórios no percentual aplicado às cadernetas de poupança a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, em 1º de julho de 2009, até mesmo pelo fato de que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o pagamento de juros é obrigação de trato sucessivo, de forma que sua aplicação se submete à nova legislação reguladora de forma imediata, conforme segue:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*

*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*

*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora),*

*devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
*7. Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos. (REsp nº 1.205.946/SP. RELATOR BENEDITO GONÇALVES, STJ - CORTE ESTECIAL, DJE de 02/02/2012)*
*No que diz respeito à extensão da aplicação da Lei 11.960/2009, tenho que o acórdão, de forma clara, precisa e fundamentada, expressamente asseverou que a referida legislação, por reger a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal, possui natureza eminentemente processual, devendo, portanto, ser aplicada de imediato ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum.*
*Assim, pode-se dizer que tais acessórios da condenação estão submetidos à claúsula rebus sic stantibus e a sentença proferida nos autos, em relação a eles, possui eficácia futura desde que mantida a situação de fato e de direito na época em que ela foi proferida.*
*Assim, se o título judicial transitado em julgado aplicou o índice vigente à época, deve-se proporcionar a atualização do percentual em vigor no momento do cumprimento da obrigação, sem que, com isso, se configure violação à coisa julgada. (ED em REsp nº 1.205.946/SP. RELATOR BENEDITO GONÇALVES, STJ - CORTE ESTECIAL, DJE de 26/10/2012)*

Sendo assim, apenas para que não restem dúvidas a respeito da efetiva fundamentação da decisão recorrida, o agravo legal deve ser parcialmente acolhido, apenas para que se acrescente à decisão agravada a fundamentação aqui apresentada, sem qualquer alteração dos fundamentos anteriormente apresentados, bem como do disposto na decisão.

Por fim, os juros moratórios ficam mantidos no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).

Posto isso, nego provimento às apelações, com fundamento no art. 557, § 1º A, do CPC; mantendo-se a r.sentença de primeiro grau.

Após, cumpridas as formalidades legais, retornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001575-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001575-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | LUZIA AUGUSTO BORGES |
| ADVOGADO | : | SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP |
| No. ORIG. | : | 00092049720118260191 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUZIA AUGUSTO BORGES em face da r. decisão (fl. 39) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Ferraz de Vasconcelos-SP determinou à autora que efetuasse depósito no valor de R$ 431,44, a fim de possibilitar a realização de perícia médica junto ao IMESC, tendo em vista a inexistência de peritos atuantes na área de oftalmologia habilitados naquela Vara (fl. 39).

Alega-se, em síntese, que *"estando sob os benefícios da Justiça Gratuita, a recorrente está isenta de adiantar tais honorários"* (fl. 04). Aduz-se que, de qualquer sorte, a decisão ora agravada afronta aquilo que foi determinado por esta E. Corte no AI nº 0024377-59.2013.4.03.0000 (fls. 36/38), uma vez que, naqueles autos, se determinou a redução do valor dos honorários periciais para o patamar de R$ 234,80 (fl. 04), limite máximo previsto na Resolução nº 558 de 22.05.2007.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 32).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

Nos autos subjacentes, o que se objetiva é o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, sob o fundamento de que grave problema oftalmológico impossibilitaria a agravante LUZIA AUGUSTO BORGES de exercer suas atividades laborativas de faxineira.

Observa-se que, inicialmente, o r. Juízo havia determinado a inversão do ônus da prova, a fim de que o INSS depositasse o valor de R$ 431,44 para a realização de perícia médica (fl. 34). Sobreveio, então, a r. decisão proferida nos autos do AI nº 0024377-59.2013.4.03.0000 (fls. 36/38), por meio da qual se afastou a necessidade de adiantamento de honorários periciais por parte do INSS, bem como se determinou fosse reduzido o valor fixado a título de honorários periciais para o patamar de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), limite máximo previsto na Resolução nº 558 de 22.05.2007 do CJF.

Não obstante, o r. Juízo determinou à autora que depositasse, em dez dias, a quantia de R$ 431,44, a fim de possibilitar a realização de perícia médica (fl. 39).

A decisão ora agravada (fl. 39) merece reforma.

Isto porque, se a autora litiga com gratuidade judiciária, a incumbência de pagamento antecipado dos honorários do perito se transfere ao Estado, a quem incumbe o dever constitucional de assegurar aos necessitados o efetivo acesso à justiça, conforme disciplinado no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal.

Assim, nos termos do art. 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007 do CJF, o valor a ser pago a título de honorários periciais deverá, *a priori*, ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados e, ao final, na hipótese de o beneficiário da gratuidade vencer a causa, o ônus do reembolso recairá sobre o réu (INSS).

Válida, nesse passo, a menção do disposto nos artigos 3º, inc. V e 11, *caput*, da Lei nº 1.060/1950, bem como no §3º do art. 1º da Resolução nº 558/2007 do CJF:

*"Art. 3º: A assistência judiciária compreende as seguintes isenções:*
*(...)*
*V - dos honorários de advogado e peritos".*

*"Art. 11. Os honorários de advogados e peritos, as custas do processo, as taxas e selos judiciários serão pagos pelo vencido, quando o beneficiário de assistência for vencedor na causa".*

*"Resolução nº 58/2007:*
*Art. 1º: (...)*
*(...)*
*§ 3º Os recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados destinam-se ao pagamento de honorários dos advogados dativos, curadores, peritos, tradutores e intérpretes".*

Em suma, não poderia o r. Juízo ter exigido que a autora arcasse com as despesas da perícia médica judicial. Esclareço, inclusive, que, em se constatando a impossibilidade momentânea de ordenação de realização de perícia médica judicial com dispêndio de verba pública, nada impede que o julgador aplique outra solução alternativa, tal como valer-se da rede do SUS, com o reembolso ao final pelo INSS, se sucumbente, ou até mesmo acordar com o perito o recebimento dos honorários periciais ao final da demanda, tudo com o intuito de possibilitar a realização imediata da indispensável perícia médica judicial.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. HONORÁRIOS PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA.*
*(...)*
*VII - O adiantamento dos honorários periciais deve observar o disposto no art. 19, do Código de Processo Civil, que atribui às partes o ônus de prover as despesas dos atos que realizam ou requerem no processo, ressalvadas as disposições concernentes à justiça gratuita.*
*VIII - O art. 33, caput, do mesmo diploma legal, estabelece que a parte que requerer o exame pagará a remuneração do perito.*
*IX - A orientação emanada da Súmula 232, do STJ, segundo a qual "A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito", não se aplica às hipóteses nas quais o exame pericial foi requerido pela outra parte ou pelo juiz de ofício.*
*X - A perícia médica foi requerida pela parte autora na inicial, de modo que o ente previdenciário não pode ser obrigado a antecipar a remuneração do expert.*
***XI - O art. 3º, inc. V e o art. 11, caput, da Lei nº 1.060/50, prevê que o beneficiário da assistência judiciária gratuita está isento dos honorários de advogados e peritos, que serão pagos ao final pelo vencido, quando o beneficiário da gratuidade for o vencedor na causa.***
***XII - O Egrégio Conselho da Justiça Federal editou a Resolução nº 281/2002, dando novas diretrizes acerca do pagamento de honorários periciais, especificamente para os casos de assistência judiciária gratuita, cujas disposições foram mantidas nas Resoluções n.º 440, de 30.05.2005, n.º 541, de 18.01.2007 e n.º 558, de 22/05/2007, que a sucederam.***
***XIII - Referidos diplomas normativos dispõem que, vencido o hipossuficiente, o ônus do reembolso recairá sobre o erário, devendo o valor ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.***
*XIV - A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.*
*XV - O valor a ser pago a título de honorários periciais deverá ser extraído dos recursos vinculados ao custeio da*

*assistência judiciária aos necessitados, nos termos do art. 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007 do CJF.*
*XVI - O artigo 3º dessa Resolução dispõe que o pagamento dos salários periciais só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo, ou, havendo solicitação de esclarecimentos, depois de prestados.*
*XVII - A teor do artigo 20 do C.P.C. a parte vencida arcará com as verbas de sucumbência, ressarcindo ao vencedor as despesas que este porventura tenha antecipado. XVIII - Recurso provido.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00166967220124030000, Julg. 17.12.2012, Rel. Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 Data:16.01.2013)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA MÉDICA REALIZADA NO DIA DE SÁBADO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS PERICIAIS. PAGAMENTO ANTECIPADO DO PERITO. ÔNUS DO ESTADO. TABELA DA CJF.*
*(...)*
***3. Quando a parte requerente litiga sob o pálio da justiça judiciária a incumbência de pagamento antecipado dos honorários do perito não deve se transferir à parte contrária e sim ao Estado, a quem incumbe o dever constitucional de assegurar aos necessitados o efetivo acesso à Justiça. Precedentes (AG 2004.01.00.004875-8/MG, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJ de 13/09/2004, p.78); (AC 1999.38.00.016914-2/MG, Rel. Desembargador Federal João Batista Moreira, Quinta Turma, e- DJ de 21/02/2008, F1 p.282); (AG 2003.01.00.010181-5/BA, Rel. Desembargador Federal Daniel Paes Ribeiro, Sexta Turma, DJ de 24/05/2004, p.112) e REsp 709.364/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 22.05.2007, DJ 11.06.2007 p. 351)***
*4. Estabelece o art. 6º da Resolução 558/2007 do CFJ, que os pagamentos efetuados aos peritos não eximem o vencido de reembolsá-los ao Erário, exceto quando beneficiário da assistência judiciária gratuita.*
*5. Fixados os honorários periciais em valor superior àquele constante da tabela de honorários do Conselho da Justiça Federal, para pagamentos de honorários de peritos em processos que tramitam sob o pálio da justiça gratuita, devem eles ser reduzidos para os patamares nela previstos. Dessa forma, os honorários devem ser arbitrados em R$ 200,00 (duzentos reais), visto que a perícia realizada não é de alta complexidade, a serem pagos a tempo e modo estabelecidos nos arts. 3º e 4º da Resolução nº. 541/2007 do CJF.*
*6. Agravo de instrumento, parcialmente provido, para fixar os honorários do perito em R$ 200,00 (duzentos reais) e para suspender a exigibilidade de adiantamento de valores a título de honorários periciais por parte do INSS.*
*(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento, Julg. 27.04.2011, Rel. Francisco De Assis Betti, e-DJF1 Data:01.07.2011 Pagina:47)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PROCESSO DE COMPETÊNCIA DELEGADA EM TRÂMITE NA JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO DE ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. PARTE BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*1. O art. 33 do CPC dispõe que "cada parte pagará a remuneração do assistente técnico que houver indicado; a do perito será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerido por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz".*
*2. No caso, sendo a autora beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita e não sendo possível obrigar o INSS a antecipar os honorários periciais, havendo, ainda, impossibilidade de ordenação de realização de perícia médica judicial com dispêndio de verba pelo TJRS ou pelo TRF da 4ª Região, nada impede que o julgador aplique outra solução alternativa, tal como acordar com o perito o recebimento dos honorários periciais ao final da demanda, com o intuito de possibilitar a realização da necessária perícia.*
*3. Agravo de instrumento parcialmente provido.*
*(TRF 4ª Região, Turma Suplementar, AG 200604000304507, Julg. 07.02.2007, Rel. Luís Alberto D'azevedo Aurvalle, D.E. 21.02.2007)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA DELEGADA.*

*JUSTIÇA ESTADUAL. HONORÁRIOS PERICIAIS. ÔNUS DO PAGAMENTO.*
*1. Encontrando-se o demandante sob o abrigo da assistência judiciária gratuita, e em face da impossibilidade de compelir-se o INSS ao adiantamento dos custos, não pode a realização do exame pericial, indispensável nas ações em que se objetiva a concessão de benefício por incapacidade, ser obstada em razão da ausência de solução ao impasse, mercê do princípio do livre acesso à justiça.*
*2. Diante da dificuldade de determinação da melhor alternativa para os casos que tais, procura-se acordo com o perito para o recebimento dos honorários periciais ao final da demanda, ou, subsidiariamente, valer-se da rede do SUS, com o reembolso final pelo INSS, se sucumbente, tudo no intuito de possibilitar a realização imediata da indispensável perícia médica judicial.*
*(TRF 4ª Região, SEXTA TURMA, AG 200604000174375, Julg. 29.11.2006, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, D.E. 13.12.2006)*

Atente-se, ainda, que, ao que tudo indica, não há necessidade de realização de perícia por médico especialista em oftalmologia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*
*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido.*
*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJ1 Data:05.11.2009 Página: 1211)*

Por fim, quanto ao valor fixado a título de honorários periciais, consigno que deverá prevalecer o que foi determinado nos autos do AI nº 0024377-59.2013.4.03.0000 (fls. 36/38), vale dizer, a fixação dessa quantia no patamar de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), limite máximo previsto na Resolução nº 558 de 22.05.2007 do CJF.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001878-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001878-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | LAURINDO FERNANDES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITU SP |
| No. ORIG. | : | 40049452620138260286 3 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 43/45) em que o Juízo Federal da 3ª Vara de Itu-SP, nos autos de demanda em que se objetiva a declaração de inexistência de débito (fl. 35), deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, a fim de que o INSS se abstivesse de descontar, mensalmente, quantia equivalente a R$ 221,77 do benefício recebido por LAURINDO FERNANDES DE OLIVEIRA.

Consta dos autos que o r. Juízo de 1ª instância havia deferido a antecipação dos efeitos da tutela nos autos nº. 0015152-02.2006.8.26.0286, determinando o pagamento de auxílio-doença com DIB em 11.12.2006. Ocorre que, em 2ª instância, foi determinada a alteração da DIB para 14.11.2008, o que gerou redução da RMI do benefício e, consequentemente, a constatação de que o segurado havia recebido indevidamente a quantia de R$ 6.220,00, correspondente ao período de 01.08.2009 a 30.09.2013 (fl. 06).

Alega-se, em síntese, legalidade dos descontos, uma vez que *"a mera alegação de boa-fé do segurado no recebimento do excesso, entre 01/08/2009 e 30/09/2013, não pode ser empecilho para a repetição do indébito pela Autarquia, até porque esta, também, sempre esteve de boa-fé, e agiu no estrito cumprimento do dever legal, ao operacionalizar a tutela antecipada posteriormente modificada, em parte, pelo Poder Judiciário"* (fl. 07).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

É certo que os artigos 115 da Lei nº 8.213/1991 e 154 do Decreto nº 3.048/1999 autorizam "desconto administrativo" nos casos de concessão de benefício indevido ou a maior (mesmo que essa situação tenha se dado por erro da Autarquia Previdenciária), fixando como patamar máximo o percentual de 30% (trinta por cento) dos proventos recebidos pelo segurado.

Atente-se, ainda, que, tendo em vista o caráter alimentar do benefício previdenciário e considerando as circunstâncias de cada caso concreto, é possível que se entenda que o percentual de desconto deva ser reduzido, ou mesmo que o INSS sequer poderia efetuar qualquer desconto, como, por exemplo, na hipótese deste desconto redundar em redução da renda mensal a patamar inferior ao salário mínimo.

Ocorre que, no caso dos autos, o recebimento de valores indevidos por parte do autor não se deu em razão de equívoco cometido na esfera administrativa, ou de má-fé do segurado, hipóteses em que é devida, em princípio, a devolução dos valores recebidos erroneamente, desde que tal providência não resulte em redução da renda mensal

a patamar inferior ao salário mínimo.

A hipótese em questão é diversa, já que o pagamento dos aludidos valores foi efetuado por força de **determinação judicial, em sede de antecipação dos efeitos da tutela**. Neste caso, entendo que deve haver ponderação entre o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa e o princípio da irrepetibilidade dos alimentos, fundado na dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, da CF), confronto em que deve preponderar a irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé pelo segurado.

Não merece reforma, portanto, a decisão agravada, a qual afastou a possibilidade de cobrança dos valores recebidos de boa-fé por LAURINDO FERNANDES DE OLIVEIRA.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

*QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. NÃO CABIMENTO. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA.*
*1. Não importa em violação da cláusula de reserva o julgamento, por Turma integrante deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o disposto no art. 130, § único da Lei nº 8.213/91, que regulamenta a hipótese de desconto administrativo sem necessária autorização judicial, não tem aplicação no caso de pagamento realizado a maior decorrente de decisão judicial devidamente motivada, proferida anteriormente ao pronunciamento definitivo da Suprema Corte que afastou a aplicação da lei previdenciária mais benéfica a benefício concedido antes da sua vigência.*
*2. Ao privilegiar a aplicação do princípio da irrepetibilidade dos alimentos ao segurado de boa- fé, que recebeu benefício previdenciário amparado em decisão judicial atrelada ao entendimento jurisprudencial então vigente, no exercício de uma interpretação sistemática apenas se mitigou o campo de aplicação dos arts. 273, § 2º e 475-O do CPC, não os afastando, contudo, do ordenamento jurídico pátrio.*
*3. Manutenção do acórdão proferido por este Sodalício.*
*(STJ, Sexta Turma, RESP 200702409008, Julg. 16.08.2011, Rel. Maria Thereza De Assis Moura, DJE Data:19.09.2011)*

*CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. IRREPETIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.*
*I - Não há que se falar em restituição dos valores recebidos pela autora a título de antecipação de tutela, eis que merece ser destacada a natureza alimentar dos benefícios assistenciais, o que os torna irrepetíveis, sendo inexeqüível, portanto, qualquer devolução porventura pretendida pela autarquia previdenciária.*
*II - Os embargos declaratórios opostos com notório caráter de prequestionamento não tem caráter protelatório (Súmula 98 do E. STJ).*
*III - Embargos de declaração do INSS rejeitados.*
*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 00408815320124039999, Julg. 23.04.2013, Rel. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 Data:30.04.2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DESCONTOS DE BENEFÍCIO. MÉTODO DA MÁXIMA COERÊNCIA. INTEGRIDADE DO DIREITO. PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ, SOLIDARIEDADE, DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA, IGUALDADE E JUSTIÇA. TUTELA ANTECIPADA. JURISPRUDÊNCIA. COERÊNCIA DO ESTADO JUIZ. INEXIGIBILIDADE DOS VALORES.*
*I - Em termos de um modelo prático, para solução de casos difíceis - que denominamos como "máxima coerência" - ver o direito como integridade implica não ver conflito entre os princípios, mas ver o caso difícil sendo abordado por duas possibilidades de solução (proposições jurídicas).*
*II - Princípio da solidariedade, consagrado na Constituição Federal como objetivo da República (art. 3º, I: "construir uma sociedade livre, justa e solidária"), mas também implícito na convivência em comunidade, que implica o respeito ao próximo, o auxílio mútuo para reduzir o sofrimento do outro, o sentimento de união, a cooperação.*
*III - A dignidade humana deve ser vislumbrada no tocante ao caráter sabidamente alimentar das prestações*

*previdenciárias.*
*IV - Resta inegável o status de princípio da boa-fé, com base constitucional, e passível de irradiação sobre todas as relações jurídicas, devendo sempre norteá-las.*
*V - A igualdade exige, ainda, que o Estado trate a todos com os mesmos respeito e consideração, sendo isto devido aos seres humanos enquanto pessoas morais, livres e iguais.*
*VI - O justo, na concepção de Aristóteles, é o equitativo, o meio-termo. De todas as virtudes, a justiça é a única que consiste no bem de um outro, "pois, de fato, ela se relaciona com o próximo, fazendo o que é vantajoso a um outro [...]".*
*VII - A antecipação da tutela é concedida com base em provas inequívocas que atestem a verossimilhança da alegação, consistindo, no mínimo, em indício da procedência do pedido de benefício, podendo, é claro, ser revogada.*
*VIII - O recebimento de verbas previdenciárias, de caráter alimentar, em virtude de antecipação dos efeitos da tutela confirma a presunção de boa-fé.*
*IX - Importância da jurisprudência e dos precedentes, uma vez que demonstram o entendimento adotado pelo Estado através de seus juízes, que buscaram as respostas corretas. Importante, portanto, é privilegiarmos o sólido posicionamento do Estado-juiz neste caso, ajudando a manter, dessa forma, sua coerência. Outrossim, a boa-fé do beneficiário e a natureza alimentar das verbas previdenciárias dão ensejo à irrepetibilidade de valores recebidos indevidamente, inclusive quando tais verbas sejam decorrentes de antecipação dos efeitos da tutela.*
*X - Não se trata, por isso mesmo, de mera alegação do caráter alimentar das verbas previdenciárias feita prima facie para afastar a lei. Trata-se, na verdade, de um raciocínio principiológico de interpretação do direito, que prima pela coerência das decisões judiciais, com fulcro, no caso em tela, na vasta jurisprudência do STJ. Imprescindível ressaltar, por fim, que com isso não se afasta a incidência dos dispositivos legais que disciplinam a repetição dos benefícios indevidos (no mesmo sentido, o REsp nº 996.850/RS, colacionado supra).*
*XI - Em suma, construindo o direito como integridade, nos termos do que foi dito acima, podemos concluir que a irrepetibilidade é amparada pela boa-fé do beneficiário decorrente do fato de ter obtido a prestação em função de decisão judicial, seja tutela antecipada, seja sentença ainda não transitada em julgado, bem como pela natureza eminentemente alimentar dos benefícios. A máxima coerência é, desta forma, alcançada e o entendimento esposado pelo Estado-juiz é, mais uma vez, mantido.*
*XII - Existem, dessa maneira, motivos para dar provimento ao recurso de apelação dos autores com o fim condenar o instituto previdenciário a suspender, imediatamente, os descontos efetivados no benefício de pensão por morte dos apelantes (NB 21/143.937.588/4), bem como a promover a restituição dos valores já indevidamente descontados, observando-se a prescrição quinquenal.*
*XIII - Apelação dos autores provida.*
*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 00352515020114039999, Julg. 31.01.2012, Rel. David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 Data:08.02.2012)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002751-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002751-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA |
| AGRAVANTE | : | GENEROSA AMARANTE MONTEZANO |
| ADVOGADO | : | SP241218 JULIANA CRISTINA COGHI |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 40047198620138260038 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
GENEROSA AMARANTE MONTEZANO ajuizou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio doença e concessão do referido benefício e/ou concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl.20), o que ensejou a interposição deste agravo de instrumento pela autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.
Para fazer jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença ou sua concessão ou ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No caso, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.
É necessário destacar que tais documentos, *de per se*, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.
Neste ponto, anoto, não há prova inequívoca no sentido de que a agravante faz jus ao benefício postulado. É dizer: ausente verossimilhança nas alegações expendidas.
Noutro prisma, a constatação da incapacidade da agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.
Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexiste verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confiram-se os excertos dos seguintes julgados desta Corte: 1. " A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial." (AI nº 0022696-54.2013.4.03.0000; 7ª Turma; Relator Des. Fed. Fausto de Sanctis; e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014). 2. " Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade. Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho." (AI nº 00181128020094030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, DJF3 30/03/2010, p. 1000). 3. "A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida. Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade. agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AI nº 00032775320104030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 04/10/2010, p. 2033).
Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão

julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.
Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento , conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, "caput", ambos do CPC.
Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003056-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003056-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA |
| AGRAVANTE | : | APARECIDO TEOFILO DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP289240 ADILSON JOSÉ CHACON |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP |
| No. ORIG. | : | 00001917520148260383 1 Vr NHANDEARA/SP |

DECISÃO
APARECIDO TEOFILO DE SOUSA ajuizou ação de cunho previdenciário, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento de auxílio doença e concessão do referido benefício e/ou concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl.31), o que ensejou a interposição deste agravo de instrumento pela autora, ao argumento de que foram atendidas as exigências à implantação do benefício pretendido.
É o relatório.
DECIDO.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Para fazer jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença ou sua concessão ou ao benefício de aposentadoria por invalidez, o requerente deve ser filiado à Previdência Social, comprovar carência de doze contribuições e estar incapacitado, total e permanentemente, ao trabalho (artigos 25, I, e 42, da Lei nº 8.213/91).
Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (artigos 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No caso, observo que os documentos carreados neste instrumento não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado.
É necessário destacar que tais documentos, *de per se*, não são aptos para comprovar o atual estado de saúde da agravante, ou seja, deles não se extrai a conclusão de que o quadro apresentado pela autora indique incapacidade total e temporária para o exercício de atividade laborativa, sendo necessária, à eventual antecipação dos efeitos da tutela, a avaliação de perito judicial.

Neste ponto, anoto, não há prova inequívoca no sentido de que o agravante faz jus ao benefício postulado. É dizer: ausente verossimilhança nas alegações expendidas.
Noutro prisma, a constatação da incapacidade do agravante ao trabalho demanda ampla dilação probatória, análise inviável nesta seara recursal em sede de cognição sumária.
Dessa forma, é forçoso reconhecer que, por ora, inexiste verossimilhança nas alegações feitas pela parte autora, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela. A esse respeito, confiram-se os excertos dos seguintes julgados desta Corte: 1. " A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial." (AI nº 0022696-54.2013.4.03.0000; 7ª Turma; Relator Des. Fed. Fausto de Sanctis; e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014). 2. " Os documentos juntados atestam que o autor é portador de doenças ortopédicas. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas. Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade. Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho." (AI nº 00181128020094030000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 08/03/2010, DJF3 30/03/2010, p. 1000). 3. "A previsão legal do artigo 273 do Código de Processo Civil é de concessão de medida satisfativa, ou seja, antecipação da própria prestação jurisdicional. Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida. Ausência de prova inequívoca acerca da incapacidade. agravo de instrumento provido." (TRF 3ª Região, AI nº 00032775320104030000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 27/09/2010, v.u., DJF3 04/10/2010, p. 2033).
Assim, há de se aguardar a realização de instrução probatória, com avaliação de perito médico, perante o órgão julgador singular, sob o crivo do contraditório, para efeito de verificação da satisfação dos mencionados pressupostos, quando então poderá ser renovado o pleito antecipativo, cujo deferimento, de resto, pode dar-se a qualquer tempo, inclusive em sentença.
Afigura-se, assim, que o recurso colide com posicionamento consagrado, razão pela qual NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento , conforme o disposto no artigo 527, I, c.c. o artigo 557, "caput", ambos do CPC.
Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003765-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003765-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA |
| AGRAVANTE | : | SERGIO RAMOS FILHO |
| ADVOGADO | : | SP180176 DENIS CLAUDIO BATISTA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00002507520144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sérgio Ramos Filho contra a decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André/SP que, nos autos do processo nº 0000250-75.2014.403.6126, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando a majoração do valor do seu benefício de aposentadoria especial, incluindo-se o período laborado na empresa "Rom Art Indústria e Comércio Ltda." (01/09/67 a 29/05/72) ou o afastamento da cobrança imediata do débito apurado administrativamente.
O agravante aduz, em resumo, estarem presentes os requisitos para antecipação dos efeitos da tutela, vale dizer, a verossimilhança das alegações expendidas, bem como o "periculum in mora", uma vez que possui 61 ( sessenta e um) anos de idade, necessitando, destarte, do benefício integral.
Indeferido pedido de efeito suspensivo ( fl.278).

É o relatório.
DECIDO.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Consoante o disposto no artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.
No caso, observo que os documentos acostados aos autos não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado, de maneira que as questões postas em discussão nesta seara recursal deverão ser dirimidas após regular instauração do contraditório.
É dizer: ausente verossimilhança nas alegações expendidas, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela.
Tampouco se vislumbra risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, por si só, consubstancie o fundado receio de dano irreparável inserto no artigo 558 do Código de Processo Civil.
Ademais, como ressaltou o Juízo *a quo*, o agravante "(...) *encontra-se recebendo benefício previdenciário*" (fl.271vº), o que afasta o caráter emergencial da medida.
A esse respeito, colaciono os seguintes julgados desta Corte Regional: **1**."PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. Conforme a exegese do artigo 273 e seus incisos o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural, devendo ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (...) Não apresentando os documentos carreados aos autos elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado, eis que latente a necessidade de dilação probatória (...) Não havendo a comprovação do exercício de 30 (trinta) anos de serviço, a teor do que prescreve o artigo 52 da Lei de Benefícios, não se mostra recomendável a antecipação da tutela nesta fase processual, ressalvando-se, contudo, que as afirmações deduzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos (...) Agravo de instrumento não provido". (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 00802144620064030000, Julg. 12.02.2007, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data:31.05.2007); **2**. "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBIL IDADE. (...) O caráter alimentar não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação (...) As afirmações produzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, ficando facultado ao juiz da causa deferir o pedido de antecipação da tutela de mérito em qualquer fase do processo (...) Recurso improvido".(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00915678320064030000, Julg. 13.04.2009, Rel. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12.05.2009 Página: 607).
Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004057-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004057-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| AGRAVANTE | : | MOACIR HENRIQUE GALLO |
| ADVOGADO | : | SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00156061320134036105 6 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Moacir Henrique Gallo contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que, nos autos do processo n.º0015606-13.2013.403.6105, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.
O agravante, devidamente intimado para acostar cópia de peça processual necessária e imprescindível para a compreensão da controvérsia, pena de não conhecimento do agravo (fl.45), quedou-se inerte (fl.48).
A falta de peça que, embora não obrigatória, afigura-se essencial à compreensão e solução da controvérsia autoriza a negativa de seguimento ao agravo de instrumento.
Confira o escólio de Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed.Saraiva, 38a ed., nota 6 ao artigo 525 do CPC: " A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc.I do art.525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo , impondo o seu não conhecimento" (STJ - Corte Especial, Ed no REsp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças , a que se refere o art.525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento , pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ - Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05., pg. 157).
Nesse sentido arestos desta Corte Regional: **1. "** Na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9.139/95, compete à parte instruir a petição de interposição do agravo com as peças obrigatórias e as facultativas, não dispondo o órgão julgador da faculdade de determinar a sua regularização, por haver-se operado, no momento da interposição do recurso, a preclusão consumativa. - Agravo desprovido." **(**AI 002800442.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 20/07/2012); **2.** "Após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento pela Lei nº 9.139/1995, a parte agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia. - O feito não foi instruído com cópias de alguns documentos dos autos originários, restando dúvida quanto ao teor dos mesmos, o que inviabiliza a verificação da exatidão das alegações do autor, comprometendo, em conseqüência, a apreciação e prosseguimento do presente recurso.- Ausência de peças essenciais, e, não meramente facultativas , cuja falta impede uma visão completa do ocorrido no processo - A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravo s e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso. - Agravo a que se nega provimento." (AI 0088674-85.2007.4.03.0000 UF: SP; Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman;e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011).
Com tais considerações, nego seguimento ao recurso, com fundamento nos artigos 527, inciso I, e 557, "caput", do Código de Processo Civil.
P.I.
Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004340-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004340-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | LUZIA OLIVEIRA DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| REPRESENTANTE | : | ROSALINA OLIVEIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 00003121620148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUZIA OLIVEIRA DA SILVA (incapaz) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou a intimação da parte autora para que comprove o indeferimento do seu pedido na esfera administrativa, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, por falta de interesse de agir.
Inconformada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não constitui impedimento para que o segurado pleiteie em juízo a concessão de benefício previdenciário.
O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 38/41, opinou pelo provimento do recurso.
**Decido:**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 24 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da Assistência Judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida.
Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa, está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.
A propósito, transcrevo:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."*
*(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJ1 Data:22/07/2009, p. 552).*
Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do STJ, ao qual me curvo, no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:
*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*
*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não*

*requerido previamente na esfera administrativa.*
*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
*7. Recurso Especial não provido."*
*(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).*

Contudo, o caso dos autos é excepcional e foge à regra. A autora postula a concessão de benefício assistencial ao idoso/deficiente, hipótese de notória e potencial recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de requerimento administrativo.
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004611-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004611-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | DECIO AVILA BITENCOURT |
| ADVOGADO | : | SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00092310720104036103 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por DECIO AVILA BITENCOURT em face da r. decisão (fl. 13) em que o Juízo Federal da 1ª Vara de Taubaté-SP indeferiu o requerimento de emenda à inicial (fls. 125/126), sob o fundamento de que a fase de instrução já se encontrava encerrada.

Alega-se, em síntese, que, nos termos do art. 264, *caput,* do CPC, é possível que o autor mude o pedido, com consentimento do réu, durante a fase instrutória (fl. 04 v.), tal como teria ocorrido no caso em questão. Afirma-se que a alteração do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição para concessão de aposentadoria especial teria sido solicitada desde quando o autor apresentou sua réplica à contestação (fls. 116/120), isto é, antes que houvesse o saneamento do processo.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 50).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A demanda subjacente foi inicialmente ajuizada perante o Juízo de São José dos Campos-SP objetivando o reconhecimento do exercício de trabalho insalubre e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 18/22). Procedeu-se à citação do réu (fl. 52), que apresentou contestação (fls. 98/104). Os autos foram redistribuídos ao r. Juízo de Taubaté-SP, em razão de decisão proferida em exceção de incompetência (fls. 107 e 114). A partir daí, deu-se início à fase instrutória do processo, determinando-se que o autor se manifestasse acerca da contestação e, eventualmente, apresentasse novos documentos (fl. 114). O autor manifestou-se às fls. 118/120 e 125/126, oportunidade em que requereu a emenda da inicial para que fosse reconhecido o exercício de atividade insalubre em determinados períodos, bem como fosse concedida a aposentadoria especial ao invés da aposentadoria por tempo de contribuição. Sobreveio, então, a decisão ora agravada (fl. 13), a qual indeferiu o requerimento de emenda à inicial.

É certo que, após a citação válida, não cabe à parte modificar o pedido ou a causa de pedir sem consentimento do réu e, ultrapassada a fase de saneamento, com estabilização da relação processual (elementos objetivos e subjetivos) nem com autorização do réu é possível essa alteração (inteligência do art. 264 , do CPC, *in verbis*):

*Art. 264. Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*
*Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)*

Verifico, contudo, que assiste razão ao agravante quando afirma que, na hipótese em questão, a alteração do pedido foi solicitada ainda da fase instrutória do processo, e não após o saneamento.

Da leitura atenta dos autos, extrai-se que, após ser proferida a decisão acostada à fl. 114, a qual deu início à fase instrutória, não houve qualquer decisão judicial que declarasse o feito saneado. Assim, deveria o r. Juízo *a quo* ter determinado a intimação do INSS para que se manifestasse acerca da solicitação de modificação do pedido, tendo em vista que, naquele momento, a fase de instrução ainda não havia sido encerrada.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. EMENDA À INICIAL APÓS A CONTESTAÇÃO. ARTIGO 264 DO CPC.*
***A emenda à inicial pode ser admitida mesmo após a contestação, desde que haja o consentimento do réu e não tenha ocorrido o saneamento do processo.***
*(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200004010033427, Julg. 13.11.2000, Rel. Tadaaqui Hirose, DJ 22.11.2000 Página: 472)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.* ***AMPLIAÇÃO OBJETIVA DA DEMANDA. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO DO RÉU****. IMPOSSIBILIDADE DE CONSENTIMENTO TÁCITO.*
*1. Esta Turma, por ocasião do julgamento do REsp 1.307.407/SC (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 29.5.2012), decidiu pela* ***necessidade de consentimento expresso da parte ré acerca da ampliação objetiva do pedido inicial.***
*2. Em não havendo a nova citação (art. 321 do CPC), tampouco a intimação da União acerca da alteração do pedido, a regra contida no artigo 264 do CPC, segunda parte, teria sido observada apenas e tão-somente se a*

*Procuradoria da Fazenda Nacional tivesse declarado expressa concordância quanto à ampliação da lide, o que, todavia, não se verifica no presente caso. Entendimento contrário implicaria aceitar que à parte ré recairia o ônus decorrente de seu silêncio, mesmo não havendo cumprimento de determinação legal expressa, qual seja citação válida, o que, à toda evidência, não se coaduna com o ordenamento jurídico pátrio.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, Segunda Turma, AGARESP 201201923220, Julg. 27.11.2012, Rel. Mauro Campbell Marques, DJE Data: 05.12.2012)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, a fim de determinar seja o réu intimado e a esclarecer se concorda ou não com a alteração do pedido solicitada pelo autor.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005403-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005403-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA |
| AGRAVANTE | : | SEBASTIAO ARMANDO ALDANA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP261149 RENATA CUNHA GOMES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00127296020134036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sebastião Armando Aldana contra a decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo que, nos autos do processo nº 0012729.60.2013.4.03.6183, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado, objetivando a revisão do valor de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.
O agravante aduz, em resumo, que restam presentes os requisitos que autorizam a antecipação de tutela.
Indeferido o pedido de efeito suspensivo.
Sem contraminuta.
É o relatório.
DECIDO.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

No caso, o Juízo "a quo" salientou que "(...) a parte interessada é beneficiária do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB:42/163.231.691-6) desde 2013, fator a rechaçar a possibilidade de dano."
Ausente fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pleito recursal é manifestamente improcedente.
Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.
Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006418-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006418-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | JOSE MARIA DE MORAIS |
| ADVOGADO | : | DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO DE BRITO CATANESE |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP |
| No. ORIG. | : | 30032446320138260022 2 Vr AMPARO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão (fls. 91/92) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Amparo-SP deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio-doença em favor de JOSÉ MARIA DE MORAIS.

Alega-se, em síntese, não estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que a enfermidade denominada "distrofia muscular de becker" (fls. 12 e 20) não impossibilitaria o agravado de exercer suas atividades laborativas de motorista de caminhão (fl. 17).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991), bem como que o segurado não era portador da alegada doença ao se (re)filiar ao Regime Geral da Previdência Social, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão (art. 59, § único, da Lei 8.213/1991).

Da análise do extrato CNIS acostado às fls. 14/16, extrai-se que o autor contribuiu regularmente até 06.2007 e, após essa data, reingressou no RGPS a partir de 09.2011, tendo efetuado recolhimentos por exatos 12 (doze) meses, até 09.2012. Em 03.12.2012, submeteu-se a perícia médica perante o INSS (fl. 12).

No caso em análise, considero que há indícios suficientes de que a incapacidade era anterior ao reinício de recolhimentos para a Previdência Social. O laudo elaborado pelo INSS menciona *"quadro de perda de força muscular no membro inferior desde outubro de 2009"* (fl. 12). Tudo leva a crer, portanto, que a incapacidade laborativa estava presente desde aquela data.

Às fls. 37/74, constam documentos oriundos do Laboratório Municipal de Amparo-SP, da Secretaria Municipal de Saúde de Amparo-SP e de Consultório de Neurologia da Unicamp, dentre os quais laudo médico atestando que o paciente necessitaria de afastamento por seis meses, datado de 23.01.2012. Consta, ainda, laudo datado de 13.03.2012 que menciona não haver *"previsão de alta"* (fl. 67). Assim, os próprios laudos particulares apresentados pelo autor revelam fortes indícios de que JOSÉ MARIA estava incapacitado de trabalhar já na época em que reingressou no RGPS.

Não se vislumbra, portanto, presença de verossilimilhança que ensejasse a antecipação dos efeitos da tutela nos autos subjacentes, devendo prevalecer a conclusão de que o agravado não faz jus ao benefício, ficando ressalvada a possibilidade de, ao longo da instrução processual, ser trazida aos autos prova contundente de que a incapacidade teria advindo de progressão ou agravamento da doença ocorrido depois de o autor ter reingressado no RGPS, isto é, de que a incapacidade não era pré-existente.

Apenas a perícia judicial poderá apontar com maior precisão se o autor já estava ou não incapaz na data em que reingressou no RGPS, isto é, se a incapacidade teria surgido na época em que ele não possuía qualidade de segurado/carência ou se teria surgido apenas posteriormente, em decorrência do agravamento da doença.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, ressalvando a possibilidade de a perícia judicial constatar que a incapacidade teria surgido mais recentemente, em decorrência do agravamento da doença, isto é, somente após o autor ter recuperado a qualidade de segurado e cumprido a carência necessária, hipótese em que o benefício deverá ser restabelecido.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006653-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006653-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | VACINIO GOMES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP232684 RENATA DE ARAUJO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : | 00015407620148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por VACINIO GOMES DA SILVA em face da r. decisão (fls. 40/41) em que o Juízo de Direito da 2ª Vara de Mogi Mirim-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "lombocitalgia, depressão, cálculo renal com infecções de repetição singela de TBC com efisema pulmonar e artrose no ombro direito" (fl. 08 v.) impossibilitariam o agravante de exercer suas atividades laborativas de "servente de pedreiro" (fl. 08)

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 41).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do Sistema Dataprev/Plenus, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Constam dos autos documentos oriundos do AME Mogi Guaçu-SP, da Santa Casa de Misericórdia de Mogi Mirim-SP, da Vivere Medicina Especializada, do Centro de Especialidades Médicas e da Secretaria de Saúde de Mogi Mirim-SP (fls. 25/39), os quais apenas descrevem a enfermidade apresentada pelo paciente, sem, contudo, mencionar qualquer **incapacidade atual** deste para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade do segurado, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 20.02.2014 (conforme se verificou em consulta ao Sistema Dataprev/Plenus), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confiram-se os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.*
*1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.*
*2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.*
*3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.*
*(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco De Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.*
*1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.*
*2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.*
*3. Agravo de instrumento provido.*
*(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)*

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.*
*1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.*
*2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.*
*(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.*
*-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.*
*-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.*
*- Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data:28.11.2008 - Página:376 - Nº:232)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006739-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006739-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | ALVINO PETARELI |
| ADVOGADO | : | SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00101418020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ALVINO PETARELI em face da r. decisão (fls. 21/28) em que o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP declinou da competência e determinou fossem os autos subjacentes remetidos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Santo André-SP.

Alega-se, em síntese, que mesmo o autor residindo em município sob jurisdição de outro juízo federal (Santo André-SP), o ordenamento lhe garante a faculdade de ajuizar a demanda perante uma das Varas da Capital do Estado.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Defiro, por ora, o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista o pleito formulado à fl. 17 e considerando que este, ao que parece, não foi apreciado pelo r. Juízo *a quo* até o momento. Ressalto que, caso a Justiça Gratuita seja posteriormente indeferida em primeira instância, a interposição de eventual recurso ficará condicionada à regularização do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP, sendo que, em Santo André-SP, cidade em que o autor (ora agravante) reside, também há sede de Vara da Justiça Federal.

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*
*(...)*
*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

De acordo com o entendimento da 3ª Seção deste Tribunal, a dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça.

Ocorre que tal norma constitucional (§ 3º do artigo 109 da Constituição) estabelece uma faculdade ao autor, e não uma obrigação, de modo que não configura contrariedade à sua disposição o fato de o segurado dispensar a prerrogativa que ela lhe confere, ajuizando a demanda perante uma das Varas Federais da Capital.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. AUTORES QUE RESIDEM NO INTERIOR. AÇÃO PROPOSTA NA VARA PREVIDENCIÁRIA DA CAPITAL. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33 DO STJ.*
*- Os agravantes foram excluídos da lide por não serem domiciliados na capital, ao fundamento de que estão sob jurisdição de subseção judiciária federal diversa. Todavia, a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em subseções traduz critério territorial e não funcional, conforme entendimento pacificado nesta corte. Assim, consoante a Súmula 33 do STJ, não pode ser declarada de ofício.*
*- Ademais, o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal objetiva beneficiar o segurado, para evitar seu deslocamento a fim de pleitear seu direito e não tornar oneroso o acesso ao Judiciário. Constitui, assim, uma faculdade do autor, que não pode ser prejudicado, caso opte por não a usar. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. Significa que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar a demanda diretamente na Justiça Federal e, nesse caso, incide a regra geral do inciso I do mesmo artigo da Carta Magna. Por se cuidar de regra excepcional, não há razão para interpretar o aludido § 3º no sentido de que cria um vínculo entre a ação previdenciária e o foro do domicílio do segurado, além da hipótese específica que descreve. Se, como ocorre in casu, o segurado optou por ingressar na Justiça Federal, segundo lhe faculta a Constituição, e se, por outro lado, sua divisão em subseções é um critério territorial, a conclusão a que se chega é de que houve mera eleição de foro que, como é notório, é admissível no nosso ordenamento jurídico. Precedente do STF.*

*- Agravo de instrumento provido.*
*(TRF 3ª Região, Quinta Turma, AG 98030210378, Julg. 03.09.2002, Rel. Andre Nabarrete, DJU Data:19.11.2002 Página: 283)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES ARGÜIDAS. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TUTELA ANTECIPADA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS.*
*(...)*
*2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).*
*(...)*
*6. Preliminares rejeitadas. Agravo de instrumento provido.*
*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200303000633482, Julg. 25.05.2004, Rel. Jediael Galvão, DJU Data:30.07.2004 Página: 661)*

Em suma, o ajuizamento de demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de Vara Federal (CF, art. 109, § 3º); perante a Vara Federal da Subseção Judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado, tal como ocorreu no presente caso.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I. Comunique-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007278-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007278-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | WILLIAN ALVES TIMOTEO |
| ADVOGADO | : | SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00019334820134036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por WILLIAN ALVES TIMOTEO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava à

concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Sustenta, em síntese, que preenche os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.
Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo ativo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja reformada a decisão agravada.
**Decido.**
Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 42 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.
A incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 63/69, elaborado em 19/02/2014, quando o autor possuía 30 (trinta) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo ser o autor portador de seqüela de fratura de ossos da bacia, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e temporária.
Da consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, a parte autora, após vínculo de trabalho no período de 06/03/2003 a 04/2003, somente voltou a efetuar recolhimento como contribuinte individual a partir de dezembro/2011.
Ocorre que, em conformidade com o relatado na petição inicial e no laudo médico, a incapacidade da parte autora decorre de acidente automobilístico ocorrido em 2007.
Logo, forçoso concluir que já se encontrava incapaz no momento de sua nova filiação à Previdência Social, ocorrida em dezembro/2011.
Portanto, sendo a enfermidade preexistente à refiliação do agravante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.
São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007308-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007308-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | LUIZ FRANCISCO DA SILVA FILHO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : | 00089879520118260533 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ FRANCISCO DA SILVA FILHO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que determinou à parte autora que esclareça se requereu o benefício na esfera administrativa.
Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.
**Decido:**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 28 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo,

demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida. Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.
A propósito, transcrevo:
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."*
*(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJ1 Data: 22/07/2009, p. 552).*

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do STJ no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:
*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*
*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
*7. Recurso Especial não provido."*
*(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).*

No caso dos autos, a autora postula a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhador rural, hipótese notória e potencial de recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.*
*1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.*
*2. Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.*
*3. Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.*
*4. No caso em questão, o que se pretende é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à*

*caracterização do interesse processual de agir em Juízo.*
*5. Agravo Legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 503442, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, j. 16/12/2013, DJe 08/01/2014).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de requerimento administrativo.
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007322-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007322-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | NOREDIR SOARES |
| ADVOGADO | : | SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP |
| No. ORIG. | : | 00003040420148260262 1 Vr ITABERA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NOREDIR SOARES em face da r. decisão (fls. 19/25) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Itaberá-SP determinou fossem os autos subjacentes remetidos à Justiça Federal de Itapeva-SP.

Alega-se, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Requer-se sejam os autos processados perante o Juízo de Itaberá-SP.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Defiro o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 17. Desnecessário, pois, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*
*(...)*
*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Itaberá-SP, que integra a Comarca de Itapeva-SP, sendo que, em Itapeva-SP, há sede de Vara da Justiça Federal.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido de que se houvesse Foro Distrital no município de residência do segurado, mas este não sediasse Vara da Justiça Federal ou Juizado Especial Federal, a competência para o processamento e julgamento de ação relativa a benefício previdenciário ou assistencial seria da Justiça Estadual, ou seja, do Foro Distrital. Entendia tratar-se de juiz estadual investido da competência delegada, conforme previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Todavia, recentemente o Superior Tribunal de Justiça passou a decidir que a Vara Distrital não constitui foro autônomo, configurando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita.

Em outras palavras, segundo recentes julgados do Superior Tribunal de Justiça, somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação os arestos abaixo, oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*
*1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.*
*2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*
*(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012).*

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.*
*109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*
*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.*
*2. Agravo regimental improvido. (grifei)*
*(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, julgado em 14.03.2012, DJe 2012).*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior).Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP. (grifei)*
*(CC 95.220/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 10.09.2008, DJe 01.10.2008).*

Assim, conforme esclarece o Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência para o julgamento e processamento das causas em que são partes o INSS e segurado ou beneficiário somente será do Foro Distrital na hipótese de a Comarca à qual pertence não sediar Vara da Justiça Federal.

Portanto, ainda que no município em que se encontra instalado o Foro Distrital não exista Justiça Federal, a aferição da competência para o processamento das causas previdenciárias deverá levar em consideração o fato de haver ou não Justiça Federal na sede da Comarca à qual está vinculado o Foro Distrital.

Ante o exposto, curvo-me ao entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça, de modo que, nessa situação, não há que se falar em competência delegada (prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007441-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007441-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | ERINELDO ALVES DE LIRA |
| ADVOGADO | : | SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP |
| No. ORIG. | : | 00013714920148260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ERINELDO ALVES DE LIRA em face da r. decisão (fls. 43/44) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Cruz das Palmeiras-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de

aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que a enfermidade denominada "transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave com sintomas psicóticos" (fl. 05) impossibilitaria o agravante de exercer suas atividades laborativas na empresa "Consórcio de Empregadores Rurais Monteazulense" (fl. 05).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 44).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213/91).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do documento acostado à fl. 41, o motivo pelo qual o INSS não reconheceu administrativamente o direito ao benefício de auxílio-doença foi exclusivamente o fato de, em perícia realizada pela autarquia previdenciária, não ter sido constatada qualquer incapacidade para o trabalho ou atividade habitual.

Assim, quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo não existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

A parte agravante anexou aos autos documentos oriundos do Departamento de Saúde de Santa Cruz das Palmeiras-SP (fl. 35/39), os quais apenas descrevem a enfermidade apresentada pelo paciente, sem, contudo, mencionar qualquer **incapacidade atual** deste para o trabalho ou atividades habituais. Ademais, mesmo que tais documentos mencionassem eventual incapacidade do segurado, estes conflitariam com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em 06.02.2014 (fl. 41), o que já afastaria a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise. A matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo.

Neste sentido, confiram-se os seguintes julgados:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. PERÍCIAS MÉDICAS PRODUZIDAS PELAS PARTES. CONFLITO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL EM JUÍZO.*
*1. A existência de conflito entre as conclusões das perícias médicas realizadas pelo INSS, contrárias à pretensão*

*do segurado, e outros laudos de médicos particulares, quanto à capacidade laborativa da parte agravada, afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação, de vez que a matéria só poderia ser deslindada mediante perícia médica realizada em Juízo.*
*2. Impossibilidade da antecipação dos efeitos da tutela para a concessão de auxílio-doença, à falta dos requisitos legais, quais sejam, prova inequívoca da verossimilhança da alegação, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (art. 273, I e II, do CPC), sob pena de ocorrer grave lesão ao patrimônio público.*
*3. Agravo a que se dá provimento para suspender os efeitos da decisão que concedeu a antecipação da tutela requerida.*
*(TRF 1ª Região, Segunda Turma, Agravo de Instrumento - 200901000341555, Julg. 02.09.2009, Rel. Francisco de Assis Betti, E-DJF1 Data:29.10.2009 Pagina:313)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. LAUDOS CONFLITANTES. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA.*
*1. A existência de divergência entre as conclusões de laudo médico pericial do INSS e laudos médicos particulares, no tocante à capacidade laborativa do agravado, no presente caso, afasta a existência de prova inequívoca da alegação, requisito necessário à concessão da antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes.*
*2. Necessidade de dilação probatória, com perícia médica realizada em juízo, para o deslinde da questão. Ausência de prova inequívoca da incapacidade para as atividades laborais.*
*3. Agravo de instrumento provido.*
*(TRF 1ª Região, Primeira Turma, Agravo de Instrumento - 200801000552117, Julg. 04.05.2009, Rel. Juiz Federal Guilherme Doehler (Conv.), E-DJF1 Data:14.07.2009 Pagina:187)*

A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Válida a transcrição, neste passo, dos seguintes julgados:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL. COMPROVAÇÃO POR ATESTADO MÉDICO PARTICULAR. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.*
*1. A perícia médica realizada pelo INSS possui o caráter público da presunção de legitimidade e só pode ser afastada por vigorosa prova em sentido contrário, o que não ocorre quando a incapacidade é comprovada, apenas, por atestados médicos particulares ou por informações da parte autora, devendo prevalecer a conclusão administrativa, pelo menos até a realização de perícia judicial.*
*2. Sem prova inequívoca da incapacidade laboral, não há como sustentar a verossimilhança do direito postulado, requisito indispensável à antecipação dos efeitos da tutela.*
*(TRF 4ª Região, Quinta Turma, AG 200304010413857, Julg. 16.12.2003, Rel. Néfi Cordeiro, DJ 18.02.2004 Página: 595)*

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO.*
*-A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela.*
*-No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.*
*- Agravo de instrumento improvido.*

*(TRF 5ª Região, Terceira Turma, AG 200805990005678, Julg. 06.11.2008, Rel. Paulo Roberto de Oliveira Lima, DJ - Data: 28.11.2008 - Página: 376 - Nº:232)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007488-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007488-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | IVO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP256157 TANIA DE OLIVEIRA PEREIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00050183820124036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por IVO DE SOUZA em face da r. decisão (fl. 121) em que o Juízo Federal da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP indeferiu pedido de produção de prova pericial, por entender ser esta "desnecessária ao deslinde da ação" (fl. 121), bem como indeferiu a produção de prova oral, por entender ser esta "inadequada à solução de questão eminentemente documental" (fl. 121).

Alega-se, em síntese, cerceamento de defesa, uma vez que apenas a aludida perícia judicial e a produção de prova testemunhal poderiam revelar a exposição do autor a agentes nocivos ("vírus, bactérias, protozoários e coliformes fecais"-fl. 10) durante o desempenho de suas atividades na Companhia de Saneamento Básico de Estado de São Paulo-SABESP.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 123).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo *a quo* ter indeferido a realização de perícia na Unidade da SABESP denominada Pólo de Manutenção do Pirajussara (fl. 10), ou mesmo por ter indeferido a produção de prova oral nos autos subjacentes.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. EXPERT DO JUÍZO. NOVA PERÍCIA. DILIGÊNCIA INÚTIL. INDEFERIMENTO. ART. 130. CPC.*
*1. O fato que a Agravante visa provar já foi alvo de perícia médica, que respondeu, inclusive, a quesitos formulados pelas partes, não havendo o que falar em cerceamento de defesa.*
*2. A questão ou não de deferimento de uma determinada prova (perícia médica) depende de avaliação do juiz acerca da necessidade dessa prova. Previsão de se indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).*
*3. Cabível o indeferimento de prova quando não for aceitável no quadro do ordenamento jurídico, ou desnecessária, seja porque o fato é incontroverso, já foi atestado por meios menos onerosos ou porque o litígio supõe apenas o deslinde de questões de direito.*
*4. Agravo não provido.*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AG 200503000068854, julg. 22.08.2005, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data:13.10.2005 Página: 341)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007596-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007596-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | LOURDES DE MEDEIROS SILVA GOMES (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : | 10010025320148260533 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LOURDES MEDEIROS SILVA GOMES em face da r. decisão

(fls. 30/32) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Bárbara D´Oeste-SP determinou fossem os autos subjacentes remetidos à Justiça Federal de Americana-SP.

Alega-se, em síntese, que o § 3º do art. 109 da Constituição Federal garante ao segurado o direito de propor a demanda perante o Juízo da Justiça Estadual de seu domicílio. Requer-se sejam os autos processados perante o Juízo de Santa Bárbara D´Oeste-SP -SP, já que a autora reside nesta Comarca (fl. 05).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Defiro o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060, de 05.02.1950, tendo em vista a declaração apresentada à fl. 20. Desnecessário, pois, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O art. 109, §3º, da Constituição Federal, dispõe:

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*
*(...)*
*§ 3º - Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.*

A dicção teleológica do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, foi a de permitir ao segurado aforar as demandas contra a previdência no município de sua residência, garantindo o seu acesso à justiça

No caso em questão, a demanda foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Bárbara D´Oeste-SP, sede da Comarca, sendo que, em Americana-SP, há sede de Vara da Justiça Federal, cuja Subseção engloba a cidade de Santa Bárbara D´Oeste-SP. Trata-se, pois, de típica hipótese de competência delegada (prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).

É certo que o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, passou a decidir que a Vara Distrital não constitui foro autônomo, configurando apenas uma divisão administrativa da Comarca à qual está circunscrita, de modo que somente se não houver Vara Federal instalada na Comarca do domicílio do segurado é que o Juiz Estadual estará investido de jurisdição para processar e julgar as causas previdenciárias.

Nesse sentido, trago à colação os arestos abaixo, oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*CONSTITUCIONAL, PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. CAUSA DE PEDIR QUE REVELA A NATUREZA PREVIDENCIÁRIA DA POSTULAÇÃO, E NÃO ACIDENTÁRIA. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*
*1. Na forma dos precedentes desta Col. Terceira Seção, "É da competência da Justiça Federal o julgamento de ações objetivando a percepção de benefícios de índole previdenciária, decorrentes de acidentes de outra natureza, que não do trabalho. In casu, não restou comprovada a natureza laboral do acidente sofrido pelo autor." (CC 93.303/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 8/10/2008, DJe 28/10/2008). Ainda no mesmo sentido: CC 62.111/SC, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA,*

*TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/3/2007, DJ 26/3/2007, p. 200.*
*2. Ainda em acordo com a posição sedimentada pelo referido Órgão, "Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior)." (CC 95.220/SP, Rel. Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/9/2008, DJe 1º/10/2008).*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*
*(AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG Fernandes, Terceira Seção, julgado em 29.02.2012, DJe 22.03.2012).*

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART.*
*109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.*
*1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.*
*2. Agravo regimental improvido. (grifei)*
*(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Seção, julgado em 14.03.2012, DJe 12.0./2012).*

*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal. Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior).Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP. (grifei)*
*(CC 95.220/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, julgado em 10.09.2008, DJe 01.10.2008).*

Atente-se que a competência para o julgamento e processamento da causa até poderia ser da Justiça Federal de Americana-SP se, no município de Santa Bárbara D´Oeste-SP, estivesse instalado um Foro Distrital, o qual estivesse vinculado à sede da Comarca hipoteticamente situada em Americana-SP. Contudo, não é isto o que ocorre.

No caso em questão, a demanda foi ajuizada já na sede da Comarca (Santa Bárbara D´Oeste -SP) sendo que, nesta localidade, não há Justiça Federal instalada, de modo que não poderia ser outra a conclusão senão a de que o Juízo Estadual de Santa Bárbara D´Oeste -SP é competente para o processamento da demanda (inteligência do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal), já que não existe Justiça Federal na sede dessa Comarca.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008011-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008011-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | FABIO DA SILVA FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP301345 MARIA DANUZIA DA SILVA CARVALHO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00025179320134036113 2 Vr FRANCA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIO DA SILVA FERNANDES em face da r. decisão que, em sede de ação de previdenciária, indeferiu o pedido de produção de prova pericial visando à comprovação da atividade exercida sob condições especiais.
Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade da realização da prova pericial.
Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja deferida a produção da prova pericial.
**Decido:**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 37 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Cumpre observar, *ab initio*, que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.
Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC.
Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento aos embargos de declaração interpostos pelo autor, mantendo a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial. II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC. III - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial. IV - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. V - Cabe ao autor, junto com a exordial, apresentar os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária. VI - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. VII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. VIII - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E.Corte. IX - Agravo improvido.*
*(AI 00132847020114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO - ATIVIDADE*

*EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - COMPROVAÇÃO PARCIAL.*
*(...)*
*III - O reconhecimento do tempo especial depende da comprovação do trabalho exercido em condições especiais, que, de alguma forma, prejudique a saúde e a integridade física do autor, mediante a legislação aplicável ao tempo da efetiva prestação dos serviços.*
*(...)*
*V - A prova pericial solicitada pelo autor é impertinente, pois a mesma é incapaz de reproduzir as condições pretéritas do trabalho, sendo que, no máximo, o resultado seria uma perícia indireta, o que é imprestável para o reconhecimento das condições especiais.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, AC nº 2001.03.99.041061-6, Nona Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 01/09/2008, DJF3 01/10/2008)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO RETIDO. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 1º DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. TUTELA ANTECIPADA.*
*I - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova pericial quando entender desnecessária, em vista de outras provas produzidas, nos termos dos arts. 130 c/c 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.83.004094-2, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 23/04/2007, DJU 16/05/2007, p. 460).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008017-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008017-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| AGRAVANTE | : | ANTONIO LUIZ ZALA |
| ADVOGADO | : | SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP |
| No. ORIG. | : | 00042243820138260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTONIO LUIZ ZALA contra a decisão (fl.23) do Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Rita do Passa Quatro/SP, que indeferiu pedido de concessão do benefício da gratuidade da justiça.
O agravante aduz, em síntese, que não dispõe de meios suficientes para custear o processo sem prejuízo da subsistência de sua família.
Postula a concessão da assistência judiciária gratuita.
É o relatório.
DECIDO.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Conforme dispõe a Lei nº 1.060, de 05.02.1950, em seu artigo 4º, caput, para a concessão do benefício de Assistência Judiciária gratuita basta a simples afirmação da sua necessidade.
Contudo, o mesmo dispositivo, em seu parágrafo primeiro, reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser o benefício indeferido, desde que fundamentadamente:"RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA GRATUITA . INDEFERIMENTO DE PLANO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º. PRECEDENTE. RECURSO DESACOLHIDO.- Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da gratuidade , mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei nº 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º)."(Resp 96054/SP, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, v.u., no DJU. aos 14.12.98, p. 242).
O Juízo "a quo" indeferiu pleito de concessão da justiça gratuita, ante a documentação carreada aos autos da ação originária.
Deveras, ainda que num juízo perfunctório, dos elementos de cognição extrai-se a existência de prova suficiente no sentido de que o agravante possui condições econômicas para suportar as custas processuais, pois percebe remuneração mensal líquida razoável para os padrões brasileiros - valor superior a cifra de R$ 2.000,00 ( dois mil reais) conforme documentos acostados aos autos (fl.22)-, de modo que a decisão agravada não merece reforma, até porque o agravante sequer acostou aos autos quaisquer documentos aptos a comprovar eventual situação de hipossuficiência econômica.
É facultado ao juiz, independentemente de impugnação da parte contrária, indeferir o benefício da Assistência Judiciária gratuita quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.
Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes julgados: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPORTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária , mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.2. agravo improvido. (TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johonsom Di Salvo, DJ 23.08.2005, p. 322).". " AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROCESSUAL CIVIL- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA .I - Pode o Juiz indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita quando houver nos autos prova que indique ser o requerente capaz de suportar os ônus da sucumbência, apesar da Lei nº 1.060/50 estabelecer que para a concessão da gratuidade da justiça basta a afirmação da parte de não possuir condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.II - agravo de instrumento improvido.(TRF 2ª Região, AG 200402010042405/RJ, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Tânia Heine, DJ 23.09.2004, p. 110)." "PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO . JUSTIÇA GRATUITA . LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO. FALTA DE PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA.1. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita , basta a declaração da parte de que não está em condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Tal afirmação gera presunção relativa, que só se desfaz mediante prova inequívoca em sentido contrário.2. Nos termos do caput do art. 5º da Lei n. 1.060/50, o juiz pode indeferir o pedido, se tiver fundadas razões.3. Correta a decisão agravada que indeferiu a gratuidade de justiça , vez que os benefícios recebidos pelos autores são incompatíveis com o pedido de assistência judiciária gratuita .4. agravo de instrumento improvido.(TRF 1ª Região, AG 200601000111519/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 18.12.2006, p. 271)."
Cômpar desse entendimento a E. Sétima Turma desta Corte Regional, como se depreende da decisão proferida pelo e. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, em 19 de fevereiro de 2014, nos autos do agravo de instrumento nº 2013.03.00032073-4.
Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008064-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008064-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | LUIZ APARECIDO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00016773320144036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por LUIZ APARECIDO DE SOUZA em face da r. decisão (fls. 57/58) em que o Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo-SP indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos de demanda em que se objetiva o restabelecimento de auxílio-doença ou a implementação de aposentadoria por invalidez.

Alega-se, em síntese, estarem preenchidos os requisitos para concessão do benefício, uma vez que as enfermidades denominadas "transtorno de pânico" e "estado de stress pós-traumático" (fl. 04) impossibilitariam o agravante de exercer suas atividades laborativas de "contador" (fl. 04).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 57).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" .

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e: I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias, qualidade de segurado e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei nº 8.213 de 14.07.1991).

No caso em análise, ao que tudo indica, foram preenchidos os requisitos de carência e qualidade de segurado, já que, conforme consta do sistema Dataprev/Plenus e dos documentos acostados às fls. 50/54, o segurado já gozou

do benefício de auxílio-doença durante os períodos de 11.05.2009 a 04.02.2011 e de 18.07.2013 a 23.01.2014.

Quanto à incapacidade do segurado para o trabalho, entendo existirem indícios suficientes da presença deste requisito.

Às fls. 43/49, constam documentos oriundos da Clínica Psiquê e de Consultório de Psicologia, dentre os quais laudo emitido por psiquiatra atestando que o paciente necessitaria permanecer afastado por período adicional de 45 (quarenta e cinco), datado de 25.11.2013.

Do documento acostado à fl. 54, extrai-se que o próprio INSS reconheceu, em janeiro de 2014, a incapacidade de LUIZ APARECIDO para o trabalho. Além disso, ao que tudo indica, a revogação do benefício em 23.01.2014 (fl. 54) se deu de maneira automática, isto é, sem que tenha sido constatada, em nova perícia, eventual mudança na situação de incapacidade.

É certo que a perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, devendo a conclusão administrativa prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial.

Todavia, considerando que, ao que tudo indica, não houve, por parte do INSS, realização de nova perícia médica que constatasse a capacidade de LUIZ APARECIDO DE SOUZA para o trabalho, conclui-se que, ao menos até a realização de novo exame técnico, deve prevalecer a conclusão do laudo médico apresentado pelo agravante.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, a fim de que seja restabelecido, por ora, o auxílio-doença em favor do agravante, ressalvando a possibilidade de o INSS comprovar que realizou, no âmbito administrativo, perícia médica recente que tenha constatado a capacidade de LUIZ APARECIDO DE SOUZA para o trabalho, hipótese em que o pagamento do benefício deverá ser suspenso.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008074-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008074-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| AGRAVANTE | : | SEVERINO FEITOSA DOS REIS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP199498 ADRIANA ACCESSOR COSTA FERNANDEZ |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACAREI SP |
| No. ORIG. | : | 10006089020148260292 1 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO
Severino Feitosa dos Reis ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador urbano.
Sobreveio decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada (fl. 65), o que propiciou a oferta deste agravo de instrumento pela parte autora, ao argumento de que restaram demonstrados os requisitos necessários à obtenção da

tutela pretendida.
É o relatório.
DECIDO.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Nos termos do art. 273 do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca do alegado pela parte e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.
No caso, observo que os documentos acostados aos autos não constituem prova inequívoca e mostram-se inábeis à demonstração da verossimilhança do direito invocado, de maneira que as questões postas em discussão nesta seara recursal deverão ser dirimidas após regular instauração do contraditório
É dizer: ausente verossimilhança nas alegações expendidas, isto é, não foi produzida prova inequívoca que legitime a antecipação dos efeitos da tutela.
Tampouco se vislumbra risco de dano irreparável ou de difícil reparação, já que o caráter alimentar no benefício não é circunstância que, por si só, consubstancie o fundado receio de dano irreparável inserto no artigo 558 do Código de Processo Civil.
Nesse sentido colaciono excertos de julgados desta Corte Regional: **1.** "Conforme a exegese do artigo 273 e seus incisos o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural, devendo ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (...) Não apresentando os documentos carreados aos autos elementos suficientes a corroborar as alegações deduzidas, não há caracterização de prova inequívoca que leve à verossimilhança do direito invocado, eis que latente a necessidade de dilação probatória (...) Não havendo a comprovação do exercício de 30 (trinta) anos de serviço, a teor do que prescreve o artigo 52 da Lei de Benefícios, não se mostra recomendável a antecipação da tutela nesta fase processual, ressalvando-se, contudo, que as afirmações deduzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, mediante exame mais acurado da lide e da documentação apresentada aos autos (...) Agravo de instrumento não provido" (TRF 3ª Região, Sétima Turma, AI 00802144620064030000, Julg. 12.02.2007, Rel. Antonio Cedenho, DJU Data:31.05.2007); **2**. "O caráter alimentar não é circunstância que, per si, configure o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação exigido pela legislação (...) As afirmações produzidas poderão vir a ser confirmadas, posteriormente, em fase instrutória, ficando facultado ao juiz da causa deferir o pedido de antecipação da tutela de mérito em qualquer fase do processo (...) Recurso improvido"(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00915678320064030000, Julg. 13.04.2009, Rel. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 2 DATA:12.05.2009 Página: 607).
Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.
Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008603-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008603-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | FERNANDO LUIZ JACOBS |
| ADVOGADO | : | SP141916 MARCOS JOSE RODRIGUES |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP |
| No. ORIG. | : | 00023716920108260168 3 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por FERNANDO LUIZ JACOBS contra a decisão que, em sede de ação previdenciária, determinou a realização de nova perícia.
Irresignado, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que já foi realizada perícia por médico de confiança do Juízo, o qual concluiu pela existência de incapacidade.
**Decido.**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 20 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Cumpre observar, *ab initio*, que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.
Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO AUXÍLIO-DOENÇA. SEGUNDA PROVA PERICIAL. POSSIBILIDADE. I. Dispõe o Código de Processo Civil que (art. 437) o juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida; que (art. 438) a segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e se destina a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu; e que (art. 439, parágrafo único) a segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra. II. No caso em análise, a primeira perícia não foi conclusiva a ponto de tornar claro o real estado de saúde da Autora, levando o Juízo de piso a requerer uma segunda perícia, medida que, para além de estar amplamente amparada na legislação processual civil, tem por escopo permitir ao juiz, atendidos os fatos e as circunstâncias dos autos, a livre apreciação da prova, subsidiando-o dos elementos necessários à formação de seu convencimento (art. 131 do CPC). III. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*
*(TRF1, 1ª Turma, AI nº 0055015-37.2010.4.01.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, j. 31/08/2011, e-DJF1 Data: 24/10/2011, p. 347).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. PLEITO DE COMPLEMENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL E REALIZAÇÃO DE OITIVA DE TESTEMUNHAS. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. - Inicialmente, cumpre consignar que o caso dos autos não é de retratação. - Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A. - Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias. - No que tange à complementação de laudo pericial, o juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida (art. 437 do CPC). - No caso em apreço, verifica-se que a peça pericial é satisfatória, cabendo ao Magistrado, de acordo com o conjunto probatório, analisar a questão apresentando os fatos e fundamentos ensejadores de seu convencimento. - A prova testemunhal requerida é inócua, porquanto o reconhecimento do caráter especial de determinada atividade laborativa não se dá por meio da opinião de leigos. - Agravo legal não provido."*
*(TRF3, 8ª Turma, AI nº 405044, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, j. 15/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 26/10/2012).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008690-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008690-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | MARISA DA SILVA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP |
| No. ORIG. | : | 00161164320118260278 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARISA DA SILVA SANTOS contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, determinou a realização de perícia médica em comarca diversa daquela em que possui domicílio a parte autora.
Irresignado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que possui domicílio na cidade de Itaquaquecetuba/SP, e, portanto, tem o direito de ser submetido à perícia médica naquele local.
**Decido.**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 17 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Com efeito, a determinação para que o segurado se submeta à perícia médica em comarca diversa daquela da propositura da ação dificulta o acesso ao Poder Judiciário, especialmente, tratando-se de pessoa hipossuficiente.
Nesse sentido, os seguintes precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. MÉDICO PERITO DA CIDADE EM QUE DOMICILIADO O AUTOR. POSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO N. 558/2007 DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL.*
*Em princípio, não deve prevalecer determinação de que perícia seja realizada em cidade distinta do domicílio do segurado, porquanto acarreta-lhe ônus financeiro de deslocamento, o que é inadmissível em se tratando de beneficiário da assistência judiciária gratuita.*
*Realização da perícia médica na própria sede judiciária em que se encontra domiciliado o agravante, designando-se, dentre profissionais idôneos existentes na cidade, perito médico judicial, salvo de não houve, da confiança do juízo. Justificativa exceptiva que, diga-se, não apresentou o juízo agravado.*
*O pagamento deverá ser feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º da Resolução nº 558/2007, do Conselho da Justiça Federal) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita. Agravo de instrumento a que se dá provimento."*
*(TRF 3ª Região, AI nº 2009.03.00.023236-2, Oitava Turma, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 19/04/2010, DJF3 11/05/2010, p. 338)*
*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REALIZAÇÃO DE PERÍCIA NO FORO ELEITO PELA PARTE AUTORA - BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.*
*A cabal demonstração, através de instrução probatória, da incapacidade completa e permanente para o desempenho de profissão é crucial para a concessão do bem almejado.*
*A determinação para realização da perícia em local distante do foro eleito pelo agravante constitui cerceamento à sua pretensão e atenta contra o princípio da economia dos atos processuais.*

*O deslocamento do agravante do local onde reside para a sede do IMESC, localizada nesta Capital, configurará situação marcada pelo dispêndio por parte do segurado de quantia da qual é desprovido, justificada seja a justiça gratuita concedida.*
*Agravo de instrumento parcialmente provido."*
*(TRF 3ª Região, AI 2004.03.00.064068-5, Oitava Turma, Rel Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 10/10/2005, DJU 23/11/2005, p. 632)*
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC.
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008723-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008723-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | SERGIO LUIZ DE SOUSA GANDINI |
| ADVOGADO | : | SP140426 ISIDORO PEDRO AVI |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP |
| No. ORIG. | : | 40001066620138260347 2 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SERGIO LUIZ DE SOUSA GANDINI contra a decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a realização de prova pericial para comprovação de tempo trabalhado em condições especiais, ao fundamento de que os documentos trazidos com a inicial retratam as características de trabalho do segurado.
Irresignado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a necessidade de realização de perícia para a comprovação dos períodos trabalhados sob condições especiais.
**Decido.**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 17 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Cumpre observar, *ab initio*, que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.
Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC.
Com efeito, o Perfil Profissiográfico Previdenciário substitui, com vantagens, o formulário SB-40 (e os seus sucessores) e o laudo pericial, para fins de comprovação do exercício de atividade sob condições especiais, desde que assinado pelo responsável técnico que elaborou o laudo.
Assim sendo, a produção de prova pericial somente será admitida na hipótese de inexistência do laudo técnico ou de impossibilidade de obtenção, junto ao empregador, da documentação necessária à prova da exposição a agentes nocivos.
Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PPP. LAUDO. DESNECESSIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, pois, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico*

*ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto. 2. No que se refere à Lei 11.960/2009, a E. 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do C. STJ, reformulou seu entendimento, unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97. 3. Agravo parcialmente provido, para alterar tão somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09."*
*(TRF3, 10ª Turma, APELREEX nº 1533651, Rel. Des. Fed. Batista Pereira, j. 04/10/2011, DJF3 CJ1 Data: 13/10/2011).*
*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise. II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna). III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ. V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991. VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis. VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho. IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados. X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial. XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos. XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."*
*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1117829, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/05/2010, DJF3 CJ1 Data: 20/05/2010, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. TRABALHO EXPOSTO A RUÍDOS. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR. 1. Antes da lei restritiva, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica. 2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas. 3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi*

*devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho e por técnico de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial. 4. Recurso especial a que se nega provimento."*
*(STJ, 5ª Turma, RESP nº 689195, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/06/2005, DJ Data: 22/08/2005, p. 344).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008818-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008818-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | UGO DE JESUS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00064538120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por UGO DE JESUS SILVA contra a decisão que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a realização de prova pericial para comprovação de tempo trabalhado em condições especiais.
Irresignado, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a necessidade de realização de perícia para a comprovação dos períodos trabalhados sob condições especiais.
**Decido.**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 38 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Cumpre observar, *ab initio*, que a prova tem por objeto os fatos deduzidos pelas partes em juízo. A finalidade da prova é a formação de um juízo de convencimento do seu destinatário, o magistrado.
Assim, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC.
Com efeito, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 77/79) substitui, com vantagens, o formulário SB-40 (e os seus sucessores) e o laudo pericial, para fins de comprovação do exercício de atividade sob condições especiais, desde que assinado pelo responsável técnico que elaborou o laudo.
Assim sendo, a produção de prova pericial somente será admitida na hipótese de inexistência do laudo técnico ou de impossibilidade de obtenção, junto ao empregador, da documentação necessária à prova da exposição a agentes nocivos.
Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PPP. LAUDO. DESNECESSIDADE. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, pois, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico*

*ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico, sendo assinado pela empresa ou seu preposto. 2. No que se refere à Lei 11.960/2009, a E. 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do C. STJ, reformulou seu entendimento, unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97. 3. Agravo parcialmente provido, para alterar tão somente os juros de mora, a partir de 30.06.09, de acordo com a Lei 11.960/09."*
*(TRF3, 10ª Turma, APELREEX nº 1533651, Rel. Des. Fed. Batista Pereira, j. 04/10/2011, DJF3 CJ1 Data: 13/10/2011).*
*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise. II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna). III. Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo. V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ. V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991. VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis. VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho. IX- Reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos acima mencionados. X. Não conhecimento do pedido de indenização constante da apelação, já que se trata de inovação à inicial. XI. A correção monetária das parcelas em atraso incidirá desde o momento em que as prestações se tornaram devidas, aplicando-se os critérios fornecidos pela Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente, observado, ainda, os enunciados das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Efeitos financeiros da condenação considerados somente a partir da citação, já que o perfil profissiográfico previdenciário somente foi apresentado nos presentes autos, não constando do processo administrativo de concessão do benefício nenhuma documentação apta à comprovação das condições especiais de trabalho do autor nos períodos requeridos. XII. Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. XIII. Configurada a hipótese de sucumbência mínima do autor, os honorários advocatícios são fixados à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). XIV. Determinada, de ofício, a antecipação da tutela. Apelação do autor parcialmente provida."*
*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1117829, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 03/05/2010, DJF3 CJ1 Data: 20/05/2010, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE COMPROVADA POR PERÍCIA TÉCNICA. TRABALHO EXPOSTO A RUÍDOS. ENUNCIADO SUMULAR Nº 198/TFR. 1. Antes da lei restritiva, era inexigível a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, porque o reconhecimento do tempo de serviço especial era possível apenas em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador, à exceção do trabalho exposto a ruído e calor, que sempre se exigiu medição técnica. 2. É assente na jurisprudência deste Superior Tribunal ser devida a concessão de aposentadoria especial quando a perícia médica constata a insalubridade da atividade desenvolvida pela parte segurada, mesmo que não inscrita no Regulamento da Previdência Social (verbete sumular nº 198 do extinto TFR), porque as atividades ali relacionadas são meramente exemplificativas. 3. In casu, o laudo técnico para aposentadoria especial foi*

*devidamente subscrito por engenheiro de segurança do trabalho e por técnico de segurança do trabalho, o que dispensa a exigibilidade de perícia judicial. 4. Recurso especial a que se nega provimento."*
*(STJ, 5ª Turma, RESP nº 689195, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/06/2005, DJ Data: 22/08/2005, p. 344).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001382-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001382-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | APARECIDA MACEDO DE JESUS SABINO |
| ADVOGADO | : | SP226575 HOSANA APARECIDO CARNEIRO GONCALVES |
| CODINOME | : | APARECIDA MACEDO DE JESUS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00118-4 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$300,00 (trezentos reais), observado o disposto no art. 12 da lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 13/05/1955 (fl. 09), comprova o cumprimento do requisito etário em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 10), realizado em 03/06/1972, na qual seu marido foi designado lavrador; certidão de óbito de seu marido (fl. 11), ocorrido em 06/04/2002; cópias da CTPS de seu marido (fls. 13/17), constando contratos de trabalho de natureza rural em diversos períodos compreendidos entre setembro de 1992 e dezembro de 2000, constando um pequeno período laborado em atividade urbana no período de fevereiro de 2000 a julho de 2000 e contrato de parceria agrícola (fls. 18/22) no período de 1984 a 1987.
No entanto, embora seu marido tenha laborado em atividades rurais por longa data, a partir do seu falecimento no ano de 2002 deveria a autora ter comprovado sua permanência nas lides campesinas, vez que não ainda não havia implementado seu requisito etário, Assim, deveria ter apresentado documentos contemporâneos, demonstrando seu labor nas lides campesinas até os dias atuais.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001454-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001454-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VICENTE PEDRO |
| ADVOGADO | : | SP018528 JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00045-4 4 Vr CUBATAO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com utilização do INPC para a correção do menor e maior valor teto, desde 1979.
Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteado pelo autor. No mérito, alega que não cabe a revisão pretendida pela parte autora.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 06.03.1987 (DIB - fls. 13/14).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO*

*INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 22.04.2008, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para **acolher** a preliminar de decadência arguida e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003093-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003093-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ZERTINA BERTONHA CANOVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP242212 JULIANO DOS SANTOS PEREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00012-7 3 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural ou por tempo de serviço.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$700,00 (setecentos reais), adstrita a cobrança ao preceituado nos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.

Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício requerido.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 07/10/1942 (fl. 13), comprova o cumprimento do requisito etário para aposentadoria por idade rural em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 19), ocorrido em 14/01/1973, na qual seu marido foi qualificado como motorista e a autora como estudante; documentos pessoais do seu marido (fls. 16/17), expedidos nos anos de 1958 e 1964, constando sua profissão como lavrador e título eleitoral da autora (fl. 18), que a qualifica como doméstica.
No entanto, inexiste prova do labor rural da autora, visto que o trabalho rural de seu marido se deu antes do seu casamento e, a partir deste, já exercia a profissão de motorista, não sendo útil a subsidiar o labor rural alegado pela

autora. Assim, não restando comprovado o labor rural da autora, não faz direito ao benefício de aposentadoria por idade rural, bem como ao benefício de tempo de serviço rural, tendo em vista que os vínculos urbanos apresentados na pesquisa CNIS de fls. 90/94 somam apenas 150 contribuições individuais na qualidade de empresária, no período de 1990 a 2012, assim como os vínculos de seu marido como rural referem-se a administrador de exploração agrícola em usina de açúcar e álcool, não úteis a subsidiar o alegado trabalho rural da autora.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, assim como não restou comprovado os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço vez que não restou comprovado o labor rural da autora.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente os pedidos.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003959-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003959-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JUVENTINO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP264819 JANAINA MARTINS ALCAZAS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00057-2 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo. Condenou ainda o INSS ao pagamento das custas, despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações em atraso corrigidas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a cassação da tutela antecipada e, quanto ao mérito, sustenta a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do

Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 13/10/1960 (fls. 13), propôs ação em 26/05/2011, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 10/09/2012, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de esclerose múltipla, que o incapacita total e permanentemente (fls. 92/99).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 19/11/2012 (fls. 103/105), que o requerente com 52 anos reside em imóvel próprio, composto por 03 (três) cômodos em precário estado de higiene e conservação. Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 03 (três) pessoas: ele, sua companheira, Sra. Zoraide Xavier Bortoleto com 64 anos e seu cunhado Josué Ferreira Xavier com 69 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente da pensão por morte recebida por sua companheira, em virtude do falecimento de seu primeiro marido e do amparo social recebido por seu cunhado, no valor de um salário mínimo.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 41/50 e 60/62), verificou-se que foi concedida a companheira do autor aposentadoria por idade, com início em 06/05/2004 e pensão por morte desde 05/07/1993, ambos no valor de um salário mínimo, não consta qualquer beneficio em nome do cunhado do autor.
Cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* a aposentadoria por idade percebida por sua companheira, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:
*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termo s da Lei da assistência social - LOAS.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termo s do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas.*
*O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):*
*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn*

*1232.*
*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel.Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*
*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*
*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cézar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*
*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*
*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*
*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*
*(...)*
*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divul. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*
Colaciono, ainda, precedente da E. Sétima Turma desta Corte:
*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*
*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*
*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*
*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*
*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*
*5. A autora informou nos autos o óbito de seu marido, ocorrido em 23/08/2013, titular do benefício de aposentadoria por invalidez. Asseverou sua opção pela percepção do benefício de pensão por morte, ao qual faz jus. Nos termos do art. 20, §4º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993, o benefício assistencial não pode ser cumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime. Assim, faz jus ao benefício assistencial desde a data do requerimento administrativo, em 21.01.2010 (fl. 44) até a data anterior ao óbito de seu cônjuge 22.08.2013.*
*6. Agravo Legal a que se nega provimento.*
*(AC - 1893237, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 24/02/2014, p.u, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/03/2014)*
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.*

*REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do requerimento administrativo (04/05/2009 - fls. 12), conforme determinado pelo juiz sentenciante.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial tida por interposta, para reduzir os honorários advocatícios e isentar a autarquia das custas, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005038-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005038-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | GILBERTO ANTONIO COLEDAM |
| ADVOGADO | : | SP263507 RICARDO KADECAWA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RAFAEL DUARTE RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 40002192020138260347 3 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Gilberto Antonio Coledam em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$700,00 (setecentos reais) adstrita aos termos dos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a*

*reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos*

*termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007535-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007535-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | SAMUEL DA SILVA QUEIROZ |
| ADVOGADO | : | SP251979 RITA DE CÁSSIA FERREIRA ALMEIDA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252468 FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP |

No. ORIG. : 09.00.00314-2 2 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência restabelecendo o auxílio-doença desde sua cessação administrativa e conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da apresentação do laudo pericial (05/2011). Foi determinada a antecipação da tutela.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, o autor, atualmente com 58 anos, qualificado como recepcionista, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas ortopédicos que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que o autor esteve em gozo de auxílio-doença até 06/08/2008 e embora esta ação tenha sido ajuizada apenas em 21/12/2009, verifica-se através do enorme números de receituários e relatórios médicos que ao tempo da cessação do benefício o autor encontrava-se ainda incapacitado e se tinha direito à cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho. Sobre isso, os tribunais têm se manifestado favoravelmente à manutenção da condição de segurado em razão de doença incapacitante.

O laudo pericial realizado em 05/05/2011 (fls. 80/86) concluiu "após as cirurgias no joelho dificilmente haverá melhora do quadro ora apresentado que o impede de exercer a sua profissão ou outra que garanta a sua subsistência. Existe incapacidade total e permanente."

Assim, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor o restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial uma vez que se trata da mesma doença incapacitante objeto do auxílio-doença anteriormente concedido.
Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-

á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
As disposições da Lei nº 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1ºA, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007719-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007719-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP222966 PAULA YURI UEMURA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GENI PAULA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO |
| No. ORIG. | : | 07.00.00107-6 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, a partir da citação, ou seja, 27/02/2008, com o pagamento das prestações em atraso em uma única parcela, devidamente corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, a contar da citação.
Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, alegando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão dos benefícios pleiteados. Sustenta inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal, ausência de prova material do alegado trabalho da autora na roça e não cumprimento da qualidade de segurada. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.
Com as contrarazões, subiram os autos a este e. Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Conforme se verifica, a sentença monocrática deixou de submeter o julgado ao reexame necessário, nos termos do

disposto no art. 12, parágrafo único, da Lei n.º 1.533/1951 c.c. o art. 475, inc. I do CPC.
Na espécie, aplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, excedendo a 60 salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC, n.r.). Assim, na forma das disposições supracitadas, dou o recurso, de ofício, por interposto e determino que se proceda às anotações necessárias.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
No caso dos autos, a autora alega ser trabalhadora rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.
O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, que são isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).
No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em conseqüência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.
*In casu*, restou demonstrado que a autora efetivamente exerceu atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício, restando satisfeitos os pressupostos atinentes à qualidade de segurado na condição de rurícola.
Para comprovar suas alegações, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 09/11, consistentes em sua certidão de casamento celebrado em 27/02/1965, certidão de nascimento do filho em 26/05/1976, título eleitoral do seu cônjuge com data de 28/04/1986, todos com registro de vínculos empregatícios de seu marido como trabalhador rural.
Neste sentido, considerando o trabalho rural exercido por seu marido, restou configurada a qualidade de trabalhadora rural da autora pelo período alegado, visto ser extensível a profissão do marido à esposa no presente caso, conforme já explanado alhures.
Por sua vez, as testemunhas ouvidas em juízo, de forma inequívoca e satisfatória, robusteceram o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora, declinando nomes de empreiteiros (gatos) para quem ela prestou seus serviços, as atividades por ela desenvolvidas na lavoura, ambos afirmando que ela somente parou de trabalhar quando ficou doente. Inclusive, uma das testemunhas exerceu labor rural com a autora.
Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstram o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 58/66, complementado às fls. 77/80 e 97/99, atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial, lombalgia e osteoartrose. Concluiu por sua incapacidade total e permanente ao labor. Em resposta aos quesitos formulados asseverou o *expert* que a incapacidade da autora

para o trabalho é total e permanente, desde janeiro de 2008, sem possibilidade de melhora clínica e sem condições de readaptação ou reabilitação.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora à concessão da aposentadoria por invalidez, a partir da citação, ou seja, 27/02/2008.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para explicitar os critérios de apuração dos consectários legais e nego seguimento à apelação do INSS, nos termos da fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007898-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007898-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA EDITE ALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00087-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenou a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$ 300,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e

que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a anulação da perícia médica, a fim de que seja realizada por especialista.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos (fls. 56/60), no qual informa o expert que o periciada apresenta quadro de epilepsia, sem repercussões clinicas, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou*

*que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

A parte autora alega a nulidade da sentença, em virtude da não realização de perícia médica por especialista na área de sua patologia.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da parte autora, não sendo necessário que a perícia e o respectivo laudo sejam elaborados por especialista na área de sua patologia, conforme pretende a requerente. Além disso, o laudo pericial de fs. 56/60, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, as quais, segundo o experto estão sob controle medicamentoso, bem assim à inexistência de incapacidade delas decorrentes.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008584-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008584-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MAURO TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP263507 RICARDO KADECAWA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP163382 LUIS SOTELO CALVO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 40009415420138260347 1 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de Apelação, interposta por Mauro Teixeira em ação na qual a parte autora intenta sua "desaposentação" - reconhecer a renúncia do benefício de aposentadoria proporcional concedida para a concessão de outro benefício de aposentadoria mais vantajosa, contra sentença que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50, sendo descabida a condenação em honorários advocatícios.
Em razões de Apelação a parte autora requer seja reconhecido seu direito à renúncia ao benefício ora percebido e concedida nova aposentadoria por tempo de contribuição, sendo esta mais vantajosa ao segurado, sem a necessidade de devolução de valores percebidos.
Com as contrarrazões do INSS, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Diante da convergência de orientação do STJ sobre o tema, através do julgamento do REsp nº 1.334.488/SC, fica afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos moldes do art. 285-A do Código de Processo Civil - justamente em face do acolhimento do pleito de desaposentação no julgado paradigma.
A matéria tratada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer prova, vez que presente nos autos as provas suficientes ao convencimento do julgador.
A propósito, trago o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO.*
*- Exame do pedido que passa pela possibilidade de renúncia de benefício e concessão de outro mais vantajoso, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.*
*(...)*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 0008372-59.2008.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, OITAVA TURMA, j. 17.06.2013, DJe 28.06.2013)*
*In casu*, não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema, de sorte que há nova situação jurídica e não inércia do titular do direito e manutenção de uma mesma situação fática - pressupostos da decadência. Resta, pois, inaplicável o art. 103 da Lei nº 8.213/91.
A E. 3ª Seção desta Corte, assim se posicionou:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.*
*I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.*
*II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o*

*requerimento de outra mais favorável.*
*III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".*
*V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."*
*(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)*
O C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento, conforme acórdão assim ementado:
*"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.*
*1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
*2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
*3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.*
*4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
*5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
*6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
*(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)*
Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, regrado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, me curvo ao entendimento da possibilidade da desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos.
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes da Sétima Turma deste Tribunal Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.*
*2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.*
*3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.*
*4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.*
*5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.*
*6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na*

*concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.*
*7 - Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0011001-16.2012.4.03.6119/SP, Rel. Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 7ª T., J. 24/02/2014, P. 10/03/2014).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial n. 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC.*
*- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.*
*- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.*
*- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento.*
*- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.*
*- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.*
*- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).*
*- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.*
*- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.*
*- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC 0006581-50.2011.4.03.6103/SP, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª T., J. 24/03/2014, P. 01/042014).*
Portanto, na esteira do decidido no REsp nº 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.
Impõe-se por isso a reforma da sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C.

Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de desaposentação requerido na inicial nos termos da fundamentação.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008753-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008753-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | PEDRO CIVITELLI |
| ADVOGADO | : | SP292796 KATIA DE MASCARENHAS NAVAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00093-1 1 Vr CARDOSO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observado os limites da gratuidade.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes,

aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes são os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora, vez que nascido em 28/04/1953, segundo atesta sua documentação (fl. 15), completou 60 anos em 2013. Assim, considerando que seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.
Antes de analisar a qualidade de segurado e carência do pedido, cumpre salientar que o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termo do art. 39, I, da Lei 8.213/91:
*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*
*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;*
No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08:
*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.*
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.*
*Art. 3o Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:*
*I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991;*
*II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil;(...)"*
Em suma, considerando que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só, não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício, passo a

análise das provas trazidas aos autos.
Por conseguinte, tal limitação não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício, desde que comprovados os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.
E no que pertine à comprovação do exercício de atividade rural, a parte autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 16), realizado em 10/06/1978 na qual foi designado como lavrador; certificado de dispensa de incorporação (fl. 17), expedida em 07/11/1978, constando sua profissão como lavrador; ficha cadastral de aluno dos anos de 1981, 1979 e 1985 (fls. 18/20) constando a residência do autor na Fazenda Santo Reis e notas fiscais de venda de mercadorias pelo autor (fls. 21/33), referentes aos anos de 1990 a 1993.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do trabalho rural do autor pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que, embora tenha restado comprovado seu labor rural até o ano de 1993, este se deu como produtor rural, tendo em vista que sua produção e quantidade de terras não configura o regime de economia familiar, devendo, portanto, ter efetuado recolhimentos à Previdência Social, para a obtenção da aposentadoria de rurícola.
Ademais, embora as testemunhas tenham atestado seu trabalho até período próximo ao requerimento, estes se deram como diarista desde o ano de 1998. E, considerando que seu implemento etário se deu em 2003, deveria ter efetuado os recolhimentos exigidos com o advento da Lei 11.718/08, conforme já explicitado anteriormente.
Por fim, cumpre salientar que o autor exerceu atividades de natureza urbana como condutor de veículo no período de 0111/1982 a 29/04/1993 e exerceu o cargo de vereador na Câmara Municipal de Mira Estrela no período de 01/01/2001 a 31/12/2004, conforme se depreende das informações contidas na pesquisa ao sistema CNIS de fls. 51/57.
Portanto, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.
Por fim, cumpre salientar que no período concernente aos requisitos impostos pela Lei 11.718/08 não restou comprovado pela parte autora nenhum recolhimento de contribuições, deixando de cumprir as exigências impostas pela lei supracitada, bem como os demais requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.
Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta diante da prova material apresentada e a necessidade do recolhimento imposto pela lei 11.718/08.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008755-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008755-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | OSMERIA RODRIGUES DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 13.00.00108-4 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observados o limite da gratuidade.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu

ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora, vez que nascida em 20/12/1956, segundo atesta sua documentação (fl. 11), completou 55 anos em 2011. Assim, considerando que seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.
Antes de analisar a qualidade de segurado e carência do pedido, cumpre salientar que o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termo do art. 39, I, da Lei 8.213/91:
*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*
*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;*
No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08:
*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.*
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.*
*Art. 3o Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:*
*I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991;*
*II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil;(...)"*
Em suma, considerando que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício, passo a análise das provas trazidas aos autos.
Por conseguinte, tal limitação não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.
E no que pertine à comprovação ao exercício de atividade rural, a parte autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 12), realizado em 26/05/1973 na qual seu marido encontra-se qualificado como lavrador; cópia da CTPS de seu marido (fls. 13/14), constando um contrato de trabalho como tratorista com admissão em 04/08/2010; certidão de nascimento do filho (fl. 15), que a qualifica juntamente com seu marido como lavradores; ficha de histórico do paciente da Santa Casa (fl. 16), de 31/01/2013, constando sua profissão como trabalhadora agrícola e certidão expedida pela Justiça Eleitoral de Cardoso/SP (fl. 17), constando a declaração da autora como trabalhadora rural, de 02/04/2013.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que o único documento constando a profissão de seu marido como lavrador refere-se há tempos longínquos, e os demais documentos foram produzidos no ano de 2013, data em que a autora interpôs seu requerimento. Ademais, cumpre salientar ser necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.
Por fim, Ainda que fosse admitido os documentos apresentados como prova do labor rural da autora, não restou comprovado, no período concernente aos requisitos impostos pela lei 11.718/08, os recolhimentos de contribuições no período posterior à 31/12/2010, deixando, assim, de cumprir as exigências impostas pela lei supracitada e, consequentemente os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.
Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à*

*comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta diante da fragilidade da prova material apresentada e a necessidade do recolhimento imposto pela lei 11.718/08.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008757-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008757-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA RITA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00119-8 2 Vr IGARAPAVA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observadas, todavia, as limitações da Lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 03/09/1951 (fl. 14), comprova o cumprimento do requisito etário em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua CTPS (fls. 09/10), constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 14/06/1978 a 14/12/1978 e de 27/05/1979 a 03/12/1979.
No entanto, embora consta prova do labor rural da autora, esta se deu a tempos longínquos, ocorridos há mais de 30 anos. Portanto, deveria ter apresentado documentos contemporâneos, demonstrando sua permanência nas lides campesinas até os dias atuais. Por mais, da consulta ao sistema CNIS (fls. 11/13 e 27/35), verifica-se que a autora inscreveu-se em 2001 como contribuinte individual na qualidade de faxineira, tendo recebido, por diversas vezes, benefício de auxílio-doença na qualidade de comerciaria, desfazendo, assim, sua condição de trabalhadora rural alegada.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009135-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009135-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ALZIRA MARIA DA ROCHA SOARES |
| ADVOGADO | : | SP073505 SALVADOR PITARO NETO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00074-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 700,00 (setecentos reais), suspensas a exigibilidade nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de

maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 02/06/1939 (fl. 10), comprova o cumprimento do requisito etário em 1994, ano para o qual o período de carência é de 72 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 09), na qual a autora encontra-se qualificada como lides domésticas e seu marido como pedreiro; cópias de sua CTPS (fl. 12), constando apenas sua qualificação civil e certidão de óbito de Pedro Gomes da Rocha (fl. 13) no ano de 1986.
No entanto, descabe considerar os documentos apresentados como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que os documentos não trazem informação do trabalho rural da autora no período a que pretende comprovar, vez que seu marido foi qualificado como pedreiro e inexiste informação da qualificação da autora como rurícola. Ademais, da consulta ao sistema CNIS (fls. 22/25) verifica-se vínculos urbanos em nome da autora nos períodos de 01/11/1978 a 20/03/1979 e de 01/11/1982 a 21/11/1983 e em nome de seu marido e diversos períodos compreendidos entre 03/05/1969 e 09/01/1997.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença prolatada.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009144-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009144-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA INEZ DE PAIVA |
| ADVOGADO | : | SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI |
| CODINOME | : | MARIA INES DE PAIVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 30002023820138260076 1 Vr BILAC/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento), observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora, vez que nascida em 26/06/1958, segundo atesta sua documentação (fl. 09), completou 55 anos em 2013. Assim, considerando que seu implemento etário se deu quando já havia encerrado a prorrogação prevista no art. 143, da Lei de Benefícios, é necessário, após 31/12/2010, a comprovação do recolhimento de contribuições para os empregados rurais, trabalhadores avulsos e diaristas e o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que

dispõe o art. 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, existindo a necessidade de comprovação de recolhimentos de contribuições previdenciárias a fim de ser concedido o benefício.
Antes de analisar a qualidade de segurado e carência do pedido, cumpre salientar que o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termo do art. 39, I, da Lei 8.213/91:
*Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*
*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;*
No entanto, o exercício de atividades rurais relativo ao período encerrado em 31/12/2010 há de ser comprovado de igual modo, ou seja, bastando a apresentação de início de prova material corroborada por testemunhos. E, quanto ao período posterior, iniciado em 01/01/2011 até 31/12/2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08:
*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.*
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.*
*Art. 3o Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:*
*I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991;*
*II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil;(...)"*
Em suma, considerando que a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios, por si só não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício, passo a análise das provas trazidas aos autos.
Por conseguinte, tal limitação não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício desde que comprovado os recolhimentos obrigatórios, que passaram a ser exigidos após o advento das novas regras introduzidas pela Lei 11.718/08.
E no que pertine à comprovação ao exercício de atividade rural, a parte autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 12), realizado em 20/06/1975 na qual seu marido encontra-se qualificado como lavrador.
No entanto, descabe considerar os documentos supracitados como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que se refere há tempos longínquos, não contemporâneos aos fatos que pretende provar e da consulta ao sistema CNIS (fl. 37) verifica-se vínculos de natureza urbana em diversas oportunidades, compreendidos entre 01/10/1977 e 13/01/1997. Portanto, deveria demonstrar sua permanência nas lides campesinas, não sendo útil a prova exclusivamente testemunhal para comprovação de todo período alegado.
Porquanto, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.
Por fim, cumpre salientar que no período concernente aos requisitos impostos pela lei 11.718/08 não restaram comprovados pela parte autora nenhum recolhimento de contribuições, deixando de cumprir as exigências impostas pela lei supracitada, bem como os demais requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.
Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta diante da fragilidade da prova material apresentada a tempos remotos e a necessidade do recolhimento imposto pela lei 11.718/08.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009163-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009163-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ADRIANA BARBOSA MENDES |
| ADVOGADO | : | SP227311 HESLER RENATTO TEIXEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ADRIANA SOUSA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00014234020118260218 1 Vr GUARARAPES/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$ 800,00, observados os benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados. Subsidiariamente, requer a nulidade da sentença, a fim de que seja realizada perícia médica por especialista em psiquiatria.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos (fls. 64/81), no qual informa o expert que a periciada apresenta quadro de ansiedade de ordem psiquiátrica, com alguma somatização, inexistindo, contudo, incapacidade laborativa.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

A parte autora alega a nulidade da sentença, em virtude da não realização de perícia médica por especialista na área de psiquiatria.

Contudo, penso não assistir-lhe razão.

Deveras, o perito nomeado pelo juízo *a quo*, está devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da parte autora, não sendo necessário que a perícia e o respectivo laudo sejam elaborados por especialista na área de psiquiatria, conforme pretende a requerente. Além disso, o laudo pericial de fls. 56/60, foi suficientemente elucidativo quanto às enfermidades apresentadas pela parte autora, as quais, segundo o experto estão sob controle medicamentoso, bem assim à inexistência de incapacidade delas decorrentes.

De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de

ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente, protelatórias (art. 130, CPC).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009331-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009331-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | SEBASTIANA DE CARVALHO SILVA |
| ADVOGADO | : | SP297398 PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00166-0 1 Vr PONTAL/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, suspendendo a execução por força da gratuidade da justiça.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova

testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 25/12/1951 (fl. 13), comprova o cumprimento do requisito etário em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 14), realizado em 17/02/1973, na qual a autora foi qualificada como doméstica e seu marido como motorista; cópia de sua CTPS (fls. 15/17), constando contratos de trabalho de natureza rural nos períodos de 31/12/1965 a 07/10/1966 e de 03/05/1971 a 31/10/1972 e CTPS de seu marido (fls. 18/21), constando contratos de trabalho como motorista nos períodos de 01/09/1982 a 01/07/1989 e de 01/03/1990 a 30/04/2009 e como encarregado da borracharia no período de 03/07/1989 a 28/02/1990.
No entanto, embora consta prova do labor rural da autora, esta se deu a tempos longínquos, ocorridos há mais de 40 anos. Portanto, deveria ter apresentado documentos contemporâneos, demonstrando sua permanência nas lides campesinas até os dias atuais. Ademais, seu marido sempre exerceu a atividade de motorista, não sendo útil sua qualificação para comprovar o labor rural da autora pelo período alegado.
Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."* Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.
Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009365-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009365-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDER GOMES MARCAL |
| ADVOGADO | : | SP142826 NADIA GEORGES |
| No. ORIG. | : | 12.00.00140-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da respectiva sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença desde 20/12/2012, determinando o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

O INSS interpôs apelação, sustentando em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Se não for reformada integralmente a r. sentença, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Observo também que, não obstante na fundamentação da r. sentença tenha informado que o benefício é devido a partir de 11/07/2012 data da entrada do requerimento administrativo, constou de seu dispositivo que o mesmo seria devido a partir de 20/12/2012.

Desse modo, a ocorrência de erro material na r. sentença é corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

Portanto, corrijo, de ofício, a r. sentença, a fim de que passe a constar como termo inicial do benefício de auxílio-doença a data do requerimento administrativo.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.
De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que o requerente possui contribuições previdenciárias desde 04/06/2001, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios, sendo o último no período de 02/05/2011 a 22/10/2012. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 13/08/2012, a parte autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 41/47, elaborado em 25/06/2013, o qual atestou que a parte autora apresenta *quadro depressivo, transtorno cerebral não especificado e esquizofrenia,* estando incapacitada de forma total e temporária para realização de suas atividades laborais habituais.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença, com termo inicial em 23/10/2012, data imediata à rescisão de seu vínculo empregatício (fl. 77), visto que persistiu no seu mister laboral até aquela data, não se podendo concluir por sua incapacidade em data anterior a esta.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*

*2. O autor faz jus apenas ao benefício de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*
*3. Agravo improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **CORRIJO**, de ofício, o erro material contido na r. sentença, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, a fim de fixar o termo inicial do auxílio-doença em 23/10/2012, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009370-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009370-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUZIA DE FATIMA ALFENES |
| ADVOGADO | : | SP213133 ANTONIO HENRIQUE TEIXEIRA RIBEIRO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE PENAPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00106-4 4 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da respectiva sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença a partir de sua cessação administrativa, ocorrida em 30/09/2011, determinando o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar do vencimento de cada parcela em atraso, além de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, requerendo, preliminarmente, a submissão da r. sentença ao reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer que o termo inicial para concessão da benesse seja fixado a partir da juntada do laudo aos autos.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Primeiramente, quanto à remessa oficial, cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls.37/38), restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho em CTPS desde 02/02/1981, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios, sendo o último no período de 01/10/2007 a 07/2008. Também esteve em gozo do benefício de auxílio-doença no período de 31/07/2008 a 31/12/2008.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 30/08/2012, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 67/68, o qual atestou que a autora apresenta *transtorno afetivo bipolar do humor, com quadro depressivo grave, com sintomas psicóticos refratário ao tratamento psiquiátrico*, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser implantado desde sua cessação administrativa, conforme fixado na r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar, para não conhecer da remessa oficial, e no mérito **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009371-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009371-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SONIA REGINA BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP136146 FERNANDA TORRES |
| No. ORIG. | : | 11.00.00088-4 1 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da respectiva sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de auxílio-doença a partir de seu indeferimento administrativo, determinando o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar do vencimento de cada parcela em atraso, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Autarquia isenta de custas. Concedida tutela antecipada.

O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, sustentando, em síntese, que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Alega que suas moléstias são preexistentes a sua refiliação à Previdência Social.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls.78/79), restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho em CTPS de 01/02/1990 a 02/07/1991, e posteriormente de 10/2008 a 07/2011, na qualidade de contribuinte individual.

Portanto, ao ajuizar a presente ação em 08/07/2011, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 58/64, o qual atestou que a autora apresenta *Discopatia na coluna vertebral, Espondiloartrose na coluna cervical e Lombo-Sacra, Dextroescoliose, Ansiedade, Depressão, Osteoartrose, Fibromialgia e Tendinite nos ombros superiores*, estando incapacitada de forma parcial e permanente para suas atividades habituais e para aquelas que exigem esforços físicos intensos.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser implantada a partir do requerimento administrativo (fls. 34), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28503/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014280-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014280-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197935 RODRIGO UYHEARA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GENTIL CLARO DA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| | : | SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 97.00.00174-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSS alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de auxílio doença ajuizada por Gentil Claro da Rocha.

Sustenta o embargante o excesso de execução, uma vez que apesar do título ter determinado a aplicação de juros à taxa de 6% ao ano a partir da citação, nota-se que a partir de fevereiro de 2003 a embargada faz incidir a taxa de 12% ao ano, e ainda, não deduziu de seu cálculo os valores pagos a título de auxilio doença no período de 01/09/04 a 08/10/04.

O MM. Juízo *a quo* acolheu em parte os embargos para o fim de determinar o prosseguimento da execução, observando-se a decisão.

Apelou o INSS requerendo a reforma parcial da r. sentença para determinar a aplicação dos juros expressamente determinado no título judicial, no percentual de 0,5% ao mês e condenar o apelado ao pagamento de honorários advocatícios, haja vista que o INSS foi sucumbente em parte mínima nos embargos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório. D E C I D O.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente a autarquia alega que a sentença atacada ofende a coisa julgada, pois, a r. sentença de conhecimento de fls. 108/112, dos autos principais, fixou os juros em 0,5% ao mês. O Acordão de fls. 142/149, transitado em julgado a fls. 156, não alterou os juros da decisão de primeiro grau, consequentemente, manteve os juros em 6% ao ano.

Ocorre que o juízo de primeiro grau ao apreciar as alegações do embargante assim determinou:

*1) Quanto ao excesso de execução pela inclusão das parcelas recebidas administrativamente a título de auxilio doença, houve concordância expressa do Embargado. Portanto, procede a alegação do embargante nesse item.*
*2) Quanto aos juros de mora* ***o v. acórdão impôs, ao embargante, o pagamento de juros de mora a razão de 6% ao ano****, calculados a partir da citação, que deverão incidir no importe fixado.*
*Segundo os professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery: "Coisa julgada material (auctoritas rei judicatae) é a qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da parte dispositiva da sentença de mérito não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário (CPC 467; LICC 6º., parágrafo 3ºP, nem à remessa necessária do CPC 475 (STF 423; Barbosa Moreira, Temas 3ª.,107). A lei não pode modificar a coisa julgada material (CF 5º. XXXVI)" (Autores citados. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Extravagante em Vigor. 4ª. Ed., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999).* ***Nesse ponto, não procede os presentes embargos, sob pena de violação ao princípio da coisa julgada, tendo em vista a fixação dos juros por Instância Superior e o respectivo trânsito em julgado.***
Verifica-se um erro material do juízo de primeiro grau entre o alegado no "item 2" e a conclusão do paragrafo

seguinte, ou seja, nos termos da fundamentação da sentença o juízo acolheu integralmente os embargos, haja vista que quanto ao juros a fundamentação é direcionada para a manutenção dos juros a 6% ao ano (coisa julgada), procedência dos embargos, mas o dispositivo acolhe em parte os embargos.

Do mesmo modo, não pode prevalecer o dispositivo da r. sentença de primeiro grau, caracterizando erro material, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.*
*1. É da jurisprudência desta Corte que o erro material corrigível a qualquer tempo e que não transita em julgado com a homologação da conta é o aritmético e de cálculo, detectáveis ao simples exame da conta. Eventual divergência acerca de critérios de cálculo e de seus elementos não configura erro material.*
*2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1.214.902, Rel. Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, DJe 14/03/2011)*

Não há condenação da parte embargada aos ônus da sucumbência, pois o colendo STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

À vista do acima referido**,** nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **corrijo, *ex-oficio*, erro material constante no dispositivo da sentença de primeiro grau, onde se lê: "...acolho em parte os presentes embargos do devedor...", leia-se "...acolho os presentes embargos do devedor...", e julgo prejudicada à apelação do INSS,** na forma de fundamentação acima.

Após, cumpridas as formalidades legais, retornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004988-03.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.004988-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | EDSON SILVA NUNES |
| ADVOGADO | : | SP268845 ADALTO VERONESI e outro |
| No. ORIG. | : | 00049880320084036002 2 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação. Determinou que os valores atrasados deverão ser corrigidos monetariamente, a partir do dia em que deveriam ter sido pagos ao autor, com base na variação da Selic, devendo ser afastada a aplicação da Lei nº 9.494/97. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (mil reais). Concedeu a tutela antecipada.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta inexistência de incapacidade para o trabalho, considerando que o laudo constatou a incapacidade parcial, tendo o autor renovado a CNH em 2008, a demonstrar que sua doença não interfere na sua capacidade laborativa, bem como o autor possui elevado grau de escolaridade, não possui idade avançada, não fazendo jus ao benefício. Insurge-se quanto ao termo de início do benefício, pugna aplicação dos juros de mora, na forma do art. 1º-F da Lei n° 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09; bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os vínculos de trabalho e a concessão anterior administrativamente do benefício de auxílio-doença.

O laudo médico às fls. 116/122, de 09.09.2010, atestou que o autor apresenta distonia cervical (torcicolo espasmódico) CID 10: G 24. Concluiu que se trata de doença lenta, progressiva e incurável (quesito 6 - pag. 121), que ocasiona incapacidade total e permanente (quesito 8 - pág. 122).

Destarte, apesar de não ter idade avançada (autor de 50 anos de idade), funcionário público do Município de

Dourados, diante da natureza da patologia que o acomete, resta inviabilizada a reabilitação, preenchendo os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à à apelação, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação, bem como os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Às fls. 157, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000065-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000065-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081312 NATALIA DA SILVA NUNES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | MARIA ALMEIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00045-6 2 Vr PIRAJU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho (espécie 91 - fls. 08/09, e conforme petição inicial e CAT de fls. 13/14), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, v*erbis:*

*Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*
*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;*

Neste sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*
*Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.*
*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.*
*(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)*

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*
*1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.*
*2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)*

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028536-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028536-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRACI SOARES SOUTO |
| ADVOGADO | : | SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00047-8 1 Vr NUPORANGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da data do laudo pericial (23.06.2008). Determinou o pagamento das prestações vencidas corrigidas e acrescidas de juros de mora a partir da citação. Concedeu a antecipação de tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% sobre as o valor do débito corrigido até a data da liquidação.

O INSS sustenta que embora o laudo tenha constatado a existência de incapacidade laborativa de forma total e permanente, este único documento encontra-se em dissonância com os fatos apresentados nos autos. Aduz que a insuficiência do autor encontra-se consumada, no entanto, tal limitação não o impede de exercer outra atividade que possa lhe garantir a subsistência. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Às fls. 145, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

A parte autora requereu a extinção do feito, considerando que foi concedido o benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 146). O INSS esclareceu que o mencionado benefício é decorrente da tutela concedida e será cessado caso mantenha o pedido de extinção. Diante disso, as fls. 151, a parte autora requereu a manutenção da tutela concedida.

Às fls. 153, foi juntado o ofício n° 564/2010 - CEA, no qual o MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Nuporanga/SP informa que existe outra ação previdenciária em tramite, sob n ° 574/99, e junta cópias de fls. 154/182).

O INSS requereu a extinção do presente feito. A parte autora deixou de se manifestar.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A coisa julgada constitui matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, independentemente de provocação das partes.

Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência, demonstrada, pois, a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

No caso, verifica-se que o autor ajuizou a ação previdenciária para concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente, perante a Vara Cível da Comarca de Nuporanga - SP, em 20.08.1999, sob o número 574/99. Nesse processo, foi constatado no laudo de 22.06.2000, que o autor era portador de fratura consolidada da rótula esquerda. A ação foi julgada procedente. Foi determinada a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça, que deu parcial provimento à remessa oficial e às apelações do INSS e do autor (acórdão às fls. 176). O v. acórdão transitou em julgado em 02.09.2008.

O autor ajuizou a presente demanda, em 22.05.2007, requerendo o benefício previdenciário. No laudo de 23.06.2008, foi constado que o autor padece de fratura consolidada na rótula esquerda.

Destarte, o mesmo autor ajuizou a presente demanda, com o mesmo pedido e causa de pedir.

Diante da tríplice identidade dos elementos da ação, somente a superveniência de novos fatos sobre a mesma pretensão legitimariam uma outra apreciação jurisdicional, desde que capazes de ensejar o surgimento do direito, o que não é o caso, já que não houve comprovação, nos presentes autos, de qualquer modificação fática.

Verifica-se que a aposentadoria por invalidez concedida por decisão judicial desde 27.06.2000 (conforme a decisão do E. Tribunal de Justiça) encontra-se ativo.

Portanto, verificada a coisa julgada, sendo de rigor, a extinção do processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*
*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*
*II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada , vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*
*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DOAMARAL, SÉTIMA TURMA ,j. 09/11/2009, DJF3 CJ1 25/11/2009 P. 424)*
Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, RECONHEÇO DE OFÍCIO a ocorrência de coisa julgada, para extinguir o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Julgo prejudicadas a remessa oficial e a apelação do INSS.

Revogo a tutela antecipada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0013166-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013166-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE CARLOS SOLANO |
| ADVOGADO | : | SP033166 DIRCEU DA COSTA |
| PETIÇÃO | : | AG 2013073134 |
| RECTE | : | JOSE CARLOS SOLANO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00257-4 2 Vr SUMARE/SP |

Decisão
**Vistos, etc.**
Fls. 139/141 - Trata-se de agravo legal interposto por José Carlos Solano em face da r. decisão proferida às fls. 133/136v que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento ao recurso de apelação do INSS, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.
Em síntese, alega o agravante que da data em que houve o indeferimento administrativo da revisão e o ajuizamento da presente ação não transcorreram dez anos para incidir a decadência, assim requer a manutenção da r. sentença de procedência.

**Feito breve relato, decido.**

Com razão o agravante.
O autor requereu administrativamente a revisão do benefício em 31.01.1995 com indeferimento em 04.08.2008 (fls. 81/83).
Ante o requerimento administrativo fica afasta a incidência da decadência nos presentes autos.
A r. sentença julgou procedente o pedido, determinando a revisão do cálculo da renda mensal inicial (RMI), de acordo com a nova relação de salários apresentada pela empregadora ao autor, relativamente aos salários de competência de julho de 1989 a maio de 1992, condenado, ainda, o pagamento das diferenças desde a implantação do benefício em 08.06.1992.
O INSS, em seu recurso de apelação, preliminarmente, requereu o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas que antecede a presente demanda. No mérito, alega que o cálculo da renda mensal inicial foi realizada corretamente, descabendo a relação dos salários apresentada pela empregadora. Por fim, alega que da data da concessão do benefício e o ajuizamento da presente ação ocorreu a decadência do direito à revisão pleiteada, ou pelo princípio da eventualidade, requer a fixação do termo inicial da revisão a partir da citação, isenção de custas, juros e correção pela Lei nº 11.960/2009, bem como a fixação dos honorários no percentual de 5% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Por fim, requer o reconhecimento do reexame necessário.
Nos presentes autos, alega a parte autora que o INSS ao conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição utilizou relação de salários com valores menores que os reais.
Conforme análise do demonstrativo de cálculos da renda mensal inicial da parte autora (fl. 68), referente ao período de 07/1989 a 05/1992, nota-se que o INSS computou salários-de-contribuição aquém dos efetivamente recolhidos, conforme os documentos de fls. 57/58 e 84/85, resultando deste modo um menor salário-de-benefício.
No mais, descabe a alegação que os salários-de-contribuição foram apresentados somente em agosto de 2009 (fls. 84/85), tendo em vista que os valores são os mesmos apresentados em requerimento administrativo conforme fls. 57/58.
Assim, deve a autarquia revisar os salários-de-benefícios, e consequentemente o salário-de-benefício, referente ao período de 07/1989 a 05/1992, respeitado o teto previdenciário.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTES. RMI NÃO LIMITADA AO TETO. APLICAÇÃO DOS REAJUSTES LEGAIS.*
*I - Agravo legal interposto por José Celso Sanches em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao seu recurso, com fundamento no artigo 557, § 1°-A do CPC, para determinar a revisão da RMI do seu benefício, com observância dos salários-de-contribuição efetivamente recolhidos, constantes dos carnês juntados aos autos, respeitados os tetos legais, com o pagamento das diferenças daí advindas, reputando corretos os reajustes efetuados administrativamente na renda em manutenção do benefício. (destaque nosso)*
*II - O agravante alega que a decisão merece reforma quanto à questão dos reajustes do benefício, que não foram aplicados corretamente, em desrespeito os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que autorizam o reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição, com equivalência de percentual e identidade de competência (mesma época e mesmos índices).*
*III - O benefício do autor teve DIB em 02/10/1992 e não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da concessão.*
*IV - Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época*

*e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.*
*V - Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.*
*VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes.*
*VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*
*VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida.*
*IX - Agravo legal improvido."*
*(TRF3ª Região. Proc. 2006.61.07.013836-1/SP, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 10ª Turma, v.u., DJ. 02/07/2012, DE 18/07/2012)*

Assim, condeno o INSS a pagar as diferenças a serem apuradas em liquidação, desde a concessão do benefício em 08.06.1992 (fl. 68), vez que durante o processo administrativo não corre prazo prescricional.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO LEGAL.*
*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*
*- No que tange ao coeficiente da aposentadoria, o caso dos autos não é de retratação.*
*- Comprovados 30 (trinta) anos, 10 (dez) meses e 08 (oito) dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, em 26.03.98, a alíquota estabelecida em 70% (setenta por cento) do salário de benefício se mostra em conformidade como o estipulado pelo art. 53, II, da Lei 8.213/91.*
*- Reconsiderada a decisão agravada no que tange ao reconhecimento da prescrição quinquenal .*
*- Durante o trâmite do processo administrativo não há contagem de lapso prescricional.*
*- In casu,* ***não se ultrapassou o quinquênio prescricional. O ajuizamento da ação ocorreu apenas após 03 (três) anos, 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias da decisão final administrativa****. (g.n.)*
*- Exclusão, na fundamentação da decisão agravada e em seu dispositivo, do reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar.*
*- Agravo legal parcialmente provido.*
*(TRF 3ª Região, 2005.03.99.007102-5/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª Turma, DJ 30.07.2012, DE 10.08.2012)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A verba honorária fixada em primeiro grau deve ser mantida, eis que se encontra em harmonia com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, **reconsidero** a r. decisão agravada, e, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os juros de mora e correção monetária, bem

como isentar do pagamento de custas, nos termos da fundamentação.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002214-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002214-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE020483 MARCELA ESTEVES BORGES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | ANTONIA DA SILVA JESUS |
| ADVOGADO | : | SP057790 VAGNER DA COSTA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP |
| No. ORIG. | : | 91.00.00503-7 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP |

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL- INSS contra a r. decisão de fl. 286, proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que manteve a decisão de fl. 275.
Da análise dos autos, verifico que às fls. 261 dos autos principais (fl. 275 do presente recurso) foi proferida decisão determinando a intimação da autarquia para o pagamento dos honorários periciais.
Observo, ainda, que a decisão apontada como agravada no presente recurso apenas manteve o despacho anterior (fls. 286).
É pacífico o entendimento na jurisprudência de que o mero pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal.
Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:
*"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O pedido de reconsideração não interrompe e nem suspende o prazo para interposição de agravo de instrumento, que deve ser contado a partir do ato gerador do inconformismo. 2. In casu, o primeiro despacho proferido em 07 de janeiro de 2008 (e-STJ fls. 178/179) detinha cunho decisório, tendo o magistrado se manifestado sobre o requerido pelos recorrentes. Inclusive, os mesmos reconhecem isso em seu petitório de e-STJ fls. 192/194 quando afirmam que, verbis: "Este r. Juízo indeferiu o pedido dos autores Elson, Sofia e Vitor, sob o fundamento de que os depósitos judiciais já haviam sido levantados. Há equívoco nessa decisão (...)" e ao final, reconhecendo o caráter de decisão interlocutória, requereu "caso não seja esse o entendimento, seja a presente recebida como agravo retido". Portanto, interposto recurso de agravo de instrumento somente após o segundo pronunciamento do magistrado, é notória a intempestividade do mesmo. 3. A doutrina assevera que "Tanto a doutrina quanto a jurisprudência ensinam que o simples pedido de reconsideração não ocasiona a interrupção nem a suspensão do prazo recursal" (in Souza, Bernardo Pimentel. Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória. São Paulo, Saraiva, 2009, p.123) 4. Agravo regimental desprovido".*
*(STJ, 1ª T, AGRESP nº 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21/10/2010, DJE Data:03/11/2010).*

E, ainda:
*"Processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Intempestividade. Pedido de reconsideração. Ausência de interrupção do prazo recursal. - O pedido de reconsideração, por não ter natureza recursal, não suspende e nem*

*interrompe o prazo para interposição do recurso cabível. Agravo não conhecido".*
*(STJ, 3ª T, AGA nº 1141839, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 23/03/2010, DJE DATA:06/04/2010).*

O presente recurso foi interposto somente em 04.02.2014, ou seja, após ultrapassado o prazo legal, haja vista que a decisão que daria ensejo à interposição de agravo de instrumento foi a proferida às fls. 275, a respeito da qual o agravante foi intimado em abril de 2013 (fls. 282/284).
Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003399-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003399-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| AGRAVANTE | : | EDVALDO LAUTON SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00069139720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Edvaldo Lauton Santos contra a decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos do processo n.º 0006913-97.2013.4.03.6183, acolheu o valor da causa indicado pela Contadoria e declinou da competência, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.
O agravante, devidamente intimado para acostar cópia de peça processual necessária e imprescindível para a compreensão da controvérsia, pena de não conhecimento do agravo (fl.120), quedou-se inerte (fl.121).
A falta de peça que, embora não obrigatória, afigura-se essencial à compreensão e solução da controvérsia autoriza a negativa de seguimento ao agravo de instrumento.
Confira o escólio de Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed.Saraiva, 38a ed., nota 6 ao artigo 525 do CPC: " A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc.I do art.525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo , impondo o seu não conhecimento" (STJ - Corte Especial, Ed no REsp 449.486, rel. Min. Menezes Direito, j. 2.6.04, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 6.9.04, p. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil -, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças , a que se refere o art.525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento , pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ - Corte Especial, ED no REsp 509.394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.8.04, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 4.4.05., pg. 157).
Nesse sentido arestos desta Corte Regional: **1**. "Na atual sistemática do agravo de instrumento, introduzida pela Lei nº 9.139/95, compete à parte instruir a petição de interposição do agravo com as peças obrigatórias e as facultativas, não dispondo o órgão julgador da faculdade de determinar a sua regularização, por haver-se operado, no momento da interposição do recurso, a preclusão consumativa. - agravo desprovido." (AI 002800442.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 20/07/2012); 2. "Após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento pela Lei nº 9.139/1995, a parte agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo, obrigatoriamente, com todas as peças que entender

necessárias à comprovação da controvérsia. - O feito não foi instruído com cópias de alguns documentos dos autos originários, restando dúvida quanto ao teor dos mesmos, o que inviabiliza a verificação da exatidão das alegações do autor, comprometendo, em conseqüência, a apreciação e prosseguimento do presente recurso.- Ausência de peças essenciais, e, não meramente facultativas , cuja falta impede uma visão completa do ocorrido no processo - A exigência do artigo 525 do Código de Processo Civil surgiu como forma de agilizar o processamento dos agravo s e o seu cumprimento só se considera satisfatório quando concomitante à interposição do recurso. - agravo a que se nega provimento." (AI 0088674-85.2007.4.03.0000 UF: SP; Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman;e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011).
Com tais considerações, nego seguimento ao recurso, com fundamento nos artigos 527, inciso I, e 557, "caput", do Código de Processo Civil.
P.I.
Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008084-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008084-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| AGRAVANTE | : | MARCIA APARECIDA ANADAO |
| ADVOGADO | : | SP128929 JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP |
| No. ORIG. | : | 00063468520134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
MARCIA APARECIDA ANADAO ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.
Sobreveio decisão que indeferiu a realização de nova perícia (fl.11).
Inconformada, a autora interpôs agravo de instrumento, objetivando reformar a referida decisão, alegando, em resumo, restar equivocada a conclusão do laudo do perito judicial, mormente porque demonstrada a incapacidade laborativa mediante prova documental.
É o relatório.
DECIDO.
Dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil que, das decisões interlocutórias, caberá agravo, na forma retida, no prazo de 10 (dez) dias, sendo que em hipóteses excepcionais, "quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida", o agravo será de instrumento.
Inexistente nos autos motivo a possibilitar a atribuição de efeito suspensivo ao recurso ou o deferimento de antecipação de tutela, parcial ou total, da pretensão recursal, o agravo de instrumento poderá ser convertido em agravo retido, nos termos do que preceitua o artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil. No mesmo sentido, são as decisões proferidas nos AI nºs 2013.03.00.015428-7 e 2013.03.00.014552-3, de relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, da Oitava Turma desta E. Corte.

No caso, a autora ajuizou ação de restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez. Verifica-se que a perícia judicial realizada concluiu pela ausência da incapacidade para o trabalho (fls. 47/49) e a autora, ora agravante, pretende a realização de nova perícia que satisfaça sua pretensão inaugural.

Carece de verossimilhança a alegação expendida nesta via recursal, porquanto o só fato de a agravante ter colacionado à ação originária documentos que apontem a incapacidade para o labor não constitui *per se* motivo para a realização de nova perícia.
Ademais, bem salientou o Juízo *a quo*: "(...) *O fato do laudo médico não ter atendido as expectativas do autor, por não lhe ser favorável, não significa que seja inconclusivo*."
Não se há falar em risco de lesão grave ou de difícil reparação, restando ausente um dos pressupostos previstos no artigo 273 do CPC.
Diante do exposto, converto em RETIDO o presente AGRAVO, determinando sua remessa ao Juízo recorrido.
P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008143-65.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.008143-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| AGRAVANTE | : | INAHIR DE SOUZA SILVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS |
| No. ORIG. | : | 08016019020138120018 1 Vr PARANAIBA/MS |

DECISÃO
INAHIR DE SOUZA SILVEIRA ajuizou ação de cunho previdenciário em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Sobreveio decisão que indeferiu a realização de nova perícia com médico especialista (fl.26).
Inconformada, a parte autora interpôs agravo de instrumento, visando à reforma da referida decisão, ao argumento de que "(...) a falta de capacidade técnica da médica nomeada influenciará diretamente na decisão a ser prolatada pelo Juízo (...)."
É o relatório.
DECIDO.
Dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil que, das decisões interlocutórias, caberá agravo, na forma retida, no prazo de 10 (dez) dias, sendo que em hipóteses excepcionais, "quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida", o agravo será de instrumento.
Inexistente nos autos motivo a possibilitar a atribuição de efeito suspensivo ao recurso ou o deferimento de antecipação de tutela, parcial ou total, da pretensão recursal, o agravo de instrumento poderá ser convertido em agravo retido, nos termos do que preceitua o artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil. No mesmo sentido, são as decisões proferidas nos AI nºs 2013.03.00.015428-7 e 2013.03.00.014552-3, de relatoria da Des. Fed. Therezinha Cazerta, da Oitava Turma desta E. Corte.
No caso, a autora ajuizou ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Impugnara a nomeação do perito judicial ao argumento de não se tratar de médico especialista. Anoto ser prescindível a realização de nova perícia por médico especialista, tendo em vista que o médico perito responsável pela elaboração do laudo, de confiança do Juízo, é especialista da área de saúde. Ademais, cabe ressaltar que em momento algum a parte autora demonstrou que a nomeação do perito deixou de observar o disposto no artigo 145, §1º, do Código de Processo Civil. A respeito do tema, confira-se :"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. AÇÃO COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO NÃO PROVIDO.- Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STJ, bem como em jurisprudência dominante desta E. Corte, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, caput e/ou § 1º-A.- O profissional nomeado, além de ortopedista, é especialista em medicina legal e perícias médicas,

consoante pesquisa realizada nesta data no sítio da Associação Brasileira de Medicina Legal e Perícias Médicas (http://www.abml). A referida certificação lhe confere conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada." (TRF 3ª Região, AI 484240, Processo nº0024782-32.2012.4.03.0000, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 16/01/2013).
Destarte, carece de acolhida alegação de risco de lesão grave ou de difícil reparação, restando ausente um dos pressupostos previstos no artigo 273 do CPC, mormente porque a questão poderá ser invocada, pela agravante, em preliminar de eventual recurso de apelação, se gravame houver.
Diante do exposto, converto em RETIDO o presente AGRAVO, determinando sua remessa ao Juízo recorrido.
P.Int

São Paulo, 25 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2470/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001121-51.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.001121-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | IVAL PERES ROSA |
| ADVOGADO | : | SP051466 JOSE FRANCISCO BRUNO DE MELLO e outro |

Decisão
O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo (fls. 302/303), nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão (fls. 296/300), que negou seguimento à apelação por estar dissociada da sentença.

A irresignação da autarquia concentra-se na ausência de análise do reexame necessário.

Assiste razão ao INSS.

Tanto a Lei nº 1.533/1951, em seu artigo 12, parágrafo único, que vigia à época da prolação do "Decisum a quo", quanto a atual Lei do Mandado de Segurança (artigo 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009), estabelecem a obrigatoriedade de submeter o julgamento da ação mandamental ao duplo grau de jurisdição.

Conheço, portanto, da remessa oficial tida por interposta e passo a apreciar a matéria devolvida a esta Corte.

Cuida-se de "writ" impetrado por **Ival Peres Rosa** que objetiva o restabelecimento de aposentadoria especial, cujo pagamento foi suspenso pelo INSS ao verificar que o autor não teria comprovado a especialidade da atividade laboral exercida entre 29.04.1995 a 11.12.1997 e, excluído esse intervalo, concluiu a autarquia que ele não teria cumprido o tempo de serviço necessário para fazer jus ao benefício. Caso não acolhido o pedido de restabelecimento, sucessivamente, requer seja concedida aposentadoria por tempo de serviço, mediante a conversão do tempo especial em comum do período de 27.01.1971 a 29.04.1995 e somado ao intervalo de 29.04.1995 a 11.12.1997.

A Sentença (fls. 245/247) concedeu a segurança e determinou ao INSS que restabeleça o pagamento da aposentadoria especial do impetrante desde a suspensão indevida. A MM. Juíza "a quo" entendeu que, embora não se possa considerar o interregno controverso (29/04/1995 a 11/12/1997) como laborado em condições insalubres, a autarquia não teria contabilizado os períodos de 1º/09/1972 a 07/01/1975 e de 1º/02/1973 a 15/12/1989 e que,

somados estes, o autor faria jus ao benefício proporcional.

O INSS interpôs apelação (fls. 252/258), que não foi conhecida (fls. 296/300), decisão contra a qual não se insurgiu a autarquia-agravante, restando preclusa a matéria.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.* O procedimento é extensível à remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ.

O mandado de segurança é a ação constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIX, da Carta Magna, cabível somente em casos de afronta a direito líquido e certo, conforme se depreende de seu texto: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

A ação mandamental pode ser utilizada em matéria previdenciária, desde que vinculada ao deslinde de questões unicamente de direito ou que possam ser comprovadas exclusivamente por prova documental apresentada de plano pela parte impetrante para a demonstração de seu direito líquido e certo.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já

filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*
O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979 têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências

entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial , devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Conforme se verifica à fl. 42, a aposentadoria especial foi suspensa, porque a autarquia entendeu indevida a conversão para tempo especial do período de 29.04.1995 a 11.12.1997, inicialmente considerado no cálculo. O restante dos intervalos computados para a concessão do benefício suspenso - 27.01.1971 a 28.04.1995 - (fl. 102), ao contrário do que se entendeu na Sentença, foram considerados pela autarquia como especiais e perfazem 24 anos, 3 meses e 3 dias de tempo de serviço incontroversos (vide planilha em anexo), mas insuficientes para a concessão da aposentadoria especial. De fato, conforme já explanado neste voto, a partir de 29.04.1995 a especialidade do labor exige comprovação por formulários específicos e laudos técnicos que não foram apresentados.

Conclui-se, portanto, que o impetrante não satisfez o requisito de tempo mínimo de 25 anos laborados exclusivamente em atividades especiais para a concessão dessa espécie de benefício, devendo ser reformada a Sentença que determinou o seu restabelecimento, por força da remessa oficial.

Quanto ao pedido sucessivo formulado, este merece acolhimento. O impetrante faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, **a partir da data do pedido administrativo**. Convertendo-se o período especial incontroverso em comum (27.01.1971 a 28.04.1995) e somando-se ao tempo comum de 2 anos, 7 meses e 13 dias (29.04.1995 a 11.12.1997), resulta em 36 anos, 6 meses e 29 dias de tempo de serviço (vide planilha em anexo). **O benefício deve ser calculado de acordo com a legislação vigente à época da DIB**.

Compensam-se os valores que foram pagos ao impetrante a título de aposentadoria especial com aqueles que lhes são devidos com a sua conversão em aposentadoria por tempo de contribuição.

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **conheço da remessa oficial tida por interposta e dou-lhe provimento parcial**, para reformar a Sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento da aposentadoria especial e determino que em seu lugar seja concedida aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do pedido administrativo, na forma da legislação vigente anteriormente à Emenda Constitucional nº 20/1998. No mais, fica mantida a Decisão de fls. 296/300.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017400-42.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017400-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAERTE PEREIRA MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP |
| No. ORIG. | : | 99.00.00127-2 3 Vr SERTAOZINHO/SP |

Decisão
O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo (fls. ), nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão (fls. 347/348), que não conheceu do agravo retido e, no mérito, negou seguimento à remessa oficial, à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.

Insurge-se o agravante contra a condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o

valor da condenação.

É o relatório.

Decido.

Assiste razão ao agravante.

A decisão monocrática agravada negou seguimento à remessa oficial, à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte da autora e manteve a sentença que, quanto aos honorários advocatícios, fixou-os em 10% sobre o valor da condenação. Tal determinação está em dissonância com o entendimento já pacificado pela 3ª Seção desta E. Corte, conforme se verifica do julgamento dos Embargos Infringentes nº 0001183-84.2000.4.03.6111, cuja ementa segue *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARAÇÃO DE VOTO-VENCIDO. DESNECESSIDADE. CABIMENTO. RECURSO JULGADO POR MAIORIA. DIVERGÊNCIA APENAS QUANTO À EXTENSÃO DA REFORMA DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 111 DO STJ.*
*1. A declaração de voto-vencido não é condição para o conhecimento dos embargos infringentes, em especial quando é possível se verificar a extensão da divergência a partir do acórdão lavrado e da minuta de julgamento.*
*2. Cabimento dos embargos infringentes mesmo na hipótese de o julgamento da apelação ocorrer mediante votos divergentes que, apreciando o mérito da demanda, reformem a sentença em diferente extensão.*
*3. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*
*4. Embargos infringentes desprovidos."*
*(TRF-3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursaia, v.u., D.E. 03.10.2011)*

Nessas condições, a Decisão (fls. 340/344v) passa a ter a seguinte redação no tocante à condenação em honorários advocatícios:

*"Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do E. STJ."*

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação e nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero o "Decisum" agravado tão somente quanto aos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.
O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpõe agravo (fls. 218/219), nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão (fls. 209/215), que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para manter a sentença que reconheceu períodos de labor rural e, em consequência, determinou a revisão da alíquota da aposentadoria por tempo de serviço.

Insurge-se o agravante contra a manutenção da Sentença na parte em que fixou honorários advocatícios à razão de 10% sobre o valor das parcelas que se vencerem até a data da liquidação.

**É o relatório.**
**Decido.**

Assiste razão ao agravante.

A decisão monocrática agravada manteve a Sentença que, quanto aos honorários advocatícios, fixou-os em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da liquidação. Tal determinação está em dissonância com o entendimento já pacificado pela 3ª Seção desta E. Corte, conforme se verifica do julgamento dos Embargos Infringentes nº 0001183-84.2000.4.03.6111, cuja ementa segue *in verbis*:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECLARAÇÃO DE VOTO-VENCIDO. DESNECESSIDADE. CABIMENTO. RECURSO JULGADO POR MAIORIA. DIVERGÊNCIA APENAS QUANTO À EXTENSÃO DA REFORMA DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 111 DO STJ.*
*1. A declaração de voto-vencido não é condição para o conhecimento dos embargos infringentes, em especial quando é possível se verificar a extensão da divergência a partir do acórdão lavrado e da minuta de julgamento.*
*2. Cabimento dos embargos infringentes mesmo na hipótese de o julgamento da apelação ocorrer mediante votos divergentes que, apreciando o mérito da demanda, reformem a sentença em diferente extensão.*
*3. Os honorários advocatícios, nas lides previdenciárias, devem incidir sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, entendida esta, em interpretação restritiva, como ato emanado do juiz de primeiro grau, nos termos do artigo 162, § 1º, do CPC. Inteligência da Súmula 111 do STJ.*
*4. Embargos infringentes desprovidos."*
*(TRF-3, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Lúcia Ursaia, v.u., D.E. 03.10.2011)*

Nessas condições, a Decisão (fls. 209/215) passa a ter a seguinte redação no tocante à condenação em honorários advocatícios:

*"Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do E. STJ."*

Ante o exposto, em sede de juízo de retratação e nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero o "Decisum" agravado tão somente quanto aos honorários advocatícios, passando o dispositivo da Decisão agravada a ter a seguinte redação:

*"Ante o exposto, dou provimento parcial à remessa oficial e à apelação do INSS, tão-somente para reformar a sentença quanto aos honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Quanto ao recurso adesivo, nego-lhe seguimento."*
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012359-47.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.012359-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSA BANDAO e outros |
| | : | CLEBER DUARTE BRANDAO |
| | : | HUGO DUARTE BRANDAO |
| ADVOGADO | : | SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro |

| | | |
|---|---|---|
| SUCEDIDO | : | JOSE DUARTE BRANDAO |
| ADVOGADO | : | SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP |
| No. ORIG. | : | 00123594720064036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelação do INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por José Duarte Brandão em 21.11.2006, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais no período de 14.09.1960 a 13.08.1975, a ser somado aos períodos incontroversos.

No curso dos autos, sobreveio notícia do falecimento da parte autora (11.11.2009 - fls. 95/96), seguindo-se a habilitação dos herdeiros necessários.

A r. Sentença, prolatada em 13.04.2011, reconheceu a atividade rural no período pleiteado e concedeu a aposentadoria por tempo de serviço proporcional a partir da citação até a data do óbito do autor. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula nº 111 do STJ (fls. 123/130).

Em seu recurso, o INSS requer, em síntese, a decretação da total improcedência do pedido (fls. 136/139).

Subiram os autos, sem Contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de

24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*
*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).*
*Embargos de divergência acolhidos.*
*(EREsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina)."*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*
*Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.*
*(REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer)."*

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de documento relativo ao ano de 1956, que atesta a atividade rurícola do pai do autor (fls. 16), bem como das cópias dos documentos de fls. 18/19, relativos aos anos de 1967 e 1972, que comprovam o trabalho rural do autor. O início de prova material em apreço foi corroborado por prova testemunhal (fls. 81/82), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 14.09.1960 (data em que o autor completou doze anos - fl. 15) a 13.08.1975 (conforme requerido na inicial), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, vez que a lei exige apenas início probatório.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, pois, computando-se o período de labor rural reconhecido, somados aos lapsos incontroversos, o segurado contava com 33 anos, 10 meses e 19 dias de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Nos termos do art. 52 da Lei n º 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 14.09.1948 (fl. 15), preenchera o requisito etário quando do ajuizamento da ação, em 21.11.2006.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19.12.2006 - fl. 32), vez que, na ausência de requerimento administrativo, a citação é a ocasião em que a autarquia teve ciência da pretensão e a ela resistiu. O termo final, por sua vez, é a data do óbito do autor, como consignado na Sentença.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002762-48.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002762-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MICHELLE DE ARAUJO MOURA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro |
| REPRESENTANTE | : | ANTONIO FRANCISCO DE MOURA NETO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| PARTE RE' | : | Uniao Federal |
| ADVOGADO | : | SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da constatação da situação de miserabilidade (20/10/2007), no valor de um salário mínimo, bem como condenar o réu ao pagamento das prestações vencidas, atualizadas monetariamente desde o vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 64 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da implantação do benefício, além de honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observado o disposto na Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça. Por fim, concedeu a antecipação da tutela para determinar ao INSS a implantação do benefício concedido em nome da autora no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 100,00 (cem reais) em caso de descumprimento.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação requerendo a implantação do benefício a partir do indeferimento do requerimento administrativo, em 26/03/2005, bem como a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.
Recorre também da sentença o INSS, sustentando a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a implantação do benefício a partir da data do laudo pericial judicial, em 16/07/2008, bem como o reconhecimento da sucumbência recíproca.
Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo provimento do recurso da autora para que o termo inicial do pagamento do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo.
**Decido**.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E. STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de

novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, a postulante, nascida em 04/02/1998 (fls. 09), propôs ação em 07/06/2006, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 16/07/2008, estando a autora com 10 anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de retardo mental severo e atraso no desenvolvimento neuromotor, não alfabetizada, que a incapacita total e permanentemente para toda e qualquer atividade (fls. 76/81).

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 31/10/2007 (fls. 57/60), que a requerente reside em imóvel alugado, composto por 03 (três) cômodos, no subsolo de um sobrado, guarnecido por mobiliário antigo, em bom estado de conservação. Consta, ainda, do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 03 (três) pessoas: ela, seu pai, o Sr. Antonio Francisco de Moura, com 40 anos de idade, e sua mãe, a Sra. Edileusa Maria de Araújo, com 33 anos.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente provinha apenas dos benefícios de auxílio-doença recebidos pela mãe, a Sra. Edileusa, e pelo pai, o Sr. Antonio, e que a menor tem um padrinho que fornece cesta básica mensalmente.

Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 20/10/2007 (data da constatação da miserabilidade), e que seus pais vinham recolhendo as contribuições à Previdência Social na qualidade de contribuintes individuais.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.

E este o entendimento desta E. Corte:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o*

*trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da decisão que indeferiu o pedido administrativo (26/03/2005 - fls. 10).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Por fim, no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU**

**PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para fixar a DIB em 26/03/2005 (data do requerimento administrativo) e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, no mais, a r. sentença proferida e a tutela anteriormente concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000640-49.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000640-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| PARTE AUTORA | : | MANOEL ANTONIO FILHO |
| ADVOGADO | : | SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento ajuizada por Manoel Antonio Filho na data de 03.02.2006, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do trabalho exercido nos períodos de 08.03.1978 a 31.12.1981, 01.01.1982 a 30.03.1989, 01.04.1989 a 31.12.1990, 01.01.1991 a 05.04.2005, com conversão em tempo comum.

A r. Sentença, prolatada em 30.01.2008, julgou procedente o pedido, reconhecendo como de natureza especial todos os períodos pleiteados. Foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço integral a partir do requerimento administrativo, efetuado em 05.04.2005. Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, bem como de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o total da condenação. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 157/165).

Subiram os autos, por força do Reexame Necessário.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei

n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido.*
*(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares: a) 08.03.1978 a 31.12.1981 (98 dB - formulário de fl. 15 e laudo de fls. 16/17); b) 01.01.1982 a 30.03.1989 (88 dB - formulário de fl. 18, PPP de fl. 19 e laudo de fls. 20/21); c) 01.04.1989 a 31.12.1990 (84 dB - formulários de fls. 22 e 26, PPPs de fls. 23 e 27 e laudos de fls. 24/25 e 28/29); d) 01.01.1991 a 05.03.1997 (84 dB - formulário de fl. 30, PPP de fl. 31 e laudo de fls. 32/33).

Nota-se também que, durante o período mencionado no item "d" (parágrafo anterior), bem como no lapso de 06.03.1997 a 23.12.2003, o segurado efetivamente trabalhou em atividades insalubres, estando sujeito de forma habitual e permanente à ação do agente químico tolueno (formulário de fl. 30, PPP de fl. 31 e laudo de fls. 32/33). Trata-se, cumpre consignar, de situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11, e código 1.2.10 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, assim também os lapsos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 04 meses e 25 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo (05.04.2005 - fl. 14), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei

9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (05.04.2005 - fl. 14).

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pelo INSS no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, para reduzir os honorários advocatícios, bem como para determinar a incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no cômputo dos juros de mora, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004398-36.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004398-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| PARTE AUTORA | : | DIVALDO PROFIRIO DE MORAIS |
| ADVOGADO | : | SP186824 LUCIANA DE SANTANA AGUIAR BUSSOLETTI e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00043983620064036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial, em Ação de Conhecimento proposta em 29/06/2006, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividade insalubre no período de 1979 a 1986.

A r. Sentença, prolatada em 23/08/2010, julgou parcialmente procedente o pedido para determinar que o INSS considere o período trabalhado entre 01/02/1981 a 28/02/1995 como especial, condenando o INSS à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional ao autor a partir de 27/09/2006. Determinou que os benefícios atrasados fossem pagos com correção monetária desde a data do vencimento mais juros de mora com aplicação de taxa de 1% (um por cento) ao mês. Condenou a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa (fls. 99/104).

Subiram os autos por força do Reexame Necessário.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32

da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial , desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial , devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

No lapso temporal de 01/02/1981 a 28/02/1985, o autor exercia funções de mecânico em indústria química, se encontrando exposto, de forma habitual e permanente, a vapores de combustíveis (hidrocarbonetos aromáticos), agentes previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.2.10 (PPP fls. 44/45).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período insalubre reconhecido, aos períodos de trabalho registrados em CTPS e constantes no CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), até 15.12.1998, apura-se o total de 27 anos, 03 meses e 18 dias de tempo de serviço. Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo faltante, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 31 anos e 29 dias, conforme cálculo de pedágio.

Nesse sentido, na data do requerimento administrativo (27/09/2006), o autor contava com 34 anos, 03 meses e 28 dias de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 02/10/1950, preenchera o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 27/09/2006.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 27/09/2006.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do E. STJ.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § 1º - A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial, para explicitar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma acima fundamentada.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - **DIB - em 27/09/2006** e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007780-37.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007780-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | UBIRAJARA DE OLIVEIRA PINTO |
| ADVOGADO | : | RJ129443 CARLOS GILBERTO BUENO SOARES e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00077803720064036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de remessa oficial de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária (fls. 728/730), para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 02.12.2004 (DER). As parcelas em atraso, observada a prescrição qüinqüenal, deverão ser corrigidas monetariamente, na forma da Resolução nº 561, do Conselho da Justiça Federal, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas processuais. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Não houve recurso das partes.
Por força da remessa oficial, os autos subiram a esta E.Corte.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
Objetiva a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, em 02.12.2004, com o reconhecimento do tempo de serviço laborado na empresa Issac G. Terpeman Ltda, de 01/11/68 a 31/12/74, uma vez que não houve o registro em CTPS no mencionado período.
Para tanto, apresentou, nos autos, cópia da CTPS, onde se verifica anotação de vários contratos de trabalho e, para comprovação do período trabalhado na empresa Isaac G. Terpeman Ltda apresentou termo de rescisão de contrato de trabalho (fl. 28); declaração de aviso-prévio, datada de 01/12/74 (fl.29); comprovantes de aviso prévio de férias, datadas de 15/09/70, 01/10/71, 25/09/72, 09/08/73 e 02/10/74; envelopes de pagamento referentes aos meses do período que se pretende o reconhecimento (fls. 39/116).
Entretanto, o réu não considerou como tempo de serviço o período de 01/11/68 a 31/12/74, sustentando que referido vínculo não consta do CNIS, tampouco em CTPS (fls. 707/717).
Não procede a alegação da autarquia-ré, uma vez que há farta prova documental de que, efetivamente, a parte autora trabalhou na empresa Isaac G. Terpeman Ltda, no período alegado.
Portanto, o período de 01/11/68 a 31/12/74 deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Neste sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL . CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*
*I - O obreiro enquadrado como empregado rural , comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço .*
*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*
*III - Recurso não conhecido.*
*(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)*
*No que tange aos demais vínculos, registrados em CTPS, constituem prova plena do vínculo trabalhista, ainda que não constem do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.*
*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*
*1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite o fato como verdadeiro.*
*2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ.*
*3. Agravo desprovido.*
*(TRF 3ª Região; 10ª Turma; REO - 1578928; Relator Des. Fed. Baptista Pereira; DJ 20.07.2011)*

Destarte, considerando a somatória do tempo de serviço da parte autora, nos termos da Emenda Constitucional nº 20/98, obtém a somatória de 35 (tinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço, fazendo, portanto, jus ao benefício requerido.
Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser mantido na data do requerimento administrativo, qual seja, 02.12.2004 (fl. 657).
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas

posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**. Consectários legais na forma acima fundamentada.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008643-90.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008643-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | ANTONIO HERCULANO FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP099858 WILSON MIGUEL e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00086439020064036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Antonio Herculano Ferreira em Ação de Conhecimento por ele ajuizada em face do INSS na data de 15.12.2006, a qual objetiva a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, mediante o cômputo de todos os períodos de labor registrados em CTPS e discriminados na petição inicial.

A r. Sentença, proferida em 07.08.2009, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse processual superveniente (artigo 267, VI, do CPC), ante a concessão do benefício pretendido na seara administrativa durante o curso dos autos. Houve condenação do INSS nos honorários advocatícios, fixados em R$ 2.000,00 (fls. 178/179 e 205).

Em seu recurso, a parte autora sustenta que deve haver pronunciamento judicial favorável à sua pretensão, com condenação do INSS ao pagamento de valores em atraso, acrescido de juros de mora e correção monetária, bem como honorários advocatícios no percentual de 20% sobre o valor da condenação, atualizado até o trânsito em julgado da decisão judicial (fls. 209/221).

Subiram os autos, sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O pleito judicial do autor consiste na obtenção de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição a partir de 20.02.2006, data em que realizado o pedido administrativo (fl. 32), o qual estava pendente de apreciação por ocasião do ajuizamento desta ação (em 15.12.2006).

Às fls. 116/129 e 143 dos autos, constam documentos que atestam a concessão administrativa, durante o trâmite destes autos (em 27.06.2007), da aposentadoria pretendida pelo Autor, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Tal providência administrativa indica que a autarquia realizará o pagamento das parcelas em atraso (devidas desde o requerimento administrativo, realizado em 20.02.2006) e com os devidos acréscimos legais.

Desta forma, de fato houve perda superveniente do interesse de agir do postulante na concessão do benefício em questão, sendo-lhe devidos na esfera judicial apenas os honorários advocatícios, pois a autarquia previdenciária deu causa à propositura da demanda, em razão da mora na análise do pedido administrativo.

Com efeito, pelo princípio da causalidade, aquele que der causa à propositura da demanda deve arcar com as despesas daí decorrentes. Neste sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

*"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ISS. SUCUMBÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CAUSALIDADE.*
*1. A condenação em honorários advocatícios deve observar critérios objetivos, sendo a sucumbência um deles, ao lado do princípio da causalidade. Este determina a imposição da verba honorária à parte que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual.*
*2. Mesmo em casos de extinção do processo sem resolução do mérito, deve haver a fixação da verba honorária, que será arbitrada observando-se o princípio da causalidade.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AGRESP 1.082.662/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18.11.2008, DJE 15.12.2008)"*

Tais circunstâncias, todavia, já foram observadas pela Magistrada por ocasião da Sentença, a qual, ao extinguir o feito sem análise do mérito, condenou o INSS na verba honorária, moderadamente fixada no valor de R$ 2.000,00.

Cumpre frisar que as parcelas em atraso, bem como a atualização monetária de seus valores, serão quitadas em sede administrativa, eis que naquela esfera deu-se a concessão da aposentadoria, o que ocorreu, aliás, nos termos em que pleiteada nesta ação, conforme comprovam os já citados documentos de fls. 116/129 e 143.

Posto isto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018071-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018071-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | JOSE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP094152 JAMIR ZANATTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP087423 ARTHUR LOTHAMMER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00146-7 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, contra a decisão de fls. 153/156 que, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à sua própria apelação para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da citação, co correção monetária desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, e juros de mora, da citação, de forma decrescente até a conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor-RPV, sendo de 1% (um por cento) ao mês e a partir de 30/06/2009, de 0,5% (meio por cento) conforme Lei nº 11.960/09.
A parte embargante aponta contradição no "decisum" no tocante à aplicação dos juros de mora na forma da Lei nº 11.960/09, face à declaração de sua inconstitucionalidade proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 4357.
É o relatório.
DECIDO.
Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.
Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter esse rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, argüidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omisso ou contraditório ou obscuro.
Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos, v.u., DJU 26/06/2002, p. 446) "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842) "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUNSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpetação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a

controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgamento embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejulgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o rejulgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subsequente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 28/11/2005; REsp 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009; EDcl no REsp 774161, Ministro Castro Meira, DJ 28/4/2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6/3/2006; EDcl no REsp 331.503, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, DJ DE 1/9/2003; REsp 703.429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/6/2007; EDcl no REsp 618.169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/8/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 21/8/2009)
Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121. Rel. Min. Moreira Alves, DJU 28/3/2003, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU 25/4/2003, P. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU 06/10/2002, p. 200; REsp nº474.204, Rel. Mini. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU 04/8/2003, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJU 15/1/2002, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU 10/10/2001, p. 674).
Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049424-21.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049424-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DANIEL PEREIRA SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LINS SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00175-3 3 Vr LINS/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data da distribuição da presente ação (conforme decisão dos embargos de declaração às fls. 142). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta inexistência de incapacidade para o trabalho, considerando que o laudo constatou a incapacidade relativa. Insurge-se quanto ao termo de início do benefício.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal*

*Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os vínculos de trabalho constantes da sua CTPS acostada às fls. 13/21, bem como a concessão anterior administrativamente do benefício de auxílio-doença (CNIS à fls. 66).

O laudo médico às fls. 110/112, de 25.10.2006, atestou que o autor apresenta dores na coluna há cerca de 6 anos, operado da coluna em 14.09.2002, ainda com dores em especial no local da cirurgia, a dor se irradia para a perna esquerda, hipertenso. Concluiu que o autor apresenta patologia que o incapacita para toda e qualquer atividade e que não é passível de tratamento que o capacitasse para retorno às suas atividades laborais (quesitos 1 e 4).

Destarte, ao autor de 58 anos de idade, que exercia atividade braçal (operador de caldeira e ajudante de fabricação), resta inviabilizada a reabilitação, preenchendo os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data da citação (18.11.2005 - fls. 42v°), haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE.*
*REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*

*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. Não há despesas processuais por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (18.11.2005 - fls. 42v°), fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação, bem como os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007367-03.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.007367-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GILBERTO MONDIN (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP117354 IARA MORASSI LAURINDO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento da atividade especial os períodos de 01.02.1958 a 30.09.1958, 01.10.1959 a 25.02.1966, 05.04.1966 a 20.03.1970.
Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS que não cabe a conversão de tempo especial para o comum antes da vigência da Lei nº 6.887/80. No caso de manutenção da condenação, requer a fixação da sucumbência recíproca. Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 18.11.1981 (DIB) e deferimento em 23.11.1981 (fls. 12/13).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 24.03.2011, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998,*

*posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à remessa oficial, para reconhecer a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência. **Revogo** a tutela antecipada deferida. Prejudicada a apelação do INSS.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004620-62.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004620-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | BENEDITO CARLOS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP229179 RAFAEL JOSE SADALLA LUCIZANO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00046206220074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, porém, deixou de condenar a parte autora em custas e honorários advocatícios, visto ser beneficiária da justiça gratuita

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 13/12/2010 (fls. 62/66), no qual informa o expert que o periciado apresenta *discopatia degenerativa, fibromialgia, hipertensão arterial e costela cervical bilateral,* inexistindo, contudo, incapacidade para o trabalho.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004193-70.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004193-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| EMBARGANTE | : | FRANCISCO LOPES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CARLA MARIA LIBA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00041937020074036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 155/160) opostos por **Francisco Lopes de Oliveira** em face da Decisão (fls. 144/152) que negou seguimento à apelação do autor, mantendo a sentença que julgou improcedente pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o enquadramento e conversão de tempo especial em comum.

Em suas razões, o autor-embargante alega necessidade deste Juízo manifestar-se sobre violação de dispositivo legal. Argumenta que o PPP acostado aos autos atesta a exposição a ruído em nível superior ao permitido em lei.

**É o relatório.**
**Decido.**

Os embargos de declaração devem ser rejeitados.

Transcrevo trecho da decisão agravada que apreciou a matéria:

*"(...) omissis*
***DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS***
***Da atividade especial****: Analisados os autos, verifica-se que em relação ao lapso de 17/3/1980 a 16/12/1998, requerido como especial, não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em seu trabalho, sua eventual habitualidade e intensidade, situação que impossibilita o seu enquadramento e conversão de tempo especial para comum.*
*Ressalte-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP foi criado com a finalidade de concentrar todos os dados do trabalhador e substitui o formulário padrão e o laudo pericial. Para tanto, o documento deve indicar o profissional técnico habilitado para atestar as condições de trabalho e estar assinado pelo representando legal da empresa.*
*Na presente hipótese, verifica-se que o autor juntou aos autos tão-somente o PPP acostado às fls. 16/18, que não possui todos os requisitos legais acima mencionados, uma vez que não consta o profissional habilitado a atestar as condições do labor executado, dessa forma o período só pode ser considerado como tempo comum.*
***DO CASO CONCRETO***
*No caso em apreço, computando-se os períodos incontroversos, o segurado contava com* ***30 anos, 02 meses e 12 dias*** *de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo, nos termos da planilha que ora determino a juntada.*
*No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em*

*21.09.1961, não preenchera o requisito etário quando do requerimento administrativo (18.09.2006 - fls. 23/24) ou quando da propositura desta demanda, em 21.06.2007.*
*Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*
*(...) omissis"*

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

Consigno, por outro lado, que o Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Sobre o tema, verifiquem-se os seguintes julgados*:*

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.*
*Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...*
*RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22/03/04, p. 238).*
*EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.*
*I - Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.*
*II - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.*
*(EDcl no AgRg no REsp 723962 / DF, Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 02/10/06, p. 300).*

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração** interpostos**.**

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016889-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.016889-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP051835 LAERCIO PEREIRA |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SIVALDO CORREA |
| ADVOGADO | : | SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00133-4 2 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Aforada ação de concessão de pensão especial aos deficientes físicos portadores da Síndrome da Talidomida, previsto pela Lei 7.070/82, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido no valor previsto em lei, condenou ainda ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, observada a Súmula n° 111 do E. STJ.
A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal deixou de se manifestar sobre a questão trazida nos autos.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Cumpre ressaltar que a condenação é inferior a 60 salários mínimos, não estando sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, motivo pelo qual não conheço da remessa oficial.
A controvérsia travada nos autos diz respeito à possibilidade de se conceder, ao requerente, pensão especial à portador de Síndrome da Talidomida, prevista nos artigo 1º e 2º da Lei nº 7.070, de 20 de dezembro de 1982, que dispõem:
*Art 1º - Fica o Poder Executivo autorizado a conceder pensão especial, mensal, vitalícia e intransferível, aos portadores da deficiência física conhecida como "Síndrome da Talidomida" que a requererem, devida a partir da entrada do pedido de pagamento no Instituto Nacional de Previdência Social - INPS.*
*§ 1º - O valor da pensão especial, reajustável a cada ano posterior à data da concessão segundo o índice de Variação das Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional ORTN, será calculado, em função dos pontos indicadores da natureza e do grau da dependência resultante da deformidade física, à razão, cada um, de metade do maior salário mínimo vigente no País.*
*§ 2º - Quanto à natureza, a dependência compreenderá a incapacidade para o trabalho, para a deambulação, para a higiene pessoal e para a própria alimentação, atribuindo-se a cada uma 1 (um) ou 2 (dois) pontos, respectivamente, conforme seja o seu grau parcial ou total.*
*Art 2º - A percepção do benefício de que trata esta Lei dependerá unicamente da apresentação de atestado médico comprobatório das condições constantes do artigo anterior, passado por junta médica oficial para esse fim constituída pelo Instituto Nacional de Previdência Social, sem qualquer ônus para os interessados.*

*In casu*, o postulante, nascido em 06/03/1964 (fls. 09), propôs ação em 09/11/2005, requerendo a concessão de pensão especial aos deficientes físicos portadores da Síndrome da Talidomida.
Ocorre que, no presente caso, não vislumbro indícios suficientes de que as sequelas apresentadas pelo autor são próprias da "Síndrome de Talidomida", isto é, de que os defeitos congênitos apresentados pelo requerente seriam, de fato, compatíveis com aqueles defeitos gestacionais das vítimas da aludida síndrome, decorrente do uso de medicamento nocivo pela mãe durante a gestação.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 27/02/2007, estando o autor com 47 (quarenta e sete) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ele portador de deformidade congênita no membro superior direito e lesão lítica no semilunar do carpo por provável necrose avascular, alegando que segundo relato do autor as deformidade são possivelmente decorrente da talidomida.
Portanto, em sendo o atestado médico inconcludente quanto ao nexo de causalidade entre a deformidade congênita e o uso da talidomida pela genitora do agravado, revela-se descabida a concessão liminar da pensão especial prevista na Lei nº 7.070/1982.
Acerca dessa matéria, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO DEFERIMENTO DA PENSÃO ESPECIAL PREVISTA NA LEI 7.070/82. SÍNDROME DE TALIDOMIDA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*
*- A parte autora não tem direito à percepção da pensão especial em questão, pois o laudo médico judicial explicitou que a incapacidade resultante não pode ser relacionada com a "Síndrome de Talidomida".*
*- O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que o laudo retromencionado é inconclusivo. Decisão objurgada mantida.*
*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- Agravo legal não provido*
*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1130047, Desembargadora Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, j. 06/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 data:16/02/2012)*
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NÃO CONHEÇO** a remessa oficial, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor e **DOU PROVIMENTO** apelação do INSS, para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido inicial.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031061-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031061-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RAIMUNDA DA SILVA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP057790 VAGNER DA COSTA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00935-4 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por RAIMUNDA DA SILVA SANTOS.
Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada, uma vez que apurou a RMI de forma incorreta e utilizou índices indevidos de correção monetária, ocasionando o valor incorreto de R$ 4.951,76 atualizado até abril de 1998.
O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar o prosseguimento da execução pelo montante de R$ 4.936,91 atualizado até abril de 1998, consoante cálculo da Perita Judicial, condenando a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução.
Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, uma vez que acolheu os cálculos da Perita Judicial, nos quais há excesso de execução, uma vez que foram utilizados índices de atualização indevidos e houve a incidência da verba honorária de forma não prevista no título judicial, devendo prevalecer os seus cálculos, que apuraram o total de R$ 4.551,58 atualizado até abril de 1998.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Não assiste razão à Autarquia.
Com efeito, o título judicial, que fixou os honorários em 10 % sobre as parcelas vencidas, não determinou a aplicação da Súmula nº 111 do E. STJ e, assim, sua incidência é devida sobre o valor da condenação.
Desse modo, o cálculo da Autarquia não pode prevalecer, uma vez que os honorários foram calculados de forma indevida.
Por conseguinte, não merece reparo a r. sentença, que julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R$ 4.936,91 atualizado até abril de 1998, consoante Laudo Pericial de fls. 27/31, uma vez que foi elaborado em conformidade com o título judicial e nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039228-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039228-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NADIR CANUTO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP084546 ELIANA MARCIA CREVELIM |
| No. ORIG. | : | 04.00.00235-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento à autora de aposentadoria por invalidez, a partir da data de elaboração do laudo pericial, sendo que as prestações vencidas deverão ser corrigidas segundo os índices vigentes no E. TRF da 3ª. Região, desde a perícia judicial, incidindo juros de mora de 1% ao mês. Deverão ser descontados eventuais valores pagos a título de auxílio-doença. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta ausência de requisitos legais para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por não ter comprovado a incapacidade total e definitiva para o trabalho. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios. Requer seja resguardado o direito de realizar perícias periódicas, não sendo devido o benefício por prazo indeterminado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando que após cessado o vínculo de trabalho, a autora recebeu administrativamente o beneficio de auxílio-doença.
O laudo médico às fls. 55/59, de 20.06.2006, atesta que a autora apresenta "*osteoartrose inicial de joelho direito, espondiloartrose da coluna lombar, tendinopatia do tendão do supraespinhoso no ombro esquerdo e perda auditiva leve à direita*". Concluiu que "a autora a apresenta incapacidade parcial permanente com limitações para atividades que exijam grandes esforços físicos e/ou esforços com o membro superior esquerdo. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza mais leve."

Apesar de o Sr. Perito ter atestado que há incapacidade parcial, considerando tratar-se de autora de 64 anos de idade, que exercia atividade braçal (lavadeira), diante da incapacidade constada no laudo, resta inviabilizada a reabilitação, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício será mantido a partir da data de elaboração do laudo pericial, ausente recurso da parte autora, sob pena de *reformatio in pejus*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111*

*do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

O INSS poderá realizar perícias periódicas, conforme a Lei 8.213/91 e o Decreto 3.048/99. Somente após verificar que houve a cessação da incapacidade que ensejou o benefício é que o mesmo poderá ser cessado.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Consectários legais na forma acima especificada.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que o foi implantado o benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041921-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041921-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WALTER ALVES DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP254960 TENILLE BORDA DA SILVA OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 06.00.00020-2 1 Vr IPUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 116/120, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (30.08.2005), descontando-se os valores recebidos com seu restabelecimento, devendo as prestações em atraso serem pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária e juros de mora a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação nas custas processuais.

O INSS, em seu recurso de apelação de fls. 131/135, insurge-se quanto à concessão de tutela antecipada e sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício, por não se vislumbrar a incapacidade. Insurge-se quanto aos critérios de correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os vínculos constantes na sua CTPS e a concessão anterior administrativamente do benefício de auxílio-doença.

O laudo médico às fls. 74/79, de 05.06.2007, atestou que "o autor apresenta quadro de depressão importante. Mesmo sob acompanhamento médico especializado e uso de medicamento (antidepressivo), há vários anos não há melhora do quadro clínico. O autor apresenta ainda hipertensão arterial severa (180/100 mmhg) mesmo sob uso de medicamentos. Em razão do quadro clinico apresentado, acrescido da faixa etária e grau de escolaridade (55 anos e 4ª. Série do ensino fundamental), o autor apresenta incapacidade total e permanente".

Destarte, a parte autora de 63 anos de idade, que trabalhava como motorista, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA*

*CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Às fls. 153, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044118-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.044118-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA TEREZINHA DAS CHAGAS ROSA |
| ADVOGADO | : | SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00878-6 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por MARIA TEREZINHA DAS CHAGAS ROSA.
Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação que apurou o valor do débito no total de R$ 16.300,01 atualizado até agosto de 2000, uma vez que a RMI foi incorretamente apurada, bem como foram utilizados índices incorretos de reajuste e houve incidência da verba honorária de forma não fixada no título judicial, além de ter incluído prestações já pagas na via administrativa, devendo prosseguir a execução no valor de R$ 8.469,35 atualizado até agosto de 2000.
O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução no valor de R$ 26.584,66 atualizado até janeiro de 2001, conforme cálculo da Contadoria do Juízo, bem como fixando a sucumbência recíproca. Por fim, submeteu a r. sentença ao reexame necessário.
Irresignada, a Autarquia interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, a existência de julgamento *ultra petita*, porquanto a r. sentença condenou o embargante em quantia superior ao pretendido pela exequente, devendo ser reformada, a fim de prosseguir a execução em conformidade com seus cálculos.
Adesivamente, recorreu a embargada, pleiteando a condenação da Autarquia no pagamento de honorários advocatícios e em litigância de má-fé.
Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.
É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
De início, não há como conhecer do reexame necessário, uma vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.
Nesse sentido, a E. Colenda Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a sentença que rejeita ou acolhe parcialmente os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública, incluídas as Autarquias, não está sujeita ao reexame necessário, prevalecendo a previsão contida no artigo 520, V, do Código de Processo Civil (REsp nºs 365736 e 226.228).
Assiste razão à Autarquia no tocante à alegação de julgamento *ultra petita*, porquanto a r. sentença ao acolher os cálculos da Contadoria do Juízo de fls. 31/33, no valor de R$ 26.584,66 atualizado até janeiro de 2001, condenou o embargante em quantia superior ao pretendido pela exequente, cuja conta de liquidação apurou o total de R$ 16.300,01 atualizado até agosto de 2000, devendo, assim, ser restringida aos limites do pedido.
Desse modo, os cálculos da Contadoria do Juízo, que utilizou critérios de cálculo não previstos no título judicial, não podem prosperar.
Por sua vez, não merecem prevalecer os cálculos da exequente de fls. 155/158, 189 e 247 dos autos principais, uma vez que apurou a RMI de forma indevida, tendo ainda utilizado índices incorretos de reajuste, havendo, ainda, a incidência da verba honorária de forma não fixada no título judicial, além de ter incluído prestações pagas na via administrativa no período de 01/1997 a 01/1998.
Por outro lado, apresenta-se correto o cálculo elaborado pela Autarquia (fls. 05/12), porquanto a RMI no valor de Cr$ 25.466,83 foi apurada em conformidade com o título judicial, bem como os reajustes da renda mensal foram efetuados na forma legal, tendo ainda apurado os honorários advocatícios sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, conforme estabelecido no título executivo, apurando diferenças até 12/1996 em razão da implantação administrativa em 01/1997 e, ainda, descontando o pagamento do precatório efetuado pela Autarquia devidamente atualizado, perfazendo o débito o valor de R$ 8.469,35 atualizado até agosto de 2000.
Por conseguinte, impõe-se a reforma da r. sentença, devendo prosseguir a execução no valor de R$ 8.469,35 atualizado até agosto de 2000, consoante os cálculos da Autarquia, que foram elaborados em conformidade com o título executivo judicial e com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Por conseguinte, ao contrário do que alega a embargada, no caso, não há que se cogitar a litigância de má-fé do Instituto, uma vez que a Autarquia deve se submeter aos princípios constitucionais, notadamente, aos que regem a Administração Pública, tratando-se de questão envolvendo interesse público de natureza indisponível.
Ante a sucumbência da embargada, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 700,00, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiária da justiça gratuita.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Por fim, considerando que já houve o pagamento do Precatório nº 20080109741 (fl. 79), relativo ao valor ora acolhido, caberá ao Juízo da execução determinar o levantamento do depósito e extinguir a execução, face ao cumprimento da obrigação pela Autarquia.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou provimento à apelação do INSS e nego seguimento ao recurso adesivo da embargada.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047422-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047422-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | REALINO FERREIRA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP110127 SERGIO POLLO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP103889 LUCILENE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 94.00.00097-3 1 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por REALINO FERREIRA DE OLIVEIRA, ao fundamento de que os cálculos foram elaborados sem observância ao comando judicial, ocasionando o montante incorreto de R$ 164.431,51 atualizado até outubro de 2002.
O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução no valor de R$ 78.268,40 atualizado até janeiro de 2004, consoante os cálculos da Autarquia, fixando a sucumbência recíproca.
Irresignado, apelou o embargado, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença para sejam declarados incorretos os cálculos acolhidos, porquanto na apuração da RMI deve ser aplicado o percentual de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 na correção monetária dos salários-de-contribuição do período básico de cálculo.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
A matéria ventilada no agravo retido interposto pela Autarquia a fls. 70/71 diz respeito ao mérito e com ele será analisado.
A questão posta no caso diz respeito à aplicação do percentual de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 na correção monetária dos salários-de-contribuição do período básico de cálculo.
Com efeito, da análise do processo de conhecimento, verifica-se que a aplicação do citado índice não faz parte do objeto da ação, tendo o julgado condenado o Instituto na concessão do benefício a aposentadoria especial, no percentual de 100%, a partir de 14/04/1994.
Todavia, a aplicação do percentual de 39,67% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994 tem autorização expressa prevista no art. 1º da Lei nº 10.999/04, que assim dispõe:
*Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.*
Desse modo, ainda que inexista condenação expressa no título executivo, é devida a aplicação do referido percentual, na forma reconhecida pela Lei, porquanto o advento da autorização legal constitui fato modificativo incidente sobre a pretensão executória, influindo no julgamento, conforme prevê o art. 462, do Código de Processo Civil.
Por conseguinte, se a Lei reconheceu como devida a incidência do citado índice pelo Instituto ao segurado, a Renda Mensal Inicial do benefício deve ser calculada mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, mostrando-se desnecessário o ajuizamento de nova demanda para obter a revisão.
Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA NÃO ACOLHIDA. CRITÉRIOS*

*DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE 1994. CÁLCULO DO CONTADOR MANTIDO. I - O douto magistrado "a quo", ao admitir a aplicação do IRSM mesmo sem previsão no título executivo, o qual se limitou a determinar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço ao exequente, a ser calculada nos termos dos artigos 29 e 31 da Lei 8.213/91, nada mais fez do que nada mais fez do que explicitar quais critérios poderiam ser aceitos para a liquidação do julgado. II - A edição da Lei 10.999, de 15 de dezembro de 2004, acabou com quaisquer dúvidas acerca da aplicação do IRSM do mês de fevereiro/94 a benefícios concedidos após esta data, tatno que autorizou a revisão automática dos mesmos, consoante se observa de seu artigo 1º. Precedentes da 10ª Turma desta E. Corte Regional. III - A Seção de Cálculos Judiciais da Secretaria Judiciária deste E. Tribunal Regional Federal, em manifestação exarada na fl. 110, deixa claro, não só a correção da renda mensal inicial apurada na conta acolhida em sentença, como também a sua observância do teto do salário-de-benefício do artigo 29 da Lei de Benefícios e a correção dos valores apurados a título atrasados. IV - Apelação do INSS a que se nega provimento.*
*(TRF-3ª Região, AC 00168510320024039999, Rel. Desemb. Federal Walter do Amaral, e-DJF3:24/07/2009)*
Por consequência, o cálculo acolhido pela r. sentença elaborado pela Autarquia a fls. 34/42, no valor de R$ 78.268,40 atualizado até janeiro de 2004, não pode prevalecer, uma vez que a Renda Mensal Inicial do benefício no valor de R$ 282,37 foi apurada de forma incorreta.
Do mesmo modo, não merecem prosperar os cálculos da Autarquia de fls. 89/93, porquanto aplicou o percentual de 39,57% na revisão da renda mensal somente a partir da competência de maio de 2000, ao argumento de existência de prescrição quinquenal das parcelas anteriores, erroneamente computada a partir da decisão proferida em abril de 2005, que determinou a aplicação do referido índice nos cálculos.
Por outro lado, apresenta-se correto o cálculo da RMI do benefício no valor de R$ 394,38 elaborado pelo embargado a fl. 59, porquanto foi apurada em conformidade com o título judicial, tendo ainda corretamente aplicado o percentual de 39,57% relativo ao IRSM de fevereiro de 1994.
Assim, elaborando-se novo cálculo mediante a consideração da correta RMI no valor de R$ 394,38, bem como nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, o qual fica fazendo parte integrante da presente decisão, observa-se que o valor correto perfaz o total de 103.565,87 atualizado até outubro de 2002.
De modo que, impõe-se o prosseguimento da execução pelo valor de R$ 103.565,87 atualizado até outubro de 2002, consoante cálculo em anexo que ora acolho.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido do INSS e, na forma do §1º-A do citado artigo, dou provimento à apelação do embargado.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054790-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054790-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NELSON JESUS MENEGUETTI |
| ADVOGADO | : | SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 04.00.00080-0 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial. Sentença submetida à remessa oficial. Foi confirmada a antecipação dos efeitos da tutela.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até prolação da sentença.
Apela o INSS (fls. 102/108) alegando que o autor não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício

Recorre adesivamente o autor (fls. 115/118) requerendo a alteração do termo inicial para a data do ajuizamento da ação ou da citação.
Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, o autor, atualmente com 63 anos, qualificado como autônomo, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de transtorno misto ansioso e depressivo que o impede de trabalhar.
Deixo de apreciar os requisitos relativos à qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que não foi objeto das razões de apelo.

O laudo pericial realizado em 05/07/2007 (fls. 79/82) concluiu "o periciando é portador de doença mental com as características de organicidade provocadas pela síndrome de dependência de drogas. Em virtude da incontinência afetivo-volitiva conferida por sua patologia sem condições de imprimir a contento diretrizes a sua vida psicológica e de exercer qualquer atividade laborativa disciplinada, metódica e consistente. Sua incapacidade deve ser considerada absoluta e o prognóstico desfavorável."

Destarte, de acordo com o conjunto probatório apresentado e livre convencimento motivado conclui-se estarem presentes os pressupostos legais para o deferimento do beneficio de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.
Alterado o termo inicial para a data da citação ocorrida em 16/12/2004 visto que se trata do momento que a autarquia-ré teve conhecimento do feito.
Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a

taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso adesivo para alterar o termo inicial para a data da citação. **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011904-32.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.011904-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VANDERLEI MARQUES DE OLIVEIRA - INCAPAZ |
| ADVOGADO | : | SP218744 JANAINA DE LIMA GONZALES e outro |
| REPRESENTANTE | : | SEBASTIANA APARECIDA DOS SANTOS OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP218744 JANAINA DE LIMA GONZALES e outro |
| No. ORIG. | : | 00119043220084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor VANDERLEI MARQUES DE OLIVEIRA, representado por sua curadora SEBASTIANA APARECIDA DOS SANTOS MARQUES, o benefício de *auxílio-doença*, a partir de 1.11.2008, e a converter em *aposentadoria por invalidez*, desde a data da primeira perícia (DIB 23.04.2009), com renda mensal a ser apurada em liquidação de sentença. Determinou a correção monetária das diferenças, e juros de mora de 1% a contar da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 1.000,00 (mil reais).

O INSS, em seu recurso, insurge-se quanto aos honorários e juros de moratórios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso autárquico (fls. 258/259).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

As questões relativas à incapacidade, carência e qualidade de segurado restaram incontroversas, tendo o INSS recorrido somente quanto aos honorários e juros de moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111*

*do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001374-33.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.001374-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | EROTILDES DA SILVA MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP159451 EDSON PINHO RODRIGUES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Aforada ação de restabelecimento de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela improcedência do pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, ao fundamento da presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A

ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 01/03/1947 (fls. 12), propôs ação em 09/05/2008, requerendo o restabelecimento do benefício de assistencial social ao deficiente.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial, em 11/11/2008, estando a autora com 61 (sessenta e um) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ela portadora de retardo mental moderado e hipoacusia neurosensorial bilateral grave, que a incapacita para o exercício de atividade laborativa (fls. 203/208), sem possibilidade de recuperação.
Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a parte requerente poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei nº 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Colhe-se do relatório social realizado em 07/11/2008 (fls. 200/201) que a requerente residia imóvel próprio financiado, modesto, guarnecido apenas pelo necessário para sobreviver composto de 05 (cinco) cômodos no contra piso e em regular estado de higiene, em companhia de 05 (cinco) pessoas: seu marido, Sr. Ordival Machado, 74 anos, aposentado, sua filha Ana Maria Machado, 26 anos, desempregada e seus netos Anthoni Alexandre Machado Doro, 07 anos, Saulo Adolpho Doro, 4 anos e Raul Gabriel Doro, 02 anos.
Consta, ainda, do referido estudo sócio-econômico que a renda familiar da demandante é proveniente da aposentadoria de seu marido, no valor de um salário mínimo e do auxílio bolsa família, no valor de R$ 122,00.
Os gastos do núcleo familiar compreendem: financiamento CDHU R$ 28,00, água R$ 34,00, energia elétrica R$ 72,00 e alimentação R$ 350,00.
No presente caso, a consulta aos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS anexo), verificou-se que foi concedida a autora pensão por morte a partir de 31/10/2012, no valor de um salário mínimo, tendo em vista o falecimento de seu esposo, e que sua filha possui um único registro no período de 14/05/2009 a 24/12/2009, com salário no valor de um salário mínimo.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma,*

*e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da cessação do beneficio (01/12/2006), até a data da concessão da pensão por morte (31/10/2012).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo

inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autora, para determinar o restabelecimento do benefício assistencial, a partir da data de cessação do benefício até a data de concessão da pensão por morte.
Por se tratar de parcelas vencidas, não há que se falar em antecipação de tutela.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010819-69.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010819-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RACHELE BARBOZA DOS SANTOS e outros |
| | : | SHEILA APARECIDA BARBOZA PIRES |
| | : | JONAS VALENCIO PIRES |
| | : | KELLY APARECIDA BARBOZA DOS SANTOS |
| | : | RAFAEL FRANCISCO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP218716 ELAINE CRISTINA DE MORAES |
| SUCEDIDO | : | MARILENE BARBOZA DOS SANTOS falecido |
| No. ORIG. | : | 00108196920084036119 5 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 107/111, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (31.10.2008). Determinou que as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com a Súmula n° 8 do E. TRF da 3.ª Região, incidindo juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei n° 11.960/09, quando passarão a ser calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à poupança, respeitada a prescrição qüinqüenal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ).

Em face da decisão que indeferiu a tutela antecipada, a parte autora interpôs agravo, convertido em retido (fls. 75/76).

O INSS, em seu recurso de apelação de fls. 115/117, sustenta que a incapacidade constatada no laudo pericial é preexistente à refiliação da parte autora ao RGPS, bem como que não cumpriu a carência necessária à obtenção do benefício antes de ficar incapacitada. Insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Considerando o óbito da parte autora MARILENE BARBOZA DOS SANTOS, foram habilitados, nos autos, os herdeiros indicados às fls. 133/134.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, cumpre esclarecer que o agravo retido interposto pela parte autora não poderá ser objeto de conhecimento por esta E. Corte, eis que, consoante os termos do parágrafo primeiro do art. 523 do CPC, não foi requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 87/91, de 23.11.2009, atestou que a autora é portadora de miocardiopatia grave. Concluiu que "não apresenta condições estáveis de saúde e estando sujeito a agravamento se submetido a variações físicas esperadas para seu grupo etário. A perícia sugere aposentadoria por invalidez."

Impende ressaltar que a parte autora sendo portadora de cardiopatia grave, por força da disposição inserta no art. 151 da Lei de Benefícios, fica dispensada da comprovação do cumprimento do período de carência.

Não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que o Sr. Perito atestou que a incapacidade é decorrente de progressão ou agravamento da doença (conforme o quesito n. 4.7 - pág. 90).

Destarte, a autora que faleceu aos 56 anos de idade, em decorrência da patologia constatada no laudo (infarto agudo do miocárdio, insuficiência coronariana - fls. 154), do lar, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de

direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi

dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Às fls. 133, foi expedido o ofício ao INSS para que adote providencias necessárias ao cumprimento da tutela antecipada concedida.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000728-02.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000728-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | ANA MARIA RODRIGUES DILHO |
| ADVOGADO | : | SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro |
| SUCEDIDO | : | NORIVAL MAIOLLO DILHO falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007280220084036124 1 Vr JALES/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por Ana Maria Rodrigues D'Ilho, cônjuge habilitada do autor Norival Maiollo D'Ilho, contra a decisão de fls. 197/198 que, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo

Civil, deu parcial provimento à apelação da autora para conceder o auxílio-doença desde o requerimento administrativo (05/05/2009), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (14/09/2010 até a data do óbito do autor (25/09/2010), com valores vencidos corrigidos das respectivas competências e acrescidos de juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor -RPV, ea partir de 30/06/2009, com o advento da Lei nº 11.960/09, os mesmos juros aplicados à caderneta de poupança, ou seja, de 0,5% (meio por cento), deduzindo-se os valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei.
A parte embargante aponta omissão no "decisum" no que se refere à conversão da aposentadoria por invalidez em pensão por morte, a partir do óbito do autor.
É o relatório.
DECIDO.
Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.
Com efeito, nota-se a ocorrência de vício sanável na via dos embargos declaratórios.
A decisão, embora se refira ao deferimento da habilitação da esposa do autor, deixa de explicitar que, após a morte do autor, ocorrida em 25/09/2010 (fl.150), a aposentadoria por invalidez fica convertida em pensão por morte à sucessora habilitada, Ana Maria Rodrigues D'Ilho.
Portanto, razão assiste à parte embargante quanto à omissão da conversão da aposentadoria por invalidez em pensão por morte.
Ante o exposto, ACOLHO os embargos de declaração para determinar a conversão referida, conforme acima explicitado.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006875-61.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006875-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARGARIDA MANO SOBRAL |
| ADVOGADO | : | SP092102 ADILSON SANCHEZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00068756120084036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Margarida Mano Sobral em face de Sentença (fls. 56/60) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios em razão da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*
*Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*
O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 03.12.1998 (fl. 09) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 102 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a autora não preencheu a carência exigida pela lei, porquanto realizou 72 contribuições mensais (fls. 13/16).

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011951-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.011951-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | TEREZINHA DE JESUS OLIVEIRA ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP259014 ALEXANDRE INTRIERI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00022-6 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por JOSE SUTERO DA SILVA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, pleiteando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto no art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora ofertou recurso de apelação, alegando que preenche os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, razão pela qual requer seja julgado procedente o seu pedido inicial.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão do auxílio-doença reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e que esteja incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse art. 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Na espécie, afigura-se demasiado perquirir da condição de segurado, dado que o laudo pericial (fls. 121/136), elaborado em 02/03/2012 e complementado em 27/08/2012, quando o autor possuía 61 (sessenta e um) anos de idade, atestou apresentar o mesmo quadro de distúrbio ventilatório obstrutivo em grau leve e presença de hérnia escrotal de pequeno porte do lado esquerdo, concluindo que tais alterações não são determinantes de incapacidade para as atividades laborativas.

Como se vê, inocorrente demonstração de incapacidade ao labor, de se indeferir as benesses vindicadas.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*
*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*
*(...)."*
*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*

*(...)*
*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*(...)."*
*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*(...)*
*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*(...)."*
*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO.*
*I - A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi categórica no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do Expert.*
*(...)."*
*(AC 1328869, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17/02/2009, v.u., DJF3 04/3/2009, p. 1021)*

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da parte autora.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012956-87.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012956-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP103889 LUCILENE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROBERTO APARECIDO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00050-9 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ROBERTO APARECIDO DE OLIVEIRA visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de

tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 175/181 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à parte autora, desde o requerimento administrativo. Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 186/191, aduzindo, em suma, que a parte autora não comprovou devidamente o labor especial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 193/200).

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando

publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas

reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 09.01.1979 a 25.08.1981 e de 05.03.1985 a 19.09.2007, de acordo com o PPP de fls. 32/33 e laudo de fls. 148/166, juntados ao processo.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º A aposentadoria especial , observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde a citação (fls. 75v/76 - 10.07.2008), eis que a insalubridade a que estava exposto o autor apenas foi verificada após a elaboração do laudo de fls. 148/166.

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de

04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180- 35 /2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014947-98.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.014947-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | IZIDIO FERREIRA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | MS009849 ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS012334 WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.05.50205-0 1 Vr ANASTACIO/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência diante da constatação de ausência de incapacidade laborativa. Sem condenação em honorários advocatícios e custas diante da concessão da justiça gratuita.
Apela o autor (fls. 106/110) alegando preencher os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado.
Com contrarrazões (fls. 127/132), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, o autor, atualmente com 49 anos, qualificado como pedreiro, ingressou com a presente demanda ao argumento apresentar problemas no joelho que o impede de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 05/12/2007 (fls. 86/87) atesta que o autor apresenta lombalgia crônica, gonartrose e lipoma na coxa esquerda, necessitando de exames complementares para confirmação de que se trata de doença degenerativa. Esclareceu o perito que com base nos exames físicos e clínicos a conduta da cessação do auxílio-doença foi correta, pois não apresenta sinais de compressão radicular, com sinais de Valsalva e Lasegue negativos e com boa mobilidade nas articulações do joelho.

Verifica-se que o autor devidamente intimado acerca do laudo quedou-se inerte, ou seja, caberia a parte autora instruir os autos com as provas necessárias para a realização do laudo pericial diante das características de suas patologias, ou seja, não basta alegar que as possui deve provar, o que não ocorreu no caso dos autos.

Além disso, requer o autor que a presente demanda seja julgada com base em laudo obtido em processo judicial trabalhista, porém tal laudo foi realizado dois anos antes do judicial, ou seja em 2005 e o quadro clínico do autor se alterou, razão pela qual a autarquia-ré indeferiu o benefício na esfera administrativa.

De acordo com o relatado no laudo pericial o quadro de saúde apresentado pelo autora não é suficiente para privá-la de sua atividade laborativa.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o beneficio, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*
*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*
*(...)."*
*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*
*(...)*

*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*(...)*
*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031973-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031973-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADILSON FERREIRA DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00111-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (28/06/2005 - fls. 26v.), no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, bem assim ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor devido até a data da prolação da sentença.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento pugna pela redução dos honorários advocatícios.
O autor, por sua vez, interpôs recurso adesivo pleiteiando a majoração dos honorários de advogado para 20% sobre o valor da condenação.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pela conversão do julgamento em diligência, devolvendo-se os autos à instância inferior para complementação do estudo social, com vistas a se detalhar comprovadamente as despesas mensais da família.
**Decido**.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Inicialmente, cumpre ressaltar que conheço de ofício da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada

(comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 09/01/1977 (fls. 09), propôs ação em 01/06/2005, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 30/01/2007, estando o autor com 30 (trinta) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de sequela motora importante de membros superiores e inferiores pós fratura de coluna cervical, que o incapacita total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa (fls. 54/55).
Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 12/06/2008 (fls. 96/97) que o requerente reside em imóvel de propriedade de seus pais, composto por 07 (sete) cômodos, em companhia de 04 (quatro) pessoas: sua mãe, a Sra. Maria do Carmo de Lima, com 65 anos, seu pai, o Sr. Adelson Ferreira Lima, com 74 anos, sua irmã, Cristiane Ferreira Lima, com 21 anos, e seu sobrinho Fernando Gabriel, com 01 ano de idade.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente da aposentadoria recebida por seu pai, no valor aproximado de R$ 800,00, pelo amparo social recebido administrativamente pela autora e pelo trabalho de seu sobrinho Diego.
Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi que não há registros de vínculos empregatícios em nome do autor, contudo, sua mãe, a Sra. Maria do Carmo Lima, recebe benefício de aposentadoria por morte, no valor de R$ 2.877,66 mensais.
Portanto, no caso em comento, há elementos para se afirmar que não se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo que não restou demonstrada, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.
Assim, não preenchidos os requisitos legais, impõe-se o indeferimento do pleito inicial.
Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência, condeno o autor ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei n.º 1.060/50, tendo em vista a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para reconhecer a improcedência do pedido inicial e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso adesivo do autor, nos termos acima expostos.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.
São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034481-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034481-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINA MARIA DORDAN |
| ADVOGADO | : | SP124488 ADRIANA CARDOSO DO AMARAL MIOTTO (Int.Pessoal) |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00008-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença à autora, a partir do dia imediatamente posterior à cessação administrativa (19.12.2007 - fls. 14). Determinou que as eventuais parcelas em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária desde o momento em que cada parcela era devida, calculada com base no Provimento 26/2001 da JF da 3ª. Região e juros de mora da 1% ao mês, compensando-se os valores eventualmente pagos administrativamente. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 600,00. Foi determinado o reexame necessário.

Tornou definitiva a tutela anteriormente concedida.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta que no caso, consolidou-se a situação de saúde, podendo retomar sua vida laborativa. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os vínculos constantes na sua

CTPS (fls. 09/10) e a concessão administrativa anterior do benefício de auxílio-doença.
O laudo médico às fls. 80/84, de 28.01.2009, atestou que "a autora é portadora de fobromialgia e transtorno depressivo crônico há aproximadamente 8 anos. (...) Considerando que a autora sabe trabalhar somente em atividades que exige algum tipo de esforço físico, e caso tente trabalhar, agrava ainda mais as patologias já existentes. Portanto, entendo que está incapacitada de forma total e definitiva para o trabalho."

Destarte, considerando a idade da autora de 36 anos de idade, que possui vínculos de trabalho registrados como doméstica e operária, faz jus ao benefício de auxílio-doença, enquanto não for reabilitada ou recuperar a sua capacidade laborativa.
Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data da cessação administrativa (19.12.2007 - fls. 14), haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. Não há despesas processuais por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação, bem como fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Às fls. 76, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041945-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041945-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | MILTON PEREIRA LESSA DE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP094152 JAMIR ZANATTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00018-3 2 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Edenilton Lessa de Oliveira, filho dos autores, ocorrida em 13/04/2008.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido.
Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.
Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Inicialmente afasto a preliminar de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, posto que conforme documentos de fls. 37, 40 e 43/44 foi concedida às partes a oportunidade para requerimento de produção de prova testemunhal e foram ouvidas as testemunhas indicadas pela parte autora.
Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).
No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*
Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).
Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.
Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária,*

*em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.
No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessário para a concessão do benefício.
Constata-se que os autores são pais do falecido (fls. 14), e, portanto sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.
O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica.
Os documentos acostados aos autos evidenciam que conforme alegado pela autora, genitores e filho residiam no mesmo endereço (fls. 12), mas não comprovam a alegada dependência econômica. A prova testemunhal produzida também não é conclusiva neste sentido. As testemunham informaram que o autor recebe benefício previdenciário do INSS e tanto o filho falecido como a outra filha do casal trabalhavam, de forma que não é possível aferir de que forma o *de cujus* participava da renda familiar.
Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002248-26.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002248-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA ROSA DOS SANTOS SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP226619 PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022482620094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios, observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a autora requerendo a reforma da r. sentença. Sustenta, em síntese, haver provado que padece de moléstias incapacitantes ao exercício de atividades laborativas, as quais não foram devidamente avaliadas pelo médico perito, não coadunando com a documentação médica fornecida nos autos. Afirma que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos às fls. 95/102, no qual informa o *expert* que a periciada apresenta Varizes nos membros inferiores, sem edemas, sem repercussão no exame físico, não se podendo determinar incapacidade por este motivo. O médico perito informou que houve recuperação total de sua cirurgia para obesidade, que foi feita com sucesso, com perda de 30 quilos. Assim concluiu o laudo: *"Não há doença incapacitante atual."*
Neste sentido, insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.
Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005888-37.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.005888-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ADELIA EVANGELISTA |
| ADVOGADO | : | SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00058883720094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora em custas e honorários advocatícios, considerando que é beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de

segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 06/05/2011 (fls. 56/64), no qual informa o *expert* que "*não há evidencias de doença atual*", concluindo pela capacidade laborativa da parte autora para o trabalho.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006946-75.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.006946-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GILSON DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| EXCLUIDO | : | JOSE OTAVIO DE CARVALHO e outros |
| | : | PIO DALLATORRE |
| | : | JAIR MARADEI |
| | : | JOSE MARIA MACHADO |
| No. ORIG. | : | 00069467520094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que as partes autoras obtiveram a concessão de seus benefícios de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição nos anos de 1992 a 1993 (fls. 13, 17, 24 e 34).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a

revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 21.08.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003972-56.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.003972-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GABRIEL VITOR LUCIO SANTOS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP232269 NILSON GRISOI JUNIOR e outro |
| REPRESENTANTE | : | ANA LAURA LUCIO SANTOS e outro |
| | : | ALOISIO AGUIAR SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP232269 NILSON GRISOI JUNIOR e outro |
| No. ORIG. | : | 00039725620094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido a partir da data de afastamento do pai do autor de seu trabalho (19/08/2009 - fls. 91), no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, bem assim ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas atualizado até a sentença. Isenta de custas. Por fim, concedeu a tutela antecipada.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, pugna pela fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso do INSS concedendo o benefício no período de 19/08/2009 a 10/01/2011.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 04/06/2003 (fls. 21), propôs ação em 23/04/2009, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 28/05/2009, estando o autor com 05 (cico) anos de idade,

concluiu o Sr. Perito ser ele autista, que o incapacita total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa (fls. 52/54).
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 22/05/2009 (fls. 46/50) que o requerente reside em imóvel cedido por sua avó paterna, composto por 05 (cinco) cômodos de alvenaria com todos os serviços de infraestrutura básica, em companhia de 03 (três) pessoas: sua genitora, a Sra. Ana Laura Lúcio com 40 anos, seu genitor, o Sr. Aloisio Aguiar dos Santos com 35 anos e sua irmã Marina Laura Santos com 09 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente do trabalho de seu pai como açougueiro, no valor de R$ 1.046,62, tendo como despesas básicas água, energia elétrica, gás, farmácia e alimentação no valor R$ 613,32.
Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (fls. 142/144 e anexo), verificou-se que a mãe do autor possui alguns registros sendo o último no período de 01/07/2007 a 03/07/2007 e seu pai possui diversos registros sendo o último com admissão em 10/01/2014, sem data de rescisão, com salário no valor de R$ 1.665,74.
Consta dos autos certidão de casamento averbada dos pais do autor a partir de 11/02/2010, assim entendo que o mesmo deve prestar alimentos mas não integram o núcleo familiar do autor.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada*

*para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da rescisão contratual do pai do autor (19/08/2009 - fls. 91), conforme determinado pelo juiz sentenciante, tendo em vista que não houve recurso neste sentido.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para esclarecer a incidência dos juros de mora e da correção monetária, mantendo, no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010572-87.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.010572-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MARIA APARECIDA NEUBERN MENICHETTI |
| ADVOGADO | : | SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro |
| No. ORIG. | : | 00105728720094036108 3 Vr BAURU/SP |

DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos pela AGU, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetariamente e juros moratórios. Tutela Antecipada concedida.
Em razões recursais foi requerido, inicialmente, a análise do agravo retido interposto. Após, a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da incidência dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios, além da exclusão da condenação em custas e despesas processuais.
Às fls. 187/197 foi interposto agravo retido pela AGU.
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art.

16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".* Por sua vez, o § 4( desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.
No tocante ao óbito, o documento à fl. 13 é objetivo no sentido de provar a morte do cônjuge da requerente, ocorrida em 23.04.2009.
Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta o último registro de emprego em 26.07.2004 (fls. 22/23 e 55/56), sendo que o óbito ocorreu em 23.04.2009, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.
Cumpre ressaltar, que mesmo considerando o prazo de carência por 36 meses, o segurado falecido, manteria a qualidade de segurado até 15.09.2007. Constando dos autos a sua incapacidade apenas a partir de 18.09.2007 (fls. 86, 152/154), não detinha mais o falecido a qualidade de segurado.
Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia,** reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. Revogue-se a tutela antecipada concedida e jugo prejudicado o Agravo Retido interposto.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000981-95.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.000981-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GENILDO CAVALCANTI DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP120611 MARCIA VILLAR FRANCO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RODOLFO FEDELI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009819520094036110 3 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, requer a parte autora que a revisão da renda mensal inicial com o reconhecimento da atividade especial.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 22.07.1997 (DIB) e deferimento em 09.09.1997 (fl. 30).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*

*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 22.01.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Ressalto, ainda, que o benefício foi deferido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo

qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (09.09.1997) e da data do ajuizamento da presente ação (22.01.2009), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007642-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007642-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | NOEMIA LEOPOLDINA DE ABREU (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP280270 CLEBER RICARDO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00076426520094036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a pensão por morte decorrente de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 13.03.19981 (DIB) e deferimento em 06.05.1981 (fls. 17/18).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*

E, ainda:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 29.06.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008027-13.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008027-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MANOEL SOARES VARGAS |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080271320094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa por ausência de produção de prova pericial. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a inclusão da gratificação natalina nos salários-de-contribuição.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A matéria versada no presente feito é, de fato, exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador, ademais questão preliminar de mérito deve ser analisada nos presentes autos.
Assim, dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 20.03.1995 (DIB) e deferimento em 09.07.1995 (fls. 17/18).
A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da*

*decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 03.07.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007101-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007101-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRANY FERNANDES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP129199 ELIANE LEITE DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00064-2 2 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 64/65, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento auxílio-doença, em favor da parte autora, desde a cessação do benefício (30.09.2006 - fls. 43) até a constatação da incapacidade (31.03.2009 - fls. 59), convertendo-se a partir daí em aposentadoria por invalidez, com todos os acréscimos e gratificações ao benefício aderidas. Determinou o pagamento das parcelas atrasadas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% a partir da citação. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor do débito até a sentença (Súmula 111 do STJ).

Foi concedida a tutela antecipada.

O INSS, em seu recurso, insurge-se quanto à antecipação dos efeitos da tutela. Sustenta que houve perda da qualidade de segurado na data do laudo e a inexistência de incapacidade total, não fazendo jus ao benefício. Requer seja fixado o termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos, e juros, na forma do art. 1º-F da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Por fim, insurge-se quanto aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após a análise da instrução probatória e verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando que a autora verteu contribuições à Previdência Social e foi concedido administrativamente o benefício de auxílio-doença.
O laudo médico às fls. 55/59, de 31.03.2009, concluiu que "diagnóstico - pericianda portadora de lombalgia e tendinopatia do ombro direito. Capacidade laborativa - incapacidade parcial e permanente. Deverá ser adaptada para função de inferior complexidade em que principalmente não sobrecarregue a coluna e os membros inferiores."

Considerando tratar-se de autora de 52 anos de idade, que trabalhava como empregada doméstica, diante da conclusão do laudo, resta inviabilizada a reabilitação, preenchendo os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício auxílio-doença, deverá ser da cessação do benefício (30.09.2006 - fls. 43) até a constatação da incapacidade (31.03.2009 - fls. 59), haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo*

*219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar os juros e a correção monetária conforme a fundamentação.

Conforme fls. 67, foi expedido ofício ao INSS determinando a implantação imediata do benefício.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011008-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011008-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CILENE DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP179092 REGINALDO FERNANDES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00013-1 3 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Trata-se de dupla apelação em ação de concessão de beneficio previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença (fls. 67/71) foi de procedência do pedido concedendo auxílio-doença a partir da citação (14/04/2008). Sentença não submetida à remessa oficial.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Sumula 111 do C. STJ.
Apela o INSS (fls. 84/97) alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os honorários advocatícios e consectários legais.
Recorre também a parte autora (fls. 75/79) alegando que faz jus à aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões de ambas as partes (fls. 100/106 - 108/112), subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, a parte autora atualmente com 35 anos, qualificada como lavradora, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a parte autora teve quatro registros como trabalhadora rural e as testemunhas ouvidas afirmaram que a autora trabalhou por muitos anos no campo.
O laudo pericial realizado em 23/09/2008 (fls. 46/47) em resposta aos quesitos atesta que a autora é portadora de "osteofitos na coluna vertebral, bursite no ombro, hipertensão arterial há um ano, obesidade." Em resposta ao quesito do INSS (fl. 42) nº 10 o perito esclarece que a autora poderá reaver sua capacidade laborativa através de tratamento especial.
Assim, presentes os requisitos legais, colhe deferir o benefício de auxílio-doença nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez uma vez que há possibilidade da parte autora reaver sua capacidade laborativa, conforme esclarecido no laudo pericial, bem como por se tratar de pessoa jovem, hoje com apenas 35 anos de idade.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS e da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032594-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032594-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP291466 JULIANA YURIE ONO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALTAMIRO GONZAGA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP085481 DURVALINO TEIXEIRA DE FREITAS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00185-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, retroativo a data do requerimento administrativo. Tornou definitiva a tutela anteriormente deferida. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o total das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.
O INSS, em seu recurso, sustenta ausência dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não tendo comprovado a incapacidade laborativa na forma exigida pela lei. Insurge-se quanto aos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando os vários vínculos constantes no CNIS às fls. 98/99 e o recebimento do benefício deferido administrativamente anteriormente ao ajuizamento da presente demanda.
O laudo médico às fls. 123/128, de 09.09.2009, atestou que o autor é portador de espondilose, espondilolise, espondilolistese, transtornos de discos lombares com radiculopatia e gota. Concluiu que o autor não pode exercer atividades que exijam esforço físico, gerando incapacidade laborativa parcial e definitiva.

Considerando tratar-se de autor de 53 anos de idade, que sempre exerceu atividade braçal (tratorista e serviços gerais), resta inviabilizada a reabilitação em atividades compatíveis com a incapacidade que apresenta, fazendo jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial, deve ser mantido na data do requerimento 31.07.2008 (fls. 34), haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:
*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO*

*INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a

taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação e os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.
Às fls. 115, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041891-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041891-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSILENE APARECIDA MARTINS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES |
| No. ORIG. | : | 07.00.00066-4 2 Vr CANDIDO MOTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 76/80).
Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restaram demonstrados os requisitos para a concessão do benefício pleiteado, subsidiariamente, requer que seja concedido o benefício de auxílio-doença, bem como a exclusão ou redução da verba honorária, além de ser revogada a tutela antecipada concedida e observado o prequestionamento (fls. 83/88 e 102/108).
Com as contrarrazões (fls. 113/115), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fl. 109).
Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 68/69) afirma que a parte autora é portadora de hipoacusia bilateral importante e perda auditiva progressiva, estando incapacitada de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.
Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Dessa forma, o termo inicial do benefício, há de coincidir com a citação, data em que o réu foi formalmente constituído em mora, consoante art. 219 do CPC.
Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.
Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com

as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044116-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044116-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANTONIO FLORIANO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00028-9 2 Vr MOCOCA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora em Ação de conhecimento para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, contra sentença que extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do CPC diante da ocorrência da litispendência.
Houve condenação da requerente e seu patrono por litigância de má-fé ao pagamento de multa de 1% (um por cento) e indenização no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 18 do CPC.
Foi revogada a assistência judiciária gratuita com condenação em honorários advocatícios no importe de 10% sobre o valor da causa.
Apela o autor (fls. 229/239) alegando não ter ocorrido litigância de má-fé diante da ausência de dolo, requerendo, ainda, a manutenção da gratuidade da justiça.
Com contrarrazões (fls. 262/326), subiram os autos a esta Corte Regional.
O MPF em seu parecer de fls. 351/353 opina pelo parcial provimento ao recurso para tão somente restabelecer a assistência judiciária gratuita.

É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Inicialmente não conheço do agravo retido interposto às fls. 80/134 diante da ausência de reiteração nas razões de apelo para seu conhecimento nos termos do artigo 523 §1º do CPC.

Conforme se verifica dos autos o requerente ajuizou anteriormente ação no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto visando a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em 04/09/2008 cuja sentença de improcedência foi proferida em 13/07/2009.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

Verifica-se que há identidade de partes, de pedido e causa de pedir em relação a esta ação, aliás, as duas ações foram interpostas quase que simultaneamente. Restou, portanto, evidente a incidência na hipótese da litispendência. Aliás, o patrono confessa em suas razões de apelo que ingressou em duplicidade com as ações buscando a eficiência da prestação jurisdicional diante do latente estado de necessidade previdenciário.

Assim, como os pedidos da inicial está compreendido naqueles autos embora posteriormente ajuizados já foi proferida sentença pendente de recurso ao tempo do proferimento da sentença e por estar em fase mais adiantado deve esta demanda ser extinta, nos termos mesmo do § 3º do art. 301, CPC.

No caso em tela, não merece guarida a condenação da parte autora em multa e indenização por litigância de má-fé, por ser pessoa leiga, de baixa instrução, e tendo em vista sua condição de hipossuficiência, não devendo sofrer as consequências da atuação de seu procurador, devendo ser mantida a condenação imposta ao seu advogado, por tratar-se, a litispendência, de questão técnica.

Neste sentido, já se pronunciou este E. Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. ANOTAÇÕES EM CTPS. PROVA ORAL CONTRADITÓRIA. SUCUMBÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA.*
*I. As anotações em CTPS configuram prova material do exercício de atividade rural, nos períodos anotados.*
*II. A prova oral é contraditória, pois as testemunhas apresentaram diferentes versões sobre a atividade laborativa da autora, bem como sobre o período efetivamente trabalhado na lavoura e o local de trabalho.*
*III. O conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura de que a autora realmente tenha laborado como rurícola em todo o período alegado na inicial, condição essencial e primeira para a concessão da aposentadoria por idade.*
*IV. O fato de a autora ser extremamente humilde e não possuir nem condições de arcar com as custas do processo afastam a malícia necessária para caracterizar a má-fé.*
*V. Apelação parcialmente provida.*
*(TRF3. AC n.º 2004.61.20.005757-.7. Órgão julgador:Desembargadora Federal Marisa Santos. Nona Turma. Data de Julgamento: 13/09/2010.DJF3 CJ1.Data:17/09/2010. p. 653) - destaque nosso.*

Assim, nota-se que o patrono da parte autora não incorreu em um mero equívoco, restando evidenciado que agiu de forma temerária para agilizar a obtenção do benefício, configurando-se, assim, a má-fé repudiada e punida pela Lei Processual Civil, a teor do disposto nos artigos 17, inciso V, e artigo 18.

Neste sentido, colaciono jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ APRECIADA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. CPC, ART. 473. NÃO CONHECIMENTO. LITIGANCIA DE MÁ-FÉ.*
*1. Não se conhece de Agravo de Instrumento que renova questão já apreciada e chancelada pelo Tribunal, em sede recursal, atingida pela preclusão consumativa. CPC, art. 473.*
*2- **Litiga de má-fé o agravante que** objetiva extinguir processo de execução desarrazoadamente e **renova questão já exaustivamente apreciada por esta E. Corte, atingida pela preclusão**. Cabe, pois, aplicar-lhe multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, corrigida monetariamente até seu efetivo pagamento. CPC, artigos 18 e 557, parágrafo 2º.*
*3 - Agravo não conhecido.*
*(TRF- QUINTA REGIÃO; AG - 200505000047697; Segunda Turma; Rel. Carlos Rebêlo Júnior; DJ -*

*Data::24/10/2005 - Página::757 - Nº::204) - grifei.*
*"PROCESSUAL CIVIL. ATO JUDICIAL. EFEITO SUSPENSIVO A APELAÇÃO. INOCORRENCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. NÃO ADMISSIBILIDADE. DISTRIBUIÇÃO SIMULTANEA DE AÇÕES IDENTICAS. LITIGANCIA DE MA FE.*
*I - E JURISPRUDENCIA ASSENTE NESTA 2A. SEÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL (3A. REGIÃO) DE QUE O MANDADO DE SEGURANÇA NÃO SE PRESTA A OUTORGAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO QUE ORIGINALMENTE NÃO O POSSUI, SE INDEMONSTRADOS O ABUSO OU ILEGALIDADE CAPAZES DE OCASIONAR DANO IRREPARAVEL.*
*II - A DISTRIBUIÇÃO SIMULTANEA DE DUAS AÇÕES IDENTICAS, SEM QUE OCORRA DESISTENCIA EM UMA DELAS, CONFIGURA A LITIGANCIA DE MA-FE, PREVISTA NOS ARTIGOS 14, II E 17, V, DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL.*
*III- DENEGADA A ORDEM.*
*(TRF - 3ª Região, AMS 89.03.000229-6, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, DJ 17.04.1990, DOE 27.04.1990, pg. 95)*

Restando configurada a má-fé no presente caso pela ocorrência da litispendência é cabível a penalidade imposta ao patrono da parte autora.

Mantenho o benefício da assistência judiciária gratuita uma vez que a presunção relativa de veracidade da declaração de pobreza não foi desconstituída, visto que caberia a autarquia-ré provar que o autor não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1- A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo para afastar a condenação imposta à requerente por litigância de má-fé, devendo apenas o seu patrono arcar com as penalidades previstas no artigo 18 do Código de Processo Civil, bem como para restabelecer os benefícios da justiça gratuita. **NÃO CONHEÇO** do agravo retido.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003319-29.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003319-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE SEBASTIAO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP057253 VIRGINIA MARIA BORGES GAZOLA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033192920104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial com a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a pensão por morte decorrente de concessão do benefício de aposentadoria especial em 18.09.1992 (DIB) e deferimento em 28.12.1992 (fls. 12/13).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 04.05.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004648-28.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004648-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANTONIO DARIO ALVES |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00046482820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega a parte autora que cabe a revisão da renda mensal inicial do benefício com a aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91, Súmula nº 260 do TFR, art. 58 do ADCT, aplicação do índice de 147,06% no mês de setembro de 1991, bem como a variação dos IPC's no período de janeiro de 1989 a fevereiro de 1991.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 04.06.1991 (DIB) e deferimento em 05.12.1991 (fls. 74 e 138).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos

respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 20.05.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do*

*benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006474-86.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.006474-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ANEILDO DE JESUS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00064748620104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, porém, deixou de condenar a autora em custas e honorários advocatícios, visto ser a autora beneficiária da justiça gratuita

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos em 30/05/2011 (fls. 60/63), no qual informa o expert que o periciado não está incapacitado para o trabalho.

Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da

parte autora, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002139-21.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.002139-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE LUIZ PELLER |
| ADVOGADO | : | SP202595 CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021392120104036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requer a revisão da renda mensal inicial do benefício com a inclusão da gratificação natalina nos salários-de-contribuição.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 26.07.1996 (DIB) e deferimento em 11.08.1996 (fls. 31/32).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*

*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*

*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*

*3. (...omissis...)"*

*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*

*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*

E, ainda:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 14.07.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, sendo matéria preliminar arguida pelo INSS, em sede de contrarrazões, ou mesmo tratando-se matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.

Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*

*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*

*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*

*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho** a preliminar de decadência arguida em contrarrazões pelo INSS, e reconheço a ocorrência da decadência e, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000159-82.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000159-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | JOSIANA DE ANDRADE AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP197054 DHAIANNY CAÑEDO BARROS FERRAZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00001598220104036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.
A Lei n.º 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.
Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art.7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem

prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.
A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.
Cumpre destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.
A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento da filha Ingridi Kauane Amaral, ocorrido em 28 de outubro de 2004 (fl.10).
A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8213/91, que assim dispõe:"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1°. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".
O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ. 1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes. 2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora. 3. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
Trago à colação aresto desta e. Corte Regional: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02). - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo. - A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado. - Agravo legal a que se nega provimento. ( AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).
Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."
No caso, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, os seguintes documentos:
- Cópia de sua CTPS constando uma anotação de trabalho na função de "Tarefeiro Rural", sendo empregador " Francisco Rodrigues Sale Itapeva ME", bem como data de admissão em 08 de agosto de 2005 e data de saída em 05 de janeiro de 2006 (fls.08/09);
- Certidão de nascimento da filha (fl.10).
Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.
Deveras, dessume-se da CTPS da autora que o vínculo de trabalho rural se dera em data posterior ao nascimento da criança (28 de outubro de 2004, fl.10).
Os depoimentos testemunhais no sentido de que a autora exerceu atividade rural de per se não são suficientes para comprovar o labor em todo o período exigido: "AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. EXERCÍCIO DE FUNÇÕES URBANAS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. Apesar de a autora ter apresentado nos autos, certidão de nascimento de sua filha, onde consta a profissão do seu companheiro

como trabalhador rural e das testemunhas terem afirmado que a autora exerceu atividade rural no período da gestação, o CNIS trazido pela autarquia demonstrou que a autora, desde meados de 2006, exerce funções urbanas, na condição de doméstica. 3. Agravo improvido."( AC - APELAÇÃO CÍVEL 0023887-13.2013.4.03.9999 UF: SP ; 7ª Turma; Relator: Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2013).
Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.
Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000759-68.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000759-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO CARLOS GOMES |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00007596820104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Tratam-se de apelações em face de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com retroação da data do início do benefício (DIB).

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteado pelo autor. No mérito, alega que o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente concedido. Por fim, alega que na hipótese de manutenção da condenação, deve ser reduzida a verba honorária para 5% sobre o valor da condenação, observada a Súmula nº 111 do C. STJ, aplicar a prescrição quinquenal, bem como alterar os critérios de correção monetária e dos juros de mora.
A parte autora, em seu recurso de apelação, alega que o termo inicial da revisão deve ser desde a concessão original do benefício, limitado apenas pela prescrição quinquenal. Por fim, requer a majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

*de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 01.06.1992 (DIB) e deferimento em 21.07.1992 (fl. 16).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 21.01.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.
Ressalto, ainda, que a revisão administrativa de fls. 61/96, tratava-se de pedido de reconhecimento especial, ou seja, pedido diverso dos presentes autos.
Ademais, da data do indeferimento da revisão administrativa em 31.03.1999 até o ajuizamento da presente ação em 21.01.2010 transcorreu o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência. Prejudicado o recurso de apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002774-10.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002774-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SEZEFREDO MORAES NETTO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00027741020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 29.07.1992 (DIB), e deferimento em 28.08.1992 (fls. 19 e 43).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 10.03.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003634-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003634-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ALICE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP046152 EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00036341120104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria, com a inclusão do benefício de auxílio-doença que o precedeu.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 13.07.1995 (DIB) e deferimento em 13.08.1995 (fls. 15/16).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,*

*Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 30.03.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004559-07.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004559-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANDRE APARECIDO BLANES |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00045590720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício ante a retroação da DIB.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de

aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 03.05.1993 (DIB) e deferimento em 02.08.1993 (fl. 17).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 20.04.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015209-16.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015209-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | RITA DE CASSIA FARIAS |
| ADVOGADO | : | SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00152091620104036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, consoante entendimento da 3ª Seção desta Corte.
Inconformada, apela a autora requerendo a reforma da r. sentença. Sustenta, em síntese, haver provado que padece de moléstias incapacitantes ao exercício de atividades laborativas, as quais não foram devidamente avaliadas pelo médico perito, não coadunando com a documentação médica fornecida nos autos. Alega que deveria ter sido avaliada por médico especialista em reumatologia, área compatível com seu quadro clínico, pugnando pela realização de nova perícia médica. Afirma que suas enfermidades, aliadas aos fatores pessoais e sociais, impedem sua reinserção ao mercado de trabalho de modo a prover seu sustento. Aduz que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos às fls. 128/141, no qual informa o *expert* que a periciada é portadora de Lúpus Eritematoso Sistêmico (LES) e artrite reumatóide, estável, sem sinais clínicos de comprometimento sistêmico ou articular que a incapacitem. Não há limitações funcionais que sugiram deficiência física. O médico perito informou que a autora encontra-se apta à prática de suas atividades laborais habituais.
Não se afigura indispensável, na espécie, a produção de nova perícia médica, conforme pretende a requerente, eis que o laudo médico foi realizado por perito nomeado pelo juízo e devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, sendo suficientemente elucidativo quanto às suas enfermidades, não sendo necessária sua complementação por outro médico especialista em reumatologia. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício, ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente protelatórias (art. 130, CPC).
Insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.
Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005949-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005949-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSANGELA STANKEVICIUS |
| ADVOGADO | : | SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00135-3 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo. Determinou que as prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente de acordo com a Súmula n° 8 do E. TRF da 3.ª Região, incidindo juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei n° 11.960/09, quando passarão a ser calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à poupança, respeitada a prescrição qüinqüenal. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas (Súmula 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta que a incapacidade constatada no laudo pericial é preexistente à refiliação da autora ao RGPS, que a autora não cumpriu a carência necessária à obtenção do benefício antes de ficar incapacitada, e que não há incapacidade para a atividade habitual da autora, que é do lar.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo médico às fls. 79/85, de 15.12.2005, atestou que a autora apresenta: "hipertensão arterial sistêmica severa, obesidade grau II, diabetes mellitus insulino dependente, lumbago com ciática e esporão de calcâneo direito." O Perito concluiu que a incapacidade para as atividades habitualmente exercidas e aquelas que demandam esforços físicos, deambulação ou a manutenção em posição ortostática é total e permanente.

Destarte, a autora de 54 anos de idade, que trabalhava como rural, faxineira e arrumadeira, resta inviabilizada a reabilitação diante das patologias constatadas no laudo, restando preenchidos os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que o Sr. Perito atestou que "não há elementos para afirmar a data de início", bem como que "houve agravamento pela degeneração natural da idade".

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os vínculos constantes no CNIS e a concessão anterior administrativamente do benefício de auxílio-doença.

Destarte, a autora de 69 anos de idade, que trabalhava como empregada doméstica, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data do requerimento administrativo, conforme fixado na r. sentença, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação*

*como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. Não há despesas processuais por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS.

Às fls. 138, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023704-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023704-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | LUIZ VOLPATO NETTO |
| ADVOGADO | : | SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00017-0 3 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por Luiz Volpato Netto, visando à condenação da Autarquia Previdenciária à implantação ao autor de aposentadoria por tempo de serviço integral, mediante o reconhecimento de atividade insalubre.

A r. Sentença, proferida em 23/03/2011, extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir em razão da ausência do requerimento administrativo (fls. 70/71).

Em sua apelação, o autor requer, em síntese, a reforma total da sentença, vez que inexigível o prévio exaurimento da esfera administrativa (fls. 74/81).

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

Em relação ao tema de pedido administrativo, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.*
*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação*

*previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*
*2. Agravo regimental desprovido.*
*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)*
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*
*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).*
*III - Agravo regimental improvido.*
*(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)*
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.*
*1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)*
*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*
*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*
*(...)*
*6. Recurso especial desprovido.*
*(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)*

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*
*-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.*
*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.*

*-Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.*
*-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.*
*-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.*
*-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124)*
*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.*
*-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.*
*-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincidicados.*
*-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*
*-Remessa oficial não conhecida.*
*-Agravo retido improvido.*
*- Apelação provida.*
*-Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)*
*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*
*-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.*
*-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.*
*-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*
*- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*
*- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)*

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ocorre que, no caso em questão, o que se pretende, especificamente, é o reconhecimento, por parte do Juízo, do tempo em que o autor teria laborado como rurícola, a fim de que este período seja computado para efeitos de concessão de aposentadoria, situação muito assemelhada àquela em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do autor para afastar a r. sentença de fls. 70/71, retornando os autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento do feito, na forma anteriormente explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026693-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026693-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | DOVANIR ESCHETINI DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00021-4 3 Vr MIRASSOL/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 127/128) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Deixou de condenar nos ônus da sucumbência, tendo em vista a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 133/142).

Com contrarrazões (fls. 144), os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a susbsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 37 anos de idade (fls. 12) e tem como como último vinculo empregatício a profissão de auxiliar de serralheria (fls. 16).

No laudo pericial realizado em 19.06.2009 (fls. 100/103), o perito judicial informa que a parte autora é portadora de luxação congênita da rótula esquerda. Conclui pela ausência de incapacidade laborativa (resposta ao quesito n° 5.1 -fls. 101/102).

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030048-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030048-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | WANTUIR CARLOS RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP172851 ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : SP235872 MARCO ANTONIO GHANNAGE BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00150-9 2 Vr AVARE/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo Autor em Ação de Conhecimento ajuizada por Wantuir Carlos Ramos na data de 06.07.2004, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento da natureza especial do labor exercido nos períodos de 01.06.1971 a 01.07.1972, 01.01.1983 a 28.03.1984 e 01.01.1986 a 31.06.1997, com conversão em tempo comum, que somariam período superior a 30 anos quando da edição da EC 20/98.

A r. Sentença, prolatada em 17.11.2010, não reconheceu como especiais os períodos pleiteados e julgou improcedente a ação. Houve condenação nos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, porém com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 451/453).

Apelação do Autor, asseverando, em síntese, que a natureza especial do labor nos períodos indicados estaria comprovada nos autos, fazendo jus à obtenção da aposentadoria requerida por possuir tempo superior a 30 anos de contribuição quando da edição da Emenda Constitucional 20/98 (fls. 458/467).

Subiram os autos, sem Contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*
A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher,

concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido.*
*(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado laborou em atividade insalubre, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante o seguinte período e patamar: 01.06.1971 a 01.07.1972 (81 dB - formulário de fl. 198 e laudo de fls. 201/203).

Em relação aos demais lapsos trabalhados cujo reconhecimento da especialidade o autor requer, cumpre consignar que não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em seu trabalho, situação que impossibilita o seu enquadramento e conversão de tempo especial para comum.

DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho incontroversos ao labor de natureza especial ora reconhecido, perfaz a parte autora 25 anos, 10 meses e 08 dias de tempo de serviço até a Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.1998, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que o autor, nascido em 12.03.1956 (fl. 18) não preenchera o requisito etário quando do ajuizamento da ação (06.07.2004). Ademais, na hipótese dos autos, o pedido inicial do autor, reiterado no apelo, deu-se em razão da alegação de preenchimento dos requisitos antes da EC 20/98.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria requerido.

CONSECTÁRIOS

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, "caput", do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Autor, apenas para reconhecer a natureza especial do labor exercido de 01.06.1971 a 01.07.1972, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032638-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032638-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALEXANDRE CANDIDO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS |
| No. ORIG. | : | 05.00.00171-5 1 Vr NOVA GRANADA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de conhecimento que objetiva concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder ao autor auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo. Sentença não submetida à remessa oficial.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela o INSS (fls. 92/94) alega que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício uma vez que retornou ao trabalho. Insurge-se contra o termo inicial do beneficio.
Com contrarrazões (fls. 97/100), subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, o autor, atualmente com 33 anos, qualificado como tapeceiro, ingressou com a presente demanda ao argumento de apresentar problemas oftalmológicos e depressão que o impedem de trabalhar.
Deixo de apreciar os requisitos concernentes à qualidade de segurado, bem como o lapso de carência uma vez que não foi objeto das razões de apelo.
O laudo pericial realizado em 18/02/2010 (fls. 78/81) atesta que o autor é portador de catarata e concluiu "há limitação importante da atividade laboral. Mesmo com medidas adaptativas a atividade laboral torna-se muito

dificultada, uma vez que o periciado não nasceu com tal enfermidade, esta foi adquirida em fase jovem adulta. O tratamento é custoso e a medicação não faz parte da lista oferecida pelo SUS."

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor o estabelecimento do auxílio-doença nos termos da r. sentença.
Não prospera a alegação autárquica no sentido de que o retorno do autor ao exercício de sua atividade comprovaria algo semelhante a uma reabilitação física. Considerando a condição de incapacidade avaliada não por observações subjetivas, mas por perito judicial, resta considerar que o retorno deveu-se unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à parte autora. Tal entendimento, de entender como recuperação, equivaleria a penalizar justamente quem do benefício não pode prescindir.

Em outro sentido, vedada a percepção simultânea de Aposentadoria por Invalidez e salário, de modo que o interregno em que a parte autora retornou à atividade deve ser excluído do período de concessão do benefício.

Eis decisão que exprime citado entendimento:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao fato do réu ter exercido atividade remunerada depois do ajuizamento da ação (20/4/2007), o que, segundo o autor, sinaliza capacidade para o trabalho e obsta o recebimento de parcelas relativas a esse período, por ser indevida a cumulação de salário e benefício por incapacidade.*
*(...)*
*4. Contudo, é incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido em razão do exercício de atividade laborativa.*
*5. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.*
*6. Ação rescisória procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a então parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário.*
*7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.*
*(TRF3, AR 2011.03.00.006109-4/SP, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJ 14.03.2013)*

Mantido o termo inicial visto que a jurisprudência é uníssona no sentido de que, existente requerimento prévio no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.

A propósito, trago à colação julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.369.165/SP. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.1. O presente recurso de agravo regimental não deve ficar sobrestado porque não guarda similitude fática com o Recurso Especial Repetitivo 1.369.165/SP.*
*2. Trata o presente caso do termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, considerando que o requerimento administrativo fora indeferido pelo INSS.*
*3. Em casos como o dos autos, o termo inicial retroage à data do requerimento administrativo.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(STJ, AgRg no REsp 1392820/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)*

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Anote-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037028-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037028-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO CORREA |
| ADVOGADO | : | SP204334 MARCELO BASSI |
| No. ORIG. | : | 10.00.00078-3 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento da atividade rural de 11.02.1959 a 08.05.1964 e de 20.02.1965 a 31.12.1969.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS que não há início de prova material para o período em que se pretende provar o labor rural. Por fim, no caso de manutenção da condenação, requer a aplicação da prescrição quinquenal.
A parte autora, em seu recurso adesivo, requer o reconhecimento da atividade especial.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 14.04.1997 (DIB) e deferimento em 13.07.1997 (fls. 98/99).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 03.05.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*

*I - **A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz**. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Ressalto, ainda, que na data em que requereu a revisão administrativamente em 07.08.2009 (fls. 70/74 e 187), também já havia ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência. Prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047081-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047081-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | HEROLDO FERRARI |
| ADVOGADO | : | SP161854 VIVIANE BARUSSI CANTERO GOMEZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00119-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 95/100) que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 24.03.2011, além do abono anual, sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença, nos moldes da Súmula n° 111 do STJ. Determinou a imediata implantação do benefício.

Apela a parte autora, sustentando a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão (fls. 102/106).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 60 anos de idade (fls. 23) e seu último vínculo empregatício foi como serviços gerais, cujo ultimo holerite consta de 06.2010 (fls. 27).

O laudo pericial de fls. 72/75, realizado em 22.02.2011, atesta que o autor é portador de Coxartrose do quadril esquerdo, devido a lesão dacabeçado fêmur desta perna, com possível necessidade de colocação de prótese deste lado, membro inferior esquerdo hipotrofiado, o que lhe acarreta incapacidade total e temporária, contudo, sem precisar a data do seu surgimento (respostas aos quesitos n° 05,06 e 10 do INSS -fls. 74).

Analisando a documentação coligida aos autos pela parte autora (fls. 22/28), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, *in verbis:*

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."*

Ressalto que, de acordo com o conjunto probatório, não houve demonstração da incapacidade total e permanente, requisito indispensável à concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, não faz jus ao referido benefício.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047095-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047095-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA JOSE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00083-9 1 Vr MAIRINQUE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença (fls. 182/186) que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial, sendo os valores em atraso

acrescidos de juros e correção monetária. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor das prestações em atraso até a data da sentença. Houve concessão de tutela antecipada.

Apela a parte autora postulando a reforma da sentença no tocante ao termo inicial (fls. 199/203).

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de pedido administrativo em 27.03.2008 (fls. 98), sendo, pois, o termo inicial do benefício fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou provimento** à apelação da parte autora para fixar o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez na data do requerimento administrativo (27.03.2008), nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002497-09.2011.4.03.6005/MS

2011.60.05.002497-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | JOAO VICTOR CANHETE ESPINDOLA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP272040 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro |
| REPRESENTANTE | : | JOANA RIQUELME CANHETE ESPINDOLA |
| ADVOGADO | : | MS013446 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA023722 ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00024970920114036005 2 Vr PONTA PORA/MS |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por João Victor Canhete Espíndola em face da r. Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial (LOAS), sob o entendimento de que ocorreu o abandono da causa, ante o não comparecimento do autor às perícias médicas agendadas. Não houve condenação em ônus da sucumbência, em razão da assistência judiciária gratuita concedida (fls. 95/96).

Em suas razões, requer a anulação da r. sentença, alegando, em síntese, que reside em zona rural, na cidade de Antonio João/MS, distante 59 km da cidade de Ponta Porã/MS (local da perícia), não podendo ser considerado como abandono da causa.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 110/111).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

*In casu,* o autor deixou de comparecer à perícia médica agendada, para a qual tanto ele quanto seu patrono foram regularmente intimados. Neste ponto, oportuno consignar que cabe ao autor, nas ações ajuizadas com o intuito de obter benefício por incapacidade, o ônus da comprovação da incapacidade laboral. Para tanto, mister a realização de perícia judicial, por intermédio da qual o Perito do Juízo, isento e equidistante das partes, avaliará o quadro clínico do autor e dará seu Parecer médico. Somente após este Parecer especializado é poderá o órgão julgador, analisando os demais elementos do conjunto probatório, proferir o julgado.

Ocorre que, na hipótese, o autor e seu patrono demonstraram desinteresse em comprovar o alegado estado de incapacidade laboral. Compulsando os autos, verifica-se que o Autor deixou de comparecer às perícias designadas por perito nomeado pelo Juízo, consoante se verifica às fls. (fls. 50/56, 59, 60, 61, 68, 70 e 79), inobstante tenha sido regularmente intimado, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

Ora, se o autor alega estar incapacitado para o trabalho, deve se submeter à avaliação clínica que comprove tal situação. Se propõe ação judicial e não diligencia no sentido de comprovar suas alegações, utiliza de forma equivocada o Poder Judiciário, movimentando em vão todo um aparato colocado à disposição do cidadão consciente.

Por conseguinte, seu pleito foi corretamente indeferido. E, tratando-se de conduta reiterada do autor, não há que se falar em oportunizar-lhe nova data para perícia médica.

Mantenho, assim, a r. Sentença, por seus próprios fundamentos.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte Autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005347-33.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005347-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | SANDRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00053473320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 63/64).
Em seu recurso, a parte autora alega, inicialmente, nulidade da r. sentença, em razão de cerceamento de defesa, uma vez que não foi determinado para que o perito esclarecesse o laudo pericial ou a realização de nova perícia.
No mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, devendo ser observado o prequestionamento (fls. 70/81).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
Analiso a seguir a matéria suscitada como preliminar no apelo.
Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu a minucioso exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados.
Ademais, levou em consideração, para formação de seu convencimento, a documentação médica colacionada aos autos.
Pertinente esclarecer também que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.
Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECISTAS. DESCABIDO.*
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação*

*de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*
*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*
Outrossim, o laudo pericial (fls. 37/43) encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sem que o perito tenha, necessariamente, que responder a todos os quesitos formulados pelas partes, quando se extrai de sua dissertação, a conclusão sobre sua opinião em relação à incapacidade ou não da parte.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. RESPOSTA AOS QUESITOS DE FORMA INDIRETA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO ATESTADAS. NULIDADE INOCORRENTE. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DE CÂNCER DE MAMA: INTERRUPÇÃO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. BENEFÍCIO E TERMO INICIAL MANTIDOS. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA CONFIRMADOS. I - Não se exige que o laudo pericial responda diretamente aos quesitos formulados pelas partes, quando, do teor da conclusão exposta de forma dissertativa, extrai-se todas as respostas. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. (AC 200403990193217/SP, Rel. Des. Marisa Santos, Nona Turma, DJU de 23/06/2005, p. 486) (grifo aditado)*

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
Nessa esteira, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, e passo ao exame do mérito.
Cumpre, outrossim, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.
O laudo pericial (fls. 37/43) afirma que embora a parte autora seja portadora de HIV, não há sintomas atuais da doença, não havendo doenças oportunistas, nem necessidade de uso dos medicamentos do coquetel fornecido pelo SUS, bem como, as alterações da coluna são leves, não causando limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não havendo incapacidade laborativa.
O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.
Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.
Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito,

profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.
Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*
*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*
*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*
*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)*

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA E NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005393-92.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005393-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LAURA FERNANDES DE AZEVEDO CARLIS |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00053939220114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Laura Fernandes de Azevedo Carlis em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 74 a 80) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 83 a 93) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do

período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 08.06.1956, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2011.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Em que pese haver documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material (fls. 14, 15), informações previdenciárias relativas ao cônjuge da autora (fls. 36, 37) registram que este, ainda que tenha desempenhado atividade rural em época remota, passou a exercer vínculos laborativos de natureza urbana a partir de 1977 até ao menos 2008, não havendo qualquer informação relativa a posterior retorno ao labor rural, de modo que demonstrada a desnaturação de seu caráter rurícola - efeito que atinge ainda a autora, uma vez que não logrou apresentar documentação em nome próprio referente ao alegado labor rural.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora* ***afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei****, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*
*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
***2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora.*** *Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)*

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007450-05.2011.4.03.6138/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | ADRIANO LUIZ BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP248350 ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00074500520114036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação proposta por ADRIANO LUIZ BARBOSA com o objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado (fls. 85/86)
A parte autora apelou, sustentando, preliminarmente, cerceamento de defesa ante a ausência de prova testemunhal, e, requerendo a reforma do julgado (fls.90/96)
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
DECIDO.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Preliminarmente, observo que não prospera a alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da audiência de instrução. A verificação da alegada incapacidade da parte autora depende do conhecimento especial de profissional da área médica, mediante a realização de prova pericial, não se prestando a prova testemunhal a tal fim, nos termos do art. 400, II, do Código de Processo Civil.
Em consequência, é impertinente, na hipótese dos autos, a produção de prova testemunhal, pois os depoimentos de pessoas leigas não têm o condão de elidir as conclusões constantes do laudo médico-pericial.
A respeito do tema, confira-se excerto de julgado desta Corte Regional: "A ausência de produção de prova testemunhal não importa cerceamento do direito de defesa nem tampouco acarreta a nulidade da sentença quando o fato a que se presta esclarecer somente puder ser demonstrado por meio de exame pericial (art. 400, II, do CPC)." (AC 652974, Processo nº0075254-33.2000.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Erik Gramstrup, DJU 13/05/2004).
Rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
De acordo com o exame médico pericial (fls.72/74), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia.
Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, nos períodos de 04/06/2003 a 04/2004; 01/05/2004 a 26/04/2005 e 09/05/2005 a 12/05/2006, e também verteu contribuições como contribuinte individual entre 04/2010 a 02/2011 (fls. 52/53).
Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que por ocasião do surgimento da incapacidade, nos dizeres do perito*"desde meados de 2008"* (fl. 72), a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada. Nesse sentido, os seguintes julgados:**1**. "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC,

inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado. 3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido."( APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).**2.** "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007.Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei n° 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.Agravo ao qual se nega provimento."(TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).
3**.**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.- Agravo legal não provido."
(TRF 3ª Região, AC nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012)
Ainda que se computasse o período de recebimento do seguro-desemprego, hábil à prorrogação do período de graça, comprovado nos autos entre 18/09/2006 a 12/12/2006, perdida estaria a qualidade de segurado.
Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurado no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002758-57.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002758-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | SUELY APARECIDA VICENTE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP266358 GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00027585720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.
A Lei n.º 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.
Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art.7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.
A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.
Cumpre destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.
A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento da filha Vitória Priscila Vicente dos Santos, ocorrido em 10 de março de 2006.
A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8213/91, que assim dispõe:"Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1°. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".
O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal. Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ. 1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova

material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes. 2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora. 3. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
Trago à colação aresto desta e. Corte Regional: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02). - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo. - A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado. - Agravo legal a que se nega provimento. ( AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).
Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."
No caso, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, os seguintes documentos:
- CTPS do genitor da criança (fl.12) indicando as seguintes atividades laborativas:
a) como "operador de secador" para o empregador "Fazenda Água Clara", no período de 01 de outubro de 2003 a 20 de dezembro de 2004;
b) como serviços gerais para o empregador "Israel Sverner 2, Fazenda Cerrado de Cima 2", com data de admissão em 26 de setembro de 2006, não consignada data de saída.
- Certidão de casamento (fl.13);
- Certidão de nascimento da filha (fl.14).
Depreende-se que o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.
Deveras, os elementos coligidos aos autos demonstram que os contratos de trabalho anotados na CTPS do genitor da criança são extemporâneos ao período de carência do benefício requerido: o nascimento da criança ocorrera em 10 de março de 2006, enquanto que o primeiro contrato de trabalho anotado se encerrou em 20 de dezembro de 2004 e o último apontamento ocorreu em 26 de setembro de 2006.
Os depoimentos testemunhais não corroboram o pleito inaugural.
Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004841-46.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004841-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | JOSE APARECIDO DOS SANTOS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP061676 JOEL GONZALEZ e outro |
| REPRESENTANTE | : | ANA RODRIGUES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP061676 JOEL GONZALEZ e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00048414620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial cumulada com pedido de indenização por perdas e danos em face do

Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da juntada do laudo pericial, no valor de um salário mínimo, estabelecendo que as diferenças sejam atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Reconheceu, ainda, a reciprocidade da sucumbência. Por fim, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária de R$ 1.000,00.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, recorre a parte autora contra a parte da sentença que fixou a data de início do benefício (DIB) da juntada do laudo pericial aos autos, requerendo a implantação do benefício desde a citação.
O INSS, por sua vez, ofertou apelação sustentando a improcedência do pedido, ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a aplicação do disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97 no cômputo dos juros moratórios e a fixação dos honorários de advogado nos termos do §4º do art. 20 do Código de Processo Civil.
Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso do INSS e pelo provimento da apelação do autor.
**Decido**.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 14/02/1979 (fls. 20), propôs ação em 18/09/2007, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 12/01/2010, estando o autor com 30 (trinta) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de alterações psiquiátricas devido a quadro de deficiência mental, com distúrbios mormente a nível de humor, caráter, comportamento e com ausência de juízo crítico, bem como é surdo-mudo, que o incapacita total e permanentemente (fls. 92/98).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 25/06/2009 (fls. 74/75), que o requerente reside em imóvel próprio, composto por 06 (seis) cômodos, em condição regular de conservação, guarnecido por mobiliário básico, também em estado regular de conservação. Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 07 (sete) pessoas: ele, sua mãe, a Sra. Ana Rodrigues dos Santos, com 66 anos, aposentada, sua irmã, Maria do Carmo Batista dos Santos, com 38 anos, analfabeta, e seus irmãos, João Batista dos Santos, com

43 anos, analfabeto, Francisco Batista dos Santos, com 39 anos, analfabeto, Leandro Batista dos Santos, com 17 anos, e Osvaldo Batista dos Santos, com 40 anos de idade.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente advém unicamente dos proventos de aposentadoria percebidos por sua mãe, no valor de R$ 465,00.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 03/03/2010 (data da juntada aos autos do laudo pericial), no valor de um salário mínimo.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os*

*requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado, contudo, a partir da citação (28/01/2008 - fls. 40v.), conforme requerido pelo autor em suas razões recursais e nos termos do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, mantendo, ainda, a tutela anteriormente concedida.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Por fim, no tocante aos honorários de advogado, observo que a sucumbência recíproca foi corretamente reconhecida, tendo em vista que a parte autora decaiu de parte substancial do pedido.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação autor para determinar a implantação do benefício a partir da citação, bem como **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para determinar que os juros de mora sejam computados da forma acima exposta, mantendo, no mais, a r. sentença proferida e a tutela anteriormente concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004938-46.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.004938-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | FABRICIA DE LIMA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP266358 GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00049384620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido relativo ao pleito de pagamento do referido benefício no tocante ao nascimento de Mateus de Lima Silva, ocorrido em 24 de agosto de 2005.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
O salário-maternidade consubstancia benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do artigo 71 da Lei nº. 8.213/91.
A Lei n.º 10.421/02 acrescentou à Lei nº. 8.213/91 o artigo 71-A, que estendeu o benefício à segurada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no referido dispositivo.
Hodiernamente, as disposições relativas ao salário-maternidade estão disciplinadas nos artigos 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91, bem assim nos artigos 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, normas infraconstitucionais que cumprem o escopo do legislador constituinte contido no artigo 201, inciso II, da Constituição Federal, de forma a assegurar que os planos da previdência social atendam a proteção à maternidade, especialmente à gestante.
Nessa esteira, o artigo 7º, inciso XVIII, da Constituição Federal de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade, status de direito fundamental, ao dispor: "Art.7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...) XVIII- licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias".
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, confere o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Na redação original do referido dispositivo, tão somente a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício em comento.
A partir da edição da Lei nº. 8.861/94, a segurada especial passou a integrar o rol das beneficiárias estabelecendo, em casos tais, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, nos moldes do parágrafo único do artigo 39 do referido diploma legal.
Cumpre destacar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, outrora revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não existindo para a segurada empregada rural qualquer óbice temporal para postular o benefício.
A autora pleiteia o salário-maternidade na qualidade de trabalhadora rural, ante a gravidez e nascimento do filho Mateus de Lima Silva, ocorrido em 24 de agosto de 2005 (fl.13).
A definição de segurado especial está contida no artigo 11, inciso VII, da Lei nº. 8213/91, que assim dispõe: "Art.11. São segurados obrigatórios da Previdência Social, as seguintes pessoas físicas: (...)VII- como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. Parágrafo 1°. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados".
O § 3º do artigo 55 c.c. o artigo 106, ambos da Lei nº. 8.213/91 admitem a comprovação de tempo de serviço em atividade rural, desde que alicerçada em início de prova documental, vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ. 1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes. 2. "In casu", não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora. 3. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)
Trago à colação aresto desta e. Corte Regional: "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02). - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo. - A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado. - Agravo legal a que se nega provimento. ( AC 2012.03.99.013446-5/SP, Rel. Des.Fed. Therezinha Cazerta, D.E. 01/07/2013).
Confira a dicção da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário."
No caso, para a comprovação da condição de trabalhadora rural, a autora apresentou, como início de prova material, os seguintes documentos:
- Certidão de nascimento do filho (fl.13);
- CTPS indicando atividade laborativa como trabalhadora rural no período de 25 de junho de 2007 a 10 de julho de 2007 (fl.12).
Depreende-se que o vínculo rural demonstrado restou constituído em data posterior ao nascimento do filho, que ocorrera em 24 de agosto de 2005, sendo, portanto, extemporâneo ao fato alegado no pleito inicial.
Destarte, o início de prova material é frágil, não sendo hábil a demonstrar a atividade rural da autora no período gestacional.
Os depoimentos testemunhais indicam que a autora trabalhava com a própria família e, depois de casada, laborou com a família do marido. Anoto que a prova testemunhal *de per se* não resta suficiente para comprovar o labor em todo o período exigido: "AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. EXERCÍCIO DE FUNÇÕES URBANAS. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. Apesar de a autora ter apresentado nos autos, certidão de nascimento de sua filha, onde consta a profissão do seu companheiro como trabalhador rural e das testemunhas terem afirmado que a autora exerceu atividade rural no período da gestação, o CNIS trazido pela autarquia demonstrou que a autora, desde meados de 2006, exerce funções urbanas, na condição de doméstica. 3. Agravo improvido."( AC - APELAÇÃO CÍVEL 0023887-13.2013.4.03.9999 UF: SP ; 7ª Turma; Relator: Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2013).
Desta feita, à míngua de prova documental que sirva como indício do exercício de atividade rural da autora, o pleito não comporta acolhimento.
Com tais considerações e com supedâneo no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-56.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001859-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | SONIA APARECIDA QUEIROZ ADOLFO CONRADO |
| ADVOGADO | : | SP176866 HERCULA MONTEIRO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00018595620114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.

DECIDO.
O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
De acordo com o exame médico pericial (fls. 128/136), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: ***"17) (...) Resposta: Clinicamente não há incapacidade para atividade laborativa".***
Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004449-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004449-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA EUNICE GOMES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00044497120114036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez (NB 526.013.611-6), originária do auxílio-doença (NB 505.908.895-9), mediante a apuração de novo salário de benefício, nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 2.000,00 (dois mil reais), observando-se o disposto nos artigos 11, §2º e 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista o deferimento da justiça gratuita.
Apelou a parte autora, alegando que preenche os requisitos para a revisão do valor da RMI da aposentadoria nos termos do artigo 29, §5º da Lei nº 8.213/91, pois este é o entendimento doutrinário e jurisprudencial, requerendo a reforma do julgado.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
*In casu*, a parte autora pleiteia que a renda mensal da sua aposentadoria por invalidez, resultante da conversão do auxílio-doença percebido desde 14/02/2005 (fls. 24/25 e 62/63) seja revisada nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 29 (...)*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Contudo, referido dispositivo se aplica somente aos casos em que houve concessão de auxílio-doença intercalado com atividade laborativa, durante o período básico de cálculo, possibilitando que esse benefício seja computado como salário de contribuição, a fim de não causar prejuízo ao segurado.
E verifico não ser esta a hipótese destes autos, uma vez que pela informação obtida no sistema CNIS (fls. 61), se verifica que após a concessão administrativa do auxílio-doença em 14/02/2005 (fls. 62), a parte autora não mais voltou a exercer atividade remunerada.
Cabe lembrar que a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez observa critério diverso, estabelecido no § 7º do artigo 36 do Decreto nº 3.048/99, *in verbis*:

*"Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*
*(...)*
*§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Portanto, segundo o Decreto nº 3.048/99, há simples transformação do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, aplicando-se o coeficiente de 100% (cem por cento) do salário de benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Este é o entendimento que vem sendo adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte, tanto antes como depois da edição da Lei nº 9.876/99 que alterou o *caput* do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. DECISÃO MANTIDA. 1. O entendimento traçado na decisão monocrática com a qual se baseia o recorrente para sustentar sua tese não se coaduna com o caso em estudo, pois no precedente colacionado pelo agravante, não se tratou sobre a inexistência de salários-de-contribuição. 2. A contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade só é admissível se entremeado com período de contribuição, a teor do artigo 55, inciso II, da Lei nº 8.213/1991. Nesse caso, pode-se calcular o benefício de aposentadoria com a incidência do artigo 29, § 5º, da aludida lei. 3. O salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez equivale a 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio doença anterior a ela, em conformidade com o artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 200703027625, rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 21.08.2008, DJE 29.09.2008, unânime).*
*"AGRAVO LEGAL - PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQUENTE - AUSÊNCIA DE PERÍODO CONTRIBUTIVO POSTERIORMENTE AO TÉRMINO DO AUXÍLIO-DOENÇA - APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO § 7º, DO ARTIGO 36 DO DECRETO Nº 3.048/1999 - NÃO INCIDÊNCIA, IN CASU, DO ARTIGO 29, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91 - RECÁLCULO DA RMI MEDIANTE A ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM 02/94. IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA AUSÊNCIA DE REFERIDA COMPETÊNCIA NO PBC DO BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Nos termos do artigo 55, II, da Lei nº 8.213/91, somente se admite a contagem de tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. - Tratando-se de aposentadoria por invalidez originada de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente, não existe período contributivo posterior à data de cessação do auxílio-doença, de modo que não há espaço para a aplicação do disposto no artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Necessária aplicação do disposto no artigo 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99. Precedentes recentes do STJ. - O valor da aposentadoria por invalidez originada da conversão de auxílio-doença e a ele imediatamente subsequente é calculada mediante a aplicação do coeficiente de cálculo de 100% sobre o valor atualizado do salário de benefício do auxílio-doença. - Se o afastamento da atividade do segurado ocorreu em 07.11.1990, devem ser considerados os 36 salários-de-contribuição imediatamente anteriores à referida data. Desse modo, não há como deferir, também, no período abrangido pelo cálculo, a aplicação do IRSM de 02/84, pois a competência de fevereiro de 1994 não está incluída na base de cálculo do benefício originário. - Agravo legal desprovido." (TRF/3ª Região, APELREE 200903990389699, rel. Des. Fed. Eva Regina, Sétima Turma, julgado em 15.03.2010, DJF3 CJ1 30.03.2010, unânime).*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA CONVERTIDO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. § 5º DO ART. 29 DA LEI 8.213/91. - Nos termos do artigo 36, parágrafo 7º, do Decreto 3048/99, a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral. - A hipótese do artigo 29, parágrafo 5º, da Lei nº 8.213/91, somente se aplica nas hipóteses em que há períodos intercalados de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez. Precedentes. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Remessa oficial e apelação providas." (TRF-3 - APELREEX: 37279 SP 0037279-20.2013.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, Data de Julgamento: 20/01/2014, 8ª TURMA)*

Desse modo, o benefício de aposentadoria por invalidez da parte autora foi calculado corretamente, não merecendo reforma a r. sentença recorrida.
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007770-17.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007770-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | IRINEU RODRIGUES RITA |
| ADVOGADO | : | SP193207 VANUSA RAMOS BATISTA LORIATO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00077701720114036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelações, em Ação de Conhecimento ajuizada em 08.07.2011, por Irineu Rodrigues Rita, contra Sentença prolatada em 12.12.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir de 03.10.2005, data da constatação da incapacidade laborativa total e temporária, pelo perito judicial, e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial, em 28.08.2012, cujas prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 141/143 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna, preliminarmente, pelo Reexame Necessário e, no mérito, pela reforma parcial da decisão recorrida, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa total e permanente para a concessão da aposentadoria por invalidez. Na manutenção do julgado, requer a alteração da data de início deste benefício, para fixá-la a partir da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 155/158).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão, para a fixação da data de início do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 03.10.2005, sob a alegação de que, desde esse tempo, o autor já se encontrava totalmente incapacitado para o trabalho (fls. 149/154).

Subiram os autos, com contrarrazões apenas da parte autora.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em preliminar, a autarquia pugna pela necessidade da r. Sentença ser submetida ao reexame necessário. Assiste-lhe razão, pois, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos. Contudo, observo que ambos estão devidamente comprovados, em razão da incapacidade para o trabalho do autor ter sido constatada, pelo jurisperito, a partir de 03.10.2005, momento em que a parte autora percebia auxílio-doença, concedido na esfera administrativa, em 13.09.2005.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 118/131) afirma que o autor apresenta quadro de insuficiência coronária, tendo sido submetido a estudo hemodinâmico e indicação de angioplastia com *stent*, em 03.10.2005. Afirma sobre a incapacidade laborativa do autor, nos seguintes termos: *Caracterizada situação de incapacidade laborativa total desde 03/10/2005 e pela evolução temporal + dados de avaliação da resposta ao esforço definida como permanente a atividade formal com finalidade de manutenção do sustento nesta avaliação (28/08/2012)* (Item VII - fl. 130).

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia cardíaca do autor leva-o à total e permanente incapacidade laborativa, requisito essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 03.10.2005, data da constatação da incapacidade laborativa total e temporária, pelo perito judicial, e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial, em 28.08.2012.

**Cumpre deixar assente que os valores já pagos na esfera administrativa, após as datas acima, serão compensados por ocasião da execução do julgado.**

Sendo assim, não prospera a alegação da autarquia, de que a parte autora não apresenta incapacidade permanente para o trabalho, visto que esta se encontra devidamente comprovada, de acordo com as afirmações do perito judicial. E tampouco prospera a alegação do autor, de que sua incapacidade total e permanente advém desde 2005. Aliás, durante toda a fundamentação, em suas razões recursais (exceto uma única vez à fl. 153, s.m.j.), o autor afirma estar TOTALMENTE incapacitado desde 2005.

Nesse sentido, observo que, por certo que o autor estava mesmo TOTALMENTE incapacitado desde esse tempo (2005), pois, caso contrário, não teria recebido o benefício de auxílio-doença, que também exige a **incapacidade total** para sua concessão. Contudo, conforme se depreende das conclusões do jurisperito, essa incapacidade, que em 2005, era total, mas ainda não em caráter definitivo, foi se tornando permanente, **pela evolução temporal** (fl. 130), somente podendo ser afirmada, de forma total e permanente, a partir das constatações do perito judicial, ou seja, a partir da realização da perícia médica, razão pela qual, também não há que se falar em alterar o início da aposentadoria por invalidez, fixando-a na data da juntada do laudo aos autos, o que, aliás, ocorreu somente sete dias após a realização da perícia.

Merecem ser mantidos, portanto, os termos iniciais dos benefícios concedidos, em especial, do auxílio-doença, a partir de 03.10.2005, e a aposentadoria por invalidez, a partir de 28.08.2012.

Merecem ser mantidos, ainda, os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Os juros de mora **incidem desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

E, ainda, a atualização monetária, em período anterior a 30.06.2009, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, ACOLHO a preliminar suscitada pelo INSS, para CONHECER da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Reexame Necessário e às Apelações da autarquia e da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001844-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001844-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | ANTONIO CHIARI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00152-7 3 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Antonio Chiari em face de Sentença (fls. 60/63) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade.

Em suas razões, assevera o autor, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*
*Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*
Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 13/12/2007 (fl. 09) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 156 meses de contribuição

para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, o autor não preencheu a carência exigida pela lei, porquanto realizou 87 contribuições mensais (fls. 28/29).

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006724-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006724-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | GILBERTO PEREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP111951 SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00019-4 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Remessa Oficial e de Recursos de Apelação interpostos em face da r. Sentença (fls. 129/133) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data da citação, no valor de um salário mínimo, acrescido de juros de mora e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Por sua vez, requer a parte autora a fixação do termo inicial a partir da data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões da parte autora, vieram os autos a este Tribunal.

O parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República opina pelo desprovimento do Apelo da Autora e pelo provimento parcial do Recurso do INSS e da Remessa Oficial, para fixar o termo de início do benefício em 03/09/2010 a 12/2012 (fls. 156/161).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*,* consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n º6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo médico pericial (fls. 44/51) o autor é portador de protrusão discal centro lateral direita em L5-S1 e hérnia inguinal direita recidivada. Afirma que há **limitação em grau leve** dos movimentos de flexão e extensão da coluna lombar, havendo restrição para o trabalho pesado com aplicação de força física em caráter constante (grifo nosso). Afirma que não há incapacidade total e permanente.

Ademais, o CNIS acostado às fls. 144/146 e 162/163 comprova que o autor está trabalhando desde janeiro de 2013, com vínculo empregatício, tendo auferido nos meses de novembro, dezembro/2013 e janeiro/2014, os valores de R$R$917,08; R$914,56 e R$911,57.

Destarte, o Autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes.*
*2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e à REMESSA OFICIAL e JULGO PREJUDICADO O APELO DA AUTORA.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010579-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010579-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA DO ROSARIO CARNEIRO |
| ADVOGADO | : | SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00116-3 2 Vr ITU/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 99/101) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de custas, despesas e verba honorária fixada em R$ 600,00, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença em virtude da insuficiência do laudo pericial e, no mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 103/111).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença em virtude da insuficiência do laudo pericial, tendo em vista que as informações trazidas pelo perito judicial se revelaram claras e suficientes à formação do convencimento do magistrado.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a susbsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 57 anos de idade (fls. 11) e se qualifica na petição inicial como desempregada.

No laudo pericial realizado em 21.07.2011 (fls. 57/58), o perito judicial informa que a sorologia reagente de chagas não apresentou sinais de insuficiência cardíaca e sinusopatia (resposta ao quesito n° 01 do INSS - fls. 57v) e que não há sinais de incapacidade apreciável que pudessem ser constatados nesta perícia (resposta ao quesito n° 02 do INSS - fls. 57v).

O *expert* do Juízo conclui que " Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária. " (fls. 57 v)

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021001-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021001-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIZABETE ARLINDA RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PIRASSUNUNGA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00149-6 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao restabelecimento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação indevida do benefício, devendo as parcelas atrasadas, serem pagas com atualização monetária e juros computados conforme a Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, atualizadas e crescidas dos juros de mora. Foi determinado o reexame necessário.
O INSS, em seu recurso de apelação, requer, preliminarmente, seja o recurso recebido no efeito suspensivo. No mérito, sustenta que a autora possui condições de desempenhar outras atividades que lhe garantam a subsistência, pois existe incapacidade apenas para atividades que exigem grandes esforços físicos. Insurge-se quanto aos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Com efeito, considerando a data do início/restabelecimento do benefício (26/09/2011 - fl.31) e da prolação da sentença (27/03/2012-fls. 54/58), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos, de modo que não há que se conhecer da remessa oficial.
Em juízo preliminar, constato que o recebimento do presente recurso apenas no efeito devolutivo encontra adequação com a antecipação dos efeitos da tutela no bojo da sentença vergastada.

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, com aplicação de multa, em caso de descumprimento, pelo que afasto o requerimento preliminar do INSS.

No que se refere ao *meritum causae,* tenho que a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando que a parte autora vinha recebendo, desde 28/02/2001(fl. 07), o benefício de aposentadoria por invalidez, concedido administrativamente, tendo sido cessado em 26/09/2011 (fl. 31).
O laudo médico às fls. 42/45, de 13/02/12, atestou que a autora é portadora de "seqüela de fratura de coluna lombar de T12 a L3 hérnia discal de L5-S1 com compressão radicular (m51.1)". O Perito concluiu pela caracterização de incapacidade permanente para atividades laborativas que requeiram grandes esforços.
Destarte, a autora de 48 anos de idade, que cursou até a 4ª série do ensino fundamental e trabalhava como rurícola, diante da incapacidade constatada no laudo, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial, **AFASTO A PRELIMINAR** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para fixar verba honorária nos termos da fundamentação.
Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021842-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021842-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | NERVAL MACHIA DA COSTA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP071376 BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00161-2 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, alega a parte autora que cabe a revisão da renda mensal inicial do benefício com o reconhecimento das atividades especiais.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 23.02.1984 (DIB) e deferimento em 06.04.1984 (fls. 13 e 20).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 01.10.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027713-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | TEODORO PEREIRA DE SOUZA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP283803 RAMBLET DE ALMEIDA TERMERO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00032-8 1 Vr TUPI PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Teodoro Pereira de Souza em face de Sentença (fls. 59/62) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Honorários advocatícios fixados em R$622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões, assevera o autor, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2º, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*
*Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em*

*consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*
O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 16/10/2010 (fl. 14) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, o autor não preencheu a carência exigida pela lei, porquanto realizou 118 contribuições mensais (fls. 34/36).

Outrossim, a declaração de averbação de tempo de serviço rural acostada a fl. 32 não se presta para o cômputo da carência.

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027994-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027994-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA LUZIA LAZOTI MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP150543 IVO ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00160-1 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da autora, em face da r. sentença que reconheceu a coisa julgada e extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, § 3°, do CPC.

A autora sustenta que ajuizou a presente demanda em razão do agravamento das enfermidades que gerou uma nova incapacidade, embasado em novas provas médicas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A coisa julgada constitui matéria de ordem pública e deve ser reconhecida de ofício, independentemente de provocação das partes.

Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência, demonstrada, pois, a ocorrência de litispendência ou de coisa julgada, o segundo processo deve ser extinto, sem julgamento do mérito.

Em direito processual, não se consente que uma lide seja objeto de mais de um processo simultaneamente, nem que, após o trânsito em julgado, volte a mesma lide a ser discutida em outro processo.

No caso, verifica-se que a autora ajuizou a ação previdenciária para concessão aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, perante a Vara Única de Guará - SP, distribuído em 21.11.2006. A ação foi julgada improcedente (sentença proferida em 3.11.2008).

A mesma autora ajuizou a presente demanda, em 25.10.2011, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Juntou aos autos documentos médicos datados de 11.11.2008, 15.04.2010, 1.11.2010.

Destarte, a mesma autora ajuizou a presente demanda, com o mesmo pedido e causa de pedir.

Diante da tríplice identidade dos elementos da ação, somente a superveniência de novos fatos sobre a mesma pretensão legitimariam uma outra apreciação jurisdicional, desde que capazes de ensejar o surgimento do direito, o que não é o caso, já que não houve comprovação, nos presentes autos, de qualquer modificação fática.

Portanto, verificada a coisa julgada, escorreita a r. sentença que julgou pela extinção do processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.*
*I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.*
*II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada , vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.*
*III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DOAMARAL, SÉTIMA TURMA ,j. 09/11/2009, DJF3 CJ1 25/11/2009 P. 424)*
Por outro lado, em consulta ao CNIS, verifica-se que a autora permaneceu em atividade laborativa junto a PREFEITURA DE GUARÁ até março de 2014, o que impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada. A partir de janeiro de 2014 passou a receber aposentadoria por idade.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028959-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028959-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | WALTER VERNILHO |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| CODINOME | : | WALTER VERNILLO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00147-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP |

DECISÃO
**Vistos etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento da atividade especial no período de 03.01.1966 a 31.05.1971.
Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteada pela parte autora. No mérito, alega que não cabe a revisão da renda mensal inicial, com a utilização do ORTN/OTN para atualização dos salários-de-contribuição.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 11.07.1994 (DIB) e deferimento em 01.04.1995 (fl. 96).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 07.07.2008, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032630-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032630-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDECIR BIANQUINI incapaz |
| ADVOGADO | : | SP243646 GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA |
| REPRESENTANTE | : | LUCI DE SOUZA BIANQUINI |
| No. ORIG. | : | 10.00.00081-0 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data do laudo pericial, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Tutela antecipada concedida (fls. 118/120).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrado a qualidade de segurado. Requer, ainda, que o presente recurso seja recebido também no efeito suspensivo, que seja revogada a tutela antecipada concedida e que seja observado o prequestionamento (fls. 129/136).
Com as contrarrazões (fls. 138/140), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Outrossim, a alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.
*Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*
*(...)*
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.*
*É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.*

No mais, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, do requisito referente à incapacidade da parte autora, o qual, portanto, restou incontroverso.

No mais, o trabalhador rural está dispensado do cumprimento da carência, mas deve comprovar o exercício de atividade rural:

*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - COMPROVAÇÃO - CARÊNCIA - DESNECESSIDADE.*
*A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de robusta prova documental, enseja a concessão do benefício previdenciário, não sendo necessário o cumprimento do período mínimo de carência, a teor dos arts. 26, III e 39, I, da Lei 8.213/91. Recurso não conhecido. (REsp 194.716 SP, Min. Jorge Scartezzini)*

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*.
Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 4/3/2005)*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO.DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO* ***PRO*** *MISERO . CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens , cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium , negar provimento ao recurso especial do INSS. (AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

No que tange à prova material, tenho que o certificado de dispensa da incorporação, no qual consta a profissão de lavrador do autor, bem como a comprovação de existência de propriedade rural pertencente a seus pais, configuram o início de prova estabelecido pela jurisprudência e doutrina (fls. 09/32).
Ademais, as testemunhas, mediante depoimentos seguros e convincentes, confirmaram que conhecem a parte autora há vários anos, trabalhando no meio rural e, ainda, que se afastou efetivamente do trabalho em decorrência dos males incapacitantes (fls. 68/69).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL CONSTANTE NOS AUTOS.*
*A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que, existente nos autos início razoável de prova documental, é de se reconhecer como comprovada a atividade rurícola para fins de concessão de benefício previdenciário, corroborada pelos depoimentos testemunhais. Agravo regimental desprovido (AGREsp PR. 332.476, Min. Vicente Leal).*

Assim, a prova testemunhal, corroborada pela documentação trazida como início de prova material, basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário (Súmula STJ 149).
Ressalta-se que na data fixada pelo laudo pericial para inicio da incapacidade (1995 - fls. 98/106), foi mais ou menos a data informada pela testemunha que a parte autora deixou de trabalhar nas lides rurais em decorrência de sua doença, o que comprova que na data do início da incapacidade a parte autora detinha a qualidade de segurado.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art.

293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034993-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034993-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | MARIO ANTONIO RODRIGUES e outro |
| | : | ISALTINA CARRARO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP117426 ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00098-3 2 Vr VINHEDO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que pleiteiam a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Luiz Henrique Rodrigues, filho dos autores, ocorrida em 26/08/1991.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica dos autores em relação ao seu filho falecido.
Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art.

26, I, da Lei 8.213/1991).
No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*
Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do de cujus que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).
Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.
Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.
No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessário para a concessão do benefício.
Constata-se que os autores são pais do segurado falecido (fls. 18), e, portanto sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.
O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. Além de não haver nenhum indício de prova material acostado aos autos, depreende-se da prova testemunhal que os pais não dependiam economicamente da renda do filho falecido, conforme relata a testemunha Lourdes Bernadete Teles Costa:*"...não notei nenhum incremento econômico nem mudança de estilo de vida dos autores quando o Luiz começou a trabalhar..."*.
Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035142-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035142-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARIA ODETTE SITTA PAGOTTI |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| CODINOME | : | MARIA ODETTE SITTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANTONIO MOURA CAVALCANTI NETO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00054-5 1 Vr AMPARO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Maria Odette Sitta Pagotti em face de Sentença (fls. 48 e vº) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Fixou as custas, despesas processuais e honorários advocatícios em R$500,00 (quinhentos reais), ficando a exigibilidade suspensa em razão da concessão da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 20/03/2009 (fl. 11) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 168 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a autora não preencheu a carência exigida pela lei, porquanto realizou 83 contribuições mensais (fls. 22/23).

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035573-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035573-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | IRACI JOAQUINA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP299573 BRUNO PINTO PERES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00142-1 1 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Sergio Elias de Souza, filho da autora, ocorrida em 07/01/2010.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido.
Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).
No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que*

*o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*
Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).
Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.
Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."
Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do de cujus junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.
No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessário para a concessão do benefício.
Constata-se que a autora é mãe do segurado falecido (fls. 12), e, portanto sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.
O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. Os documentos acostados aos autos (fls. 16 e 18) evidenciam que conforme alegado pela autora, mãe e filho residiam no mesmo endereço. Entretanto, não foram apresentadas quaisquer outras provas que demonstrassem a existência da dependência econômica entre a autora e o falecido segurado. O estudo social realizado também não aponta a participação do falecido na composição da renda familiar.
Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.[Tab]
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039198-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039198-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERALDO JUNQUEIRA ESAU DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00060-6 2 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação do INSS e Remessa Oficial, interposta em Ação de Conhecimento ajuizada por Geraldo Junqueira Esaú dos Santos em 21/05/2011, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento do exercício de atividade insalubre no período de 01/07/1983 a 30/06/2007, e reconhecimento de atividade urbana no período de 02/01/2008 a 05/10/2008.

A r. Sentença, prolatada em 10/05/2012, julgou procedente o pedido, reconhecendo como insalubre o período requerido, bem como reconhecendo a atividade urbana apontada, determinando, por fim, a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir do requerimento administrativo (02/11/2010). Condenou a Ré ao pagamento das diferenças devidas, com correção monetária e juros moratórios, desde a citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 92/94).

Em seu recurso, a Ré pugna pela total improcedência do pedido (fls. 100/118).

Subiram os autos com a apresentação de Contrarrazões (fls. 124/131).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:
Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).
A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial , desde o ano de 1991, quando

necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.
A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.
Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial , devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

Importante ressaltar que inexiste amparo legal no pedido de não incidência do fator previdenciário na Aposentadoria por Tempo de Contribuição, efetivado pelo autor em suas razões de apelação.

Com efeito, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, a não incidência do fator previdenciário ocorre na aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, a qual pressupõe o exercício de atividade

considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57).

**DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA**

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os arts. 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal, a menos que haja início de prova material e na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Em princípio, a declaração prestada pela ex-patroa ou seus familiares da época de prestação de serviço, anterior à L. 5.859/72, é válida e operante desde que venha a ser corroborada pela prova testemunhal, pois na vigência da Lei nº 3.807/1960 não se exigia o recolhimento de contribuições, vez que inexistia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal.

Nesse sentido é a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DELARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA.*
*A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária. Recurso não conhecido (REsp 326.004 SP, Min. Gilson Dipp).*

**DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade urbana:** No presente caso, o autor apresentou cópia de sua CTPS com registro junto à empresa E. de S. Santos Laticínios ME, na data de 02/01/2008. Contudo, verifico que não há registro no documento referente à data de saída do autor de referida empregadora. (fl. 26).

Nesse diapasão, na falta de elementos complementares que levem à convicção do período a ser comprovado, tais como declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária, não há como reconhecer o período requerido.

Destarte, há de ser afastado da contagem o período de 02/01/2008 a 05/10/2008.

**Dos períodos especiais**: No lapso temporal de 01/07/1983 a 30/06/2007, o autor exercia a atividade de serviços diversos/auxiliar de laboratório, estando exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, no patamar de **88,00/92,00 dB,** previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (laudo fls. 40/43).

Quanto ao período compreendido entre 22/02/1983 a 30/06/1983, verifico que já se encontra reconhecido como

insalubre pelo INSS (fl. 53)

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período insalubre reconhecido, aos períodos de trabalho registrados em CTPS e constantes no CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), até 15.12.1998, apura-se o total de 22 anos, 01 mês e 22 dias de tempo de serviço. Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo faltante, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 33 anos, 01 mês e 21 dias, conforme cálculo de pedágio.

Nesse sentido, na data do requerimento administrativo (02/11/2010), o autor contava com 34 anos, 01 mês e 07 dias de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faria jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, contudo, não é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 05/04/1959, não preenchera o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 02/11/2010.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, seja ela na modalidade proporcional ou na integral.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observados os benefícios da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação e à Remessa Oficial, para afastar a aposentadoria por tempo de serviço concedida, afastar o reconhecimento da atividade urbana de 02/01/2008 a 05/10/2008 e determinar que cada parte arque com os honorários de seu patrono.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039915-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039915-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | NEUSA BORGES DA SILVA SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP224823 WILLIAN ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00007-3 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Neusa Borges da Silva Sousa em face de Sentença (fls. 74/75) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Fixou as custas, despesas processuais e honorários advocatícios em R$622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), ficando a exigibilidade suspensa em razão da concessão da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*
*Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 05/12/2007 (fl. 14) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 156 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a autora não preencheu a carência exigida pela lei, porquanto realizou 52 contribuições mensais, consoante informações do CNIS que ora determino a juntada.

Outrossim, não há prova material das alegadas atividades exercidas relativamente ao período exercido sem registro em carteira, cabendo destacar que a prova meramente testemunhal não é hábil à comprovação de atividade laborativa.

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À

APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040448-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040448-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LEONETE DE PAULA SABINO MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP232684 RENATA DE ARAUJO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00024-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de reexame necessário e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado pela autora Leonete de Paula Sabino Moreira, para determinar que o INSS conceda à autora o benefício de pensão por morte, em virtude do falecimento de seu esposo João Batista Moreira, em valor equivalente ao da aposentadoria do segurado, caso estivesse aposentado, devidamente corrigida, observando-se os artigos 75,76 e 77 da Lei n. 8213/9, a partir do ajuizamento da ação. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente até a data do efetivo pagamento. Os juros de mora de 1% ao mês a partir da citação até 30.06.2009, sendo que a partir de 1º.07.2009 a atualização do débito será feita pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança nos termos do art. %º da Lei 11.960/2009. Foi concedida a antecipação da tutela para determinar a implantação do benefício em 30 dias. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as parcelas vencidas até o trânsito em julgado da presente decisão.
Irresignada apela a parte autora, quanto a fixação do termo inicial, requerendo que o mesmo seja fixado a partir da data da decisão judicial que declarou a morte presumida do *de cujus*, qual seja, 08.10.2009, ou a partir do requerimento administrativo em 23.10.2009.
O INSS, também apela da sentença, insurgindo, inicialmente quanto a tutela antecipada concedida na sentença e no mérito, sustenta a ausência de qualidade de segurado do *de cujus*.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal***

***Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***
Objetiva a parte autora Leonete de Paula Sabino Moreira a concessão da Pensão por Morte Presumida, em decorrência do desaparecimento de seu esposo João Batista Moreira, o qual ficou desaparecido por aproximadamente 06 anos.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:
***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 05.11.1988 e certidão de nascimento dos filhos (fls. 14/16).

No que tange a qualidade de segurado, o CNIS juntado às fls. 19, verifica-se o *de cujus* mantinha vínculo empregatício até 28.12.2001, quando ocorreu a rescisão de seu contrato de trabalho com a empresa Mazzini Administração e Empreiterias Ltda (fls. 109).

Verifica-se ainda que no dia 28.06.2006, policiais militares, encontraram uma ossada, que após verificação, DNA e outros exames técnicos necessários, concluíram que se tratava de João Batista Moreira Filho, que ao que tudo indica faleceu provavelmente entre 28/12/2001 e 28/02/2005, cujos dados encontram-se na certidão de óbito devidamente autorizada sua confecção pela MM. Juíza de Direito da 3ª Vara Judicial da Comarca de Mogi Mirim e Corregedora Permanente daquela unidade de serviço, por despacho exarado nos autos do Proc. 1439/2008 (Pedido de Registro de Óbito Tardio" autuado e processado perante a referida Vara Judicial (fls. 17 e 21/28).

Foi solicitado pela autarquia diligência junto à empresa Mazzini Administração e Empreitas Ltda para verificar a real prestação de serviços do falecido segurado na empresa em questão, o que foi comprovado (fls. 109).

Ademais, a dependência econômica da autora em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*.....*
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!.*

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. PENSÃO PROVISÓRIA POR MORTE PRESUMIDA. ESPOSA. ART. 78 DA LEI 8.213/91. COMPROVADA A AUSÊNCIA E A CONDIÇÃO DE AGRICULTOR DO MARIDO DESAPARECIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECONHECIDA DE OFÍCIO A PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES AO QUINQUÊNIO QUE ANTECEDU O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. JUROS DE MORA REDUZIDOS PARA 0,5% (MEIO POR CENTO) AO MÊS. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009 A PARTIR DA SUA VIGÊNCIA.*
*- A pensão provisória por morte presumida, declarada pela autoridade judicial competente depois de 6 (seis) meses de ausência, é assegurada ao conjunto de dependentes do segurado, nos termos do art. 78 da Lei nº 8.213/91.*
*- A prova da dependência econômica da requerente, por se tratar de esposa, consoante Certidão de Casamento acostada aos autos, é presumida (Lei nº 8.213/91, art. 16, inciso I, redação da Lei nº 9.032/95).*
*- A Certidão de Casamento Civil, realizado em 25/08/1978, na qual consta a profissão de agricultor do marido e o domicílio dos nubentes na zona rural, corroborada pela prova testemunhal, produzida com as cautelas legais, mediante depoimentos coerentes e sem contradita, demonstrando conhecimento das circunstâncias dos fatos que alicerçam o direito aqui pretendido, comprovam a condição de trabalhador rural do esposo ausente da postulante.*
*- Também a ausência do segurado desaparecido ficou comprovada por meio da decisão judicial proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Juazeiro do Norte/CE, de modo que faz jus a autora à concessão do benefício de pensão provisória por morte presumida.*
*- Todavia, é de ser reconhecida, de ofício, a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação (art. 219, do CPC c/redação dada pela lei nº 11.280/2006).*
*- Relativamente à taxa dos juros de mora, não questionada pelo instituto apelante, o eg. STJ firmou entendimento 'no sentido de que a incidência de juros legais e de correção monetária está implicitamente reconhecida nos pedidos em geral, nos termos do art. 293 do Código de Processo Civil e da Lei 6.899/81, respectivamente. Independem, portanto, de pedido expresso, bem como de determinação pela sentença, podendo, inclusive, ser fixados em sede de reexame necessário ou de apelação, ainda que a parte interessada não o suscite, sem que isso resulte reformatio in pejus ou julgamento extra petita' (AGRG NO RESP 912623/RJ).*
*- Destarte, entendo que, inaugurando-se novo quadro normativo que implique a modificação do percentual de juros ao longo do tempo, as novas disposições legais passam a incidir a partir de então sobre a relação jurídica processual pendente, não havendo cogitar-se, em tal contexto, que a parte possua direito adquirido (Art. 5º, XXXVI, CF) ao percentual em vigor quando do ajuizamento da ação ao longo de todo o período.*
*- Convém assinalar, por pertinente, que o próprio STF (RE 559.445 AGR/PR) encampou a tese de incidência imediata da nova lei que modifica o percentual de juros de mora, quando analisou os efeitos da edição da MP nº 2.180-35, que alterou o mesmo art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, consagrando a sua incidência imediata independentemente da época do ajuizamento da ação. - Diante disto, conforme posição firmada nesta Corte, os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês a partir da citação válida (Súmula 204-STJ), até o advento da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, quando passará a haver a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante os termos do art 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação da nova lei*
*- Apelação improvida. Remessa oficial tida como interposta parcialmente provida apenas para reconhecer, de ofício, a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos que antecederam o ajuizamento da ação e reduzir a taxa dos juros de mora ao percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação válida (Súmula 204 do STJ), até o advento da Lei nº 11.960/2009, quando passarão a incidir na forma prevista no art 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação da nova lei.*
*(AC 00010423520104059999-AC - Apelação Civel - 500729*
*Relator(a) Desembargador Federal Manuel Maia-TRF5-*
*Quarta Turma -DJE - Data::03/02/2011 - Página::675)*

No mais, denota-se dos autos que as provas que instruíram o processo em questão foram satisfatórias para comprovar a morte do marido da autora desaparecido, conforme reconheceu a MMª. Juíza que julgou antecipadamente a lide, concedendo o benefício pleiteado (fls. 123/125).

Assim, preenchidos os requisitos legais a procedência do pedido da autora é medida que se impõe.

No entanto, com relação a fixação da DIB, com razão a autora, devendo a mesma ser fixada a partir do requerimento administrativo em 23/10/2009 (fls. 86).

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para conceder o benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios e consectários legais conforme fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008801-87.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.008801-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | GISLAINE AZEVEDO LORENZATO PANDOCHI |
| ADVOGADO | : | SP293108 LARISSA SOARES SAKR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088018720124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e mais, indenização por danos morais.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.

DECIDO.
O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
De acordo com o exame médico pericial (fls. 78/85), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: ***"14-) No momento, pelos dados do exame hoje realizado, não existe impedimento clínico para a autora continuar desempenhando sua função alegada de Do Lar ".***
Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um

deles é suficiente para obstar sua concessão.
Por fim, conclui-se pela prejudicialidade no tocante ao pedido de indenização por dano moral, tendo em vista o seu caráter acessório.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002599-82.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.002599-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | OLAVO BENEDITO RAMIM |
| ADVOGADO | : | SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00025998220124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação anterior do auxílio-doença (19/02/2012). Foi determinada a antecipação da tutela. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, o autor, atualmente com 64 anos, qualificado como motorista, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas psiquiátricos que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que o autor teve contrato de trabalho até 13/06/2011 esteve em gozo de auxílio-doença entre 19/12/2011 a

27/02/2012 e esta ação foi ajuizada em 18/04/2012.

O laudo pericial realizado em 06/07/2012 (fls. 118/121) concluiu "o examinando é portador de comprometimento psicopatológico que interferiu de forma significativa em sua cognição, memória e intelecto, com prejuízos importantes em seu pragmatismo. Pelo exposto, pelos dados colhidos, pelo exame realizado, concluímos que o examinando não reúne condições de exercer a função de motorista profissional de forma definitiva."
Verifica-se que o autor exerceu ao longo de sua vida atividade predominantemente de motorista, restando inviabilizada sua reabilitação para outra profissão aos 64 anos de idade.

Assim, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir ao autor aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial uma vez que se trata da mesma doença incapacitante objeto do auxílio-doença anteriormente concedido.

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
As disposições da Lei nº 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010749-34.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010749-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LORENA VERISSIMO DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP144544 LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI e outro |
| REPRESENTANTE | : | RENATA CRISTINA VICENTE |
| ADVOGADO | : | SP144544 LOURDES NAKAZONE SEREGHETTI e outro |

No. ORIG. : 00107493420124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 81/86) que julgou procedente o pedido para o fim de determinar a concessão do benefício de amparo social a partir da data do requerimento administrativo, acrescendo-se às prestações vencidas, correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento da Apelação (fls. 111/115).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*,* consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n º6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e

§1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo pericial (fls. 31/33) a autora é portadora de Síndrome de West, sendo sua incapacidade total e permanente,com limitações ao desempenho de suas atividades diárias, restringindo sua participação social.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*
*1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*
*2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in*

*DJ 4/8/2003).*
*(...)*
*4. Recurso parcialmente provido.*
*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...
*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*
*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor.*
*O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*
*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014.*
*Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*
...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O auto de constatação realizado em 08.02.2013 (fls. 36/42) revela que a autora reside com sua genitora, com o irmão Lincoln, de 16 anos de idade, deficiente físico e mental, a irmã Larissa, de 13 anos de idade, o irmão Leonardo, de 02 anos de idade, e a avó, em um imóvel simples, de aproximadamente 70 m². A renda do núcleo familiar advém do benefício de amparo social percebido por seu irmão Lincoln. O núcleo familiar deve ser compreendido de acordo com o disposto nos termos do artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93. Desse modo, não se pode considerar quaisquer rendas auferidas pela sua avó.

Cumpre ressaltar que não deve ser incluído no cálculo da renda mensal *per capita* o benefício supramencionado percebido por seu irmão, por força da aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, *verbis*:

*Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termo s da Lei da assistência social - LOAS .*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termo s do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a loas .*

O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003):

*EMENTA: Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232.*
*(STF, AgRg no AI 590169-5, Rel.Ministro Sepúlveda Pertence, j. 13.12.2006, DJ 09.02.2007).*
*EMENTA: Recurso Extraordinário. Benefício de prestação continuada. Art. 203, V, da CF/88. Critério objetivo para a concessão de benefício. Art. 20, §3º, da Lei nº 8.742/93 c.c. art. 34, § único, da Lei nº 10.741/2003. Violação ao entendimento adotado no julgamento da ADI 1232/DF. Inexistência. Recurso Extraordinário não provido. Não contraria o entendimento adotado pela Corte no julgamento da ADI nº 1232/DF, a dedução da renda proveniente de benefício assistencial recebido por outro membro da entidade familiar (art. 34, § único, do Estatuto do Idoso), para fins de aferição do critério objetivo previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 (renda familiar mensal per capita inferior a ¼ do salário mínimo).*
*(STF, RE 561936-2/PR, Rel. Ministro Cézar Peluso, j. 15.04.2008, DJE 083, divulgação 08.05.2008, publicação 09.05.2008, ementário 2318-6)*
*DECISÃO: A controvérsia suscitada no recurso extraordinário a que se refere o presente agravo de instrumento já foi dirimida por ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal (RE 561.936/PR, Rel. Min. CEZAR PELUSO): "Benefício assistencial (CF, art. 203, V): recurso extraordinário: descabimento: acórdão recorrido que decidiu a controvérsia à luz do Estatuto do idoso (L. 10.741/2003, art. 34, parágrafo único): inocorrência de violação do artigo 203, V, da CF ou inobservância do entendimento firmado na ADIn 1232, Galvão, DJ 01.06.2001, dado que na decisão impugnada não há declaração de inconstitucionalidade da legislação pertinente (L. 8.742/93, art. 20, § 3º), mas interpretação de dispositivo legal superveniente, que não foi objeto da ADIn 1232." (AI 590.169-AgR/MS, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE)*
*O acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se a essa orientação jurisprudencial.*
*Sendo assim, e pelas razões expostas, nego provimento ao presente agravo de instrumento, eis que se revela inviável o recurso extraordinário a que ele se refere.*
*(...)*
*(STF, AI 800.194/SP, Rel. Ministro Celso de Mello, d. 31.05.2010, DJe-107, divul. 14.06.2010, public. 15.06.2010)*

Colaciono, ainda, precedente da E. Terceira Seção desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93.*
*I- O Plenário do C. STF, ao julgar a ADIN nº 1232-1 declarou constitucional o art. 20, §3º, da Lei de Assistencial Social.*
*II- O C. Superior Tribunal de Justiça, de outro lado, considera que a renda familiar per capita inferior a ¼ do salário mínimo deve ser objetivamente considerada para a comprovação da insuficiência de meios para prover a subsistência do necessitado não impedindo, todavia, que o magistrado utilize, no caso concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do requerente.*
*III- Recentemente, o E. Ministro da nossa mais alta Corte de Justiça, Ricardo Lewandowsky, ao apreciar a Reclamação nº 4.729/MS, manteve o pagamento do benefício assistencial, embora a unidade familiar contasse com renda per capita mensal superior a ¼ do salário mínimo, dadas as peculiaridades do caso concreto.*
*IV- Na hipótese dos autos, ainda que aplicado o critério restritivo, permaneceria à autora o direito de receber o*

*benefício nos termo s do art. 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso, tendo em vista que o seu marido recebe aposentadoria por idade no valor de um salário-mínimo.*
*V- Embora o dispositivo legal refira-se a outro benefício assistencial, nada impede que se interprete a lei atribuindo-se à expressão também o sentido de benefício previdenciário, de forma a dar-se tratamento igual a casos semelhantes. A avaliação da hipossuficiência tem caráter puramente econômico, pouco importando o nomen juris do benefício recebido: basta que seja no valor de um salário mínimo. É o que se poderia chamar de simetria ontológica e axiológica em favor de um ser humano que se ache em estado de penúria equivalente à miserabilidade de outrem.*
*VI- Presentes os requisitos do art. 461, do CPC, é de ser deferida a tutela específica.*
*VII- Recurso improvido. Tutela específica deferida.*
*(AC 2003.03.99.009815-0, Rel. Des. Federal Newton De Lucca, 3ª Seção, j. 14.02.2007, DJU 23.03.2007)*

Assim, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de outros benefícios previdenciários no importe de um salário mínimo.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005943-47.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005943-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | REGINALDO FERREIRA SILVA DE AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00059434720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.

DECIDO.
O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.
De acordo com o exame médico pericial (fls. 88/107), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: ***"Não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais. Não há elementos na documentação médica apresentada que permitam apontar outros períodos anteriores nos quais houvesse incapacidade laborativa".***
Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.
Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.
Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma:"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).
Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007119-61.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007119-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | JEMILLE CAMILI SANTOS DE MEDEIROS incapaz e outro |
| | : | JENIFFER CAROLINE SANTOS DE MEDEIROS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP309145 ANTONIO CARLOS CAVADAS e outro |
| REPRESENTANTE | : | DANIELA SILVA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP309145 ANTONIO CARLOS CAVADAS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00071196120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Jemille Camili Santos de Medeiros e Jeniffer Caroline Santos de Medeiros, menores representadas por sua genitora Daniela Silva dos Santos, em face da r. Sentença (fl. 103/104) que julgou improcedente seu pedido, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que os filhos são menores e necessitam da renda para a sobrevivência e que o detento estava desempregado por ocasião da prisão. (fls. 107/124).

Parecer do Ministério Público pelo provimento da Apelação (fls. 133/136).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*
*[...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

*1) Certidões de nascimento das autoras e RG de sua representante (genitora) às fl. 23, 25 e 26;*
*2) Certidão de recolhimento prisional (fl. 32);*
*3) Cópias da CTPS do recluso (fls. 35/37).*
Portanto, as infantes possuem qualidade de dependentes do segurado recluso comprovada por intermédio das cópias de suas certidões de nascimento.

Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*
*§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.*
*§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.*
*§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.*
*§ 6ºO exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.*

*Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.*
*§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.*
*§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.*
*§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.*

*Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.*
*Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.*

*Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.*
Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201,*

*IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*
*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*
*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*
*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*
*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

| **PERÍODO** | **SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL** |
|---|---|
| A partir de 1º/01/2013 | R$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013 |
| A partir de 1º/01/2012 | R$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012 |
| A partir de 15/07/2011 | R$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011 |
| A partir de 1º/01/2011 | R$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009 |
| De 1º/2/2009 a 31/12/2009 | R$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009 |
| De 1º/3/2008 a 31/1/2009 | R$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008 |
| De 1º/4/2007 a 29/2/2008 | R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007 |
| De 1º/4/2006 a 31/3/2007 | R$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006 |
| De 1º/5/2005 a 31/3/2006 | R$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005 |
| De 1º/5/2004 a 30/4/2005 | R$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004 |
| De 1º/6/2003 a 31/4/2004 | R$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003 |

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:
http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22 - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*(...)*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 04.02.2012 (fl. 32), o genitor da autora estava em período de graça, conforme se depreende da CTPS do detento (fls. 35/37).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de setembro de 2011, foi de R$ 1.396,00 (fl. 40), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 02, de 06/01/2012, que fixou o teto em R$ 915,05, para o período. Esclareça-se que a remuneração do mês de outubro de 2010 mesmo sendo proporcional aos dias trabalhados esta acima do valor do teto, R$ 977,20.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .*
*O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R$376,60, a partir de 01.06.1999; R$398,48, a partir de 01.06.2000; R$429,00, a partir de 01.06.2001; R$468,47, a partir de 01.06.2002; R$560,81, a partir de 01.06.2003; R$586,19, a partir de 01.05.2004; R$623,44, a partir de 01.05.2005; R$654,61, a partir de 01.05.2006; R$676,27, a partir de 01.04.2007; R$710,08, a partir de 01.03.2008; R$752,12, a partir de 01.02.2009 e R$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.*
*[...]" (grifo meu)*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.*
*- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91.*
*- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.*
*- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4°, da LBPS.*
*- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.*
*- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.*
*- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto n° 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R$ 398,48), vigente na data da reclusão .*
*- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.*
*- Apelação a que se dá provimento."*
*(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324).*
Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação interposta.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001890-17.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001890-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA ROSA DE LIMA BALENA |
| ADVOGADO | : | SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP236682 ANDRE LUIZ LAMKOWSKI MIGUEL e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00018901720124036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 140/v°, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não houve condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora, na apelação de fls. 144/151, sustenta estar impossibilitada de exercer qualquer tipo de atividade laboral. Alega que a perícia fora realizada pela médica que não era especialista nos problemas ortopédicos que acometem a parte autora.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Não prospera o pleito para substituição pelo Perito especialista em ortopedia, considerando que a prova pericial foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional médico habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECISTAS. DESCABIDO.*
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*
*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Conforme o laudo médico pericial às fls. 138/139v°, de 14.05.2013, "sustentou a pericianda que há 10 anos experimentou problemas na coluna e que em 2012 sofreu uma queda, momento a partir do qual não conseguiu mais retornar ao trabalho. Não apresentou limitações de movimento quando dos exames. No que atine à alegação e depressão, a autora faz uso de medicamentos antidepressivos e seu quadro é estável. A essa conclusão se chegou em virtude de a autora não ter apresentado nenhum quadro clínico ou internação, cuidando-se de doença tratada clinicamente". O Perito atestou que não há incapacidade (quesitos 9 a 16 - pág. 139).

Destarte, a parte autora que conta com 47 anos de idade, faxineira autônoma, que inclusive encontra-se em atividade laborativa remunerada atualmente, o que impede o recebimento do benefício, deixou de comprovar os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*
*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*
*2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*
*(...)*
*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*
*5 Apelação da parte autora improvida.*
*6 Sentença mantida."*
*(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003076-66.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.003076-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | DAVID LAUREANO FERREIRA |
| PROCURADOR | : | PR035522 ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal) |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00030766620124036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial em ação de concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência para conceder aposentadoria por invalidez desde o início do benefício de auxílio-doença em 07/05/2009.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Sem recursos voluntários, subiram os autos por força da remessa oficial.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, o autor, atualmente com 54 anos, qualificado como pedreiro, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de artrose, fratura do calcâneo e entorse que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência conforme CNIS juntado às fls. 22 dos autos.
O laudo pericial realizado em 28/05/2012 (fls. 50/55) atesta que o autor é portador de artroses, fratura do calcâneo, luxação e distensão das articulações e dos ligamentos ao nível do tornozelo e pé e sequelas de outras fraturas do membro inferior. Concluindo "caracterizada situação de incapacidade total e permanente para a atividade laborativa declarada, do ponto de vista ortopédico."
Tendo em vista a descrição das patologias pelo perito, bem como a limitação para desenvolver sua atividade atual como pedreiro e tendo em vista sua idade hoje com 54 anos e baixa escolaridade, resta inviabilizada a

possibilidade de reabilitação.

Assim, presentes os requisitos legais, reconhece-se o direito à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença. Mantido o termo inicial visto que desde a concessão do auxílio-doença o autor já se apresentava totalmente incapaz para exercer a atividade de pedreiro.

Observada a prescrição qüinqüenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Devem ser descontados os valores pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
As disposições da Lei nº 11.960/2009 devem ser observadas neste julgamento dada a natureza de trato sucessivo da incidência dos juros, bem como o disposto no art. 293 e no art. 462 do CPC.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002351-71.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002351-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | DEBORA REGINA DE PAIVA |
| ADVOGADO | : | SP260585 ELISANGELA ALVES DE SOUSA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00023517120124036121 2 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a manutenção do auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença a autora, a partir da data do indeferimento administrativo (03/04/2012 - fls. 20), devendo os valores em atraso ser atualizados monetariamente, acrescidos de juros de mora a partir da citação. Reconhecendo a sucumbência recíproca, determinou a compensação dos honorários na forma do artigo 21 do CPC, deferindo a antecipação da

tutela.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignada, a parte autora ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ter preenchido os requisitos para a percepção da aposentadoria por invalidez, uma vez que é portadora de patologia que a incapacita de forma total para o trabalho.
O INSS não impugnou a r. sentença e não apresentou contrarrazões, subindo os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, presentes as condições introdutoriamente lançadas, considerando que não houve apelação do INSS, a satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência restam acobertados pela coisa julgada.
E, ainda que assim não o fosse, em conformidade com as informações constantes da cópia da CTPS da autora (fls. 16/19), bem como do sistema CNIS/DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se ter a autora registros de trabalhos exercidos nos períodos de 09/01/2006 a 01/12/2008 e 16/06/2010 a 24/03/2011, tendo efetuado recolhimentos como contribuinte individual, de setembro/2011 a fevereiro/2012.
Portanto, ao ajuizar a presente demanda, em 03/07/2012, a parte autora mantinha a condição de segurada e, foi preenchida também a carência com mais de 12 (doze) contribuições, requerendo em seu apelo a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.
No que se refere ao requisito incapacidade, em perícia judicial realizada em 29/08/2012 (fls. 62/64), quando a autora possuía 29 (vinte e nove) anos de idade, atestou ser portadora do vírus HIV desde dezembro/2010, com infecção oportunista significativa, candidíase esofágica e infecção por citomegalovírus, desenvolvendo quadro de asma brônquica e com níveis de CD4 abaixo de 400 (Conclusão - fls. 64), concluindo pela incapacidade parcial e temporária da periciada, sugerindo uma reavaliação em 06 (seis) meses.
E, como o perito sugeriu em seu laudo uma reavaliação, afirmando ser temporária a incapacidade da autora, e sendo relativamente jovem (atualmente com 30 anos de idade), portadora de moléstias passíveis de tratamento e controle por meio de anti-retrovirais, e tendo em vista a possibilidade, em tese, de recuperação, entendo não ser caso de aposentadoria por invalidez, mas sim auxílio-doença.
Neste sentido:
*"AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. AGRAVO PROVIDO EM PARTE. 1. A autora não faz jus à aposentadoria por invalidez, considerando a conclusão do laudo médico pericial de incapacidade total e temporária. Na resposta aos quesitos 2 e 3, afirma o Sr. Perito que a moléstia diagnosticada, após tratamento adequado, é passível de recuperação e reabilitação profissional para exercício de atividade de menor grau de complexidade. 2. O termo inicial do benefício de auxílio-doença deverá ser da data da cessação administrativa do benefício (31.01.2007). 3. Agravo provido em parte." (TRF3, n. 0007244-87.2007.4.03.6119, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O autor faz jus apenas ao beneficio de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial. 3. Agravo improvido." (TRF3, n. 0036551-76.2013.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, 7ª turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*

Assim, positivados os requisitos legais, faz jus a parte autora ao auxílio-doença desde o requerimento administrativo, em 03/04/2012 (fls. 20), devendo o mesmo ser mantido até sua total recuperação/reabilitação, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91.
Portanto, a tutela antecipada pela sentença deve ser mantida.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, a partir de 30/06/2009 incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/1993).
Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** nos termos da fundamentação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000249-73.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000249-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | SATIKO HASHIOKA |
| ADVOGADO | : | SP143870 ADRIANO GUEDES PEREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002497320124036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Satiko Hashioka em Ação de Conhecimento por ela ajuizada na data de 15.02.2012 em face do INSS, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais nos períodos de 06.07.1980 a 08.08.1982, 01.04.1985 a 30.11.1987, 01.10.1989 a 30.10.1992 e 10.08.1995 a 28.02.1997.

A r. Sentença, prolatada em 05.03.2013, reconheceu o labor rural de 06.07.1980 a 08.08.1982 e julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir de 12.06.2012 (termo inicial do benefício de natureza proporcional que fora concedido na seara administrativa - fl. 89, verso). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 99/102).

Em seu recurso, a Autora requer que o termo inicial da aposentadoria por tempo de contribuição integral seja fixado em 22.04.2010 (fls. 104/108).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o

direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*
*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88).*
*Embargos de divergência acolhidos.*
*(EREsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina)."*

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC

1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*
*Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido.*
*(REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer)."*

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade rural:** O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1980 e 1982, que atestam a atividade rurícola do marido da autora (fls. 66/67). O início de prova material em apreço foi corroborado por prova testemunhal no que pertine ao primeiro período pleiteado (fl. 97), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ nº 149.

É importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher. Ademais, relações análogas a esta mencionada, como a do genitor e de sua filha, também se enquadram no entendimento jurisprudencial corrente, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO.*
*1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*
*3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ.*
*4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.*
*5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material.*
*6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural.*
*7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45*

*dias, nos termos do art. 461 do CPC.*
*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010)"*

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 06.07.1980 (conforme requerido na exordial) a 08.08.1982 (data imediatamente anterior a registro em CTPS - fl. 12), não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, vez que a lei exige apenas início probatório.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), a autora não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período rural, ora reconhecido, de 02 anos, 01 mês e 03 dias, aos 16 anos, 07 meses e 22 dias de trabalho registrados em CTPS e constantes no CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), até 15.12.1998, apura-se o total de 18 anos, 08 meses e 25 dias de tempo de serviço (vide planilha nº 01). Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo mínimo a ser cumprido, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 27 anos, 06 meses e 02 dias, conforme cálculo de pedágio (em anexo).

Na data do requerimento administrativo (25.11.2008 - fl. 16), a autora contava com 28 anos, 07 meses e 04 dias de serviço, conforme planilha nº 02, que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que a autora, nascida em 06.11.1953 (fl. 10), preenchera o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 25.11.2008 (fl. 16).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (25.11.2008), conforme requerido na exordial, sendo que, a partir de 12.06.2012, a autora receberá a aposentadoria em sua forma integral, pois concedida pela Sentença e não impugnada em sede de apelo pelo INSS.

CONSECTÁRIOS

Não questionados os consectários, conclui-se que a matéria não foi devolvida para apreciação nesta instância.

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da Autora, para esclarecer que faz jus à aposentadoria em sua forma proporcional no período que medeia entre 25.11.2008 e 11.06.2012, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000283-33.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000283-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SUELI DONIZETTI FERREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00002833320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 92/93) que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. Custas na forma da lei.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que a principio da inafastabilidade da jurisdição impede a extinção do feito, sem exame do mérito, na forma da fundamentação do julgado, razão pela qual, requer a anulação da sentença (fls.95/98).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Conforme posicionamento firmado no Colendo Supremo Tribunal Federal, o segurado está dispensado da comprovação de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária para postular em Juízo benefício previdenciário.

Neste sentido, transcrevo:
***EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.***
***1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.***
***2. Agravo regimental desprovido."***
***(STF, RE-AGR nº 549055, Rel. Min. Ayres Britto, j. 05/10/2010, DJE 240, Data 10/12/2010).***

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte**

**autora** para decretar a nulidade da r.sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à Vara de Origem para realização de perícia médica e prolação de nova sentença.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002400-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002400-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | THEREZA SARAIVA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MT002628 GERSON JANUARIO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00047-5 1 Vr POTIRENDABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Thereza Saraiva de Oliveira em face de Sentença que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 119/121).

Em suas razões, assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo*

*de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*

Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*
O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."
Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*
Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse

cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora apresentou 88 contribuições mensais, conforme os documentos de fls. 19/46 e 78.

Entretanto, apesar de a autora ter completado 60 (sessenta) anos de idade em 20.02.1996 (fl. 18), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, a ela não se aplica a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários 180 meses de contribuições até essa data. Isto porque sua inscrição na Previdência Social Urbana foi posterior à data de 24 de julho de 1991, sendo a sua primeira contribuição recolhida em abril de 2003 (fl. 19).

Logo, não se acha preenchido o requisito da carência.

Desta sorte, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a parte autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à Apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004452-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004452-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE WILSON DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP106533 ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00020-9 1 Vr IBIUNA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar a José Wilson da Silva, o benefício previdenciário de pensão por morte devido deste a data da citação, cuja renda mensal inicial será calculada nos termos do art. 75 c.c. art.77, ambos da lei 8.213/91.
Eventuais atrasados deverão ser pagos de uma única vez, aplicando-se a correção monetária nos termos da Lei n.6899/81, atendendo-se, ainda, ao disposto na Súmula 148 do STJ. Incidirão sobre os atrasados juros de mora a partir da citação (art. 219, do CPC), à razão de 0,5% ao mês até 30.06.09 e, após, nos termos do art. 1º-F d Lei 9494/97, com redação dada pela lei 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o débito existente

até a data da sentença. Custas indevidas (Súmula 111, do STJ). Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado apela o INSS, sustentando a não comprovação da união estável. Subsidiariamente, requer a não condenação retroativa, vez que as parcelas estão sendo pagas aos filhos da segurada, na sua totalidade e a redução da verba honorária em 5% das prestações vencidas.
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.
O Ministério Público Federal em seu parecer nesta instância opina pelo improvimento da apelação interposta pelo INSS.
**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***
Objetiva a parte autora José Wilson da Silva a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de sua companheira Paulina Rosa de Souza Camargo, ocorrido em 15.08.2009, conforme certidão de óbito à fl.11.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:
***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

E, o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, não há controvérsia, vez que a *de cujus* recebia benefício previdenciário, conforme se vê do extrato do CNIS juntado às fls. 26, bem como seus filhos menores já vem recebendo a pensão por morte em sua integralidade.

Com relação à união estável o autor carreou para os autos certidão de nascimento dos filhos em comum do casal a saber: William Jorge de Sousa da Silva, nascido em 23.04.1995; Welton Felipe de Souza da Silva, nascido em 01.02.1998 e Vitor Gabriel de Souza da Silva, em 12.02.2007 (fls. 213/15), bem como consta da Certidão de óbito que a falecida era divorciada de Luiz Aparecido de Camargo, o endereço comum entre o falecido e a *de cujus*, esta evidenciado através do instrumento de procuração, do requerimento administrativo e a certidão de óbito (fls. 07/11e 27).

Do mesmo modo, as testemunhas ouvidas em juízo, foram firmes em afiançar que conhecem a família há tempo, tendo conhecimento que o autor e a falecida viviam como se casados fossem, cuja união perdurou até a data do falecimento da companheira (fls. 81/82).

Assim, diante das provas carreadas para os autos, permite-se concluir que o autor comprovou a união estável.

A propósito trago à colação o seguinte aresto:
***"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.***
***- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.***
***- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.***
***- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.***
***- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.***
***- Agravo a que se nega provimento".***
***(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)***

Portanto, demonstrada a união estável e a dependência econômica da autora em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus o autor ao benefício pleiteado, razão pela qual, a manutenção da sentença é medida que se impõe.

No entanto, com relação a fixação da DIB, uma vez que os filhos do autor vem recebendo o benefício na sua integralidade desde a data do óbito do da *de cujus*, conforme se vê às fls. 39, correta a sentença que fixou a partir da citação, pois é o momento em que o réu tomou conhecimento do feito.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Com relação a verba honorária, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Consectários legais na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007611-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007611-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS SEBASTIANI NETO |
| ADVOGADO | : | SP213245 LUCIMARA GUINATO FIGUEIREDO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00065-2 2 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
**Vistos etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com o reconhecimento das atividades especiais nos períodos de 12.01.1958 a 19.09.1966, 01.10.1966 a 31.12.1966, 15.09.1967 a 12.05.1969, 20.05.1969 a 20.12.1970, 04.01.1971 a 15.10.1981, 03.11.1981 a 31.10.1982 e 01.11.1982 a 06.05.1985.
Foi determinada a remessa necessária dos autos.

Em seu recurso de apelação, alega o INSS, preliminarmente, a ocorrência da decadência ao direito de revisão pleiteada pela parte autora. No mérito, alega que não há prova de exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde.
A parte autora, em seu recurso adesivo, requer a majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 09.05.1985 (DIB) e deferimento em 05.06.1985 (fl. 48).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 27.05.2009, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para acolher a preliminar de decadência arguida e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência. Prejudicado o recurso adesivo da parte

autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012066-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012066-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | APARECIDA GONSALVES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP247281 VALMIR DOS SANTOS |
| CODINOME | : | APARECIDA GONCALVES DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00023-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 61/64) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento de custas e verba honorária fixada em R$ 300,00, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 67/70).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a susbsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 56 anos de idade (fls. 12) e se qualifica na petição inicial como trabalhadora rural.

No laudo pericial realizado em 16.04.2012 (fls. 50/56), o perito judicial informa que a parte autora foi vítima de derrame articular pequeno no joelho esquerdo, o que não lhe incapacita para o exercício das suas atividades habituais (respostas aos quesitos n° 01 e 03 - fls. 52).

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016873-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016873-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA LORENTE DOMINGUES e outro |
| | : | JESSICA LORENTE PERASSOLI |
| ADVOGADO | : | SP263039 GRAZIELI APARECIDA RAYMUNDO |
| No. ORIG. | : | 11.00.07399-0 2 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a exibir cópia do processo administrativo que concedeu o benefício de pensão por morte de Luiz Perassoli Filho a terceiros. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do STJ.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, alegando, inicialmente, carência de ação, por falta de interesse de agir, uma vez que bastaria a parte autora ter requerido a exibição do processo administrativo por meio de requerimento administrativo. No mais, requer que seja excluída a condenação no pagamento dos honorários advocatícios ou que seu valor seja reduzido.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Pugnou a Autarquia Previdenciária pelo reconhecimento da carência da ação, em razão da parte autora, ora recorrida, não ter deduzido, em sede administrativa, o pedido.
Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação em hipóteses em que sequer tenha havido formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.
A parte autora fez juntar aos autos o requerimento administrativo endereçado ao Posto do INSS - Agência Jaboticabal-SP (fl. 18), com protocolo datado de 26.07.2011, no qual requereu fosse *expedido documento informando a quem referida pensão é parte e qual fundamento legal para referido pagamento para verificação legal do mesmo*.
Além disso, o juízo de primeiro grau determinou à fl. 22 que o requerido exibisse os documentos requeridos na inicial, mas não houve tal exibição (certidão de decurso à fl. 28), o que por si só já configura o interesse de agir, diante da existência da lide, necessitando a apreciação do presente caso pelo Poder Judiciário.
Em face disso, não assiste razão à autarquia.
No mais, a autora intentou a presente ação de exibição com o fito de obter, junto à autarquia previdenciária, cópias do processo administrativo que concedeu o benefício decorrente do óbito de Luiz Perassoli Filho a outras pessoas.
O provimento cautelar está condicionado à existência de dois requisitos: a) a plausibilidade do direito invocado ( *fumus boni iuris*) e; b) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).
A plausibilidade do direito invocado encontra supedâneo no art. 844, II, do CPC, uma vez que o referido processo administrativo constitui documentos em comum, tendo a autora claro interesse em sua obtenção, sujeitando-se, portanto, à exibição judicial.
Na verdade, o processo administrativo que a parte autora requer seja exibido, servirá para ela saber quem são e por que há outros dependentes recebendo o benefício decorrente do óbito do segurado acima especificado.
De outro lado, presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois a impossibilidade de acesso ao processo administrativo em epígrafe, relativo à concessão de pensão por morte, poderia inviabilizar a propositura de ação de revisão da concessão do benefício para a tentativa de exclusão de terceiros do recebimento do benefício previdenciário. Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÁTER SATISFATIVO. POSSIBILIDADE. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*(...)*
*3. No mérito, não há qualquer discussão quanto ao direito do autor ter acesso ao processo administrativo do seu benefício previdenciário, o qual não foi negado pelo INSS, que em verdade reconheceu a obrigação de fornecer cópia do processo administrativo.*
*(...)*
*(TRF - 1ª Região; AC. 2002.01.99.002604-5; 3ª Turma Suplementar; Rel. Juíza Federal Adverci Rates Mendes de Abreu; j. 08.02.2012; e-DJF1 23.03.2012)*
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. INTERESSE PROCESSUAL. CARÊNCIA DE AÇÃO NÃO CONFIGURADA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Caso de ajuizamento de ação cautelar de exibição de documentos, na qual a Autarquia previdenciária, não obstante argüindo a preliminar de carência de ação, por falta de interesse processual do Autor, e opondo-se ao mérito da pretensão autoral, apresenta o processo administrativo requerido. 2. Conduta do Réu que ilide a*

*preliminar suscitada, por demonstração de inequívoca inocuidade de eventual requerimento administrativo de exibição do documento, e reconhece a procedência do pedido inicial. 3. Apelo improvido.*
*(TRF da 1ª Região; AC 9501081052; 2ª Turma; v.u.; DJ DATA:30/01/2001 PAGINA:7)*
*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÊNCIA DE AÇÃO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC. DOCUMENTOS EM COMUM. OBSERVÂNCIA DO ART. 844, II, DO CPC. EXIBIÇÃO JUDICIAL. OBRIGAÇÃO DO INSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. V - A plausibilidade do direito invocado encontra supedâneo no art. 844, II, do CPC, uma vez que os referidos processos administrativos constituem documentos em comum, tendo a autora claro interesse em sua obtenção, sujeitando-se, portanto, à exibição judicial. VI - Os processos administrativos em comento foram constituídos por documentos fornecidos pelo próprio autor e por aqueles acostados pelo INSS, não havendo respaldo legal na hipótese de recusa pela autarquia previdenciária em fornecer cópia destes. VII - Presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois a impossibilidade de acesso aos processos administrativos em epígrafe, relativos à concessão de aposentadoria por velhice de seu falecido marido e da conseqüente pensão por morte, poderiam inviabilizar a propositura de ação de revisão de cálculo, na medida em que estariam ausentes dados fundamentais acerca dos critérios que foram utilizados para a apuração da renda mensal inicial dos aludidos benefícios. VIII - Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa. IX - Apelação da autora provida.*
*(TRF da 3ª Região; AC 00375255020124039999; 10ª Turma; v.u.; Rel.: Des. Fed. Sergio Nascimento; e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013)*

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017015-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017015-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARIA DOS ANJOS FERNANDES RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00115-0 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V do Código de Processo Civil, em decorrência da constatação de coisa julgada (fls. 58/59).
Em seu recurso, a parte autora alega inocorrência da coisa julgada, devendo a r. sentença ser anulada e determinado o prosseguimento do feito (fls. 63/68).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Compulsando os autos, verifico que o processo nº 2007.03.99.006624-5 tratava-se de pedido de concessão do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, da parte autora Maria dos Anjos Fernandes Ribeiro em face do INSS, alegando a sua qualidade de segura na condição de trabalhadora rurícola, pedido o qual foi julgado improcedente tanto em primeira como em segunda instância, sob a fundamentação da não comprovação da qualidade de lavradora (fls. 33/45).
Verifico que o presente processo também se trata de pedido de concessão do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez da parte autora Maria dos Anjos Fernandes Ribeiro em face do INSS, contudo, na causa de pedir, a parte autora alega ter qualidade de segurada, uma vez que verteu contribuições na qualidade de facultativa/desempregada.
Configura-se o instituto da coisa julgada quando há identidade das ações no tocante as partes, pedido e causa de pedir.
E no presente caso, não há que se falar em identidade na causa de pedir, uma vez que na ação anteriormente julgada, a causa de pedir era a qualidade de segurado na condição de trabalhador rurícola e na presente ação é a comprovação da qualidade de segurada na condição de contribuições na qaualidade de facultativa/desempregada.
Assim, não há que se falar em coisa julgada.
Dessa forma, merece reparo a r. sentença proferida pelo órgão judicante singular, devendo a mesma ser anulada, retornado os autos a vara de origem para prosseguimento do feito.
Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.
Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, observado o rito da ação, seja prolatado novo julgamento.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017830-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017830-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | NELSON DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP294721 SANDRO LUIS CLEMENTE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00033-5 1 Vr CACAPAVA/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da antecipação da tutela (01/10/2011), no valor de um salário mínimo, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou, ainda, o

INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observado o disposto na Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o autor ofertou apelação requerendo a implantação do benefício a partir do requerimento administrativo, em 23/12/2009, bem como a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor da condenação.
Recorre também da sentença o INSS, sustentando a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a aplicação dos juros de mora e da correção monetária na forma do disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, bem assim a redução do *quantum* fixado a título de honorários de advogado.
Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso da parte autora para fixação do termo inicial do benefício na data da citação (10/05/2010) e pelo desprovimento do recurso do INSS.
**Decido**.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 12/04/1970 (fls. 18), propôs ação em 16/03/2010, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em junho de 2011, estando o autor com 41 (quarenta e um) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de perda visual grave e perda auditiva importante, que o incapacita total e permanentemente para suas atividades (fls. 87/90).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 07/04/2011 (fls. 75/81), que o requerente reside em imóvel alugado, composto por 04 (quatro) cômodos de alvenaria rebocados e sem pintura, coberto apenas com telha, sem laje, com piso em cimento, em péssimo estado de conservação e péssimas condições de higiene e organização.
Consta, ainda, do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 02 (duas) pessoas: ele e seu irmão, o Sr. Mauricio de Lima Filho, com 49 anos, pedreiro.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente advém dos rendimentos provenientes do trabalho de seu irmão como pedreiro autônomo, no valor de R$ 750,00, e que recebem uma cesta básica da Prefeitura de Caçapava a cada três meses.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido o amparo social ao deficiente, mediante tutela nos autos, com início em 01/10/2011 (data da concessão da tutela antecipada),

e que seu irmão possui diversos registros, sendo o último no período de 13/08/1991 a 14/11/1991.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros*

*moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data do requerimento administrativo (23/12/2009 - fls. 22).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Por fim, no que concerne aos honorários advocatícios, verifico que foram fixados conforme entendimento desta Turma, observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e o disposto na Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, não havendo reparo a ser efetuado.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do autor para fixar a DIB em 23/12/2009 (data do requerimento administrativo) e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantendo, no mais, a r. sentença proferida e a tutela anteriormente concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.
São Paulo, 23 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020679-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020679-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA ZILA LEITE |
| ADVOGADO | : | SP111414 EMERSON MELHADO SANCHES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00154-4 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a sua cessação administrativa em (08/08/2010), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a contar da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios equivalentes a 5% (cinco por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a data desta

sentença. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a majoração dos honorários advocatícios no importe de 15% (quinze por cento) sobre o montante devido até então.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório.**

**Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Considerando que não houve interposição de recurso por parte do INSS, e a parte autora recorreu da r. sentença tão somente com relação aos honorários advocatícios, bem como não ser o caso de conhecimento de remessa oficial, observo que a matéria referente à concessão do auxílio-doença, propriamente dita, não foi impugnada, restando, portanto, acobertada pela coisa julgada.
Passo a análise do recurso interposto.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para alterar os honorários advocatícios, nos termos explicitados nesta decisão, devendo, no mais, ser mantida a r. sentença.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022465-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022465-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | MARIA CONCEICAO DE SOUZA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP225341 ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00073-9 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Joeder Daniel dos Santos, filho da autora, ocorrida em 21/08/2000.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido.
Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.
O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).
No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*
Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).
Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.
Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.
No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessário para a concessão do benefício.
Constata-se que a autora é mãe do falecido (fls. 11/11v), e portanto sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.
O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. Os documentos acostados aos autos evidenciam somente que, conforme alegado pela autora, mãe e filho residiam no mesmo endereço. A prova testemunhal produzida não é harmônica, firme e conclusiva na comprovação da alegada dependência econômica. Os testemunhos atestam que a requerente exerce atividade remunerada, e divergem no relato quanto à assiduidade do trabalho do falecido, não sendo possível aferir de que forma o filho falecido contribuía na renda familiar.
Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022673-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022673-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GILDA HELENA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP277153 AMANDA OLIVEIRA DOMINGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00097-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Gilda Helena de Carvalho em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 44 e 45) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 51 e 52) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório

conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 04.02.1957, segundo atesta sua documentação (fls. 6), completou 55 anos em 2012.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Em que pese haver documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material (fls. 8), informações previdenciárias relativas ao cônjuge da autora (fls. 38) registram que este, ainda que tenha desempenhado atividade rural em época remota, passou a exercer vínculos laborativos de natureza urbana a partir de 1979, não havendo qualquer informação relativa a posterior retorno ao labor rural, de modo que demonstrada a desnaturação de seu caráter rurícola - efeito que atinge ainda a autora, uma vez que não logrou apresentar documentação em nome próprio referente ao alegado labor rural.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora **afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei**, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*
*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
***2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora.** Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)*

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022949-18.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022949-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA FELIX MATIAS |
| ADVOGADO | : | MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00062-3 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela extinção do processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, do CPC, deixou de condenar a autora a arcar com as verbas de sucumbência, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita.
Inconformada, a parte autora ofertou apelação, requerendo a reforma do julgado, alegando a presença dos pressupostos à concessão da benesse pleiteada, bem como a habilitação dos herdeiros.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pela decretação da nulidade da r. sentença, com retorno dos autos a vara de origem para habilitação dos herdeiros e realização do estudo social, após intervenção ministerial de primeira instância.

**Decido.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de

novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
Cumpre observar que o benefício pleiteado tem caráter personalíssimo, não pode ser transferido aos herdeiros em caso de óbito, tampouco gera o direito à percepção do benefício de pensão por morte aos dependentes.
Contudo, o que não pode ser transferido é o direito à percepção mensal do benefício, pois a morte do beneficiário coloca um termo final em seu pagamento. De outra parte, permanece a pretensão dos sucessores ao recebimento dos valores eventualmente devidos.
Na hipótese dos autos, a instrução processual não pode ser concluída em razão do óbito da Autora (Certidão de óbito - fls. 112), pois, para se aferir a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício, deveria ter sido realizado estudo social, não sendo possível aceitar como meio apto a comprovar tais requisitos sua realização após o óbito.
Neste sentido, confira-se julgado desta E. Corte:
*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º,* ***DO*** *CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. AUSÊNCIA DE ESTUDO SOCIAL. ÓBITO DO AUTOR ANTES DA REALIZAÇÃO DA PROVA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS ) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*
*2. Na hipótese dos autos, a instrução processual não pode ser concluída em razão do óbito do Autor (Certidão de óbito - fl. 55), pois, para se aferir a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício, deveria ter sido realizado estudo social, não sendo possível aceitar como meio apto a comprovar tais requisitos sua realização após o óbito .*
*3. Agravo Legal a que se nega provimento.*
*(AC - 1877276, Des. Fed. Fausto De Sanctis, Sétima Turma, j. 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014)*
Como se vê, pelos elementos de convicção trazidos, de se indeferir a benesse vindicada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023189-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023189-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | APARECIDA DE FATIMA CATARUCCI JUSSANI |
| ADVOGADO | : | SP071127 OSWALDO SERON |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00103-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Aparecida de Fátima Catarucci Jussiani em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 94 a 99) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 101 a 104) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 107 e 108).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Não obstante tenha apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 54 a 76) registram que o cônjuge da autora passou a exercer atividade urbana ao menos desde 1993 junto à Prefeitura Municipal de Ubarana/SP, evidenciando a desnecessidade da atividade rural para a garantia da subsistência da unidade familiar, infringindo o disposto no art. 11, VII, §1º da Lei de Benefícios:
*§ 1o Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes*
Presente ainda documentação relativa à sogra da autora, inapta a beneficiar esta última em sua demanda, uma vez que não restou comprovada a existência de labor rural em regime de economia familiar que pressuponha mútua dependência entre a autora e sua sogra, não se prestando a tanto em relação a seu próprio cônjuge.

Inviável, ainda, a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nos moldes do §3º, art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que a autora conta atualmente 56 anos de idade, ao passo que a idade mínima é de 60 anos.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023304-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023304-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | VALDIVA FIGUEIREDO BATISTA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP161895 GILSON CARRETEIRO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00013-5 1 Vr TUPI PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Valdiva Figueiredo Batista da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 76 a 80) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 85 a 105) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 12.01.1957, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2012.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Em que pese haver documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material (fls. 15 a 36), informações previdenciárias relativas ao cônjuge da autora (fls. 58, 59) registram que este, ainda que tenha desempenhado atividade rural em época remota, passou a exercer vínculo laborativo junto à Prefeitura Municipal de Monte Castelo/SP ainda em 1984, não havendo qualquer informação relativa a posterior retorno ao labor rural, de modo que demonstrada a desnaturação de seu caráter rurícola - efeito que atinge ainda a autora, uma vez que não logrou apresentar documentação em nome próprio referente ao alegado labor rural.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora* ***afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei****, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*
*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
***2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora.*** *Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)*

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025171-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025171-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SEBASTIAO TECLO |
| ADVOGADO | : | SP223944 DANILA AYLA FERREIRA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00122-4 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R$500,00, observado o benefício da justiça gratuita.
Apela o autor (fls. 93/98) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o autor atualmente com 55 anos qualificado como lavrador ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de cegueira unilateral que o impede de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 12/03/2012 (fls. 58/59) atesta que o autor encontra-se cego do olho esquerdo devido a glaucoma secundário por provável complicação cirúrgica durante cirurgia de catarata ocorrida há aproximadamente 10 anos. Concluiu o perito haver incapacidade para atividades que requeiram visão binocular (de profundidade e precisão).

Verifica-se que o autor exerce atividade de lavrador que não exige acuidade visual ou visão binocular, assim, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.*
*1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.*
*(...)."*

*(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.*
*(...)*
*- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*(...)*
*(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*(...)*
*3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*(...).*
*(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025793-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025793-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOAO LUIZ JOAQUIM |
| ADVOGADO | : | SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00151-0 1 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial com o reconhecimento da atividade especial.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 23.04.1997 (DIB) e deferimento em 01.07.1997 (fls. 46/47).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 05.11.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026450-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026450-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANA LUZIA PADULA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP286245 MARCIO SILVEIRA LUZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00053-1 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ana Luzia Padula de Souza em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 31 a 34) que julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, nos termos do art. 267, VI, e art. 295, §único, III, ambos do CPC, uma vez que teria expirado o direito do segurado propor ação para pleitear o benefício em questão após 31.12.2010, em virtude do que prevê a Lei 11.718/08.

Em razões de Apelação (fls. 36 a 50) a parte autora alega, em síntese, que não ocorre a expiração do prazo para o pleito, mas apenas ocorre a modificação das regras parta o período posterior, requerendo a concessão do benefício.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Assiste razão à parte autora.

Cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo.

Nesse sentido:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE*

*RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA . AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*
*...*
*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*
*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*
*...*
*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito ( decadência ) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*
*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SEGURADO ESPECIAL. DECADÊNCIA AFASTADA. SENTENÇA ANULADA. 1.A Medida Provisória 410, de 28.12.2007, convertida na lei 11.718 /2008, introduziu modificações na contagem do tempo de emprego/contribuição para a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural, prorrogando o prazo previsto no art. 143 da Lei 8213/91 para 31 de dezembro de 2010. 2. Em relação aos segurados especiais referidos no inciso VII do artigo 11 da Lei 8.213/91, não ocorreu nenhuma alteração legislativa no que se refere aos benefícios de aposentadoria por idade ou por invalidez, mesmo porque a disposição constante do artigo 143, II, da Lei 8.213/91 (redação originária), que dispensava a aplicação do artigo 39, I, no período de quinze anos, já havia sido alterada pela Lei 9.063/95. 3. Conforme entendimento jurisprudencial, tratando-se de benefício de aposentadoria rural de segurado especial, não há que se falar em aplicação de qualquer prazo extintivo do direito de ação. 4. Não estando a causa madura para o julgamento (artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil), devem os autos ser remetidos ao juízo de origem, para que seja dado regular prosseguimento ao feito. 5. Apelação da autora provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular processamento da ação.(AC , JUIZ FEDERAL MURILO FERNANDES DE ALMEIDA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:26/03/2013 PAGINA:1022.)*
[Tab]
Destarte, evidente a impossibilidade de manter-se a decisão, pois cria indevida obstrução ao acesso ao Judiciário, conforme visto.
[Tab]
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026537-33.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026537-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA |
| APELANTE | : | JUDITE ALVES DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | MS013640 JULIANA DA SILVA ALENCAR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VANIA BARROS MELGACO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08000619620128120032 1 Vr DEODAPOLIS/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Ademir Nolace de Carvalho, filho da autora, ocorrida em 04/12/2011.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido.
Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator *"negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*. Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).
No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis: Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*
Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).
Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece *que "a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"*.
Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.
No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessário para a concessão do benefício.
Constata-se que a autora é mãe do segurado falecido (fls. 17 e 19), e, portanto sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.
O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. Os documentos acostados aos autos (fls. 09/10, 12/16 e 18) evidenciam que conforme alegado pela autora, mãe e filho residiam no mesmo endereço, mas não confirmam a dependência financeira. De fato, conforme extrato de cartão de crédito juntado às fls. 20 e a declaração de testemunha informando que a requerente trabalha na mesma

empresa em que o filho falecido laborava, demonstram a autonomia financeira da autora.
Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026699-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026699-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | IVANI DE ASSIS AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00059-3 1 Vr MACAUBAL/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais), suspendendo, contudo, a exigibilidade das aludidas verbas, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, uma vez que é beneficiária da justiça gratuita.
Apelou a parte autora, alegando que o MM. juiz *a quo* deixou de atender a indicação do perito judicial sobre a necessidade da realização de nova perícia com médico cirurgião vascular, com o fim de confirmar a existência de trombose venosa profunda, pugnando pela anulação do *decisium* e retorno dos autos ao juízo de origem.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Observo que para o julgamento da presente ação necessário se faz a análise dos requisitos exigidos em Lei, quais sejam, a qualidade de segurada, o preenchimento da carência e a incapacidade laborativa da parte autora.
Por sua vez, o objeto da prova pericial é a apuração dos fatos alegados pelas partes, servindo de elemento para embasar a decisão do magistrado; sendo assim, referida prova deverá ser elaborada por pessoa com capacidade técnica - preferencialmente específica - para o caso, buscando sempre a elucidação dos fatos a serem provados.
Nestes autos, o laudo pericial elaborado em 10/12/2012 (fls. 77/87), que se reputa fundamental para a verificação de incapacidade laborativa, conquanto tenha sido produzido por profissional de confiança daquele Juízo *a quo*, não o foi por médico especialista na área relacionada às enfermidades alegadas na peça inicial - *"trombose venosa profunda"*.
Desse modo, mostrando-se cristalino o prejuízo processual imposto à parte autora, no tocante à produção de provas, e com base no informado pelo perito sobre ser a autora portadora de varizes bilateralmente (item 8. Conclusão - fls. 86), sugerindo a avaliação por médico vascular (item *C* - fls. 86), corroborado pela declaração médica acostada às fls. 16, com diagnóstico de trombose venosa profunda - CID I 82.9, imperiosa a nomeação de perito na especialidade que o caso demanda - *in casu*, médico vascular - eis que reúne as condições técnicas e científicas necessárias para atestar a situação de saúde da parte autora e sua eventual incapacidade.
Acerca da matéria, confiram-se os vv. acórdãos assim ementados:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL QUE*

*NÃO ATINGIU SUA FINALIDADE. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA. APELAÇÃO PREJUDICADA.*
*Trata-se de matéria que envolve fatos controvertidos e relevantes, relativos à comprovação da incapacidade.*
*Laudo pericial incompleto, que não diagnosticou, com precisão, a existência ou não de doença (s) ou lesão (ões) incapacitante (s) para o trabalho, não atingindo sua real finalidade.*
*A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.*
*Declarada nula, de ofício, a sentença. Remessa dos autos à primeira instância, a fim de que seja realizada nova pericial judicial, proferindo-se outra sentença.*
*Apelação prejudicada." (AC 1291812, Proc. 200803990132040, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 CJ2 13/1/2009, p. 1.804)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO. NULIDADE.*
*1. Aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exigem prova técnica editada segundo os preceitos legais.*
*2. Laudo pericial, todavia, que não diagnostica doenças, desfundamentado, e que não responde aos quesitos do INSS, os quais não foram indeferidos.*
*3. Sentença que nele se baseia. Nulidade.*
*4. Afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.*
*5. Remessa oficial tida por ocorrida.*
*6. Apelo do INSS prejudicado". (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juiz Fonseca Gonçalves, AC nº 199903990835503/SP, DJU 06.12.02, p.33).*

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, realizada perícia por médico especialista, seja prolatado novo julgamento.
Face o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, e por se tratar de matéria de ordem pública, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para **ANULAR** a r. sentença, e determino o retorno dos autos ao Juízo de Origem para o regular prosseguimento do feito.
Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027680-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027680-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO JORGE SASS |
| ADVOGADO | : | SP025686 IRINEU CARLOS DE OLIVEIRA PRADO |
| SUCEDIDO | : | TEREZINHA SASS falecido |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO CLARO SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00161-1 1 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por João Jorge Sass, cônjuge habilitado da autora Terezinha Sass, contra a decisão de fls. 138/139 que, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença a partir do indeferimento administrativo até o óbito da autora.
A parte embargante aponta contradição e omissão no "decisum" no tocante à qualidade de segurada.
É o relatório.

DECIDO.
Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão do acórdão (artigo 535 do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão singular do Relator.
Com efeito, não houve qualquer vício sanável na via dos embargos declaratórios.
Consultando o Cadastro Nacional de Informações Sociais-CNIS, quanto aos Dados Cadastrais do Trabalhador, constata-se que a autora, falecida, cadastrou-se em 29/10/2003, informação corroborada pelo CNIS-Consulta Atividades do Contribuinte Individual acostado à fl. 20 que identifica a contribuinte como facultativa.
No extrato do CNIS de fl. 140-Períodos de Contribuição, nota-se que não há contribuições recolhidas, apenas benefícios requeridos e indeferidos.
Na fl. 60 verifica-se no Requerimento 66.646.885 um vínculo empregatício com data de 01/10/2003 e demissão em 31/12/2003, com contribuições de 10 a 12/2003 e de 02 a 08/2004 e 10/2004, totalizando 11 contribuições, e perda da qualidade de segurada em 01/05/2005.
Na fl. 62 na narrativa do Laudo Médico Pericial do INSS, realizado em 05/04/2007, está escrito que vários pedidos de benefício foram indeferidos por não haver a qualidade de segurada.
Embora a sentença de primeiro grau assevere que a qualidade de segurada e período de carência não tenham sido impugnados pelo réu, portanto eram incontroversos, e a autora tenham falecido no curso do processo, o fato é que os documentos trazidos aos autos não comprovam cabalmente sua incapacidade laborativa, seus recolhimentos e sua qualidade de segurada.
Portanto, razão não assiste à parte-embargante.
Por certo tem a parte o direito de ter seus pontos de argumentação apreciados pelo julgador. Não tem o direito, entretanto, de ter este rebate feito como requerido. Falta razão ao se pretender que se aprecie questão que já se mostra de pronto afastada com a adoção de posicionamento que se antagoniza logicamente com aquele deduzido em recurso.
A exigência do art. 93, IX, da CF, não impõe que o julgador manifeste-se, explicitamente, acerca de todos os argumentos e artigos, constitucionais e infraconstitucionais, arguidos pela parte. Tendo o julgado decidido, de forma fundamentada, a controvérsia posta nos autos, não há como tachá-lo de omisso ou contraditório ou obscuro. Aliás, está pacificado o entendimento de que o julgador, tendo encontrado motivação suficiente para decidir desta ou daquela maneira, não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos apresentados pela parte para decidir a demanda.
Nesse sentido, a jurisprudência: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. CRUZADOS NOVOS. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis, tão-somente, em face de obscuridade, contradição e omissão. 2. O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. 3. O prequestionamento prescinde de referência expressa no acórdão guerreado ao número e à letra de norma legal (Precedentes do Pleno do STF e da Corte Especial do STJ)." (TRF - 3ª Região, 3ª Turma, EDAMS 125637/SP, Rel. Juiz Baptista Pereira, j. 24/04/2002, rejeitados os embargos , v.u., DJU 26/06/2002, p. 446) "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. 1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, não merecem ser conhecidos os embargos de declaração. 2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes indevidamente, efeitos infringentes. 3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso. 4. Embargos de declaração não conhecidos." (TRF - 3ª Região, 6ª Turma, EDAMS 91422/SP, Rel. Juiz Mairan Maia, j. 05/12/2001, não conhecidos os embargos, v.u., DJU 15/01/2002, p. 842) "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PURAMENTE DE DIREITO. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 34 DO CTN. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 07 E 05 DO STJ. DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO ACERCA DE TODOS OS ARGUMENTOS LEVANTADOS EM CONTRARRAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO. REJULGAMENTO DA CAUSA. INVIÁVEL ATRAVÉS DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE DO JULGAMENTO. ADIAMENTO. NOVA INCLUSÃO EM PAUTA. DESNECESSIDADE. RECURSO JULGADO NAS SESSÕES SUBSEQUENTES. 1. A matéria constante dos autos é puramente de direito, restrita à interpretação do artigo 34 do CTN, pelo que não há falar em aplicação das Súmulas 07 e 05 do STJ. 2. O magistrado não está obrigado a se manifestar acerca de todos os argumentos esposados nas contrarrazões do recurso especial, quando já encontrou fundamento suficiente para resolver a controvérsia. 3. Ausência de omissão no julgado embargado. Na verdade, a pretensão dos aclaratórios é o rejulgamento do feito, contudo inviável diante da via eleita. 4. Não é nulo o julgamento que, tendo sido incluído em pauta, foi apreciado na segunda sessão subseqüente, mormente quando o pedido de adiamento foi feito pela parte que ora embarga. Despicienda nova inclusão em pauta já que o processo não foi dela retirado. Precedentes: (EDcl na Rcl 1785 DF, Ministro Teori Albino Zavascki, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 28/11/2005; Resp. 996.117/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJ 01/06/2009 EDcl no REsp 774161/SC; Ministro Castro Meira, DJ 28.4.2006; EDcl no REsp 324.361/BA, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 6.3.2006; EDcl no REsp 331.503/SP,

Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 1/9/03; REsp 703429/MS, Ministro Nilson Naves, DJ 25/06/2007; EDcl no REsp 618169/SC, Ministra Laurita Vaz, DJ 14/08/2006). 5. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Seção, EDcl no REsp 1111202/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 21/08/09)
Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com caráter infringente, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).
Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029175-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029175-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE VAZ DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00230-1 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, apelação do INSS e recurso adesivo da parte autora, em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 97/100, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (15.04.2011). Determinou o pagamento das parcelas atrasadas de uma só vez, devidamente corrigidas e acrescidas de juros a partir da data em que o autor deveria recebê-las. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação de fls. 105/109, insurge-se quanto à data de início do benefício, aduzindo que deverá ser da data da juntada do laudo pericial aos autos, requer seja admitido o reexame necessário, bem como pugna pela limitação da verba honorária nos termos da Súmula 111 do STJ.

A parte autora, em recurso adesivo de fls. 118/120, pugna pela majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal*

*Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os vínculos constantes na sua CTPS e a concessão anterior administrativamente do benefício de auxílio-doença (fls. 26).

O laudo médico às fls. 72/73, da perícia realizada em 20.06.2012, atestou que a parte autora apresenta "hipertensão arterial sistêmica com lesão em órgão alvo coração (cardiopatia hipertensiva CID 111) e sorologia positiva para doença de chagas." Atestou que a incapacidade é parcial e permanente por ser a moléstia perene (incurável), conforme o quesito 12 - pág. 73.

No laudo de fls. 84/87, de 19.11.2012, o Perito concluiu que "o autor apresenta moléstia base caracterizada por espondilodiscoartrose coluna lombo sacra, apresentou também histórico de procedimento cirúrgico ocorrido em 2006 devido a "carcinoma" de pele antebraço esquerdo e recentemente apresentou "carcinoma" basocelular de pele no "canto interno do olho direito" que necessitou de procedimento cirúrgico realizado em 19.04.2012 sendo monitorada pelo grupo de oncologia e sem a previsão de alta, e hipertensão que o incapacita total e definitivamente para as atividades laborativas pela somatória."

Destarte, a parte autora de 63 anos de idade, que trabalhava como pedreiro/encarregado de obras, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data da cessação do benefício, conforme fixado na r. sentença, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação, bem como fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC. NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo.

Às fls. 44, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029603-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029603-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA NAZARIO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP311320 NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00102-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Nazário Rodrigues em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 90 e 91) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 93 a 100) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 102 a 104).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 22.04.1957, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2012.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Em que pese haver documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material (fls. 13 a 17), informações previdenciárias relativas ao cônjuge da autora (fls. 57) registram que este, ainda que tenha desempenhado atividade rural em época remota, passou a exercer vínculos laborativos de natureza urbana intermitentemente a partir de 1980 e de modo contínuo a partir de 2004, não havendo qualquer informação relativa a posterior retorno ao labor rural, de modo que demonstrada a desnaturação de seu caráter rurícola - efeito que atinge ainda a autora, uma vez que não logrou apresentar documentação em nome próprio referente ao alegado labor rural.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora* ***afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei****, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*
*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
***2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora.*** *Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)*

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029633-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029633-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DENISE XAVIER DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00094-5 1 Vr TABAPUA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Reexame Necessário e de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 96/101) que julgou procedente o pedido para determinar a concessão do benefício de amparo social a partir da data da citação, acrescendo-se às prestações vencidas, correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em

10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a data da Sentença.

Em suas razões, pugna pela suspensão da tutela antecipada. Alega falta de interesse de agir, ante a falta de prévio requerimento administrativo; no mais, afirma que não restou comprovada a hipossuficiência da parte autora. Subsidiariamente, requer a alteração da DIB para a data da juntada do laudo pericial aos autos.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo desprovimento do Recurso (fls. 130/134).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a data da concessão do benefício deu-se em 21/01/2011- fl. 35 vº e a Sentença foi prolatada em 11/03/2013 - fls. 96/101, bem ainda que o valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo.

Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, na maioria dos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou mesmo naqueles casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*

***-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.***
*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.*
*-Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)*
Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n º6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo pericial (fls. 65/68) a autora é portadora de insuficiência renal crônica, sendo sua incapacidade total até que se realize transplante renal.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida*

*a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*
*1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*
*2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*
*(...)*
*4. Recurso parcialmente provido.*
*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*
Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:

...

*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*
*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*
*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*
...
Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social (fls. 78/79) revela que a autora reside com seus genitoeres e um irmão, de 15 anos de idade, em imóvel próprio, simples, composto por quatro cômodos e um banheiro, em condições inadequadas para resguardar o conforto e bem estar da família. A renda do núcleo familiar é proveniente do trabalho de seu genitor, no importe de R$860,00 (oitocentos e sessenta reais).

Vale assinalar que as rendas advindas dos programas sociais listados no art. 4º, IV, da Lei nº 6.135, de 26.06.2007, não são computados no cálculo da renda familiar.

Destarte, a Autora preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Fica mantido o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC).

Vale ressaltar que, na hipótese de ação que tenha por escopo a obrigação de fazer, se procedente o pleito, é cabível a outorga de tutela específica que assegure o resultado concreto equiparável ao adimplemento (artigo 461 do Código de Processo Civil). De outro ângulo, para a eficiente prestação da tutela jurisdicional, a aplicação do dispositivo legal em tela independe de requerimento, diante de situações urgentes. Nesse diapasão, a incapacidade para a vida independente e hipossuficiência da parte Autora, atreladas à característica alimentar, inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029798-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029798-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | JOSE MARIA GERMANO |
| ADVOGADO | : | SP070627 MASSAKO RUGGIERO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP195318 EVANDRO MORAES ADAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00212-7 1 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por José Maria Germano visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de labor especial nos períodos de 25.02.1988 a 25.09.1995, 01.03.1997 a 28.09.2000 e 16.01.2006 a 17.10.2011.

A r. Sentença, prolatada às fls. 205/212 e 229/230, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais apenas os períodos de 25.02.1988 a 25.09.1995 e 16.01.2006 a 12.08.2011, sem conceder o benefício pleiteado. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o d. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

Apela o autor, às fls. 234/251, requerendo, preliminarmente, a decretação da nulidade da Sentença, por cerceamento de defesa, em razão do não atendimento do pleito de produção de prova pericial indireta para comprovar a natureza especial do labor exercido de 01.03.1997 a 28.09.2000.. No mérito, sustenta que comprovou devidamente todos os períodos requeridos na inicial, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria requerida.

O INSS apela às fls. 255/263, aduzindo, em suma, que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos reconhecidos em primeiro grau.

Subiram os autos a esta Corte, sem Contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

*"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*
*I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;*
*II - quando ocorrer a revelia (art. 319)."*

Consoante se infere da petição inicial, a parte autora pede a produção de prova pericial indireta, destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante o período compreendido entre 01.03.1997 a 28.09.2000. Durante o lapso em questão, o autor laborou na empresa Facmolde, a qual teria sido sucedida pela empresa Gioplast, na qual o autor laborou durante os lapsos de 02.04.2001 a 23.05.2005 e a partir de 16.01.2006.

A análise dos autos demonstra que em mais três oportunidades o autor solicitou novamente a produção da prova em questão (fls. 141/142, 157/158 e 184), sendo que o d. Juízo, apenas por ocasião da Sentença, a indeferiu.

Cumpre consignar que, de acordo com os documentos de fls. 64/65, o Autor solicitou à empresa Gioplast (que seria sucessora da Facmolde) documento que comprovasse a natureza especial do labor que exerceu na Facmolde, bem como na Gioplast, sendo que a empresa forneceu apenas o PPP relativo ao período laborado na Gioplast.

Desta forma, verifica-se que o autor diligenciou no sentido de comprovar a natureza especial do labor exercido entre 01.03.1997 a 28.09.2000, não obtendo êxito junto ao empregador. Por conseguinte, procurou socorrer-se do Judiciário com o intuito de encontrar uma maneira de comprovar o labor especial que alega. Entendo, portanto, que a prova pericial indireta, a ser realizada por perito designado pelo Juízo, faz-se necessária na hipótese. A prova em questão, aliás, poderá também deixar isente de dúvida a sucessão empresarial alegada pelo autor, além da eventual natureza insalubre do trabalho em questão.

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental. O laudo apresentado para a empresa Gioplast não contêm informações razoáveis para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a agentes agressivos durante o labor exercido na Facmolde, sendo imprescindível a realização de perícia específica para a atividade exercida de 01.03.1997 a 28.09.2000, ainda que realizada de forma indireta, pois a parte autora não pode ser prejudicada por fatos estranhos à sua competência, como é o caso da alegada alteração societária.

No presente caso, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos, caracteriza flagrante cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do Autor, para ANULAR a Sentença, e JULGO PREJUDICADA a Apelação do INSS.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção de prova pericial indireta requerida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033791-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033791-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | SHIRLEI BERTELLI MUNHOZ BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP316411 CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 13.00.00023-9 3 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Shirlei Bertelli Munhoz Barbosa em face de Sentença (fls. 55/56) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios em razão da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.
*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*
*Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido.*

*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs: *Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*

No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 18/12/2011 e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 180 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Dispõe o artigo 27, II, da Lei 8.213/91:

*"Art. 27. Para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições:*
*I - referentes ao período a partir da data da filiação ao Regime Geral de Previdência Social, no caso dos segurados empregados e trabalhadores avulsos referidos nos incisos I e VI do art. 11;*
*II - realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos, respectivamente, nos incisos II, V e VII do art. 11 e no art. 13. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA EM ATRASO . CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA . IMPOSSIBILIDADE. ART.27, II, DA LEI Nº 8.213/1991. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de contribuinte individual.*
*2. As contribuições previdenciárias recolhidas em atraso , em período anterior ao primeiro pagamento sem atraso , não podem ser consideradas para o cômputo do período de carência , nos termos do art. 27 , II, da Lei n. 8.213/1991. Precedentes. 3.Recurso especial provido.*
*(REsp 1376961/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 04/06/2013)*
*Previdenciário. Aposentadoria por idade. Trabalhadora urbana. Cumprimento da carência. Aproveitamento de contribuições recolhidas com atraso (art. 27, II, da Lei nº 8.213/91). Benefício devido. 1. Para a concessão de aposentadoria urbana por idade devem ser preenchidos dois requisitos: idade mínima (65 anos para o homem e 60 anos para a mulher); e carência - recolhimento mínimo de contribuições. 2. O recolhimento com atraso não impossibilita o cômputo das contribuições para a obtenção do benefício. 3. É da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso que se inicia a contagem do período de carência quando se tratar de empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, empresário e trabalhador autônomo. Isso segundo a exegese do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91. 4. No caso, o que possibilita sejam as duas parcelas recolhidas com atraso somadas às demais com o fim de obtenção da aposentadoria por idade é o fato de a autora não ter perdido a qual idade de segurada e de o termo inicial da carência ter-se dado em 1º.1.91. 5. Recurso especial conhecido e provido."*
*(REsp 200400314079, NILSON NAVES, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA: 5/6/2006, p. 00324, RJP VOL.:00010, p. 00117)*

Assim, verifico que, *in casu*, a autora não preencheu a carência exigida pela lei.

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034462-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034462-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI |
| No. ORIG. | : | 09.00.00077-8 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e de Recurso Adesivo interposto pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 175/177) que julgou procedente o pedido para o fim de determinar a concessão do benefício de amparo social a partir da data do indeferimento administrativo (29/10/2003), observando-se a prescrição quinquenal, acrescendo-se às prestações vencidas, correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R$1.000,00 (mil reais). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, o INSS alega falta de interesse processual ante a ausência de prévio requerimento administrativo. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial fixado a partir da data da juntada do laudo médico pericial. Por fim, puga pelo não pagamento dos honorários advocatícios.

Por sua vez, a parte Autora requer, em razões adesivas a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento parcial do Recurso do INSS no tocante ao termo inicial e pelo não provimento do Recurso Adesivo da parte autora (fls. 212/220).

É o relatório.

Decido.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo.*

Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, na maioria dos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou mesmo naqueles casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a

necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*
***-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.***
*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.*
*-Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)*
As informações constantes nos documentos acostados às fls. 20 e 36 dos autos não pertencem ao autor, consoante restou esclarecido às fls. 142/144.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

De acordo com o laudo pericial (fls. 109/112), o autor é portador de paralisia cerebral, com seqüela motora direita e pseudoartrose na clavícula direita, sendo sua incapacidade laborativa total e permanente.

No tocante à hipossuficiência, é certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que*

*a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*
*1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*
*2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*
*(...)*
*4. Recurso parcialmente provido.*
*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

O auto de constatação (fls. 41/42) revela que o autor reside com sua esposa e quatro filhos, todos menores de dezoito anos, em uma casa cedida por um projeto social da prefeitura local, composta por 4 cômodos e um banheiro. A renda do núcleo familiar advém do trabalho de sua filha de 17 anos como babá, auferindo em média R$230,00 (duzentos e trinta reais). Sua esposa encontra-se em tratamento de quimioterapia e radioterapia diariamente, não podendo trabalhar.

Destarte, restaram preenchidos todos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Considerando-se que o benefício ora pleiteado foi implantado administrativamente a partir do requerimento administrativo em 03/10/2011, o período da controvérsia refere-se à data do ajuizamento da ação até sua implantação administrativa - fls.142/144.

Fixo o termo inicial do benefício a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). *In casu*, 29/10/2009 (fl. 45).

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ. 2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos. 3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC. 4. Impossibilidade de aplicação da Taxa Selic para correção dos débitos previdenciários. 5. Agravo regimental parcialmente provido.(AGRESP 200600953872, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:15/06/2009.)*

Destarte, faz jus o autor ao benefício a partir da data da citação, em 29/10/2009, até a data que passou a perceber o benefício na via administrativa, em 03/10/2011.

Os honorários advocatícios deverão incidir no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas

até a data da prolação da Sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS, no tocante ao termo inicial e aos honorários advocatícios e NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034693-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034693-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE CARLOS GODINHO |
| ADVOGADO | : | SP254393 REGIANE DE FATIMA GODINHO DE LIMA |
| No. ORIG. | : | 13.00.00008-4 1 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
A r. sentença julgou procedente o pedido.
O INSS apelou, sustentando que não restou comprovado o exercício da atividade rural no período anterior ao ajuizamento da ação, o não cumprimento da carência bem como a descaracterização da condição de rurícola, tendo em vista que a parte autora possui vários recolhimentos como autônomo, requerendo a improcedência da ação.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.
No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."
Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).
Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.
Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*
*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)* - grifo nosso
Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.
No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*
*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012*) - grifo nosso
No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos: I) certidão de casamento, datada de 14/07/73, na qual foi qualificado como lavrador; II) certidão eleitoral, datada de 15/10/2012, na qual foi qualificado como agricultor; III) certificado de dispensa de incorporação, datado de 29/05/69, na qual consta a sua profissão como agricultor.
Tais documentos constituem início de prova material da atividade rural.
Ressalto que não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido o fato de a parte autora ter efetuado alguns recolhimentos como autônomo, considerando que restou demonstrada a predominância da atividade rurícola na maior parte do tempo de sua vida laborativa.
A respeito do tema, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:
*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL PRESENTE. TESTEMUNHAS CORROBORAM. REQUISITOS CUMPRIDOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência. - O termo de transação alusivo ao contrato de trabalho rural relativo ao período de 01/10/92 a 18/10/94 (fls. 37/38) comprova,*

*satisfatoriamente, a atividade rurícola no respectivo interregno, nos termos do artigo 106 da Lei nº 8.213/91, início de prova material idôneo a comprovar o labor rural. Além disso, da análise do acervo acostado exsurge que o requerente permaneceu no meio rural desde tenra idade, à vista dos espelhos escolares (fls. 33/36) e constando sua qualificação de lavrador no título de eleitor datado de 11/12/1973. Laborou nas lides urbana em períodos descontínuos a partir de 1975 (fl. 13), porém retornou ao labor campesino em 1992 e o único registro posterior é sua inscrição como contribuinte individual em 01/2008, segundo dados extraídos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 90/91), todavia, em se tratando de prestação do serviço urbano que se reduz a pequenos períodos, não desnatura a atividade predominantemente rural, exercida pelo apelante durante praticamente toda sua vida profissional. - A prova testemunhal veio a corroborar a tese do autor, na qual se mencionaram atividades desenvolvidas por ele, relativas aos serviços campesinos (fls. 110/112), há mais de trinta e oito anos, quando residia com seus pais em imóvel rural, até 1985 e, após esse ano, seguiu trabalhando como diarista, tudo em harmonia com o acervo probatório colacionado aos autos. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois a partir de longa data o autor se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (174 meses de contribuição exigidos para 2010, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Agravo legal improvido."*
*(AC 00292756220114039999 - 1658600, Des. Federal Mônica Nobre, Sétima Turma, j 19/08/2013, pub 26/08/2013)*
Os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.
A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 11. (nascido em 12/03/50).
Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser mantida a sentença.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037380-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037380-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CARMELITA ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00113-9 1 Vr CUBATAO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial com a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição, bem como a aplicação do índice de 147,06% referente ao mês de setembro de 1991.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a pensão por morte decorrente da concessão do benefício de aposentadoria especial concedida em 25.02.1993 (DIB) e deferimento em 14.06.1993 (fl. 16).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 05.11.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038661-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038661-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | CELINA FATIMA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP105348 SILVANA JUDEIKIS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00083-0 1 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais) observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a autora requerendo a reforma da r. sentença. Aduz preliminar de cerceamento de defesa, insurgindo-se contra o laudo médico nos moldes realizados, eis que não informou sua idade, profissão, instrução, quais medicamentos que usa. Alega que restaram ausentes os dados possíveis para a análise da situação de sua enfermidade, aliada à vulnerabilidade social que possa estar vivenciando, pleiteando realização de nova perícia médica. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes ao exercício de atividades laborativas, as quais não foram devidamente avaliadas pelo médico perito. Alega que forneceu documentação médica suficiente a provar suas enfermidades, afirmando que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos à fl. 44, complementado à fl. 51, nos quais informa o *expert* que a periciada é portadora de hipertensão arterial primária, passível de tratamento com cardiologista, estando apta para o exercício de atividades laborativas. O médico perito declara que a hipertensão arterial primária ou essencial, é a forma mais comum de hipertensão, contabilizando 90 a 95% de

todos os casos da doença que, se controlada por medicações, não traz malefícios ao indivíduo.
Não se afigura indispensável, na espécie, a produção de nova perícia médica, conforme pretende a requerente, eis que o laudo médico foi realizado por perito nomeado pelo juízo e devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, sendo suficientemente elucidativo quanto às suas enfermidades, não sendo necessária a sua complementação. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício, ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente protelatórias (art. 130, CPC).
Insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.
Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039665-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039665-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA SOUZA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP156157 JULIANA ROSA PRICOLI NARDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00052-8 1 Vr MOCOCA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a autora requerendo a reforma da r. sentença. Sustenta, em síntese, haver provado que padece de moléstias incapacitantes ao exercício de atividades laborativas, as quais não foram devidamente avaliadas pelo médico perito, não coadunando com a documentação médica fornecida nos autos. Alega que deveria ter sido avaliada por médico especialista em cardiologia, área compatível com seu quadro clínico, pugnando pela realização de nova perícia médica. Afirma que preenche os requisitos legais exigíveis para a concessão do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
In casu, quanto à incapacidade laborativa, foi elaborado laudo pericial nos autos às fls. 93/97, no qual informa o *expert* que a periciada apresenta quadro clínico de doença de valva mitral tratada cirurgicamente com evolução favorável e diabetes mellitus controlada. O médico perito informou que as doenças da periciada não apresentam gravidade incapacitante e que não apresentou, ao exame clínico, sinais que pudessem denotar incapacidade laborativa. Assim concluiu o laudo: *"conclui-se que as doenças apresentadas pela periciada não geraram incapacidade laboral para exercer suas atividades habituais."*
Não se afigura indispensável, na espécie, a produção de nova perícia médica, conforme pretende a requerente, eis que o laudo médico foi realizado por perito nomeado pelo juízo e devidamente capacitado para proceder ao exame das condições de saúde laboral da autora, sendo suficientemente elucidativo quanto às suas enfermidades, não sendo necessária sua complementação por outro médico especialista em cardiologia. De outra parte, em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício, ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou, meramente protelatórias (art. 130, CPC).
Insta consignar que a existência de enfermidade, por si só, não dá direito à percepção dos benefícios, cujo requisito legal é a prova de incapacidade laborativa, inexistente no presente caso.
Desta forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão da

benesse vindicada, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurado do requerente.
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039742-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039742-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | AILTON TELES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00001-6 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ailton Teles da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 46 e 47) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 58 a 68) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro

do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Não obstante tenha apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 36, 37) registram que o autor passou a exercer, em 2000, atividades urbanas por longos períodos, não apenas de modo eventual, desnaturando seu caráter rurícola. Ademais, o próprio autor mostrou-se contraditório em seu depoimento (fls. 48), informando acerca do exercício de atividades urbanas apenas quando questionado a respeito dos registros previdenciários; do mesmo modo a prova testemunhal, informando haver o autor trabalhado pela última vez há 3 meses, enquanto o próprio informou ter exercido atividade rural pela última vez há 3 anos.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*
*1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.*
*2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)*

Inviável, ainda, a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nos moldes do §3º, art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que a autora conta atualmente 61 anos de idade, ao passo que a idade mínima é de 65 anos.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040335-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040335-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | CARLOS AFONSO ROSSI |
| ADVOGADO | : | SP254274 ELIANE SCAVASSA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00055-5 1 Vr AMPARO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 175/176).
Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 186/189).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.
O laudo pericial (fls. 150/152) afirma que a parte autora embora seja portadora de lombalgia em radiculopatia em pós-operatório tardio de hérnia de disco lombar e cervicalgia sem radiculopatia, não é incapaz para as atividades habituais de gerente administrativo e motorista, devendo apenas evitar carregar pesos maiores que 5 kg.
O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor habitual do requerente.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.
Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.
Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.
Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa*

*resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*
*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*
*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*
*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)*

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora,** mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040908-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040908-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GERMANO FERNANDES FILHO |
| ADVOGADO | : | SP221646 HELEN CARLA SEVERINO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00085-2 2 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega, preliminarmente, ausência de produção de prova pericial e testemunhal. Alega, ainda, que o prazo decadencial é aplicável apenas a concessão e não a revisão do benefício.

No mérito, requer a revisão do benefício com o reconhecimento das atividades insalubres.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Acolhida a preliminar pela r. sentença, não há que se falar em cerceamento de defesa por ausência de produção de prova pericial e/ou testemunhal, vez que esta visa a comprovar a questão de mérito da ação.
No mais, dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 07.01.1998 (DIB), e deferimento em 07.03.1998 (fls. 22/26).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 12.07.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi concedido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (07.03.1998) e da data do ajuizamento da presente ação (12.07.2012), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042247-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042247-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CLEUZA NEUZA BARBOSA SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP247281 VALMIR DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00174-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Cleuza Neuza Barbosa Santana em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 46 a 48) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 53 a 67) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

*de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Não obstante tenha de fato a autora apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 32 a 38) registram que a autora passou a perceber Amparo Social à Pessoa com Deficiência ainda em 2000, nada apontando para posterior labor rural; quanto a seu cônjuge, exerceu atividades urbanas a partir de 1992, também passando a perceber Amparo Social, no seu caso desde 1997. Destarte, não é possível presumir a permanência do caráter rurícola ou exercício de labor rural de modo a cumprir o exigido pela legislação em vigor.

Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a parte autora ainda contava 44 anos de idade (fls. 9) significaria não apenas flexibilizar demasiadamente a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, tornando-o letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.*
*1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.*
*2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora* ***afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei****, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*
*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
***2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora.*** *Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)*

Inviável, ainda, a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nos moldes do §3º, art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que a autora conta atualmente 57 anos de idade, ao passo que a idade mínima é de 60 anos.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043233-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043233-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | AGENIR FRANCISCO DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro |
| | : | BRUNO FRANCISCO DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP245915 SAMYRA RAMOS DOS SANTOS |
| REPRESENTANTE | : | AGENIR FRANCISCO DA SILVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00108-1 4 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela parcial procedência do pedido, para determinar à autarquia ré que cesse os descontos no beneficio do autor e devolva os valores descontados com juros e correção monetária, nos termos da Lei 9.494/97 a partir de cada desconto indevido, ratificando a tutela anteriormente concedida, nos moldes acima. Em face da sucumbência reciproca condenou os autores a metade das custas, deixando de condenar aos honorários advocatícios.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo o reconhecimento do reexame necessário e a condenação do autor aos ônus sucumbenciais.
A parte autora por sua vez, interpôs apelação, requerendo a concessão do beneficio desde a data da cessação administrativa indevida, em vista de preencher os requisitos a concessão da benesse.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do autor e desprovimento do recurso do INSS.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no

AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 17/09/1988 (fls. 27), propôs ação em 16/08/2010, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 04/06/2012, estando o autor com 24 (vinte e quatro) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser o periciando portador de síndrome de Down de natureza física e psíquica, que o incapacita total e permanentemente (fls. 92/93).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 14/09/2011 (fls. 79), que o requerente reside em imóvel próprio inacabado, composto por 04 (quatro) cômodos sem forro e no contra piso. Consta do referido estudo que o núcleo familiar do demandante é composto por 02 (duas) pessoas: ele e sua mãe, a Sra. Agenir Francisco da Silva com 72 anos, aposentada.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente advém da aposentadoria por idade recebida por sua mãe, no valor de R$ 545,00 e da pensão alimentícia recebida pelo autor no valor de R$ 207,00, os gastos com água, energia elétrica, gás, IPTU e alimentação, totalizam o valor de R$ 550,00.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que foi concedido administrativamente ao autor o amparo social ao deficiente, com início em 12/07/2004 e cessado em 02/03/2010, sendo restabelecido mediante tutela nos autos, recebe ainda pensão alimentícia vinculada a aposentadoria por idade de seu pai, no valor atualizado de R$ 247,50 e que sua genitora recebe aposentadoria por idade desde 02/03/2010, no valor de um salário mínimo.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957),*

*representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da cessação administrativa (02/03/2010).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, e **DOU PROVIMENTO** à apelação do autor para fiar o termo inicial na data da cessação administrativa e esclarecer a incidência dos honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida e a tutela concedida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043626-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043626-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | OLIVIO MARTINS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP306776 FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00122-4 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, requer a parte autora que a revisão do benefício, nos termos da Lei nº 9.032/95.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 01.09.1987 (DIB) e deferimento em 10.09.1987 (fls. 24 e 41).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*

*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 22.07.2011, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000373-79.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000373-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SONIA PEREIRA LEITE PROTA |
| ADVOGADO | : | SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00003737920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial com a inclusão da gratificação natalina no salário-de-contribuição.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.
**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 14.04.1994 (DIB) e deferimento em 21.07.1994 (fls. 17/18).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*

*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 16.01.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006631-08.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.006631-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | PEDRO MARCOS MATIAS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00066310820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 265, IV c/c o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, indeferindo a petição inicial, reconhecendo a decadência do direito à revisão da renda mensal inicial.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que sendo o ato de retificação da concessão do benefício e não de revisão não se aplica o prazo decadencial no presente caso.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 13.11.1997 (DIB) e deferimento em 08.12.1997 (fls. 24/25 e 27).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 13.08.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.
Ressalto, ainda, que o benefício foi concedido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (08.12.1997) e da data do ajuizamento da presente ação (13.08.2013), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000648-25.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.000648-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | REINALDO DA CRUZ RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro |
| | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00006482520134036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, não reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício.

Em seu recurso de apelação, requer a parte autora que a revisão da renda mensal inicial, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão do seu benefício de

aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 24.11.1993 (DIB) e deferimento em 16.05.1995 (fls. 13/14).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 28.01.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos*

*contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício**, reconheço a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001160-08.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.001160-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CELIA MARIA RODRIGUES SIQUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00011600820134036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos dos artigos 285-A e 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, requer a revisão da renda mensal inicial com a inclusão do índice de 147,06%, no salário-de-contribuição referente ao mês de setembro de 1991.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a pensão por morte decorrente da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 13.02.1998 (DIB) e deferimento em 28.03.1998 (fl. 15).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 18.02.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi concedido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (28.03.1998) e da data do ajuizamento da presente ação (18.02.2013), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004143-77.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004143-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CLEA BRAVO DAS NEVES |
| ADVOGADO | : | SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP156608 FABIANA TRENTO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00041437720134036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a pensão por morte decorrente do benefício de aposentadoria especial concedida em 13.03.1992 (DIB - fl. 26).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de***

***contagem com a edição da norma que o previu***.
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 30.04.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005149-89.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005149-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | FRANCISCO DORACI DENUNI (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00051498920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 265, IV c/c o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, indeferindo a petição inicial, reconhecendo a decadência do direito à revisão da renda mensal inicial.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 14.09.1989 (DIB) e deferimento em 10.11.1989 (fls. 18 e 38/39).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 29.07.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-61.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000488-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOVIL FERREIRA LIMA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004886120134036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica em razão do princípio do direito adquirido ao melhor benefício. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial ante a retroação da DIB.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 09.08.1995 (DIB) e deferimento em 28.07.1996 (fls. 25/26).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*

*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*

*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*

*3. (...omissis...)"*

*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*

*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*

E, ainda:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 01.04.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001603-20.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001603-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ENIO DURVAL PEREIRA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016032020134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica em razão do princípio do direito adquirido ao melhor benefício.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 07.08.1992 (DIB) e deferimento em 28.12.1992 (fls. 24/25).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a***

***norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 30.09.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001248-07.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001248-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : | FRANCISCO PEREIRA DE FREITAS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP202065 DANIEL RODRIGO GOULART e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | WAGNER MAROSTICA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012480720134036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 295, IV e 267, I, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício, com a retroação da DIB.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-ASe a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 26.06.1996 (DIB) e deferimento em 11.02.1999 (fls. 82/86).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*
Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 14.06.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi deferido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (11.02.1999) e da data do ajuizamento da presente ação (14.06.2013), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000564-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000564-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE APARECIDO BERNARDES |
| ADVOGADO | : | SP252601 ANTONIO DE SOUZA ALMEIDA FILHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00125-9 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que é cabível a revisão do benefício de modo a preservar o seu valor real.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 03.04.1998 (DIB) e deferimento em 11.04.1998 (fl. 11).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 13.06.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi deferido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (11.04.1998) e da data do ajuizamento da presente ação (13.06.2012), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001006-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001006-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | KAYKY BRUNO PEREIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA |
| REPRESENTANTE | : | FRANCIENE PEREIRA SANCHES |
| ADVOGADO | : | SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : | 13.00.00132-6 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 57/58vº) que julgou procedente o pedido do

autor Kayky Bruno Pereira, menor representado por sua genitora Franciene Pereira Sanches, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão. Submetida a decisão ao Reexame necessário.

Aduz, em síntese, a necessidade de submeter a decisão ao reexame, e no mérito, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Requer, seja afastada a tutela concedida antecipadamente (fls. 65/74).

Parecer do Ministério Público pelo não conhecimento da remessa e pela manutenção da Sentença (fls. 92/96).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Entendo ser incabível a remessa oficial, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário às sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*
*[...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

*1) Certidão de nascimento do autor e RG de sua representante (genitora) às fl. 17 e 19;*
*2) Certidão de Recolhimento Prisional (fl. 27);*
*3) Cópias da CTPS do recluso (fls. 21/22).*
Portanto, o infante possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio da cópia de sua certidão de nascimento.

Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*
*§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.*
*§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.*
*§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.*
*§ 6ºO exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.*

*Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.*
*§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.*
*§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.*
*§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.*

*Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.*
*Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.*

*Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.*
Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*

*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*
*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*
*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*
*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*
*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

| **PERÍODO** | **SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL** |
|---|---|
| A partir de 1º/01/2013 | R$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013 |
| A partir de 1º/01/2012 | R$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012 |
| A partir de 15/07/2011 | R$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011 |
| A partir de 1º/01/2011 | R$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009 |
| De 1º/2/2009 a 31/12/2009 | R$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009 |
| De 1º/3/2008 a 31/1/2009 | R$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008 |
| De 1º/4/2007 a 29/2/2008 | R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007 |
| De 1º/4/2006 a 31/3/2007 | R$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006 |
| De 1º/5/2005 a 31/3/2006 | R$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005 |
| De 1º/5/2004 a 30/4/2005 | R$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004 |
| De 1º/6/2003 a 31/4/2004 | R$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003 |

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:
http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22 - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*(...)*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 14.06.2012 (fl. 27), o genitor da autora estava em período de graça, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 42).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de dezembro de 2011, foi de R$ 1.607,84 (fl. 43), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 02, de 06/01/2012, que fixou o teto em R$ 915,05, para o período.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .*
*O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R$376,60, a partir de 01.06.1999; R$398,48, a partir de 01.06.2000; R$429,00, a partir de 01.06.2001; R$468,47, a partir de 01.06.2002; R$560,81, a partir de 01.06.2003; R$586,19, a partir de 01.05.2004; R$623,44, a partir de 01.05.2005; R$654,61, a partir de 01.05.2006; R$676,27, a partir de 01.04.2007; R$710,08, a partir de 01.03.2008; R$752,12, a partir de 01.02.2009 e R$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.*
*[...]" (grifo meu)*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.*
*- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91.*
*- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.*
*- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4°, da LBPS.*
*- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.*
*- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.*
*- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto n° 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R$ 398,48), vigente na data da reclusão .*
*- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.*
*- Apelação a que se dá provimento."*
*(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324).*
Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.
Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"*
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NÃO CONHECÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001702-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001702-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARIA IVONE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00117-4 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 103/105).
Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão recorrida, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo, bem como, que seja majorada a condenação na verba honorária (fls. 111/116).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Passo a análise do pedido.
Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 71/77) afirma que a parte autora é portadora de alterações neuropsiquiátricas com quadro depressivo, com distúrbios de natureza afetiva, emocional e comportamental, estando incapacitada de forma total e temporária, não havendo como determinar o início da

incapacidade, devendo haver reavaliação em 9 meses.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.
Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (26.05.2011 - fl. 34 ). Nesse sentido:
*AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA CC **APOSENTADORIA** POR **INVALIDEZ.** ALTERAÇÃO**TERMO** INICIAL. DATA DO LAUDO. DESCABIMENTO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO IMPROVIDO.*
*(...)*
*2. Quanto à questão principal, reitere-se que, no caso dos autos, uma vez que a perícia não fixou data de início da incapacidade do autor, é de entendimento do STJ que deverá ser fixada na data do requerimento administrativo, e na ausência deste, na data da citação da autarquia previdenciária.*
*3. Agravo improvido.*
*(TRF da 3ª Região; APELREEX 00368080420134039999; 7ª Turma; v.u.; Des. Fed. Marcelo Saraiva; e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2014)*
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para fixar o termo inicial a partir da data do requerimento administrativo, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002052-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002052-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LIDIA MARIA HOTOTIAN DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP262042 EDSON CANTO CARDOSO DE MORAES |
| No. ORIG. | : | 40027329820138260269 4 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 63/65) que julgou procedente o pedido da autora Lídia Maria Hototian da Silva, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 71/77).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*
*[...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

*1) RG da autora, fl. 07;*
*2) Atestado de permanência carcerária (fl. 08);*
*3) CNIS do recluso (fl. 37).*
Portanto, a filha, maior, possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio da cópia de seu RG.

Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*
*§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.*
*§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.*
*§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.*
*§ 6ºO exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.*

*Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.*
*§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.*
*§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.*
*§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.*

*Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.*
*Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.*

*Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.*
Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO*

*INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*
*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*
*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*
*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*
*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

| **PERÍODO** | **SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL** |
|---|---|
| A partir de 1º/01/2013 | R$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013 |
| A partir de 1º/01/2012 | R$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012 |
| A partir de 15/07/2011 | R$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011 |
| A partir de 1º/01/2011 | R$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009 |
| De 1º/2/2009 a 31/12/2009 | R$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009 |
| De 1º/3/2008 a 31/1/2009 | R$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008 |
| De 1º/4/2007 a 29/2/2008 | R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007 |
| De 1º/4/2006 a 31/3/2007 | R$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006 |
| De 1º/5/2005 a 31/3/2006 | R$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005 |
| De 1º/5/2004 a 30/4/2005 | R$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004 |
| De 1º/6/2003 a 31/4/2004 | R$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003 |

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:
http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22 - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*(...)*

*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 28.01.2013 (fl. 08), o genitor da autora estava em período de graça, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 37) e do comprovante de pagamento do seguro desemprego entre 29.07.2011 e 31.10.2011.

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de abril de 2011, foi de R$ 956,00 (fl. 24), portanto, inferior ao valor estabelecido pela Portaria nº 15, de 10/01/2013, que fixou o teto em R$ 971,78, para o período de sua prisão.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002337-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002337-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EVANDO LUIZ SERRANO |
| ADVOGADO | : | SP289837 MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00001-6 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 95/98, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao conceder o benefício do auxílio-doença, desde a data da cessação na esfera administrativa, incidindo-se juros de 1% ao mês, a partir da cessação indevida e correção monetária na forma do art. 41 da Lei n° 8.213/91. A contar da vigência da Lei 11.960/09, os juros de mora deverão observar o percentual de 6% ao ano e correção monetária com base a TR (utilizada para poupança). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas (Sumula 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação, às fls. 104/109, insurge-se quanto aos juros de mora para que seja aplicada a Lei n° 11.960/09.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal*

*Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando a data de início do benefício em 27.12.2011 (data da cessação - fls. 25v°) e a data da prolação da sentença em 05.08.2013 e o valor da renda mensal inicial, a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Os requisitos para a concessão do auxílio-doença restaram incontroversos, tendo a autarquia se insurgido somente quanto juros de mora para que seja aplicada a Lei n° 11.960/09.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Às fls. 55, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002362-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002362-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ORLANDO DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP110521 HUGO ANDRADE COSSI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00160-5 1 Vr CACONDE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta Orlando de Lima em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 54) que julgou extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, do CPC, em razão da inexistência de prévio requerimento administrativo.
[Tab]
Em razões de Apelação (fls. 57 a 70) a autora alega, em síntese, a desnecessidade do recurso prévio às vias administrativas.
[Tab]
Sem contrarrazões.
[Tab]
É o relatório.
[Tab]
Decido.
[Tab]
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
[Tab]
Pois bem. Não deve prevalecer a alegada falta de interesse processual desta última pelo MM. Juiz a quo no sentido de que era necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos pela autora no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.
[Tab]
Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.
[Tab]
Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:

[Tab][Tab]
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-ACIDENTE. POSTULAÇÃO ADMINISTRATIVA. COMUNICAÇÃO DO ACIDENTE AO INSS. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*
*1.O prévio requerimento na via administrativa não é pressuposto para que o trabalhador possa, posteriormente, ingressar em juízo com ação acidentária. Precedentes.*
*2.O ajuizamento de ação acidentária prescinde da juntada da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT pelo segurado, tendo em vista que tal medida é obrigação do empregador. Precedentes.*
*3.O julgamento antecipado da lide, sem que haja qualquer fundamentação quanto ao indeferimento das provas requeridas pelo réu na contestação, caracteriza-se como cerceamento de defesa. Recurso provido."*
*(STJ, REsp nº 230.308/RS, 5ª Turma, Relator Min. Felix Fischer, j. 19/6/01, DJ 20/8/01)*
[Tab][Tab]
Destarte, evidente a impossibilidade de manter-se a decisão, pois cria indevida obstrução ao acesso ao Judiciário, conforme visto.
[Tab]
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002841-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002841-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ZILDA APARECIDA DA SILVA NAGATANI |
| ADVOGADO | : | SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00116-4 1 Vr PACAEMBU/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez rural ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observado o estabelecido no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, visto ser beneficiária da justiça gratuita.
Irresignada, a parte autora ofertou apelação, alegando não apresentar condições físicas para o trabalho rural, preenchendo os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado, requerendo o agendamento de nova perícia, para fins de confirmação das patologias, pugnando pela reforma total do julgado.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). À outorga de auxílio-doença, diferenciam-se os requisitos apenas quanto à duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; a perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados nesse artigo 15 e seus parágrafos; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu,* quanto à incapacidade laborativa, em laudo pericial elaborado em 21/02/2013 (fls. 39/43), quando possuía a autora 51 (cinquenta e um) anos de idade, embora tenha o *expert* atestado ser a periciada portadora de artrose incipiente em joelho esquerdo após trauma e cirurgia para retirada de parte do menisco, afirma inexistir incapacidade laborativa, concluindo que as patologias não a incapacitam para o trabalho (IV Conclusão - fls. 43).
Cabe esclarecer que o laudo pericial foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e por meio de seu relato verifico que foi a periciada devidamente examinada, tendo ainda respondido a todos os quesitos formulados, de forma clara e objetiva, tornando desnecessária a realização de nova pericia.
Ademais, cabe ao magistrado determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo o MM. Juízo *a quo* formado o seu convencimento, através do conjunto probatório produzido nestes autos, torna-se desnecessária maior dilação probatória.
Cumpre lembrar que o indivíduo pode padecer de determinada patologia e, ainda assim, deter plena capacidade para a execução de atividades laborativas, ainda que para funções não equivalentes às suas habituais.
E, conquanto preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.
Dessa forma, face à constatação da aptidão laborativa da parte autora pela perícia judicial, inviável a concessão das benesses vindicadas, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.
Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n° 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 )*
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC n° 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas*

*patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n° 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, conforme fundamentação.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002918-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002918-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | MARIA DE CASTRO BRITO |
| ADVOGADO | : | SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE022184 GABRIELA DO NASCIMENTO MATIAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE HORTOLANDIA SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00187-1 1 Vr HORTOLANDIA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito à revisão da renda mensal inicial do benefício, com a inclusão do IRSM (39,67%) de fevereiro de 1994.

Subiram os autos por força da remessa oficial.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a pensão por morte decorrente do benefício de auxílio-doença concedido em 09.07.1996 (DIB) e deferimento em 15.12.1996 (fl. 52).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos

respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 09.12.2008, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada, e sendo matéria de ordem pública, deve ser reconhecida de ofício.
Nesse sentido, segue a jurisprudência desta Eg. Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ART. 103 DA LEI 8.213/91.*
*I -* ***A decisão que conhece de ofício a decadência não é extra petita, tendo em vista tratar-se a decadência de matéria de ordem pública e que, portanto, deve ser conhecida de ofício pelo Juiz****. (g.n)*
*II - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Media Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.*
*III - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 22.12.1981 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*

*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido."*
*(AC 0005890-19.2010.4.03.6120, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 26/06/2012, e-DJF3 04/07/2012)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, para reconhecer a ocorrência da decadência e, deste modo, julgo extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do CPC, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005399-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005399-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARILENE GAUDENCIA DE ANDRADE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP080161 SILVANA COELHO ZAR |
| CODINOME | : | MARILENE GAUDENCIA DE ANDRADE |
| No. ORIG. | : | 09.00.00374-3 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da cessação indevida, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00. Tutela Antecipada concedida (fls. 174/176).
Em seu recurso, a autarquia pugna pela parcial reforma da decisão recorrida, somente no tocante a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como para que seja observado o reexame necessário (fls. 193/196).
Com as contrarrazões (fls. 202/206), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da LEI Nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos,

considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.
No mais, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Ressalta-se que a lide gira em torno da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e somente sobre esses temas a presente decisão se restringirá.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005408-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005408-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARIA COSTA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP201023 GESLER LEITAO |

| | | |
|---|---|---|
| CODINOME | : | MARIA COSTA OLIVEIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RODRIGO OLIVEIRA DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00871-4 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00. Tutela Antecipada concedida (fls. 85/87).
Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial (fls. 107/117).
Por sua vez, pleiteia a parte autora a reforma parcial da r. sentença, no tocante a condenação da verba honorária (fls. 95/97).
Foi interposto agravo de instrumento pela parte autora (fls. 25/28), que foi convertido em agravo retido (fls. 33/34).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Em princípio, registrada a presença de **agravo retido**, este não foi reiterado em preliminar de apelação, como seria de rigor. Por outro lado, o artigo 523 do Código de Processo Civil, somente permite que lhe seja dado seguimento, desde que observado o disposto em seu parágrafo primeiro:

*Artigo 523. Na modalidade de agravo retido o agravante requererá que o Tribunal dele conheça, preliminarmente, por ocasião do julgamento da apelação.*
*§1º Não se conhecerá do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.*

Assim, **não conheço do agravo retido.**

No mais, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no

art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fl. 35), uma vez que a incapacidade teve início em 01/2008 (fls. 68/74).
Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 68/74) afirma que a parte autora é portadora de espondilose, hérnias discais em coluna vertebral e diabetes, estando incapacitada de forma parcial e permanente, desde 01/2008.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à parcial e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.
Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma parcial e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença.
O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO INTERPOSTO; NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito*,* neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007146-58.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.007146-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS |
| APELANTE | : | VICENTE PAULO SANCHES |
| ADVOGADO | : | MS014384 LIGIA INOUE MARTINS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PAULA YURI UEMURA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08005076820128120010 2 Vr FATIMA DO SUL/MS |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.
No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.
Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."
Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).
Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.
Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*
*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*
Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.
No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por*

*idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*
*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012*) - grifo nosso
No caso em questão, o autor apresentou os seguintes documentos: I) Ficha geral de atendimento expedida pelo Hospital Municipal Maria Santos Bastos, na qual não consta a sua qualificação profissional; II) Cópia da sua CTPS, na qual não consta nenhum registro.
Portanto, tais documentos não podem constituir início de prova material do exercício da atividade rural.
Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. 1.* ***A matéria dos autos não comporta maiores discussões, ante o entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade.*** *2. A ficha de saúde, apresentada como documento novo, não pode ser considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural, porque apócrifa e destituída de cunho oficial. Precedentes desta Corte. 3. Ação rescisória julgada improcedente." - grifo nosso*
*(STJ, AR 200100541483 - 1652, Terceira Seção, j 13/12/2006, pub 21/05/2007*) - grifo nosso
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO DESPROVIDO.* ***1. Inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural no período de 13.03.1959 a 30.01.1963. 2. Os documentos acostados aos autos não comprovam a relação trabalhista do autor com a empresa referida no período de 02.01.1974 a 05.12.1999, demonstrando sim, tratar-se de trabalhador autônomo (representante comercial) sem vínculo empregatício.*** *A corroborar a inexistência de relação de emprego, cabe destacar que o autor verteu contribuições, na condição de contribuinte individual em parte dos períodos que ora pretende reconhecer como relação trabalhista para fins previdenciários. 3. Considerando que a Autarquia não interpôs recurso de apelação, tendo expressamente formalizado seu desinteresse em recorrer em razão da causa ser inferior a sessenta salários mínimos, impõe-se seja mantida a r. sentença que reconheceu, para fins previdenciários, o vínculo empregatício do autor no período de 01.01.1990 a 05.12.1999 relativo à atividade urbana exercida na Empresa de Laticínios Silvestrini Irmãos Ltda. 4. Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. 5. Deve ser mantida a r. sentença que concedeu aposentadoria por idade a partir da citação, reconhecendo que o autor realizou as contribuições necessárias à concessão do benefício, porquanto, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 16.03.2010, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida na regra de transição prevista no art. 142 Lei nº 8.213/1991, conforme cálculo de fl. 271, o qual não impugnado pela Autarquia Previdenciária. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 00013822082011403611 6 - 1904443, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, j 16/12/2013, pub. 08/01/2014)* - grifo nosso
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008060-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008060-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | JOSE VIEIRA LOPES |
| ADVOGADO | : | SP137958 ANDREIA JOAQUINA DE ANDRADE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00008-0 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Decido.
O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.
Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.
No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.
Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."
Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).
Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.
Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".
A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido."*
*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso*
Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.
No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para*

*restabelecer a sentença.*
*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012*) - grifo nosso
No caso em questão, o autor apresentou o seguinte documento: I) título eleitoral, datado de 04/04/1966, no qual foi qualificado como lavrador.
No entanto, consta à fl. 36, Ofício do Chefe de Cartório da 117ª Zona Eleitoral de Santo Anastácio/SP, no qual informou que a profissão do autor, que consta no cadastro nacional de eleitores, quando de sua inscrição eleitoral para o município citado (18/09/86), é a de trabalhador de construção civil.
Portanto, o título eleitoral apresentado não pode constituir início de prova material do exercício da atividade rural.
Ausente o início de prova material a ser corroborado por prova testemunhal, torna-se impossível o reconhecimento do labor rural.
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO-COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 149/STJ. 1.* ***A matéria dos autos não comporta maiores discussões, ante o entendimento predominante no sentido de que, na ausência de início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como reconhecer o direito da autora à concessão da aposentadoria por idade.*** *2. A ficha de saúde, apresentada como documento novo, não pode ser considerada como início de prova material hábil à comprovação da atividade rural, porque apócrifa e destituída de cunho oficial. Precedentes desta Corte. 3. Ação rescisória julgada improcedente." - grifo nosso*
*(STJ, AR 200100541483 - 1652, Terceira Seção, j 13/12/2006, pub 21/05/2007*) - grifo nosso
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO DESPROVIDO.* ***1. Inexistência de início de prova material do exercício de atividade rural no período de 13.03.1959 a 30.01.1963. 2. Os documentos acostados aos autos não comprovam a relação trabalhista do autor com a empresa referida no período de 02.01.1974 a 05.12.1999, demonstrando sim, tratar-se de trabalhador autônomo (representante comercial) sem vínculo empregatício.*** *A corroborar a inexistência de relação de emprego, cabe destacar que o autor verteu contribuições, na condição de contribuinte individual em parte dos períodos que ora pretende reconhecer como relação trabalhista para fins previdenciários. 3. Considerando que a Autarquia não interpôs recurso de apelação, tendo expressamente formalizado seu desinteresse em recorrer em razão da causa ser inferior a sessenta salários mínimos, impõe-se seja mantida a r. sentença que reconheceu, para fins previdenciários, o vínculo empregatício do autor no período de 01.01.1990 a 05.12.1999 relativo à atividade urbana exercida na Empresa de Laticínios Silvestrini Irmãos Ltda. 4. Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço. 5. Deve ser mantida a r. sentença que concedeu aposentadoria por idade a partir da citação, reconhecendo que o autor realizou as contribuições necessárias à concessão do benefício, porquanto, tendo completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade em 16.03.2010, seriam necessários 174 meses de contribuição para cumprir a carência exigida na regra de transição prevista no art. 142 Lei nº 8.213/1991, conforme cálculo de fl. 271, o qual não impugnado pela Autarquia Previdenciária. 6. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 00013822082011403611 6 - 1904443, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, j 16/12/2013, pub. 08/01/2014)* - grifo nosso
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2471/2014**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000582-85.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000582-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDIO CORREA |
| ADVOGADO | : | SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Cláudio Correa em 21.02.2002, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o enquadramento de atividades insalubres exercidas em diversos períodos, bem como sua conversão de tempo especial em comum, a serem somados com os lapsos reconhecidos como especiais na seara administrativa.

A r. Sentença, prolatada em 26.02.2007, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 13.03.1972 a 16.08.1977, 01.02.1979 a 28.12.1985 e 14.10.1996 a 12.01.1998 e determinando sua conversão em tempo comum. Foi determinada a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo efetuado em 12.01.1998, acrescida de juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação e, após a entrada em vigora da Lei nº 10.406/02, à razão de 1% ao mês. Correção monetária fixada nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor devido até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Mantida a antecipação de tutela concedida no curso dos autos (fls. 248/255).

Apelação do INSS, pleiteando, em síntese, a decretação da total improcedência do pedido (fls. 266/280).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 292/310).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a*

*trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda

Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido.*
*(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Inicialmente, cumpre consignar que os períodos de 01.02.1986 a 28.05.1988, 02.05.1991 a 31.08.1994 e 01.03.1995 a 13.10.1996 já foram enquadrados como de natureza especial na esfera administrativa (fls. 83/84). Portanto, a especialidade do labor exercido em tais lapsos é incontroversa.

Verifica-se que o segurado trabalhou em atividades especiais, exposto ao agente eletricidade, com tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do Decreto nº 53.831/1964), durante o seguinte período: 01.02.1979 a 28.12.1985 (formulário de fl. 23).

Nota-se também que durante o período compreendido entre 13.04.1972 e 16.08.1977, o autor exerceu a função de "aprendiz de encadernação" (formulário de fl. 49), o que permite o enquadramento da atividade no código 2.5.5. do Anexo III do Decreto nº 53.831/64. Note-se, a propósito, que o formulário de fl. 49 consigna expressamente que "como aprendiz de encadernação exercia de modo habitual e permanente as mesmas atividades do encadernador".

Em paralelo, verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante o seguinte período e patamar: 14.10.1996 a 05.03.1997 (laudo pericial de fl. 72/74 e formulário de fl. 75).

Com relação ao período compreendido entre 06.03.1997 e 12.01.1998, não pode ser computado como especial, eis que, como já explanado nesta decisão, a partir de 06.03.1997 o patamar foi elevado para 85 dB. Neste ponto, portanto, a Sentença, será reformada.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, pois, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados aos incontroversos, o segurado contava com 32 anos, 08 meses e 07 dias de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Nos termos do art. 52 da Lei n º 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado

que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que o autor, nascido em 01.10.1957 (fl. 21), não preenchera o requisito etário quando do requerimento administrativo, efetuado em 12.01.1998 (fls. 39 e 158).

O termo inicial do benefício deve ser fixado quando do requerimento administrativo, em 12.01.1998, conforme requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Quanto aos juros de mora, incidem desde a citação, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, apenas para esclarecer acerca da incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 quanto aos juros de mora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008157-37.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.008157-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | MARIA MARCILIA LURDES DA SILVA e outro |
| | : | CILAS DANIEL DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP039102 CARLOS ROBERTO MICELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206965 HUMBERTO LUIS DE SOUZA BOGAR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de Embargos de Declaração opostos por MARIA MARCILIA LURDES DA SILVA e outro com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando sejam supridas pretensas falhas na decisão monocrática que negou seguimento à sua apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R$ 27.563,00 atualizado até dezembro de 2004.
Os embargantes aduzem, em síntese, que há omissão na decisão embargada, ante a inexistência de intervenção do Ministério Público Federal, devendo ser anulada.
É o relatório.
Decido.
O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
Na hipótese, não se verifica a existência de omissão, equívoco ou obscuridade na decisão embargada, não havendo que se falar em nulidade ante a não intervenção do Ministério Público Federal, porquanto tanto nestes embargos quanto no feito principal inexiste interesse de incapaz, bem como não restou evidenciada, quer pela natureza da lide quer pela qualidade da parte, a necessidade de sua intervenção.
Ante o exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002834-22.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002834-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| PARTE AUTORA | : | FERNANDINA FORMOSINA DA CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP152035 ADMILSON RODRIGUES TEIXEIRA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial, em Ação de Conhecimento proposta em 28/04/2006, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades insalubres.

A r. Sentença, prolatada em 30/06/2009, julgou procedente o pedido para determinar que o INSS considere o

período compreendido entre 26/12/1984 a 01/07/2004 como especial. Dada a sucumbência recíproca, não arbitrou honorários advocatícios (fls. 77/80).
Subiram os autos por força do Reexame Necessário.

É o relatório.

Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO
A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:
Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial , desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada

regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.
A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.
Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial , devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

Importante ressaltar que inexiste amparo legal no pedido de não incidência do fator previdenciário na Aposentadoria por Tempo de Contribuição, efetivado pelo autor em suas razões de apelação.

Com efeito, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, a não incidência do fator previdenciário ocorre na aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, a qual pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Com efeito, verifico que no período compreendido entre 26/12/1984 a 23/04/1992 e 24/04/1992 a 01/07/2004, a

autora exercia a atividade de atendente/auxiliar de enfermagem, em contato, de forma habitual e intermitente a agentes biológicos, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, itens 1.3.2 e 2.1.3 e nos anexos I e II do Decreto n.º 83.080/1979, itens 1.3.4 e 2.1.3 (formulário e laudo técnico fls. 23/24 e 28/30).

Sendo assim, correta a sentença, não havendo o que ser reformado.

Dada a sucumbência recíproca, correta a sentença ao determinar que cada parte arque com os honorários de seus patronos.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "cpaut" do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Remessa Oficial.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004423-13.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.004423-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | AGOSTINHA LOURENCO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO |
| | : | SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 05.00.00029-5 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e pela autora em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls. 97/99) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir da citação. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora, pagas de uma só vez. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em razões de Apelação (fls.102/106) a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de incapacidade total e permanente, que os honorários advocatícios devem ser arbitrados no patamar de 10% não incidindo sobre as parcelas vincendas, que os honorários periciais deverão ser reduzidos e que a atualização monetária e juros de mora devem ser fixados nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº. 11.960/09.

Em razão de Apelação (fls.110/118) alega a autora que faz jus ao benefício concedido desde a data do requerimento administrativo e que os juros de mora incidentes sobre as parcelas em atraso deverão observar a correção pela taxa SELIC.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurada por parte da autora quando do ajuizamento da ação, em 26/04/2005, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.85/86), o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que a autora, atualmente com 65 anos, padece de "...Doença degenerativa de coluna vertebral com desvio postural acentuado." Ao responder os quesitos das partes acerca da incapacidade da autora, respondeu que: "Sim . Incapacidade total e permanente". "A parte autora pode exercer atividades muitos leves, de acordo com sua incapacidade. Na opinião pessoal da perícia, não acredito que tenha condições de exercer atividades remuneradas que possa manter o seu sustento e o de sua família"

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, correto estabelecer a data da citação do INSS (24/05/05 - fls. 23), nos termos da r. sentença, eis que a partir dela a situação tornou-se litigiosa e a autarquia tomou ciência da pretensão da autora, além do fato do senhor perito afirmar que: "Por se tratar de doença de caráter degenerativo, não há como precisar a data do início da incapacidade da autora".

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Quanto aos honorários periciais verifica-se que a fixação destoa da Constituição, que proíbe a vinculação ao salário mínimo, para qualquer fim (art. 7º, inc. IV), devendo ser reformada a condenação, nesse ponto, para estabelecê-los, nos termos da Resolução CJF nº 440/2005, vigente à época da prolação da sentença, e da posição firmada nesta Turma Julgadora, que entende razoável a fixação de seu valor em R$ 234,80.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO a apelação autora e, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da r.sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ, bem como os honorários periciais no montante de R$ 234,80 e a aplicação de juros e correção monetária, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada AGOSTINHA LOURENÇO DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 24/05/05 (data da citação - fls. 23), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011011-36.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011011-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP105791 NANETE TORQUI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANNA KAROLYNA OLIVEIRA DOS SANTOS incapaz e outro |
| | : | SAMUEL OLIVEIRA DOS SANTOS incapaz |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP110110 VALTER LUIS DE MELLO |
| REPRESENTANTE | : | LEILA CRISTINA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP110110 VALTER LUIS DE MELLO |
| No. ORIG. | : | 05.00.00106-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 46/49) que julgou procedente o pedido dos autores Anna Karolyna Oliveira dos Santos e Samuel Oliveira dos Santos, menores representados por sua genitora Leila Cristina de Oliveira, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda (fls. 54/57).

Parecer do Ministério Público pela manutenção da Sentença quanto ao mérito, e correção de ofício da data de inicio do benefício (fls. 147/148).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*
*[...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

*1) Certidão de nascimento dos autores às fl. 11/12;*
*2) Atestado de recolhimento à prisão (fl. 14);*
*3) demonstrativos de pagamento do recluso (fl. 43).*

Portanto, os infantes possuem a qualidade de dependentes do segurado recluso comprovada por intermédio das cópias de suas certidões de nascimento.

Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*
*§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.*
*§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.*
*§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.*
*§ 6ºO exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.*

*Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.*
*§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.*
*§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.*
*§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.*

*Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.*
*Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.*

*Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.*
Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*
*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*
*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*
*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*
*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

| **PERÍODO** | **SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL** |
|---|---|
| A partir de 1º/01/2013 | R$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013 |
| A partir de 1º/01/2012 | R$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012 |
| A partir de 15/07/2011 | R$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011 |
| A partir de 1º/01/2011 | R$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009 |
| De 1º/2/2009 a 31/12/2009 | R$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009 |
| De 1º/3/2008 a 31/1/2009 | R$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008 |
| De 1º/4/2007 a 29/2/2008 | R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007 |
| De 1º/4/2006 a 31/3/2007 | R$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006 |
| De 1º/5/2005 a 31/3/2006 | R$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005 |
| De 1º/5/2004 a 30/4/2005 | R$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004 |
| De 1º/6/2003 a 31/4/2004 | R$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003 |

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:
http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22 - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*(...)*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 07.01.2005 (fl. 14), o genitor dos autores estava em período de

graça, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 69).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de agosto de 2004, foi de R$ 1.101,35 (fl. 69), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 479, de 7/5/2004, que fixou o teto em R$ 586,19, para o período. Esclareça-se que no mês de setembro de 2004 sua remuneração se refere a 15 dias de labor (de 23.08 a 05.09 de 2004), e, portanto, não pode ser utilizada como parâmetro.

Além disso, à fl. 142 o contador da última empresa que o detento trabalhou informou que sua remuneração era "por produtividade, tendo o salário mínimo como piso", isso não significa que ele recebia o salário mínimo, mas que caso não atingisse um valor acima deste ele, no mínimo, receberia este piso.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .*
*O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R$376,60, a partir de 01.06.1999; R$398,48, a partir de 01.06.2000; R$429,00, a partir de 01.06.2001; R$468,47, a partir de 01.06.2002; R$560,81, a partir de 01.06.2003; R$586,19, a partir de 01.05.2004; R$623,44, a partir de 01.05.2005; R$654,61, a partir de 01.05.2006; R$676,27, a partir de 01.04.2007; R$710,08, a partir de 01.03.2008; R$752,12, a partir de 01.02.2009 e R$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.*
*[...]" (grifo meu)*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.*
*- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91.*
*- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.*
*- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4°, da LBPS.*
*- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.*
*- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.*
*- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto n° 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R$ 398,48), vigente na data da reclusão .*
*- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.*
*- Apelação a que se dá provimento."*
*(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324).*
Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.
Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou*

*não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"*
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014392-52.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.014392-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | JESUS IANHAS CESAR |
| ADVOGADO | : | SP158011 FERNANDO VALDRIGHI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP104881 NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00111-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo autor, Jesus Ianhas César, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.07.2005, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a majorar o coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço, mediante a conversão de tempo especial em comum dos interregnos de 1/8/1973 a 22/11/1973, de 2/1/1974 a 19/1/1975 e de 3/2/1975 a 21/9/1978.

A r. Sentença, proferida em 19.07.2006, julgou improcedente o pedido (fls. 113/115).

Em seu recurso, o autor pugna, em síntese, pela reforma integral da r. sentença com a decretação de procedência do pedido (fls. 118/120).

Subiram os autos sem Contrarrazões (fls. 124/126).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

**DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO**

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

O art. 52 da Lei nº 8.213/1991 menciona que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, com patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo em atividade até o limite de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.

Em relação à aposentadoria integral a Lei de Benefícios, no art. 53, diz ser necessário a comprovação do exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos de serviço, se mulher.

Assim, o segurado para fazer jus ao benefício deverá preencher o requisito de tempo de serviço e o cumprimento do período de carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/1991.

Com as alterações legislativas trazidas com a edição da Emenda Constitucional nº 20/1998, em 16 de dezembro de 1998, deixou de existir o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que passou a ser aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída a forma proporcional. Contudo, o art. 3º da Emenda Constitucional n.º 20/1998 respeitou o direito adquirido de todos os segurados que tivessem cumprido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria integral ou proporcional, sob a égide da anterior legislação, podendo o segurado a qualquer tempo pleitear o benefício.

Por outro lado, para os segurados em atividade que não preenchiam os requisitos legais à sua aposentação antes da reforma da Emenda Constitucional n.º 20/1998, o art. 9º da própria Emenda Constitucional trouxe regras de transição àqueles que pretendessem se aposentar por tempo proporcional, desde que cumprissem os seguintes requisitos: limite etário de 53 anos para homens e 48 anos para mulher, acrescido do período adicional de 40% sobre o tempo que faltasse na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo (30 anos homens e 25 anos mulheres).

Em relação à aposentadoria integral, encontra-se afastada a incidência da regra da idade mínima e do pedágio, inclusive este é o entendimento do Instituto expresso em seus atos administrativos (Instrução Normativa n.º 57/2001, Instrução Normativa n.º 84/2002, Instrução Normativa n.º 95/2003 e Instrução Normativa n.º 118/2005).

**DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS**

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)*

**DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS**

**Da atividade especial**: Analisados os autos, verifica-se que em relação aos lapsos temporais requeridos como especiais, não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em seu trabalho, como formulários, laudos periciais e/ou PPPs, que atestem, por exemplo, sua eventual habitualidade e intensidade, situação que impossibilita o seu enquadramento e conversão de tempo especial para comum.

**DO CASO CONCRETO**

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus à majoração do seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor**, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025872-27.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025872-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | LEONOR APARECIDA EVANGELISTA BARBETO |
| ADVOGADO | : | SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 04.00.00078-6 1 Vr IPUA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, sob o argumento da ausência de comprovação da incapacidade laboral. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, além das custas processuais, observando-se a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença, por seu turno, está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 57 anos de idade (fls. 11) e se qualifica na petição inicial como serviços gerais.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada nos autos pela CTPS e guias recolhimento de contribuições juntadas pela parte autora (fls.10/14).

Na perícia médica realizada em 17.01.2006 (fls. 72/79), o perito judicial apresentou a seguinte conclusão: " As queixas formuladas pela requerente de limitação motora em tornozelo direito foram respaldadas no exame clinico

e justificadas pelos achados radiológicos, sendo de grau moderado. Outrossim, a Autora apresentou no exame pericial, níveis pressóricos compatíveis com hipertensão arterial sistêmica- sem causar sintomas incapacitantes. Quanto a outras queixas, não foram localizadas limitações físicas ou mentais decorrentes das mesmas.
Trata-se de um caso de INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE com restrições a deambulações continuada e/ou grande esforço físico, com capacidade funcional residual suficiente para conferir autonomia nas lides de rotina e como " dona de casa".

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL.*

*AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não verificada a existência de pedido administrativo ou concessão de benefício anterior, fixo o termo inicial da concessão do auxílio-doença na data da citação em 14.10.2004 (fls.25).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar parcialmente a r.sentença e julgar parcialmente procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 14.10.2004 (data da citação), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada LEONOR APARECIDA EVANGELISTA LOURENÇO, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026661-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026661-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | APARECIDA DE JESUS FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP078292 CARLOS ALBERTO FERREIRA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00104-8 2 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas e verba honorária fixada em R$ 300,00, eis que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 49 anos de idade (fls.19) e seu último vínculo empregatício foi em empresa de cerâmica, de 01.10.2002 a 08.07.2005 (fls. 11).

No laudo pericial de fls. 75/77, realizado em 22.08.2006, o perito judicial concluiu que a parte autora é portadora de espondiloartrose lombar, doença que pode ser agravada em caso de sobrecarga na coluna lombar, o que acarreta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, contudo, não indicando a data do seu surgimento.

As testemunhas, ouvidas em 21.11.2006 (fls. 96/97) afirmam que a parte autora trabalhava como ceramista e que, há cerca de 1 ano, deixou de desempenhar a referida atividade devido a doença na coluna.

Analisando a CTPS da parte autora e em consulta ao CNIS (fls. 09/11), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, até que seja submetida a processo de reabilitação para o exercício de outro atividade laboral compatível com as limitações que a doença acarreta.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*

*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a concessão de auxílio-doença no período de 25.11.2011 a 25.01.2012, entendo que o termo inicial da concessão do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa indevida (25.01.2012).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (25.01.2012), até que seja reabilitada, além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada APARECIDA DE JESUS FERNANDES, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027363-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027363-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANA CANDIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP116509 ALEXANDRE ZUMSTEIN |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAMBAU SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00121-4 1 Vr TAMBAU/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora e pelo INSS e reexame necessário em face da r.sentença prolatada de fls.103/104, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a autora o benefício previdenciário do auxílio-doença desde 24/11/2006, corrigido monetariamente desde cada vencimento. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação entre a data inicial do benefício e a sentença.

Em suas razões de apelação, requer a autora a reforma da r. sentença apelada, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou subsidiariamente, que o termo inicial do benefício do auxílio doença seja fixado desde 06/10/2003.

Em suas razões de apelação, o INSS requer a reforma da r. sentença apelada, julgando-se improcedente a presente ação ou afastando-se a obrigação da autarquia a submeter a autora a processo de reabilitação profissional, concedendo-lhe alta.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e permanente, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fls.63/67), realizado em 03/10/2006, identificou o seguinte quadro clínico da autora, atualmente com 55 anos: "Através do exame físico e exames complementares, apresentados pela autora durante entrevista, constatamos que apresenta um quadro de fratura em lagrima com encurtamento anterior e redução dos espaços discais correspondentes..... concluímos que a pericianda no momento apresenta uma incapacidade laborativa para exercer atividades que exijam um maior esforço físico. Está estabelecido o nexo causal".

Assim, resta claro que sua incapacidade é parcial e permanente, não podendo realizar atividade laborativa que exijam esforços físicos, razão pela qual faz jus a concessão do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que o Senhor Perito Judicial afirmou no laudo pericial, que as lesões ou doenças incapacitantes da autora ocorrem: "....Desde 06/10/03....". Por outro lado, o documento de fls.13, informa que o benefício de Auxílio-Doença foi concedido a autora até o dia 01/12/2005, restando indeferida sua prorrogação, conforme se verifica às fls. 14.

Assim, evitando-se causar maiores prejuízos à autora, correto considerar a data da cessação administrativa do benefício anteriormente concedido (02/12/2005) como data inicial do benefício de auxílio-doença concedido a autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

O pedido do INSS para que seja desobrigado de efetuar a reabilitação profissional da autora, não há como prosperar, tendo em vista que o senhor perito judicial informou, ao responder o quesito nº.02, formulado pela autora, que não há incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, mas que, no entanto: "Não poderá exercer atividades que exijam um esforço físico maior".

Verifico, ainda, que tal afirmação, somada a idade da autora, afasta a sua pretensão de aposentar-se por invalidez, uma vez que para tal benefício exige-se a incapacidade total e permanente, o que não é o caso dos autos. Portanto, deverá se submeter ao processo de reabilitação para o exercício de atividade profissional compatível com suas condições de saúde e aptidões profissionais.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora para reformar a sentença apelada, no que tange a data inicial do benefício de Auxílio-Doença concedido a autora, que passará a ser a data da cessação administrativa do benefício anteriormente concedido (02/12/2005), e, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ANA CANDIDA DA SILVA, para que

cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início 02/12/2005- (data da cessação administrativa-fls.13), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027547-25.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.027547-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA REGINA DISPOSTI BEGO |
| ADVOGADO | : | SP167611 FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00120-3 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r.sentença prolatada de fls.103/106, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo o restabelecimento do auxílio-doença desde a data de sua cessação administrativa. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Em suas razões de apelação, requer o INSS, a reforma da r. sentença apelada, observando-se que a data inicial do benefício deve ser a data da conclusão da perícia médica que declarou a invalidez do autor e que a condenação a título de honorários deve corresponder a 5% sobre o valor da causa, respeitando-se o disposto na Súmula 111, do e. STJ.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramante, cumpre observar que os laudos periciais, embora sintéticos, atenderam às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que os peritos judiciais procederam adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados pelo INSS e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fl. 98/99) identificou o seguinte quadro clínico da autora: "...Tratamento Psiquiátrico contínuo com uso de medicamentos específicos para o controle da doença, assim como apoio psicoterápico". Quanto a incapacidade da autora, respondeu que: "Parcial, temporária nas fases de surto" e: "Incapacidade temporária nas fases de surto".

Assim, resta claro que sua incapacidade é parcial e temporária e que faz jus a concessão do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que a incapacidade da autora perdurou até a data da respectiva constatação no laudo pericial (09/01/2007) e, por tal razão, entendo razoável considerar a data da cessação administrativa (31/05/2005-fls.19), como sendo o marco inicial para a concessão do Auxílio-Doença a autora, nos termos da r. sentença apelada.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA".*

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para reformar a r. sentença apelada, no que tange a fixação dos honorários advocatícios, nos termos acima consignados.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARIA REGINA DISPOSTI BEGO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 31/05/2005 (data da cessação administrativa - fls.19) e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035478-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035478-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | VALDENICE APARECIDA GRELLA DEGLI EXPOSTI |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 04.00.00180-5 3 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da juntada do laudo pericial (20/03/2012), no valor de um salário mínimo, corrigidos monetariamente pela tabela prática da Justiça Federal de São Paulo, bem assim ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixado em R$ 1.000,00 (mil reais) e honorários periciais de R$ 1.000,00 (mil reais).
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento pugna pela redução dos honorários periciais no valor máximo de R$ 234,80, conforme Resolução nº 558, do E. CJF.
O autor por sua vez, interpôs recurso pleiteando a fixação do termo inicial na data do ajuizamento da ação, a fixação dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês e a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da condenação.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento dos recursos.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e

580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

*In casu*, o postulante, nascido em 17/06/1963 (fls. 12), propôs ação em 25/10/2004, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 19/11/2011, estando o autor com 48 (quarenta e oito) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ele portador de sequela epilepsia de difícil controle, que o incapacita total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa (fls. 146/148).

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 31/05/2006 (fls. 49) que o requerente reside em imóvel cedido, composto por 03 (três) cômodos, em precário estado de conservação, em companhia de sua genitora, a Sra. Iolanda Grella com 70 anos.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente é proveniente da aposentadoria por idade recebida por sua mãe, no valor de um salário mínimo.

No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.

E este o entendimento desta E. Corte:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*

*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da*

*Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (09/12/2004 - fls. 33), ante a falta de requerimento administrativo (art. 219, do CPC).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Por sua vez, os honorários periciais devem ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, do Conselho da Justiça Federal.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do autor e à apelação do INSS, para fixar o termo inicial na data da citação, reduzir os honorários advocatícios, esclarecer a incidência da correção monetária e dos juros de mora e os honorários periciais, mantendo no mais a r. sentença proferida.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, VALDENICE APARECIDA GRELLA DEGLI EXPOSTIa fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB em 09/12/2004 (data da citação - fls. 33), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040499-36.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.040499-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GENY BONINI ALVES |
| ADVOGADO | : | SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 06.00.00094-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, para concedê-la a partir da data do laudo pericial, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R$ 720,00 e honorários periciais em R$ 120,00. Sem custas.

Apela o INSS, sustentando a ausência de comprovação do cumprimento do requisito da incapacidade. Pede a reforma da sentença no tocante à verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Em consulta ao CNIS, verifico que a parte autora possui recolhimentos de 03.2004 a 03.2011, demonstrando, assim, a sua condição de segurada.

Conforme o laudo médico pericial realizado em 05.03.2007 (fls.44/46), a parte autora apresenta quadro de osteoartrose e fibromialgia (resposta ao quesito n° 02 da autora - fls. 44), o que lhe acarreta incapacidade total e definitiva, desde 05.03.2005 (respostas aos quesitos 31, 3.2 e 3.4 do INSS).

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei n° 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada GENY BONINI ALVES, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010927-56.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.010927-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JURACY MARTINS PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro |
| No. ORIG. | : | 00109275620074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Juracy Martins Pereira em face do INSS na data de 27.09.2007, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço em condições especiais durante os seguintes períodos: 01.10.1981 a 01.02.1983, 01.03.1983 a 30.08.1986, 01.09.1986 a 23.03.1992 e 01.04.1992 a 19.06.2007.

A r. Sentença, proferida em 16.11.2009, julgou procedente o pedido, reconhecendo a natureza especial de todos os períodos requeridos na inicial e concedendo a aposentadoria especial a partir do requerimento administrativo, efetuado em 19.06.2007. Foi determinada a incidência de correção monetária e juros de mora, com aplicação da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados no percentual de 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 134/137).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência do pedido (fls. 142/146).

Subiram os autos a esta Corte, com Contrarrazões (fls. 150/162).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de

idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "*in verbis*":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista*

*o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou exposto à ação de hidrocarbonetos aromáticos e outros compostos de carbono, o que fez de forma habitual e permanente no exercício de seu ofício de pintor, situação que permite o enquadramento no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11, e código 1.2.10 do anexo ao Decreto nº 83.080/79 (PPP de fl. 43 e laudo pericial produzido no bojo dos autos - fls. 99/110).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, perfaz a parte autora 25 anos, 07 meses e 13 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada) até o ajuizamento da ação (27.09.2007), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*
*§ 1º A aposentadoria especial , observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."*

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (19.06.2007 - fl. 35), como requerido na inicial.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180- 35 /2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000557-96.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000557-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CELIA MARIA DE CAMARGO ELIAS e outro |
| | : | NILSON DE CAMARGO ELIAS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP181108 JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro |
| REPRESENTANTE | : | CELIA MARIA DE CAMARGO ELIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202214B LUCIANE SERPA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00005579620074036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, deixando de condenar a parte autora em honorários advocatícios, tendo em vista ser beneficiária da justiça gratuita.
Irresignada apela a parte autora, sustentando que a perda da qualidade de segurado ocorreu em virtude da moléstia contraída pelo falecido (HIV), diagnosticada desde 1996 cujo agravamento e progressão o levou a óbito.
Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.
O Ministério Público Federal em seu parecer nesta instância entendeu que devido a maioridade de uma das partes, não há interesse que justifique sua intervenção.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora Célia Maria de Camargo Elias e seu filho Nilson de Camargo Elias, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu esposo e genitor, respectivamente, Gilberto Elias, ocorrido em 21.03.2004 (fls.17).

A condição de dependente dos autores restou demonstrada através das cópias das Certidões de casamento e de nascimento acostadas às fls. 15/16.

Para a concessão da pensão por morte, faz-se necessário o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do *de cujus* e a dependência com relação a este.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:
***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:
***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de***

***120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, verifica-se que o *de cujus*, manteve vínculo contratual de trabalho até 06/2000, conforme consta do extrato do CNIS juntado às fls. 30/33. No entanto verifica-se dos relatórios médicos oriundo do Hospital das Clínicas de São Paulo, anexados às fls. 144/198, bem como da Perícia médica indireta que relata que "*o periciando começou a apresentar febre intermitente e emagrecimento a partir de 1996, quando permaneceu internado para investigação e descobriu-se ser portador do Vírus da Imunodeficiência Humana (HIV). Passou a realizar acompanhamento e tratamento na casa da AIDS, em uso regular de medicação anti-retroviral, com controle da doença. Depois foi internado mais duas vees, a primeira em 1999 por quadro de Tuberculose pulmonar, com estado consumptivo associado, no Hospital das Clínicas de São Paulo e a segunda no mesmo hospital quando então faleceu de infecções oportunistas" (fls. 91/93).*

Assim sendo, resta demonstrado que em razão do precário estado de saúde, o falecido deixou de exercer atividade laboral e contribuir para a Previdência Social, o que naturalmente, no caso específico dos autos, implica na existência de força maior que culminou com a perda da condição de segurado, conforme dispõe o art. 102, §§ 1º e 2º da Lei 8.213/91, in verbis:
***"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.***
***§ 1o A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.***
***§ 2o Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do artigo 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."***

Deste modo, verifica-se que o *de cujus*, desde 1996 não reunia mais condições de exercer o labor em razão das moléstias adquiridas, fazendo jus, portanto, a eventual Auxílio Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contudo mesmo não sendo reconhecida pela autarquia previdenciária o direito a esses benefícios, sua incapacidade para o labor restou efetivamente demonstrada.

Neste sentido, a orientação dada pelo Superior Tribunal de Justiça:
***"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
***A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado; Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos; Agravo não provido." (AGREsp 494.190 PE, Min. Paulo Medina; AGREsp 435.876 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 409.400 SC, Min. Edson Vidigal; Resp 233.639 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 217.727 SP, Min. Felix Fischer).***

Também nesta E. Corte reconhece-se a qualidade de segurado se a grave doença acometida impede o trabalhador do exercício de sua atividade laboral.
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
***1. O beneficio de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação:do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.***
***2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.***
***3. Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 11 e 16 (certidão de casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido da falecida e concessão de aposentadoria rural do requerente) comprovam inicio de prova material da atividade rurícola, estando a***

***mesma corroborada com a prova testemunhal às fls. 54/55. Ressalta-se que a jurisprudência é pacífica ao entender que a qualidade de trabalhador rural do marido estende-se à mulher.***
***4. Consta também que a falecida deixou de trabalhar nas lides rurais por ter acometido de doença incapacitante, conforme os depoimentos das testemunhas e reconhecido pelo próprio INSS ao conceder o benefício decorrente de invalidez (Amparo Social de pessoa portadora de deficiência - f. 13), e posteriormente o benefício de Amparo Social o Idoso (f.15).***
***5. Não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, consequentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.***
***6. Não há que se falar que a percepção de benefício de amparo social impede a concessão do benefício de pensão por morte, devido a seu caráter personalíssimo e intransferível, pois ficou demonstrado que na realidade o de cujus tinha direito a receber benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença e, posteriormente, por idade rural. Precedentes.***
***7. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento. (APELREEX 00111781420114039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1612518-Relator(a)DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS-TRF3 Região-SÉTIMA TURMA-e-DJF3 DATA:18/11/2011)***
Assim sendo, o conjunto probatório revela o reconhecimento da incapacidade para o trabalho do *de cujus*, em razão de suas patologias, cuja incapacidade não lhe retira a condição de segurado da Previdência Social.

No que tange a dependência econômica da parte autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Desta forma, julgo procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício da pensão por morte a autora Célia Maria de Camargo Elias e seu filho Nilson de Camargo em decorrência do falecimento do esposo e pai Gilberto Elias, ocorrido em 21.03.2004, vez que foram preenchidos os requisitos legais.
A DIB será fixada a partir da citação em 21/02/2007(fls. 45vº) com relação a autora Celia Maria de Camargo Elias. No entanto, no que tange ao filho Nilson de Camargo Elias, a DIB será fixada a partir da data do óbito, em 23.03.2004, vez que contra este requerente não corre a prescrição, a teor do disposto no artigo 198, inc. I do Código Civil e artigo 103 § único da Lei 8213/91.
A propósito o seguinte julgado.
***"AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MENOR ES ABSOLUTAMENTE INCAPAZES. TERMO INICIAL CONTADO DO ÓBITO. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.***
***- A decisão agravada foi proferida em consonância com a legislação de regência e o entendimento jurisprudencial dominante deste Egrégio Tribunal e da Corte Superior, com supedâneo no artigo 557 do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.***
***- Os interesses de pessoas absolutamente incapazes configuram matéria de ordem pública, cuja tutela pode ser providenciada pelo juiz, ainda que não haja provocação das partes.***
***- Ao menor absolutamente incapaz quando do óbito do de cujus, o benefício deve ser concedido a partir de então, uma vez que contra ele não corre a prescrição , nos termos do art. 198, inciso I, do Código Civil, bem como o art. 103, parágrafo único e art. 79, ambos da Lei de Benefícios.***
***- Agravo legal improvido.***
***(00216841520124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1754123-Relator(a)JUÍZA CONVOCADA CARLA RISTER -TRF3-SÉTIMA TURMA***

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DOS AUTORES**, para conceder o benefício da pensão por morte, na forma fundamentada.
Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários dos autores, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do transito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002297-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002297-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP |
| No. ORIG. | : | 03.00.00357-9 2 Vr CATANDUVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e reexame necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.60/65) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir da propositura da ação. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas e honorários periciais arbitrados em um salário mínimo para cada.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Em razões de Apelação (fls.68/71) a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de incapacidade total e permanente.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurado por parte do autor quando do ajuizamento da ação, em 22/12/2003, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.48/49), realizado em 29/03/2005, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que o autor, atualmente com 72 anos, padece de "artrose de coluna lombar, micardiopatia hipertensiva severa". Questionado acerca da incapacidade do autor, respondeu que existe incapacidade definitiva.

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, não havendo menção à data do início da incapacidade do autor no laudo pericial, correto estabelecer a data da citação do INSS, eis que a partir dela a situação tornou-se litigiosa e a autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*

*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
Quanto aos honorários periciais, estes devem ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante o artigo 3º, §1º, e a tabela II, do anexo " tabelas" da Resolução nº 558 , de 22.05.2007 do e. Conselho da Justiça Federal. (vg. AC nº 0044527-42.2010.4.03.9999/SP, Desemb. Fed. Roberto Haddad, j. 18.06.2013; AC nº 2008.03.99.030217-6/SP, Desemb. Fed. Mônica Nobre, j. 11.06.2013).

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e nos termos do artigo 475, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da r.sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ, os honorários perícias no montante de R$ 234,80 e a aplicação dos juros e correção monetária sobre as parcelas devidas, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data inicial - DIB 02/03/2004 (data da citação), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032721-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032721-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA TEREZA ARMANDO BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO |
| No. ORIG. | : | 07.00.00023-3 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (03.05.2007), sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n° 111 do STJ. Honorários periciais fixados em R$ 200,00.

Apela o INSS sustentando a preexistência da doença, razão pela qual requer a reforma da decisão. Pede, ainda, a reforma da sentença no tocante ao termo inicial e a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da parte autora restou comprovada nos autos pela sua CTPS de fls. 12/19.

Conforme o laudo médico pericial realizado em 05.12.2007 (fls.62/64), a parte autora apresenta alterações degenerativas de coluna vertebral em grau acentuado (resposta ao quesito n° 01 do INSS - fls. 64), o que lhe acarreta incapacidade total e permanente (resposta ao quesito n° 06 do INSS - fls. 64), contudo, não indicando a data do seu surgimento.

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei n° 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não se verifica a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença, sendo, pois, o termo inicial do benefício mantido na data da citação (03.05.2007).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARIA TEREZA ARMANDO BATISTA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036108-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036108-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | DURVAL MIRANDA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00079-5 2 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (28/06/2005), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas serão acrescidas de correção monetária e juros de mora a partir da citação. Condenando ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Isento de custas.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pela certificação da intempestividade do recurso do INSS e pela implantação imediata da tutela antecipada.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
De início, verifico que a apelação é intempestiva, haja vista que o Representante do INSS tomou ciência da Sentença em 03/12/2007, e o Recurso foi protocolizado em 12/02/2008 (fls. 65/85)
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o autor, nascido em 25/09/1933 (fls. 09), comprovou possuir mais de 65 (sessenta e cinco) anos de idade, por ocasião do ajuizamento da ação, em 16/05/2005.
Resta perquirir se a demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 26/01/2007 (fls. 40) que o requerente, com 74 anos, reside em imóvel de próprio, composto por 06 (seis) cômodos, sem acabamento, em companhia de sua esposa Sra. Conceição Aparecida de Souza com 75 anos, aposentada.

Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente da aposentadoria recebida por sua esposa, no valor de um salário mínimo.
Em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que não há registros em nome do autor e que sua esposa era beneficiária de aposentadoria por invalidez concedida em 27/01/1980, com início em 18/03/1965, sendo cessada em 21/07/2011 por óbito do titular.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal*

*(art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 0001810802008403612 0, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da citação (28/06/2005 - fls. 16), a falta de requerimento administrativo (art. 219, do CPC), conforme determinado na r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **ACOLHO O PARECER** do Ministério Público Federal e **JULGO INTEMPESTIVA** à apelação do INSS, mantendo, a r. sentença proferida.
Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos do segurado DURVAL MIRANDA DE SOUZA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do beneficio de amparo social ao idoso, com data de início - DIB 28/06/2005 (data da citação), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037677-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037677-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147109 CRIS BIGI ESTEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO DO PRADO e outro |
| | : | ANTONIO RENATO DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA |
| PARTE RE' | : | ALEXANDRE MIGUEL PUJOL |

ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA
PARTE AUTORA : ALBANO PAVAN e outros
No. ORIG. : 95.00.00134-8 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por ANTONIO DO PRADO E OUTROS.
Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação, uma vez que foi erroneamente apurada a renda mensal inicial dos embargados Antonio do Prado e Antonio Renato de Moraes mediante a utilização de índice incorreto de atualização, bem como do embargado Alexandre Miguel Pujol, já que não houve a correta observância legal do maior e menor valor teto não afastado no comando judicial.
O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para declarar a inexistência de créditos a favor de Alexandre Miguel Pujol, determinando o prosseguimento da execução em relação ao demais embargados e fixando a sucumbência recíproca.
Irresignado, apelou o INSS, pleiteando, em síntese, a parcial reforma da r. sentença, a fim de ser declarada a inexigibilidade do título em relação aos embargados Antonio do Prado e Antonio Renato de Moraes, uma vez que a RMI apurada na via administrativa é superior à revisão estabelecida no título judicial, que determinou a correção dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 6.423/77, sendo que os cálculos acolhidos não utilizaram o índice correto relativo ao mês da concessão de seus benefícios.
Adesivamente, recorreram os embargados, sustentando que a execução merece prosseguir consoante seus cálculos, uma vez que a RMI do embargado Alexandre Miguel Pujol foi corretamente apurada mediante a observância da legislação de regência.
Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
No caso, o título executivo determinou a revisão da Renda Mensal Inicial do benefício dos autores mediante a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação da OTRN/OTN/BTN, nos termos da Lei nº 6.423/77, bem como a aplicação do art. 58 do ADCT, cabendo acrescentar que o instituto do maior e menor valor teto não foi afastado pelo julgado.
Assim sendo, analisando-se a exigibilidade do presente título judicial, cumpre salientar que a Lei nº 6.423/77 em seu artigo 1º assim estabelece:
*A correção em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN.*
*§ 1º- O disposto neste artigo não se aplica:*
*(...)*
*b) ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o § 1º da Lei 6.205, de 29 de abril de 1975;(...)*
Cabe destacar que a correção dos salários-de-contribuição mediante a variação nominal da ORTN, nos termos da Lei nº 6.423/77 tem aplicação para os benefícios concedidos no período de 17/06/77 a 04/10/88.
Ocorre que, os benefícios dos embargados Antonio do Prado e Antonio Renato de Moraes foram concedidos em fevereiro de 1987 e o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria mediante a aplicação dos indexadores ORTN/OTN, na atualização monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos que compuseram o período básico de cálculo, não resulta em saldo positivo a favor desses autores.
De fato, no período básico de cálculo, a variação dos indexadores (ORTN/OTN) é inferior à resultante dos índices efetivamente utilizados pelo INSS, constantes de portarias do MPAS, conforme se verifica no Estudo da Contadoria realizado pela Justiça Federal de primeiro grau de Santa Catarina, em ações previdenciárias que pleiteiam a aplicação de tal índice.
Cabe salientar que referida tabela está disponível no sítio eletrônico http://www.jfsc.gov.br/contadoria/Estudo ORTN_OTN.pdf nela sendo possível verificar, no item "b", que os campos em branco correspondem às competências em que a variação da ORTN/OTN foi menor que a dos índices administrativos.
Esse é o caso do mês de fevereiro de 1987, data de início da aposentadoria dos embargados, resultando em RMI inferior à implantada na via administrativa, consoante cálculos de fls. 14 e 25.
Há que se destacar que, consoante reiterada jurisprudência, a utilização dos indexadores ORTN/OTN da Lei nº

6.423/77 no período básico de cálculo, dependendo do mês da concessão do benefício, é inferior aos índices efetivamente utilizados pelo INSS, resultando desfavorável aos beneficiários e ocasionando saldo negativo quando da compensação dos valores pagos na via administrativa.
Sobre a matéria em questão destaca-se o seguinte julgado:
*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6423/77. AUSÊNCIA DE DIFERENÇAS E DE REFLEXOS NO BENEFÍCIO DA PARTE AUTORA - EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ARTIGO 58 DO ADCT. VIGÊNCIA TEMPORÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO APÓS 09.12.1991 - VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA E APELAÇÃO DO INSS PROVIDAS.*
*- Sentença sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição, por força do disposto na Medida Provisória 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei nº 9.469 de 10/07/97.*
*- A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei nº 6423/77, art. 1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial.*
*- O recálculo da renda mensal inicial do benefício do instituidor da pensão da parte autora não resultará em saldo positivo, uma vez que, no período básico de cálculo, a variação dos indexadores pretendidos na exordial (ORTN/OTN) é inferior à decorrente dos índices efetivamente utilizados pelo INSS, constantes de portarias do MPAS, conforme se verifica no Estudo da Contadoria realizado pela Justiça Federal de primeiro grau de Santa Catarina.*
*- Por inexistir vantagem econômica num recálculo da RMI do benefício originário pela sistemática imposta pela lei nº 6.423/77, não há, consequentemente, que se falar em reflexos sobre a revisão de que trata o artigo 58 do ADCT, durante o seu período de vigência transitória (05/04/1989 a 09/12/1991) e nem tampouco sobre as rendas mensais subsequentes (inclusive sobre as rendas mensais do benefício derivado), porquanto observados os reajustes legais determinados pela Lei nº 8.213/91 e legislações que, sobre a matéria, a substituíram.*
*- O art. 58 do ADCT, que prevê a equivalência dos benefícios previdenciários com o número de salários mínimos da data da concessão, tornou-se eficaz de abril/89 em diante e perdeu sua eficácia em virtude da regulamentação da Lei 8213/91, não sendo aplicável posteriormente a janeiro de 1992. Precedentes do Colendo Supremo Tribunal Federal.*
*- A parte autora está isenta do pagamento das verbas decorrentes da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.*
*- Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas.*
*(TRF-3ª Região, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, AC 2009.03.99.002699-2, D.E. 27/08/09)*

No tocante ao cálculo da RMI do embargado Alexandre Miguel Pujol elaborado pela Autarquia a fl. 17, que apurou a RMI no valor de Cr$ 1.863.728,50, observa-se que foi cumprido o estabelecido no título executivo judicial, que não afastou o instituto do maior e menor valor teto, tendo observado a legislação vigente à época da concessão do benefício, Decreto nº 89.312 de 23.01.84, que assim previa:
*Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:*
*I - quando o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;*
*II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:*
*a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;*
*b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;*
*III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.*
*(...)*
*§1º O valor mensal das aposentadorias do item II do artigo 21 não pode exceder a 95% (noventa e cinco por cento) do salário-de-benefício.*
*Art. 21. omissis*
*§ 4º. O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício.*

Cabe ressaltar que tanto na legislação pretérita quanto na legislação em vigor sempre existiu a citada limitação, ficando o salário de benefício adstrito ao limite máximo do salário de contribuição que, por sua vez, atrela a renda mensal do benefício a esse limite.
Desse modo, não podem prevalecer os cálculos dos embargados que apuraram a RMI no valor de Cr$ 1.911.112,26, porquanto não foi corretamente observada a regra prevista nos incisos II e III do art. 23 do Decreto

nº 89.312/84, consoante se verifica na informação da Contadoria do Juízo de fl. 41 e 64.
Dessa forma, considerando que a RMI dos embargados apurada na via administrativa é superior ao recálculo previsto no título executivo judicial, bem como tendo sido efetuado o pagamento administrativo da equivalência salarial prevista no artigo 58 do ADCT, conclui-se pela inexigibilidade do título, face à inexistência de créditos a executar a favor dos embargados Antonio do Prado, Antonio Renato de Moraes e Alexandre Miguel Pujol.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e, na forma de seu *caput* do citado artigo, nego seguimento ao recurso adesivo dos embargados.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045946-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045946-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | DALVA MEIRA DA SILVA LEITE |
| ADVOGADO | : | SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ139921 GUIDO ARRIEN DUARTE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 97.00.00071-2 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por DALVA MEIRA DA SILVA LEITE.
Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação elaborada pela embargada, uma vez que os juros e a correção monetária foram apurados de forma indevida, ocasionando o valor incorreto de R$ 48.975,27 atualizado até julho de 2006.
O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução no valor de R$ 42.545,46 atualizado até julho de 2006, condenando a embargada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa.
Irresignada, apelou a embargada, pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de que seja isentada da condenação do pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que é beneficiária da justiça gratuita.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
No caso, a embargada restou vencida nos presentes embargos à execução, devendo arcar com os ônus da sucumbência, nos termos art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
Cabe salientar, que não há impedimento para a compensação dos honorários advocatícios fixados nos embargos à execução com a verba honorária arbitrada no processo de conhecimento, sendo incabível qualquer distinção no caso de beneficiário da justiça gratuita.
A respeito da questão, confira-se a jurisprudência consolidada do E. STJ:
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS DOS EMBARGOS. COMPENSAÇÃO COM A VERBA HONORÁRIA FIXADA NA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.*
*1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a compensação dos honorários*

*fixados na execução com aqueles atribuídos nos seus respectivos embargos. Precedentes: AgRg no REsp 1234532/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no AREsp 5.466/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 26/08/2011; AgRg no REsp 1175177/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011; AgRg no REsp 1240616/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 04/05/2011; AgRg nos EREsp 747798/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Seção, julgado em 12/11/2008, DJe 24/11/2008.*
*2. Estando o acórdão de origem em sintonia com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal no sentido da possibilidade da compensação de honorários, incide na espécie a Súmula n. 83 do STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no REsp 1217628, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 23/03/2012)*
*PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS. VERBA FIXADA NA AÇÃO PRINCIPAL E EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA.*
*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece a possibilidade de compensação dos honorários fixados na ação principal com aqueles de igual natureza fixados em favor do ente público, em sede de embargos à execução. Precedentes: REsp 848.517/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13/11/2007, DJ 03/12/2007, p. 276; REsp 279363/SP, Rel. Ministro Paulo Medina, Sexta Turma, julgado em 06/10/2005, DJ 21/11/2005, p. 312.*
*2. O STJ entende que a ofensa à coisa julgada somente estaria configurada se o título judicial contivesse expressa vedação à possibilidade de compensação da verba honorária.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 54.909/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 13/02/2012)*
*ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. JUSTIÇA GRATUITA COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. POSSIBILIDADE DE COMPENSAR AS VERBAS FIXADAS NA EXECUÇÃO E NOS RESPECTIVOS EMBARGOS. EXISTÊNCIA.*
*1. Havendo sucumbência recíproca, é possível a compensação dos honorários, não sendo cabível qualquer distinção por se cuidar de beneficiário da justiça gratuita. Precedentes.*
*2. É possível a compensação dos honorários advocatícios fixados nos embargos à execução com os honorários arbitrados na execução do mesmo título, não havendo nesse proceder ofensa ao art. 21 do Código de Processo Civil. Precedentes.*
*3. Agravo regimental desprovido.*
*(AgRg no REsp 1175177/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, DJe 28/06/2011)*
*PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ART. 21 DO CPC. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 306 DESTA CORTE.*
*1. A jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de que, embora a Lei n. 8.906/94 assegure pertencer ao advogado a verba honorária incluída na condenação, é certo, no que seja atinente ao instituto da sucumbência e à distribuição dos ônus, que as regras contidas no Código de Processo Civil continuam tendo ampla aplicação.*
*2. Tal entendimento foi inclusive refletido por meio da Súmula 306 desta Corte, in verbis: "os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte."*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp 1184638/ES, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 10/09/2010) (grifei)*

Todavia, o valor fixado pela r. sentença apresenta-se excessivo, razão pela qual ficam os honorários advocatícios arbitrados em R$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do § 4.º do artigo 20 do CPC, que prevê a apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal, a serem compensados com o valor da verba honorária arbitrada no processo de conhecimento.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da embargada.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047645-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047645-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP103889 LUCILENE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIAO FERREIRA DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP277068 JORGE TOMIO NOSE FILHO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00010-6 1 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e reexame necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.101/103) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir de 02/03/2006. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora e pagas de uma só vez. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas.

Em razões de Apelação (fls.107/112) a autarquia alega, em síntese, que o autor não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de incapacidade total e permanente, que os honorários advocatícios devem ser arbitrados no patamar de 10% não incidindo sobre as parcelas vincendas e que a atualização monetária e juros de mora devem ser fixados nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº. 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº. 11.960/09 e que a data inicial do benefício deve ser a mesma da juntada do laudo médico aos autos.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não

prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurado por parte do autor quando do ajuizamento da ação, em 26/01/2006, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.65/67), realizado em 23/01/2007, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que o autor, atualmente com 58 anos, "apresenta queixas de dores nas costas e no ombro direito. Apresenta relatório médico informando cervicobraquialgia e lombopciatalgia, mas o exame da coluna vertebral não mostrou alterações nem há sinais de compressão radicular aguda ou crônica. Apresenta limitações funcionais do ombro direito, mas refere nunca realizou exames para diagnosticar alterações. As alterações apresentadas causam limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços com o membro superior direito". Ao final, concluiu que: "Ante ao exposto, conclui-se que o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL PERMANENTE, com limitações para atividades que exijam grandes esforços com o membro superior direito. Apresenta capacidade residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada".

Em que pese o Senhor Perito definir a incapacidade como parcial e permante, importante considerar que o autor hoje com 58 anos, com pouca escolaridade, dificilmente conseguirá se adaptar a alguma atividade que não exija esforços físicos, objetivando prover o seu sustento ou de sua família.

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, correto estabelecer a data da citação do INSS (02/03/2006), conforme consignado na r. sentença, eis que a partir dela a situação tornou-se litigiosa e a autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da r.sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ, bem como a aplicação dos juros e correção monetária sobre os valores decorrentes da condenação, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado Sebastião Ferreira de Almeida, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 02/03/2006(data da citação - fls.33), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da

aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048155-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048155-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO TOME DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP259014 ALEXANDRE INTRIERI |
| No. ORIG. | : | 06.00.00205-6 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.67/69) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir da propositura da ação. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em razões de Apelação (fls.73/82) alega a Autarquia que o autor não faz jus a concessão do benefício, que a aplicação dos juros moratórios, a fixação dos honorários advocatícios e a data do início do benefício merecem ser revistos, requerendo o provimento do recurso para reformar a r. sentença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurado por parte do autor quando do ajuizamento da ação, em 21/12/2006, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.58/59), realizado em 30/11/2007, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que o autor, atualmente com 68 anos, padece de "Periciando portador de sequela de fratura de clavícula direita e alcoolismo crônico". Conclusão: "Há incapacidade total e permanente".

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, o senhor Perito Judicial não indicou uma data precisa acerca do início da incapacidade, restando correto estabelecer a data da citação do INSS, eis que a partir dela a situação tornou-se litigiosa e a autarquia tomou ciência da pretensão do autor.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1-A do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, reformando a r. sentença apelada, para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações

vencidas até a data da r.sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ, bem como para determinar que a data da citação do INSS (29/01/2007 - fls.36v.) seja a data inicial para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em favor do autor e que a aplicação dos juros e correção monetária sobre as parcelas vencidas, observe os termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado FRANCISCO TOME DE ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação do INSS (29/01/2007 - fls.36v.), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052170-22.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052170-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA CLARO CHAVES |
| ADVOGADO | : | SP202067 DENIS PEETER QUINELATO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP165424 ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CATANDUVA SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00087-1 2 Vr CATANDUVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, apelação do INSS e recurso adesivo da autora, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da conta de liquidação, devidamente atualizada. Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta falta de cumprimento da carência e ausência de incapacidade. Sustenta que a data de início do benefício deverá ser da data da juntada do laudo médico.

A autora, em recurso adesivo, pugna pela correção monetária e juros de mora desde o requerimento administrativo, devendo também ser concedido o beneficio a partir dessa data, a majoração dos honorários advocatícios e a condenação do INSS ao pagamento das custas.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os recolhimentos à Previdência Social, constantes nos autos, bem como no CNIS de fls. 94/95.
O laudo médico às fls. 80/81, de 25.02.2008, atestou que a autora é portadora de "distúrbio psiquiátrico - esquizofrenia e miocardiopatia hipertensiva severa". O Sr. Perito concluiu que "a periciada encontra-se incapaz para exercer qualquer atividade laborativa de forma total e definitiva, devido ao distúrbio psiquiatrico e a miocardiopatia hipertensiva severa de que é portadora".

Destarte, a autora de 59 anos de idade, que possui contribuições como vendedora ambulante, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data do requerimento administrativo (25.03.2004 - fls. 15), haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA*

*CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. Não há despesas processuais por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação, bem como fixar os honorários advocatícios no percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC. NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (25.03.2004 - fls. 15), e a correção monetária e juros sobre as parcelas vencidas, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA APARECIDA CLARO CHAVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação de aposentadoria por invalidez com data de início - DIB em 25.03.2004 (data do requerimento administrativo - fls. 15) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055239-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.055239-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRMA DE PAULA CHAVES |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00031-1 3 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 89 a 93) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, a partir do ajuizamento da ação, no valor de 1 (um) salário mínimo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 99 a 104) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou cumprir os requisitos exigidos para a concessão do benefício. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data da citação.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.05.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 14) e de sua própria CTPS (fls. 15 a 25); se a primeira qualificou o cônjuge da autora como operário quando do enlace, em 02.09.1965, em outro sentido restou suficientemente demonstrado o exercício de atividades rurais pela autora, de modo descontínuo, de 1978 a 1995, em 1998 e de 2002 a 2004.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No que concerne ao termo inicial, correto o inconformismo da autarquia-ré, uma vez que na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser aquele estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*
*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma,DJe 16.04.2013)*

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*(...)*
*III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.*
*IV- Agravo interno parcialmente provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)*

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% fixado pelo Juízo a quo.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante ao termo inicial, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Irma de Paula Chaves, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 31 - 17.08.2007), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057510-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057510-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DENISE APARECIDA DO PRADO TORRES e outros |
| | : | FATIMA APARECIDA MARTINS |
| | : | JANIRA APARECIDA PRADO DA SILVA |
| | : | ZULEIDE APARECIDA DO PRADO |
| | : | SILVIA APARECIDA DO PRADO CHAVES |
| | : | MARCIA APARECIDA PRADO DA SILVA |
| | : | MARIO DONISETE APARECIDO DO PRADO |
| ADVOGADO | : | SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA |
| SUCEDIDO | : | MARIO DO PRADO falecido |
| No. ORIG. | : | 95.00.00020-6 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por MARIO DO PRADO sucedido por Denise Aparecida do Prado Torres e outros.
Sustenta o embargante que não pode prevalecer a conta de liquidação que apurou o total de R$ 15.439,53 atualizado até outubro de 2001, uma vez que a RMI foi incorretamente apurada, bem como foram utilizados índices indevidos de reajuste e de atualização, além da incidência da verba honorária e dos juros não ter observado o título judicial, sendo que a Renda Mensal Inicial já fora revisada e pagas as diferenças na via administrativa.
O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, determinando o prosseguimento da execução no valor de R$ 18.841,66 atualizado até outubro de 2001, conforme cálculo da Contadoria do Juízo, bem como fixando a sucumbência recíproca.
Irresignada, a Autarquia interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, que a r. sentença deve ser anulada, porquanto houve cerceamento do direito de defesa ao não apreciar o pedido de vista para elaboração de cálculos. No mérito, sustenta, em síntese, a existência de julgamento *ultra petita*, porquanto ao acolher os cálculos da Contadoria do Juízo houve condenação em quantia superior ao pretendido pela parte exequente, devendo ser reformada a r. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Inicialmente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa em razão de não ter sido apreciado o pedido de vista para elaboração de cálculos pela Autarquia, porquanto quando da oposição dos embargos, a ora apelante deveria ter apresentado os cálculos que entendia corretos. Assim, tendo a Autarquia deixado de oferecer os cálculos juntamente com a inicial dos embargos, determinou o MM. Juízo *a quo* a remessa dos autos à Contadoria do Juízo, a fim de dirimir as questões discutidas nos autos.
No mérito, o título judicial consiste na revisão da aposentadoria concedida em 09/01/1991, no período denominado "buraco negro", mediante a aplicação do art. 144 da Lei nº 8.213/91, que estabelece não ser devidas quaisquer diferenças até a competência de maio de 1992.
Desse modo, assiste razão à Autarquia no tocante à alegação de julgamento *ultra petita*, porquanto a r. sentença ao acolher o cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo a fls. 17/19, no valor de R$ 18.841,66 atualizado até outubro de 2001, o qual indevidamente apurou diferenças desde a concessão do benefício, condenou a embargante em quantia superior ao pretendido pela parte exequente, cuja conta de liquidação de fls. 187/193 dos autos principais perfaz o total de R$ 15.439,53 atualizado até outubro de 2001, devendo, assim, ser restringida aos limites do pedido.
Portanto, os cálculos da Contadoria do Juízo, que utilizou critérios de cálculo não previstos no título judicial, não podem prosperar.
Por sua vez, também não merecem prevalecer os cálculos da parte exequente, uma vez que apurou a RMI de forma indevida, tendo ainda utilizado índices incorretos de reajuste e de atualização, bem como houve a incidência da verba honorária e dos juros em desconformidade com o título judicial.
Por conseguinte, sendo elaborado o recálculo da Renda Mensal Inicial prevista no título executivo judicial, consoante cálculo anexo que ora acolho, verifica-se que foi apurada a mesma RMI (Cr$ 53.139,14) já revista no âmbito administrativo, na forma prevista no art. 144 da Lei nº 8.213/91, sendo que as diferenças foram pagas pela Autarquia devidamente corrigidas, consoante se verifica a fls. 57/59 dos autos principais, não gerando qualquer proveito econômico à parte embargada.
Por consequência, não havendo, no caso, valor principal a ser apurado implica, necessariamente, na inexistência de valores a título de honorários advocatícios, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.
Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.*
*2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.*
*3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.*
*(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO. VALOR ZERO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTENCIA DE VALORES A EXECUTAR A TÍTULO DE HONORÁRIOS. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO INSS.*
*1. Condenação de valor "zero" ou inexistente, devido à renúncia do segurado por outro benefício, que não o objeto do pedido formulado na inicial. Inexistência de base de cálculo para a verba honorária.*
*2. Apelação do INSS provida.*
*3. Execução extinta.*
*(TRF3ª Região, AC nº 2004.61.02.011311-6, Rel. Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, DJ 05/09/2007) (grifei)*

Assim sendo, conclui-se pela inexigibilidade do título executivo judicial, face à inexistência de créditos a executar.
A respeito da matéria em questão, confira-se jurisprudência do E. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTA CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.*
*1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa.*
*2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível,*

*matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.*
*3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.*
*4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.*
*(...)*
*7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido.*
*(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)*

Ante a sucumbência da parte embargada, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 700,00, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiária da justiça gratuita. Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, na forma do §1º-A do citado artigo, dou provimento à apelação do INSS.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060345-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060345-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP031802B MAURO MARCHIONI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELANTE | : | ROBERTO CARLOS MICHELETTI e outros |
| | : | DERCIRIO TRAZZE |
| | : | DUILIO BIELLA |
| ADVOGADO | : | SP093458 ALEXANDRE MARCOS SANTARELLI |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| PARTE AUTORA | : | ALBERTINA MASCARI LILISCHCKIES e outros |
| No. ORIG. | : | 08.00.00009-8 1 Vr ITAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, alegando excesso de execução relativa à ação de revisão de benefício previdenciário ajuizada por ALBERTINA MASCARI LILISCHCKIES e outros.
Sustenta o embargante que não podem prevalecer os cálculos de diferenças, uma vez que foi erroneamente apurada a renda mensal inicial, utilizados índices indevidos e incluídas prestações prescritas, ocasionando o valor

incorreto de R$ 630.105,08 atualizado até agosto de 2007.
O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, determinando a elaboração de novos cálculos em relação aos embargados Duílio Biella, Decirio Trazze e Roberto Carlos Micheletti e fixando a sucumbência recíproca.
Irresignados, apelaram os embargados pleiteando, em síntese, a reforma da r. sentença, a fim de prosseguir a execução em conformidade com seus cálculos.
Apelou ainda o Instituto sustentando, em suma, a ocorrência da prescrição das prestações anteriores a agosto de 2001, sendo que em relação às competências posteriores já houve o pagamento correto na via administrativa.
Subsidiariamente, caso não seja acolhida a prescrição, aduz que a execução somente deve prosseguir no valor de R$ 6.542,61 atualizado até setembro de 2007 em favor de Duilio Biella.
Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.
É o relatório.
Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
No caso, o título judicial consiste na revisão do benefício dos autores mediante a aplicação da Lei nº 6.423/77, na correção dos salários-de-contribuição que compuseram o valor da renda mensal inicial de suas aposentadorias, bem como da aplicação da Súmula nº 260 do extinto TFR e do art. 58 do ADCT nos reajustes dos benefícios.
Assim sendo, na execução do julgado, impõe-se observar as determinações legais vigentes na data da concessão dos benefícios dos embargados e, a respeito do menor e maior valor-teto, o Decreto nº 77.077, de 24.01.1976 em seu artigo 28, estabelecia o seguinte:
*Art. 28. O valor de benefício de prestação continuada será calculado da seguinte forma:*
*I - quando o salário de benefício for igual ou inferior ao menor valor-teto (artigo 225, § 3º) serão aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;*
*II - quando for superior ao menor valor-teto, o salário de benefício será dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que exceder o valor da primeira, aplicando-se,*
*a) à primeira parcela os coeficientes previstos no item I,*
*b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado, em cada caso, o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela.*
*III - na hipótese do item II o valor da renda mensal será a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto (artigo 225, § 3º).*
*§ 1º O valor obtido será arredondado, se for o caso, para a unidade de cruzeiro imediatamente superior.*
*§ 2º O valor mensal das aposentadorias de que trata o item II do artigo 26 não poderá exceder 95% (noventa e cinco por cento) do salário de benefício.*
*(...)*

Por sua vez, o Decreto nº 89.312 de 23.01.84, assim previa:
*Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:*
*I - quando o salário-de-benefício é igual ou inferior ao menor valor-teto, são aplicados os coeficientes previstos nesta Consolidação;*
*II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:*
*a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;*
*b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;*
*III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras a e b, não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.*

Por conseguinte, da análise do cálculo dos embargados de fls. 24/31, que apurou o total de R$ 630.105,08 relativo às diferenças no período de junho de 1997 a agosto de 2007, observa-se que foi adotada renda mensal inicial que não guarda relação com a legislação vigente por ocasião da concessão dos benefícios dos embargados.
Quanto à alegação dos embargados de que anteriormente o Instituto manifestara concordância com seus cálculos e, assim, restaram incontroversos, tal assertiva não merece prosperar, porquanto é sabido que o erro material pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado.

Com efeito, os cálculos dos embargados não podem prevalecer, face à incorreta apuração da RMI em desconformidade com a legislação vigente quando da concessão dos benefícios, ocasionando notório excesso de execução.
Ademais, nos cálculos em questão foram indevidamente apuradas diferenças posteriores a julho de 2001 relativamente aos embargados Decirio Trazze e Roberto Carlos Micheletti.
De fato, consoante Históricos de Créditos em anexo, a Autarquia implantou corretamente a Renda Mensal revista desses exequentes em conformidade com o título judicial, a partir de agosto de 2001, bem como efetuou o pagamento as respectivas diferenças devidamente corrigidas na competência de setembro de 2006.
Por outro lado, não há como se acolher a alegação da embargante de prescrição das parcelas anteriores a agosto de 2001, porquanto essas diferenças decorrem do cumprimento da obrigação de fazer não efetuada pela Autarquia na época oportuna durante o trâmite da execução do julgado.
Desse modo, considerando que o pagamento do Precatório nº 1999.03.00.020925-3 no valor de R$ 171.130,29 depositado em 19/08/2003 é relativo à execução das parcelas devidas até 30/05/1997, constata-se a existência de diferenças relativas à implantação de renda mensal revisada dos embargados Duílio Biella, no período de 01/06/1997 a 06/07/2000 (data de seu óbito), bem como de Decirio Trazze e Roberto Carlos Micheletti, no período de 01/06/1997 a 30/07/2001.
Assim, analisando-se os cálculos da Autarquia de fls. 32, 38 e 50, observa-se que na apuração da RMI dos benefícios dos embargados houve a correta aplicação da legislação de regência.
Cabe salientar que, em se tratando de diferenças em continuação relativas à obrigação de fazer, não há que se falar em incidência de honorários advocatícios sobre as parcelas em questão, sendo que, no caso, os juros incidem desde quando devidas parcelas em atraso.
Portanto, sendo elaborado novo cálculo mediante a consideração da correta RMI apurada pela Autarquia, verifica-se que as diferenças devidas no período de 01/06/1997 a 06/07/2000 ao exequente Duílio Biella perfazem o valor de R$ 7.085,18; e no período de 01/06/1997 a 30/07/2001 aos exequentes Decirio Trazze o total de R$ 3.816,32 e Roberto Carlos Micheletti o valor de R$ 10.743,80 atualizados até setembro de 2007, consoante cálculo anexo que ora acolho.
Ante a sucumbência dos embargados em maior extensão, condeno-os ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 700,00, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50, eis que beneficiários da justiça gratuita.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) (grifei)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS e, na forma de seu *caput* do citado artigo, nego seguimento ao apelo dos embargados.
P.I.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060977-31.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060977-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | NELSON CELSO |
| ADVOGADO | : | SP169484 MARCELO FLORES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP040568 ANETE DOS SANTOS SIMOES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00054-3 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição, cessada em virtude do benefício de auxílio-acidente.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, para condenar a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa atualizado, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Apelou a parte autora, ao fundamento de possibilidade da cumulação do benefício de auxílio-acidente com aposentadoria, conforme entendimento do STJ (EResp nº 318.198/SP), requerendo a reforma da sentença, bem como o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 112.132.820-0) desde sua cessação indevida.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
O artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10.12.1997 determina no seu § 2º:

*"Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.*
*(...)*
*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua a cumulação com qualquer aposentadoria."*

E verifico em informação obtida junto ao sistema Plenus, cuja juntada aos autos ora determino, que o autor percebe auxílio-acidente desde 05/10/1995 (NB 137.932.175-59).
Quanto à aposentadoria por tempo de contribuição, verifica-se ter sido requerida pelo autor em 20/05/1999 (NB 112.132.820-0 - fls. 15/17).
*In casu,* constata-se ter o apelante requerido a aposentadoria por tempo de contribuição posteriormente à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, uma vez que o documento acostado às fls. 15 informa que o requerimento do benefício administrativo - DER foi em 20/05/1999.
Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.296.673/MG, firmou entendimento no sentido de que "*a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...) promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997*", consoante acórdão assim ementado:

*"RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.*
*1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta*

*pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com aposentadoria.*
*2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
*3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997.*
*No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, Dje 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012 .*
*4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 1.076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no Resp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).*
*5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.*
*6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.*
*543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1296673/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/08/2012, DJe 03/09/2012)*

Assim, verifica-se que a alteração do regime previdenciário, trazida pela MP nº 1.596-14/1997 em 11/11/1997, convertida na Lei nº 9.528/1997, em 11/12/1997, que deu nova redação ao artigo 86 da Lei nº 8.213/1991, caracterizou dois sistemas:
a) até 10/11/1997 o auxílio-acidente e a aposentadoria coexistiam sem qualquer regra de exclusão ou cômputo recíprocos.
b) após 11/11/1997, inclusive, a superveniência de aposentadoria extingue o auxílio-acidente, que, por outro lado, passa a ser computado nos salários de contribuição daquele benefício (art. 31 da Lei nº 8.213/1991).
Ocorre no presente caso que o benefício de auxílio-acidente foi concedido ao autor com DIB 05/10/1995, e a aposentadoria por tempo de contribuição foi deferida administrativamente em 20/05/1999 (fls. 15), ou seja, esta foi concedida após o marco legal (Lei nº 9.528/1997 - 11/11/1997), tornando impossível a acumulação dos dois benefícios.
E nesse sentido também julgou esta Corte:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - A partir do advento da Lei n° 9.528/1997, que alterou a redação do parágrafo 2º do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, passou a ser vedada a cumulação entre os benefícios de auxílio-acidente e qualquer aposentadoria. II - O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a legislação em vigor impede que o benefício do auxílio-acidente seja pago em conjunto com a aposentadoria, caso um desses benefícios tenha sido concedido após a entrada em vigor da Lei 9.528/97. III - In casu, o impetrante obteve a concessão da aposentadoria especial posteriormente à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10.11.1997,*

*convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, de modo que não é cabível o recebimento cumulado do auxílio-acidente e da aposentadoria especial. IV - Apelação do INSS e remessa oficial providas." (TRF3, n. 0001870-53.2013.4.03.6128, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2014)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. ACUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DO C. STJ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça. - A E. Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.296.673/MG, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que "a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 (...) promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997". - In casu, constata-se que o benefício de auxílio-acidente (NB 082.232.915-8) foi concedido com DIB 18.03.1989 e cessado em 28.02.2005, bem como a parte autora percebe o benefício de aposentadoria por invalidez com DIB 01.03.2005, ou seja, concedido após o marco legal fixado (11.11.1997). Assim, impossível a acumulação dos dois benefícios. - A presente demanda não está compreendida na exceção do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, já que a mesma não tem como causa acidente ocorrido no exercício laboral, cuja análise é de competência da Justiça Estadual. O que se discute no caso atual é a possibilidade de cumulação do auxílio-acidente com a aposentadoria por invalidez previdenciária (32) concedida ao autor, afigurando-se inequívoca a competência da Justiça Federal para apreciá-lo. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido." (TRF3, 0040107-96.2007.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014)*

Desse modo, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) e, tendo o autor requerido o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 17), uma vez que o valor desta é superior ao auxílio-acidente, entendo que cabe a autarquia-ré cancelar o citado auxílio (NB 137.932.175-9) restabelecendo a aposentadoria concedida sob o nº NB 112.132.820-0 em 20/05/1999, devendo ser compensados os valores pagos a título de auxílio-acidente, desde a cessação da aposentadoria em 25/05/2007 (fls. 17).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei nº 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para determinar o restabelecimento da aposentadoria por tempo de contribuição desde 25/05/2007, cessando o auxílio-acidente, nos termos da fundamentação.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (NELSON CELSO) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição (NB 112.132.820-0)**, com data de início - DIB em 26/05/2007 (cessação administrativa - fls. 17), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010166-09.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.010166-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ELADIO ANTONIO SOLIS |
| ADVOGADO | : | SP239694 JOSE ALEXANDRE MORELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00101660920084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r.sentença prolatada às fls.97/99, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo ao autor auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária desde a data da citação válida. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o somatório das parcelas vencidas até a sentença.

Em suas razões de apelação, requer a reforma da r. sentença apelada para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, fixando-se os juros moratórios a base de 1% a.m., desde a citação.

Antecipação de tutela deferida.

Não houve interposição de recurso por parte do INSS.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença, nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a

qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurado por parte do autor quando do ajuizamento da ação, em 30/09/2008 e o cumprimento da carência, nos termos da r. sentença apelada e da documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Primeiramante, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fls. 68/71), realizado em 16/04/2009, identificou o seguinte quadro clínico do autor, atualmente com 60 anos: ".... CID K43. Exame físico e TC (Tomografia Computadorizada). Os sintomas são dor no abdome ao realizar esforço." Ao final, concluiu que: "Apresentada Hérnia abdominal gigante que não tem indicação de cirurgia, o que provocou incapacidade parcial permanente ao trabalho, não sendo recomendável executar serviço que exija esforço físico, tal qual executava anteriormente".

Em que pese o Senhor Perito definir a incapacidade como parcial e definitiva, importante considerar que o autor hoje com 60 anos, com pouca escolaridade e no estado atual de saúde e físico (fotos fls.19/22), dificilmente conseguira se adaptar a alguma atividade que não exija esforços físicos moderados, objetivando prover o seu sustento ou de sua família.

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, correto seria estabelecer a data do requerimento administrativo (09/06/2008), nos termos da r. sentença apelada, tendo em vista que o senhor Perito Judicial informou que a incapacidade do autor ocorre há um ano.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Posto isto, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, reformando a r. sentença apelada, para conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, com data inicial do benefício 09/06/2008 (fls.10), aplicando-se sobre as parcelas devidas os juros e correção monetária, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a

expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurado ELADIO ANTONIO SOLIS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez com DIB em 09/06/2008 (data do requerimento administrativo - fls.10)), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005997-34.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.005997-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | ZENAIDE RODRIGUES MALHEIROS |
| ADVOGADO | : | SP238220 RAFAEL ANTONIO DEVAL e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00059973420084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas da sucumbência, uma vez que é beneficiária da justiça gratuita.
Irresignada, a parte autora interpôs apelação, alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício vindicado, uma vez que as patologias apontadas pelo *decisium* não são condizentes com o informado no laudo pericial, visto ter o perito atestado ser portadora de asma brônquica desde 2005, não havendo assim que se falar em doença preexistente, requerendo a reforma do *decisium*.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Pela análise da CTPS da autora (fls. 15/18), bem como os informes obtidos junto ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 83/84), verifica-se que a autora possui registro de trabalho exercido como cobradora, de 01/05/1996 a 21/09/2000, tendo percebido auxílio-doença concedido administrativamente, de 30/04/2001 a 30/05/2001 e 16/12/2004 a 19/03/2008.
Portanto, não obstante a presente ação tenha sido ajuizada em 12/08/2008, não há que se falar em perda da qualidade de segurada, uma vez que alega a requerente ter sido indevida a cessação do auxílio-doença, visto que permanece incapacitada.
E, quanto ao requisito incapacidade, conforme laudo pericial elaborado em 01/03/2010 (fls. 103/107), quando a autora possuía 61 (sessenta e um) anos de idade, o Sr. Perito atestou ser a periciada portadora de asma brônquica, informando apresentar cansaço e falta de ar aos esforços físicos, concluindo o *expert* ser a incapacidade total e definitiva para o trabalho (quesitos *13* e *14* - fls. 106).
E, conforme afirma o perito, em resposta ao quesito *5* (fls. 105), *in verbis:*
*"(...) 5- R: Não trabalha mais, desde 2005, por causa de asma brônquica.*
*(...)"*

Desse modo, uma vez que em 2005, data em que o *expert* informou em seu laudo que a autora se encontrava incapacitada, percebia auxílio-doença (NB 504.317.403-6) concedido administrativamente em 16/12/2004, leva a concluir que a cessação do benefício em 19/03/2008 (fls. 94) foi indevida, pois não tinha recuperado sua plena aptidão laborativa, não havendo que se falar em doença preexistente.
Cumpre lembrar que a cessação do benefício de auxílio-doença só poderá ocorrer se precedida da inserção da segurada em programa de reabilitação profissional a cargo do INSS, conforme previsão expressa no artigo 79 do Decreto nº 3048/99, o que não foi verificado no presente caso.
Desse modo, considerando as condições pessoais da autora (atualmente 65 anos de idade), tendo ficado afastada do trabalho em virtude das enfermidades desde 16/12/2004 (fls. 94), e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão do benefício vindicado.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO BRAÇAL. AUSÊNCIA DE QUALIFICAÇÃO PROFISSIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Requisitos legais preenchidos. 2. Não obstante o expert na data do exame não tenha concluído pela incapacidade total e permanente da parte Autora para o trabalho, é de rigor observar que ela se encontra incapacitada para o trabalho braçal em virtude da idade avançada e baixo nível intelectual, não possuindo qualificação profissional que permita outro trabalho de menor esforço físico. Logo, não há como considerá-lo apto ao exercício de sua profissão, que inegavelmente demanda esforço físico intenso. 3. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3, n. 0000224-11.2008.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, 7ª turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2013)*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor,*

*apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito ao restabelecimento do auxílio-doença à autora, desde a cessação indevida na via administrativa (fls. 94 - 19/03/2008), convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da citação (26/05/2009 - fls. 72vº), momento em que o benefício se tornou litigioso.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do artigo 293 e do artigo 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, artigo 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para reformar a r. sentença, concedendo o benefício pleiteado, nos termos da fundamentação.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (ZENAIDE RODRIGUES MALHEIROS) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez,** com data de início - DIB em 26/05/2009 (data da citação - fls. 72vº), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do artigo 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006719-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006719-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA MARTINS QUIRINO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP224625 WALTER LUIZ DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00041-1 2 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 67 a 69) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 73 a 77) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor rural, principalmente no período imediatamente anterior ao requerimento.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 82 a 87).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em

18.02.1941, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 1996, ano para o qual o período de carência é de 90 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 12), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 30.08.1965.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Aparecida Martins Quirino, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 23 - 18.02.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008904-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008904-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | OLINDA SOMENSI CALINI |
| ADVOGADO | : | SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00039-1 2 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelações interpostas pelo INSS e pela autora, bem como de reexame necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.111/115) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir da citação. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a data da r. sentença.

Em razões de Apelação (fls.120/122) a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo", requerendo a reforma da r. sentença, julgando-se improcedente a ação.

Em razões de Apelação (fls.126/130), alega a autora que a data inicial do benefício deve corresponder a data do indeferimento do pedido administrativo (19/10/2004) e que os honorários advocatícios devem ser elevados para 15% do valor da condenação, até a data do efetivo pagamento.

Com as contrarrazões da autora subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurada por parte da autora quando do ajuizamento da ação, em 01/08/2005, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.64/65), realizado em 14/03/07, a Sra. Perita Médica designada pelo Juízo "a quo" relatou que a

autora, atualmente com 89 anos, "paciente hipertensiva leve, controlada, fazendo uso de medicamentos. Sem antecedentes de acidentes ou doenças incapacitantes. Referido quadro de bronquite há 10 anos Rx tórax normal e eletro cardiograma sem alterações importantes, somente alterações de repolarização ventricular que pode ser da própria idade. Existe a possibilidade do quadro "brônquitico" referido ser pela calcificação aórtica ou por asma brônquica, mas é improvável o enfisema pulmonar, já que não tem história compatível...A paciente pela idade é incapaz para o trabalho.

Ao responder ao quesito sobre a incapacidade da autora, informa o perito que a "paciente está incapacitada devido idade, permanente, total".

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, não tendo a perícia apontado qual a data que a autora tornou-se incapaz para o trabalho deve ser mantida a data da citação do INSS, conforme fixado na sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios, conforme consignado na r. sentença, corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e à apelação da autora e, nos termos do artigo 557, §1-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para fixar a aplicação dos juros e correção monetária sobre os valores devidos, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada OLINDA SOMENSI CALINI, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 19/10/2004(data do indeferimento do requerimento administrativo - fls. 09), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009400-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009400-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ALIETE BISPO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP168970 SILVIA FONTANA FRANCO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 06.00.00052-9 1 Vr QUATA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r.sentença prolatada de fls. 77/83, a qual julgou improcedente o pleito de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Não houve condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. Condenação a título de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, condicionando a cobrança às disposições do artigo 12, da Lei nº.1060/50.

Em suas razões de apelação, requer a autora, a reforma da r. sentença apelada, alegando que faz jus ao benefício pleiteado e que comprovou que preenche os requisitos necessários a tanto.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na **sumula 149** do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Partindo de tais premissas, podemos afirmar que no caso dos autos, a autora trouxe início de prova material demonstrando a condição de trabalhadora rural, conforme se extrai dos documentos de fls. 12/17, a qual foi corroborada pela prova testemunhal.

Portanto, restou comprovada a qualidade de segurada da autora.

Passo ao exame do requisito da incapacidade laboral.

Cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fls.59/62), realizado em 07/07/2007, informou que autora, atualmente com 50 anos, apresenta o seguinte quadro clínico: "Pericianda portadora de hipertiroidismo pós-cirúrgico; hérnia discal lombar; tendinite ombro direito". Conclusão: "Há incapacidade laboral total e temporária".

Assim, resta claro que sua incapacidade é total e temporária, razão pela qual faz jus a concessão do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que deverá prevalecer a data da citação do INSS, tendo em vista que a partir de tal ato a autarquia tomou ciência da pretensão da autora e da documentação acostada aos autos.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da autora, reformando a r. sentença apelada para conceder a autora o benefício previdênciário do Auxílio-Doença, com data inicial a partir da citação do INSS e renda mensal a ser calculada pela autarquia, que arcará com o pagamento das parcelas em atraso e honorários advocatícios, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ALIETE BISPO DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 01/09/2006 (data da citação do INSS - fls.26), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009469-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009469-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SALMA TAHA KHATIB |
| ADVOGADO | : | SP162475 NIVALDO DE AGUIAR E SILVA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00148-2 1 Vr GUAIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.92/95) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir do laudo pericial. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença de primeiro grau.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Em razões de Apelação (fls. 97/100) a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de incapacidade total e permanente, que os honorários advocatícios devem ser arbitrados no patamar de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez,

exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurada por parte da autora quando do ajuizamento da ação, em 04/08/2005, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.72/73), realizado em 13/12/2007, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que a autora, atualmente com 61 anos, padece de "....artrite reumatoide, doença de Behcet, diabetes". Ao final, concluiu que: "Paciente incapacitada para atividades que exijam esforço físico". Ao responder um dos quesitos formulados pelo INSS acerca da incapacidade da autora, informou que: "total e definitiva para atividades que exijam esforço físico".

Em que pese o Senhor Perito definir a incapacidade como total e definitiva apenas para atividades que exijam esforços físicos, importante considerar que a autora hoje com 61 anos, com pouca escolaridade, dificilmente conseguira se adaptar a alguma atividade que não exija esforços físicos moderados, objetivando prover o seu sustento ou de sua família.

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
Quanto aos honorários periciais, estes foram corretamente fixados na r. sentença, em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), consoante o artigo 3º, §1º, e a tabela II, do anexo " tabelas" da resolução nº 558 , de 22.05.2007 do e. Conselho da Justiça Federal. (vg. AC nº 0044527-42.2010.4.03.9999/SP, Desemb. Fed. Roberto Haddad, j. 18.06.2013; AC nº 2008.03.99.030217-6/SP, Desemb. Fed. Mônica Nobre, j. 11.06.2013).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença apelada, no que tange a fixação dos honorários advocatícios, que deverá ser fixado em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ, conforme acima exposto.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada SALMA TAHA KHATIB, para que cumpra

a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início 13/12/2007 (data do laudo judicial - fls.73), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010562-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010562-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MOACIR AUGUSTO PAVANOTE |
| ADVOGADO | : | SP050628 JOSE WILSON PEREIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00109-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Moacir Augusto Pavanote na data de 24.04.2008, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento da especialidade do trabalho exercido nos períodos de 23.10.1978 a 30.07.1985, 14.07.1986 a 17.11.1987, 01.03.1990 a 30.06.1990, 03.07.1990 a 03.12.1990, 07.01.1991 a 23.06.1994, 01.12.1994 a 27.12.1995, 13.02.1997 a 04.07.1997 e 14.07.1997 a 06.07.1998, com conversão em tempo comum.

A r. Sentença, prolatada em 24.10.2008, julgou parcialmente procedente a ação, reconhecendo como especiais os períodos de 23.10.1978 a 30.07.1985, 03.07.1990 a 03.12.1990 e 07.01.1991 a 23.06.1994. Houve condenação do INSS nos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ (fls. 217/220).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência do pleito (fls. 222/226).

Subiram os autos, com Contrarrazões (fls. 230/232).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o

artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista*

*o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido.*
*(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Inicialmente, cumpre consignar que alguns períodos de labor já foram enquadrados como especiais na seara administrativa, sendo, portanto, incontroversos. São eles: 27.08.1973 a 28.01.1976, 07.07.1976 a 09.05.1978 e 19.08.1985 a 02.06.1986 (conforme Análise e Decisão Técnica de fls. 170/171).

Outrossim, verifica-se que o segurado laborou em atividade insalubre, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares: a) 23.10.1978 a 30.07.1985 (91 dB - formulários de fls. 60/61 e laudo de fls. 63/65); b) 03.07.1990 a 03.12.1990 (93 dB - formulário de fl. 110 e laudo de fls. 111/112); c) 07.01.1991 a 23.06.1994 (acima de 90 dB - formulário de fl. 116 e laudo de fls. 117/118).

DO CASO CONCRETO

Somando-se os períodos de trabalho incontroversos aos interregnos especiais ora reconhecidos, perfaz a parte autora 28 anos, 06 meses e 16 dias de tempo de serviço até a Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.1998, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que o autor, nascido em 11.05.1956 (fl. 11) não preenchera o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 18.04.2006 (fl. 15).

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria requerida.

CONSECTÁRIOS

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, caput, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, para deixar assente que não foi concedida aposentadoria nestes autos, bem como para fixar a sucumbência recíproca, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014154-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014154-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA FATIMA GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP044094 CARLOS APARECIDO DE ARAUJO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE FERNANDOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00003-5 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e reexame necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.118/122) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação. Não houve condenação ao pagamento de custas judiciais. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das obrigações vencidas, observada a Súmula 111, do e. STJ.

Em razões de Apelação (fls.125/142) a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de comprovação do efetivo exercício de atividade rural, bem como da incapacidade total e permanente. Requer, no caso de manutenção da r.sentença, que o termo inicial do benefício seja a data da juntada do laudo médico pericial aos autos, que seja revista a aplicação dos índices de correção monetária e juros de mora, bem como a fixação dos honorários advocatícios no montante de 5% do valor da condenação.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

A autora demonstrou às fls. 14 e 52 a 54 que sempre exerceu atividade rural.

Demonstrada a posse da qualidade de segurada por parte da autora quando do ajuizamento da ação, em 22/01/2004. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.107/109), realizado em 03/06/2008, o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que a autora, atualmente com 54 anos, padece de "Escoliose tóraco lombar severa, com artrose", que sua incapacidade laboral é parcial e permanente e que diante do quadro em exame pode ser considerada inválida.

Em que pese o Senhor Perito definir a incapacidade como parcial e permanente, importante considerar que a autora hoje com 54 anos, com pouca escolaridade, dificilmente conseguira se adaptar a alguma atividade que não exija esforços físicos moderados, objetivando prover o seu sustento ou de sua família.

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Quanto ao termo inicial, correto estabelecer a data da citação do INSS, conforme consignado na r. sentença, eis que a partir dela a situação tornou-se litigiosa e a autarquia tomou ciência da pretensão da autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557,§1-A do CPC DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e a remessa oficial, para fixar a aplicação dos juros e correção monetária sobre os valores decorrentes da condenação, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada APARECIDA FÁTIMA GONÇALVES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 14/04/05 (data da citação do INSS - fls.34v.), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025719-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025719-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AMABILE DOMINGOS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN |

No. ORIG. : 07.00.00013-5 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 98 a 104) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R$1000,00.

Em razões de Apelação (fls. 107 a 115) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não fazendo jus ao benefício. Alternativamente, requer sejam reduzidos os honorários advocatícios a 5% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 119 a 121).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do

período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.12.1939, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 1994, ano para o qual o período de carência é de 72 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, **desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
*4. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 13), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 07.11.1956.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*
*(...)*
*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*
*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de

atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Amabile Domingos da Silva ou Amabile Domingos da Silva Rossini, RG 37.420.631-4/SP, CPF 327.727.868-97, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 23 - 18.05.2007), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029939-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029939-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CARLOS ALBERTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP163769 WALTER BENASSI DE BRITTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00106-2 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 20% sobre o valor da causa, além das custas e despesas processuais, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela o réu, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão de aposentadoria por invalidez benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 49 anos de idade (fls. 14) e seu último vínculo empregatício foi como operador de máquinas, com admissão em 01.09.2006 (fls. 22).

O laudo pericial de fls. 77/79, realizado em 03.04.2009, foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente, sem indicar a data do seu surgimento, devido a quadro de cegueira no olho esquerdo e hipermetropia e presbiopia no olho direito, corrigíveis com uso de lentes corretivas.

Analisando a CTPS da parte autora (fls. 16/22), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, § 1°, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*

*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de pedido administrativo em 02.04.2008 (fls. 24), sendo, pois, o termo inicial do benefício fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data do requerimento administrativo (02.04.2008), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado CARLOS ALBERTO DA SILVA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038209-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038209-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CELIA REGINA PIRES RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| CODINOME | : | CELIA REGINA PIRES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00036-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, onde se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte, condenando a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando isenta em razão da mesma ser beneficiária da justiça gratuita.
Irresignada, a autora apela da sentença, pugnando preliminarmente pelo conhecimento e provimento do agravo retido, sustentando que o indeferimento da prova testemunhal configurou cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que o segurado ao tempo do óbito fazia jus ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, tornando irrelevante a perda ou não da qualidade de segurado.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, não há que se falar em cerceamento de defesa, em face do indeferimento da prova testemunhal, vez que ao Juiz é dado o poder discricionário, facultado pela lei (art. 436 do CPC), em que ele poderá avaliar a necessidade da produção de prova a fim de fortalecer seu convencimento, na busca da verdade real e, no caso, considerando que se trata de benefício de pensão por morte, a prova material foi suficiente para constatar eventual preenchimento dos requisitos necessários.
Fica, pois, rejeitada a preliminar argüida pela autora.
Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu marido, Mario Fernandes Rodrigues, ocorrido 13.02.2008, conforme certidão de óbito acostada à fl.14.
Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.
O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:
*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*
E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:
*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*
*§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*
*§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*
*§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*
*§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

No que tange a qualidade de segurado, verifico dos documentos acostados aos autos que o último vínculo empregatício ocorreu em 01.02.2001, conforme se constata da CTPS, juntado às fls. 06/07. No entanto, restou

comprovado nos autos que o falecido manteve a qualidade de segurado. Senão vejamos.
Segundo estabelece o § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, os prazos do inciso I ou do §1º serão acrescidos de 12 meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
Vale ressaltar, que apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito".*
Assim, a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário, portanto, o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
Nesse sentido, a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPANHEIRA E FILHA - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - COM PROVA DA A UNIÃO ESTÁVEL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. - Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº 10352 de 26/12/2001). - Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação. - Restou com prova da a qualidade de dependente da co-autora filha e da união estável da co-autora Claridete Martins Cardoso com o de cujus, face à certidão de nascimento de fls. 11. - Com efeito, o artigo 226, § 3.º, da Constituição Federal de 1988, o artigo 1.º da Lei 9.278/96 e o 16, § 6.º, do Decreto 3.048/99 reconhecem a união estável entre o homem e a mulher - quando solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou que tenham filhos em comum enquanto não se separarem - como entidade familiar, desde que a convivência seja duradoura, pública, contínua e com o objetivo de constituição de família. - A dependência econômica das autoras é presumida, nos termos do artigo 16, inc. I, § 4º, da Lei nº 8.213/91. - Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil. Entretanto, limito sua incidência sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, ainda, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ. - Remessa oficial não conhecida. - Apelação do INSS parcialmente provida. - Apelação da parte autora improvida."*
*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC 0032457-37.2003.4.03.9999, DJU DATA: 27/10/2005, Relatora Des. Fed. Eva Regina).*

Destarte, tendo em vista o término do vínculo empregatício em 01/12/2001, o chamado "período de graça", com extensão do art. 15, §2º, da Lei 8.213/91, permaneceu até 01/12/2003. Assim, quando da fixação da DIB do amparo social a pessoa portadora de deficiência em 25/04/2003 (fl. 39), o autor ainda detinha a qualidade de segurado, razão pela qual o benefício que deveria ter sido concedido era o auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez, dado o reconhecimento da incapacidade do autor desde essa data, portanto, preenchidos os requisitos para tal.
É pacífico o entendimento de nossos tribunais no sentido de que não perde a qualidade de segurado, aquele que involuntariamente, em razão de moléstia incapacitante interrompeu sua atividade laboral e, consequentemente, sua contribuição previdenciária, o que ocorreu no caso em questão.

Esta é a orientação adotada pelos nossos Tribunais.
*..EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.* ***A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*** *Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos; Agravo não provido. ..EMEN: (AGRESP 200201684469-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 494190- Relator(a)PAULO MEDINA-STJ -SEXTA TURMA-DJ :22/09/2003 PG:00402)(**grifo nosso**)*

E, ainda.
*"AGRAVO INTERNO - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE*

*SEGURADO - INOCORRÊNCIA - DOENÇAS INCAPACITANTES - DIREITO AO BENEFÍCIO.*
*1. Agravo Interno em ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.*
*2. Pedido da agravante no sentido da não concessão do benefício de pensão por morte à autora, uma vez que o instituidor da pensão não era segurado à época de sua morte, e que em razão disso não teria a autora direito ao aludido benefício.*
*3. **Conforme restou demonstrado na decisão agravada, o fato de o de cujus ter interrompido os recolhimentos das suas contribuições não pode ser utilizado como argumento para afastar a sua qualidade de segurado, uma vez que não fez isso voluntariamente, e sim em decorrência de ter sido acometido de doença grave, incapacitante.***
*4. É acertada, portanto, a decisão agravada que reconheceu a qualidade de segurado do de cujus à época do óbito.*
*5. Agravo Interno conhecido, mas não provido.*
*(APELRE 201002010020057-APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 472425-Rel. Des. Fed. ABEL GOMES-TRF2 -PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA -E-DJF2R - Data::06/12/2010 - Página::76) (grifo nosso)*

E, também.
*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO À PREVIDÊNCIA SOCIAL - DOENÇA INCAPACITANTE - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO DO CUJUS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE PENSAO POR MORTE - TUTELA ANTECIPADA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MULTA DIÁRIA.*
*1. Vinculação do falecido à Previdência Social somente até 03.10.1995, data do seu desligamento como segurado obrigatório da Previdência Social, a teor do art. 11, I, da Lei 8.213/91.*
*2. Ausência de recolhimento das contribuições previdenciárias desde 15/11/1998 até a data do óbito.*
*3. Existência de documentos que comprovam que o de cujus era portador de neoplasia metastática e que o mesmo encontrava-se totalmente incapacitado para o trabalho.*
*4. **Manutenção da qualidade de segurado por parte do de cujus, posto que restou fartamente comprovado, através da prova documental, que o falecido deixou de contribuir para a Previdência Social em virtude do acometimento de doença incapacitante.***
*5. Preenchimento dos requisitos para concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*
*6. As verbas em atraso devem ser corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 6.899/81, a partir do vencimento de cada parcela, e das Súmulas de nºs 43 e 148 do eg. STJ, aplicando-se os índices legais de correção.*
*7. Juros devidos à razão de 1% ao mês, a partir da citação, considerada a natureza alimentar da dívida. Precedentes do STJ (RESP 314181/AL, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, in DJ de 05/11/2001, pág. 133, unânime; AGRESP 289543/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, in DJ 19/11/2001, pág. 307, unânime).*
*8. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença (Súmula 111 do STJ).*
*9. Presentes os pressupostos autorizadores e tendo havido pedido por parte da autora, mantém-se a antecipação de tutela deferida pelo juízo a quo.*
*10. No que tange à multa imposta, tenho que, não havendo evidência de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, a multa deve ser afastada. Não sendo razoável fixá-la de antemão, no pressuposto de que não virá a ser cumprida a ordem judicial.*
*11. Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*
*(AC 200537000088720-AC - APELAÇÃO CIVEL - 200537000088720-Rel.JUIZ FEDERAL ITELMAR RAYDAN EVANGELISTA (CONV.) TRF1-PRIMEIRA TURMA-DJF1 DATA:04/03/2008 PAGINA:128)(grifo nosso)*

No mesmo sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. PENSÃO POR MORTE. DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA E FILHOS MENORES. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*
*I - A sentença, proferida em 17.11.98, não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor da condenação, consideradas as prestações devidas entre o óbito (08.04.97), até a data de sua prolação, não excede a sessenta salários mínimos.*
***II - Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de recolher contribuições por estar totalmente incapacitado para o trabalho, em razão de doença grave e incurável. Entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça.***
*III - Demonstrado o preenchimento dos requisitos estabelecidos nos arts. 16, I e § 4° e 74 a 79, da Lei n. 8.213/91, impõe-se a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte aos Autores, esposa e filhos*

*menores do segurado falecido.*
*IV - O valor do benefício corresponde a 100% do valor da aposentadoria por invalidez que o falecido teria direito se estivesse aposentado na data do óbito, observado o valor de um salário mínimo, nos termos do art. 75 da Lei n. 8.213/91.*
*V - A correção monetária das parcelas vencidas há de ser feita consoante os critérios fixados pelo Provimento n. 26/01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros de mora são devidos no percentual de 0,5% ao mês, nos termos dos arts. 1062 e 1536, § 2º, do Código Civil então vigente, observando-se, a partir de 11.01.03, data de início da eficácia do novo Código Civil, o índice que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (art. 161, § 1º, do C. T. N.), a teor do art. 406, do referido diploma legal.*
*VI - Indevido o reembolso das custas e despesas processuais, uma vez que os Autores são beneficiários da gratuidade de justiça e nada desembolsaram a esse título.*
*VII - Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.*
*(AC 00690622119994039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 512495*
*Rel.DES. FED. REGINA COSTA-TRF3-OITAVA TURMA -*
*DJU DATA:03/09/2004 ..FONTE_REPUBLICACAO: )( grifo nosso)*

Igualmente.
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA.*
*I-Remessa oficial tida por interposta, nos termos do art. 10 da Lei nº 9.469, de 10-07-1997.*
*II- É desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - inteligência da Súmula nº 09, do TRF 3ª Região.*
***III. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de exercer a atividade laborativa em decorrência de doença incapacitante que o levou a óbito. Precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional.***
*IV. Em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.*
*V. Demonstradas a condição de segurado do falecido junto à Previdência Social na data do óbito e a dependência econômica da requerente em relação ao de cujus, a parte autora faz jus à pensão pleiteada.*
*VI. Por força do art. 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência.*
*VII. O termo inicial do benefício é o da data do requerimento administrativo, observando-se a prescrição quinquenal, conforme dispõe o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11280 de 16-02-2006.*
*VIII. As parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto no na Resolução nº 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula nº 08 desta Corte Regional e a Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.*
*IX. Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, a contar do termo inicial do benefício e, após a vigência do novo Código Civil, em 11/01/2003 (Lei n.º 10.406/02), à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.*
*X. Incidência dos honorários advocatícios limitada às parcelas vencidas, considerando-se como tais as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).*
*XI. Em matéria de Direito Previdenciário, presentes os requisitos legais à concessão do benefício, meros formalismos da legislação processual vigente não podem obstar a concessão da tutela antecipada, para determinar ao INSS a imediata implantação do benefício, que é de caráter alimentar, sob pena de se sobrepor a norma do artigo 273 do CPC aos fundamentos da República Federativa do Brasil, como a "dignidade da pessoa humana" (CF, art. 1º, III), impedindo que o Poder Judiciário contribua no sentido da concretização dos objetivos da mesma República, que são "construir uma sociedade livre, justa e solidária", bem como "erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (CF, art. 3º , I e III).*
*XII. Remessa oficial tida por interposta parcialmente provida. Agravo retido improvido. Apelação do INSS não conhecida em parte e parcialmente provida".*
*(AC 00510842120054039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1075386Relator(a)DES. FED. WALTER DO AMARAL-TRF3-SÉTIMA TURMA-e-DJF3DATA:13/05/2009-PÁG.399 (grifo nosso)*

Outrossim, a dependência econômica é presumida, a teor do disposto no artigo 16, inc. I, § 4º da Lei 8213/91, pois a autora demonstrou que era casada com o falecido, (certidão de casamento - fl. 12).
A DIB deve ser fixada a partir da citação do réu que é o momento em que o mesmo tomou conhecimento do feito, diante da ausência de requerimento administrativo. No caso, em 21.05.2008 (fls. 27).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, CONHEÇO E NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO, rejeitando a preliminar de cerceamento de defesa e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação da autora, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a autora a partir da citação em 21.05.2008 (fl. 27).
Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do autor Celia Regina Pires Rodrigues, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 21.05.2008 (data da citação - fls. 27), renda mensal inicial com valor a ser calculado pelo INSS.
Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003921-57.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.003921-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252400 WALTER SOARES DE PAULA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TEREZINHA BATISTA DE ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00039215720094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por TEREZINHA BATISTA DE ARAÚJO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre, e também a percepção de danos morais.

A r. Sentença, prolatada às fls. 131/135 e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à autora, desde o requerimento administrativo (25.07.2008 - fl. 33). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 15% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença e também ao pagamento de danos morais, os quais foram fixados em 10 (dez) vezes o valor da renda mensal inicial do benefício, a serem pagos em parcela única.

O INSS apela às fls. 140/162, requerendo, em resumo, a total improcedência do pedido.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 169/174).

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.
Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres no interregno de 15.05.1978 a 25.07.2008, na função de copeira/atendente de nutrição, em contato, de forma habitual e permanente, com agentes biológicos como vírus, bactérias, bacilos, fungos, protozoários e parasitas, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, itens 1.3.2 e 2.1.3 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, itens 1.3.4 e 2.1.3 (PPP de fls. 35/37).

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, na data do requerimento administrativo (25.07.2008 - fl. 33), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.
§ 1º A aposentadoria especial , observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (25.07.2008 - fl. 33).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei

n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180- 35 /2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

DOS DANOS MORAIS

O pedido de condenação ao pagamento de indenização por danos morais pela autarquia ré, deve ser indeferido, pois a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, a ocorrência de dor, humilhação ou angústia, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre eles, ônus da parte requerente.

O fato da autarquia ré ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por tempo de serviço, por si só, não gera o dano moral , mormente quando o indeferimento se deve ao não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Ademais, o desconforto gerado pela negativa da concessão do benefício previdenciário será compensado pelo pagamento das parcelas que a autora deixou de receber, acrescidas de correção monetária e juros de mora.

Nesta esteira, a jurisprudência assim se posiciona:

ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS MATERIAIS E MORAIS . CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - LEGALIDADE - NEXO CAUSAL AFASTADO - DANOS MORAIS NÃO VERIFICADOS. 1. Eventual rejeição de pedido de concessão de benefício previdenciário insere-se no âmbito das atribuições do INSS, não havendo ilicitude nesse comportamento. Nexo causal afastado. 2. O dano moral não é o padecimento, a aflição, a angústia experimentada, mas as consequências na esfera jurídica do ofendido. Mera alegação de ter havido prejuízos de ordem moral não impõem condenação em danos morais . 3. Apelação a que se nega provimento. (AC 200161200076042, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, 23/03/2011)
PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE CAMINHÃO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DANOS MORAIS . BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Pretende o Autor a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante cômputo dos períodos laborados em condições especiais. 2. Foi devidamente comprovado o exercício da função motorista de caminhão/ônibus nos períodos de 19/07/1984 a 14/04/1990, de 23/05/1990 a 14/01/1999 e de 16/01/1999 a 04/10/2004. A atividade está enquadrada nos códigos 2.4.4 do anexo do Decreto nº 53.831 e 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79. Ademais, foram apresentados formulário padrão, laudo pericial e perfil profissiográfico previdenciário. 3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário foi criado pela Lei 9528/97 e é um documento que deve retratar as características de cada emprego do segurado, de forma a facilitar a futura concessão de aposentadoria especial. Desde que identificado, no documento, o engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, é possível a sua utilização para comprovação da atividade especial, fazendo as vezes do laudo pericial. 4. O indeferimento do benefício, por si só, não caracteriza abuso de direito por parte do INSS. No caso concreto, o benefício foi indeferido em razão de entendimento diverso do órgão administrativo acerca dos documentos apresentados, não se vislumbrando, no entanto, má-fé ou ilegalidade flagrante, a ensejar a condenação da autarquia previdenciária em danos morais . 5. O benefício é devido a partir do requerimento administrativo (04/10/2004), devendo ser compensados eventuais pagamentos administrativos já efetuados. 6. Apelação do Autor parcialmente provida.(AC 200761260042798, JUIZA GISELLE FRANÇA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 10/09/2008)
PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. DANOS MORAIS . VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. I -A atividade rurícola resulta comprovada, se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por prova testemunhal idônea. II - Aos trabalhadores rurais, a lei previdenciária dispensou expressamente o período de carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (art. 143 da Lei nº 8.213/91). III - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23

de outubro de 2001, editada com base no Provimento nº 26/01 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. IV - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e de forma decrescente para as prestações vencidas após tal ato processual, observada a taxa de 6% ao ano até 10.01.2003 e, a partir de 11.01.2003, será considerada a taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional incidindo tais juros até a data de expedição do precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE n.º 298.616-SP). V - É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (fls.09), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento (30.01.2002). VI - Descabe o pedido da parte autora quanto ao pagamento de indenização pelo INSS por danos morais que alega ter sofrido com o indeferimento de seu requerimento administrativo. No caso em tela, não restou configurada a hipótese de responsabilidade do INSS, tendo em vista que se encontra no âmbito de sua competência rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários que entende não terem preenchido os requisitos necessários para seu deferimento. VII - Nas ações que versem sobre benefícios previdenciários, os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que a ação foi julgada improcedente no r. juízo "a quo". VIII - A autarquia está isenta de custas e emolumentos. IX - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do CPC, pela Lei nº 10.444/02. X - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 200403990126034, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 27/09/2004)

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação da Autarquia, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015371-85.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015371-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA DO O DE FARIAS |
| ADVOGADO | : | SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00153718520094036105 3 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento da verba honorária arbitrada em R$ 300,00, cuja verba ficará suspensa enquanto perdurar o estado de miserabilidade nos moldes do art. 12 da Lei 1060/50.
Irresignada apela a autora, sustentando incapacidade do marido para o trabalho desde a data do desligamento de seu último contrato de trabalho, conforme comprovado nos autos.
Sem as contrarrazões os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a autora Maria do O de Farias, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro José Clementino Sobrinho, ocorrido em 23/02/2006, conforme Certidão de Óbito juntada à fl.25.

Alega a autora na inicial que conviveu em união estável com o *de cujus* mais de 30 anos, de cuja união advieram 4 filhos (fls. 30/33).

Para a concessão da pensão por morte, faz-se necessário o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado e a dependência econômica.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:
***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:
***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***

***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, denota-se no relato da autora que o falecido, seu esposo, começou a beber desde muito cedo, ou seja, aos 20 anos de idade, porém sempre trabalhou e que devido seu estado alcoólico parou de trabalhar há 6 anos, quando devido a bebida, sofreu uma queda que o levou a óbito em 23.02.2006.

Consta também no laudo indireto, encartado às fls. 70/75, a declaração médica do atendimento do *de cujus* onde se constatou que: "*Declaramos para os devidos fins que o paciente José Clementino Sobrinho, foi atendido no pronto socorro deste hospital no dia 19/02/2006, as 16h12, trazido por familiares, vítima de uma queda da própria altura (segundo informações colhidas) com perda da consciência, evoluindo com sonolência confusão mental e disartia. Apresentava traumatismo crânio-encefálico grave. Era etilista crônico. Feitos RX para trauma que mostraram fraturas. Foi internado e a tomografia computadorizada de crânio mostrou contusão frontal bilateral e desvio da linha média e hidrocefálica, fratura frontal á direito e hemorragia sub-araquinoidea traumática. No dia 22/02/2006, foi submetido a craniotomia para tratamento de hematoma, sendo transferido para a unidade de terapia intensiva-neuro em intubação oro-traqueal e ventilação mecânica. Não respondendo satisfatóriamenta ao tratamento, evoluiu com parada cardio-respiratória refratária e animação . O óbito foi constatado no dia 23/02/2006 as 22.15, sendo o corpo encaminhado para necropsia"* Concluindo assim o Sr. Perito que: *"Do ponto de vista clínico, o falecido José Clementino Sobrinho, apresentava, Incapacidade Total e Permanente*(fls. 73)".

Verifica-se que o *de cujus*, manteve vínculo contratual de trabalho até 07/07/2000, conforme consta da cópia da CTPS juntada às fls. 43 e do CNIS às fls. 18. No entanto verifica-se do laudo pericial indireto encartado às fls. 70/75, que o *de cujus* estava incapacitado permanentemente, quando da data de seu falecimento.

Assim sendo, resta demonstrado que em razão do precário estado de saúde, o falecido deixou de exercer atividade laboral e contribuir para a Previdência Social, o que naturalmente, no caso específico dos autos, implica na existência de força maior que culminou com a perda da qualidade de segurado, conforme dispõe o art. 102, §§ 1º e 2º da Lei 8.213/91, in verbis:
***"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.***
***§ 1o A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.***
***§ 2o Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do artigo 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."***

Deste modo, verifica-se que o *de cujus*, não reunia mais condições de exercer o labor em razão das moléstias adquiridas, fazendo jus portanto a eventual Auxílio Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contudo, mesmo não sendo reconhecida pela autarquia previdenciária o direito a esses benefícios, sua incapacidade para o labor restou efetivamente demonstrada.

Neste sentido, a orientação dada pelo Superior Tribunal de Justiça:
***"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
***A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado; Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos; Agravo não provido." (AGREsp 494.190 PE, Min. Paulo Medina; AGREsp 435.876 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 409.400 SC, Min. Edson Vidigal; Resp 233.639 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 217.727 SP, Min. Felix Fischer).***

Também nesta E. Corte reconhece-se a qualidade de segurado se a grave doença acometida impede o trabalhador do exercício de sua atividade laboral.
**"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.**

***1. O benefício de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação:do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.***
***2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.***
***3. Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 11 e 16 (certidão de casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido da falecida e concessão de aposentadoria rural do requerente) comprovam inicio de prova material da atividade rurícola, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal às fls. 54/55. Ressalta-se que a jurisprudência é pacífica ao entender que a qualidade de trabalhador rural do marido estende-se à mulher.***
***4. Consta também que a falecida deixou de trabalhar nas lides rurais por ter acometido de doença incapacitante, conforme os depoimentos das testemunhas e reconhecido pelo próprio INSS ao conceder o benefício decorrente de invalidez (Amparo Social de pessoa portadora de deficiência - f. 13), e posteriormente o benefício de Amparo Social o Idoso (f.15).***
***5. Não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, consequentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.***
***6. Não há que se falar que a percepção de benefício de amparo social impede a concessão do benefício de pensão por morte, devido a seu caráter personalíssimo e intransferível, pois ficou demonstrado que na realidade o de cujus tinha direito a receber benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença e, posteriormente, por idade rural. Precedentes.***
***7. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento. (APELREEX 00111781420114039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1612518-Relator(a)DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS-TRF3 Região-SÉTIMA TURMA-e-DJF3 DATA:18/11/2011)***
Assim sendo, o conjunto probatório revela o reconhecimento da incapacidade para o trabalho do *de cujus*, em razão de suas patologias, cuja incapacidade não lhe retira a condição de segurado da Previdência Social.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo foram firmes em afiançar a união estável entre a autora e o falecido (fls. 195/198).

Portanto, no que tange a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Desta forma, a autora faz jus à pensão por morte de seu companheiro José Clementino Sobrinho, vez que foram preenchidos os requisitos legais.

Desta forma, julgo procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a autora Maria do Ó de Farias o benefício da pensão a partir da data do requerimento administrativo em 23/06/2008, nos termos do art. 74, II, da Lei 8213/91 (fls. 68).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para conceder o benefício da pensão por morte, na forma fundamentada.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, da autora Maria do O de Farias, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir do requerimento administrativo datado de 23.06.2008 (fl.68).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003942-12.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003942-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINALDO RUIZ DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00039421220094036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 30.04.2009, por Reginaldo Ruiz da Silva, contra Sentença prolatada em 05.10.2012, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 14.05.2008 (fl. 60), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 561/563).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que a enfermidade do autor é preexistente ao seu ingresso à Previdência Social (fls. 576/577 vº).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Feitas as considerações acima, passo à análise dos referidos requisitos legais, para obtenção de benefício por incapacidade para o trabalho, no presente caso.

Quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial (fls. 548/551), elaborado em 26.03.2010, afirma que o autor tem diagnóstico de leucemia meloide aguda, realizado em junho de 2005. Relata que fez quimioterapia, **com melhora**. Assevera que **houve retorno da doença, após melhora, entre dezembro de 2007 e janeiro de 2008** (Itens 7 e 9 - fl. 550; quesitos 2 e 3 - fl. 551). Conclui, assim, que sua incapacidade para o trabalho é total e temporária, até, no mínimo, junho de 2011, quando deverá ser reavaliado.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia do autor leva-o à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Vale ressaltar que o autor filiou-se à Previdência Social, a partir de 01.06.2007, por meio de vínculo empregatício, até 12.11.2007 (CNIS - fl. 536), recolhendo, portanto, 06 (seis) contribuições previdenciárias.

Nesse contexto, em relação à carência mínima, o autor se enquadra na hipótese do art. 151 da Lei nº 8.213/91, o qual prescreve que independe de carência a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ao segurado que, após filiar-se ao RGPS, for acometido de neoplasia.

No presente caso, embora o autor já estivesse acometido de tal enfermidade, desde 2005, a parte autora recuperou sua capacidade para o trabalho, tanto que logrou êxito na busca por trabalho. Assim, houve nítido agravamento da patologia, conforme as conclusões claras do jurisperito, o qual afirma que *houve recaída em dezembro/2007 e janeiro/2008* (fl. 550) e, portanto, com o agravamento da neoplasia, após seu ingresso ao RGPS, o autor se enquadra na isenção de carência, prevista no art. 151 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à preexistência da incapacidade laborativa em relação ao ingresso do autor ao sistema previdenciário, conforme já destacado, o perito judicial foi categórico ao asseverar que, embora a doença tenha se iniciado em 2005, o autor realizou quimioterapia, recuperando-se. Após o início de seu vínculo empregatício, em junho de 2007, houve o reaparecimento da leucemia, no final de 2007, que provocou sua incapacidade para o trabalho (Itens 7 e 9 - fl. 550; quesitos 2 e 3 - fl. 551).

Forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade laborativa se deu em momento posterior ao seu ingresso ao RGPS, quando houve o reaparecimento de sua enfermidade, e, assim, a parte autora se enquadra na hipótese excetiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/1991).

Correta a r. Sentença, portanto, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora, a partir do requerimento administrativo, em 14.05.2008 (fl. 60), visto que, à época, a autarquia já era conhecedora da incapacidade laborativa da parte autora, ainda que não a tenha reconhecido.

**Cumpre deixar assente, que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Quanto aos juros de mora, apenas como esclarecimento, estes incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

A atualização monetária, em período anterior a 30.06.2009, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da L. 9.289/96, do art. 24-A da L. 9.028/95, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da L. 8.620/93.

Posto isto, CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia e ao Reexame Necessário, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003187-52.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003187-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FERNANDO FREIRE DA SILVA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP221196 FERNANDA BALDUINO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00031875220094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Fernando Freire da Silva na data de 23.04.2009, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais exercidas no interregno de 21.08.1989 a 18.12.2006, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 14.01.2013, julgou parcialmente procedente a ação, reconhecendo como especiais, com conversão em tempo comum, os períodos de labor de 21.08.1989 a 05.03.1997, 06.03.1997 a 17.09.2004 e 01.04.2006 a 18.12.2006. Foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (27.03.2007), acrescida de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a Sentença. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 101/107).

Apelação do INSS, pleiteando, em suma, a decretação da total improcedência da ação (fls. 112/144).

Subiram os autos a esta Corte, com contrarrazões (fls. 146/148).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de

24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido.*
*(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Inicialmente, cumpre consignar que o período de labor compreendido entre 19.02.1975 e 21.10.1976 já foi enquadrado como de natureza especial na seara administrativa (fl. 54), motivo porque sua especialidade é incontroversa.

Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e em níveis superiores aos previstos na legislação (acima de 85 dB), durante os seguintes períodos e patamares, conforme PPP de fls. 68/74: a) 21.08.1989 a 31.12.1996 (91 dB); b) 01.01.1997 a 17.09.2004 (88 dB); c) 01.04.2006 a 18.12.2006 (87,2 dB). Trata-se, cumpre consignar, de agente agressivo previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os lapsos em questão, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora **37 anos, 08 meses e 20 dias** de tempo de serviço na data do requerimento administrativo (27.03.2007 -fl. 09), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpre deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 27.03.2007 (fl. 09).

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação

de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011415-16.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011415-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IZABEL NERE GUIMARAES |
| ADVOGADO | : | SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro |
| No. ORIG. | : | 00114151620094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação previdenciária, em face da r. sentença (fls. 122/123-verso) que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia federal a conceder à autora o **benefício de aposentadoria por invalidez,** desde a cessação do auxílio-doença (**04/06/2009** ). Sobre os valores atrasados, determinou a incidência de juros e correção monetária, de acordo com os critérios previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução do Conselho da Justiça Federal nº 134/2010, ou seja, incidirão, até 29/06/2009, juros moratórios de 1% ao mês e correção monetária pela variação da SELIC. Os valores calculados a partir de 29/06/2009 deverão sofrer a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09), descontando-se os valores recebidos de auxílio-doença (NB nº 542.839.015-4) e aposentadoria por invalidez (NB nº 542.974.863-0). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do montante das parcelas vencidas até a prolação da sentença (art. 20, § 4º, CPC). Isento o INSS de custas, devendo, todavia, ressarcir os custos da perícia (art. 6º Resolução nº 558/2007 do CJF). Sentença não sujeita ao reexame necessário (art. 475, § 2º, CPC)
CNIS/PLENUS às fls. 87/99, 111/114 e 124/126.
Laudo médico pericial às fls. 101/106.
Nas razões de apelação (fls. 129/132), o INSS pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial nos autos (01/03/2011); da correção monetária e dos juros de mora nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09; e a mitigação da verba honorária em 5%.
Com contrarrazões de fls. 137/140, subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório, passo a decidir.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.
**No tocante ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez**, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a data da citação (CPC, art. 219).
Nesse sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
Na mesma linha de exegese, destaco julgado da E. Sétima Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*
Na espécie, verifica-se a anterior concessão do benefício de auxílio-doença previdenciário na esfera administrativa, no período de 31/12/2008 a 04/06/2009 (NB 5337823252 - fls. 90 e 98).
A autora, atualmente com 60 anos de idade (fls. 09), informa como atividade antecedente a profissão de rurícola.
O laudo médico pericial (fls. 101/106), elaborado em 01/03/2011, atesta que a autora é portadora de artrose (quesito 3 - fls. 103), concluindo o perito pela sua incapacidade total e permanente para o trabalho (quesito 4 - fls. 103). Informa que a doença iniciou há cinco anos e a incapacidade há dois anos (DID e DII - quesitos 10 e 11 - fls. 104). Assim, remete a incapacidade ao ano de 2009, vez que a perícia foi realizada em 2011. Consta ainda do laudo que a autora necessita da ajuda de terceiro (quesito 15 - fls. 105), e faz uso de prótese total de joelho (quesito 16 - fls. 105) e bengala (exames clínicos - fls. 101).
Assim, considerando a data de início da incapacidade fixada no laudo médico (2009), aliada a natureza da doença, a atividade laborativa habitual da autora (rurícola) e a sua idade avançada (hoje com 60 anos), é de se concluir que a situação já era consolidada quando da cessação do auxílio-doença, ocorrida em 04/06/2009 (fls. 90 e 98), pois trata da mesma patologia.
Frise-se que os exames clínicos e atestados médicos carreados aos autos pela autora corroboram a data de início da incapacidade atestada pela perícia judicial (fls. 21).

Neste diapasão, escorreita a r. sentença quanto à fixação do termo *a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da cessação do auxílio-doença em 04/06/2009.
**A correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
**Os juros de mora** são devidos na ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
**Por sua vez, os honorários advocatícios** são devidos na ordem de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença recorrida, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e a teor do enunciado da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Assim, não merece reparos a sentença também quanto à verba honorária.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pela Sétima Turma deste Colendo Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS. Consectários legais, na forma acima explicitada.
Independente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada IZABEL NERE GUIMARÃES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez**, com data de início - DIB a partir da cessação do auxílio-doença (DER 04/06/2009 - fls. 90 e 98) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
**Deverão ser descontados eventuais valores** recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93) após a data de início da aposentadoria por invalidez.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-43.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.001286-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | JOSE SEBASTIAO DA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012864320094036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por José Sebastião da Rocha em face de Sentença que julgou improcedentes os pedidos de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou benefício assistencial (LOAS). Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixando-os 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa, contudo, sua exigibilidade, face aos benefícios da gratuidade judicial (fls. 132/133 vº).

Em suas razões, alega que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício assistencial (LOAS).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Nesta instância, a pedido do MPF (fls. 157/158) houve a conversão do julgamento em diligência, para complementação da perícia médica, a qual restou apresentada a fl. 167.

O MPF em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina por nova conversão em diligência do feito para complementação da perícia medica, indicando-se se a doença está ou não sob controle (fl. 179).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:
*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem*

*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*
*1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*
*2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*
*(...)*
*4. Recurso parcialmente provido.*
*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 104/105, o Autor, de 37 anos de idade, é portador de epilepsia. Afirma o perito, em resposta ao quesito nº 2b do Juízo, que se bem controlada com medicamento poderá realizar quaisquer atividades de acordo com sua escolaridade (7ª série/Ensino Fundamental II). Na complementação da perícia médica (fl. 167), o *expert* foi explícito ao afirmar que a doença está sob controle, com o uso da devida medicação, sua incapacidade é parcial.

Vale ressaltar que embora não seja um laudo minucioso, é possível verificar, de sua análise, que o perito realizou o exame médico, concluindo acerca do quadro clínico de forma fundamentada e esclarecedora. Por conseguinte, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não tendo se mostrado necessário, na hipótese dos autos, a realização de nova conversão em diligência.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000074-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.000074-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO JUSTINO |
| ADVOGADO | : | SP218861 ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00027-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS e reexame necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por invalidez, em face da sentença (fls.86/91) que julgou procedente o pedido e determinou o pagamento do benefício a partir da juntada do laudo pericial aos autos. Determinou que as parcelas vencidas deverão ser devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a publicação da r.sentença, nos termos da Súmula 111, do e. STJ.

Petição do autor às fls.94/99, requerendo a concessão de antecipação de tutela.

Em razões de Apelação (fls.104/113) a autarquia alega, em síntese, que o autor não faz jus ao benefício concedido pelo MM. Juiz "a quo" pela ausência de incapacidade total e permanente e que os honorários advocatícios devem ser arbitrados no patamar de 5% não incidindo sobre as parcelas vincendas.

Com as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez,

exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurado por parte do autor quando do ajuizamento da ação, em 22/02/2008, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.53/56), realizado em 30/12/2008, a Sra. Perita Médica designada pelo Juízo "a quo", concluiu que o autor, atualmente com 70 anos: "Ante o acima exposto, conclui-se que o autor apresenta restrição à realização de atividades físicas e laborativas de natureza excessivamente pesadas, *como rurícola e afins,* mas possui capacidade funcional aproveitável até a presente data que o permite desenvolver atividades de natureza moderada/leve de forma remunerada a terceiros como meio à subsistência".

Em que pese a Senhora Perita afirmar que o autor pode desenvolver atividades de natureza moderada/leve, importante considerar que sempre desenvolveu atividades consideradas pesadas e, hoje com 70 anos, com pouca escolaridade, dificilmente conseguirá se adaptar a alguma atividade que não exija esforços físicos, objetivando prover o seu sustento ou de sua família.

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, conforme consignado na r. sentença apelada, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e, nos termos do artigo 475, I, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, para fixar a aplicação dos juros e correção monetária sobre os valores devidos, nos termos acima expostos.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ANTONIO JUSTINO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB (data da juntada do laudo pericial aos autos - fls. 51), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001916-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001916-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARCESIO FREITAS MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP218861 ANA PAULA DOMINGOS CARDOSO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00301-7 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora contra a r. decisão que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada, que objetivava a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação nas taxas judiciárias e em honorários advocatícios de 10% sobre o valor dado à causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega que preenche os requisitos para a concessão de auxílio-doença ao menos, acrescida de juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre as parcelas vencidas e 12 parcelas vincendas e demais consectários.
Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.
A parte autora preenche os requisitos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando que a ação foi ajuizada em 07/12/2005 e percebeu auxílio-doença de 26/07/2004 a 27/10/2005 (fl. 33).
O laudo pericial realizado em 06/11/2007 (fls. 77/81) atesta que a parte autora, atualmente com 42 anos, é portadora de epilepsia e lesão meniscal do joelho direito (limitações funcionais). De acordo com o perito a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente, sendo que *"A data de início da doença e a data o início da incapacidade foi em 2004 segundo informações em relatório médico assistente"* (fl. 81).
Assim, faz jus ao benefício de auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser calculado na forma da Lei n. 8.213/1991, a partir da citação em 12/01/2006 (fl. 24).
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, a partir da citação (12/01/2006). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do(a) segurado(a) MARCESIO FREITAS MARQUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no(a) imediato(a) concessão/restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 12/01/2006 (data da citação), e renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja

cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002931-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002931-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | NILZA DE CAMPOS ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00067-4 2 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da autora Nilza de Campos Rocha, que objetiva a concessão do benefício assistencial da prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93 em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Irresignada, a autora em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu o requisito da deficiência e da miserabilidade, necessários para obtenção do benefício da prestação continuada. Requer a fixação da DIB à data da propositura da ação.
Subiram os autos a esta Corte sem as contrarrazões.
O Ministério Público Federal deixou de se manifestar por não entender cabível a sua intervenção.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*
*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*
*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*
*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*
*4. Recurso especial a que se dá provimento."*
*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*
Cumpre ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei n° 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis:*

*§ 1ºPara os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser deficiente e miserável.

A esse respeito, o Laudo Pericial acostado aos autos às fls. 87/95, constata que a requerente é portadora de neoplasia de cólon sigmóide, doença grave, com sequelas e sem recuperação. O Sr. Perito conclui que: *baseada no fatos expostos e na análise dos documentos conclui-se que a autora apresenta incapacidade total e permanente*.

O Estudo Social de fls. 112/120 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora com 49 anos, 2 filhos, nora e neto. Residem em imóvel próprio, de alvenaria, composto por 6 cômodos, 2 quartos, sala, cozinha e 2 banheiros. Os rendimentos familiares advêm dos salário auferidos pelos filhos como catadores de frango auferindo em média R$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais) cada um.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade total e permanente, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como a necessidade de sobreviver com dignidade, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de penúria com que vive, além da doença acometida

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que preenche os requisitos legais para tanto.

No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação. No caso em, 09.10.2008 (fl. 56).

Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:
*" ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 16.06.2008. 6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. 7. Agravo Legal a que se dá parcial provimento.*
*(TRF3, AC 00149476420104039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1505864*
*Relator(a)DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, Órgão julgador SÉTIMA TURMA, Data da Decisão13/02/2012Data da Publicação24/02/2012)"*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, §1º-A, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à autora o benefício assistencial de amparo ao deficiente desde a data da citação (09.10.2008 - fl. 56). Consectários legais conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora Nilza de Campos Rocha, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB (data da citação - fl. 56 ), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002969-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002969-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EMILIA ROSSI DA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP186723 CARINA BARALDI GIANOTO DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00102-1 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n° 111 do STJ. Sem custas e despesas processuais.

Apela o INSS sustentando a ausência de comprovação da incapacidade para fins de concessão do benefício. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurado da parte autora restou comprovada nos autos pela documentação coligida aos autos.

Conforme o laudo médico pericial realizado em 16.02.2009 (fls.43/44), a parte autora apresenta quadro de cardiopatia não definida, mas que resultou na colocação de marca-passos cardíacos em 1985, 1995 e 2004 e que sua patologia é grave e estacionária. Em conclusão, o perito judicial afirmou: " A autora apresenta cardiopatia controlada com o uso de marca passo, não havendo ocorrências nos últimos vinte anos que indicassem alterações na capacidade física da autora, excetuando-se a idade.
Conclui-se pela incapacidade parcial definitiva para os labores rurais e outros que exijam esforços físicos.
Conclui-se pela capacidade residual para serviços leves e moderados, incluindo os domésticos."

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a autora com idade já avançada (64 anos - fls. 09) que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei n° 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial

médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não se verifica a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença, sendo, pois, o termo inicial do benefício mantido na data da citação (08.07.2008 - fls. 19v).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS**.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada EMILIA ROSSI DA FONSECA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0003826-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003826-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLOTILDE RODRIGUES DE QUEIROZ |
| ADVOGADO | : | SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE |
| PETIÇÃO | : | EDE 2014077179 |
| EMBGTE | : | CLOTILDE RODRIGUES DE QUEIROZ |

No. ORIG. : 06.00.00070-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
**Vistos, etc.**
Fls. 85/90 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Clotilde Rodrigues de Queiroz em face da decisão proferida às fls. 79/81v que, a teor do art. 557, do CPC, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do auxílio-doença, a partir da citação.
Em síntese, alega a embargante que descabe a aplicação da Lei nº 11.960/2009, no tocante á correção monetária e juros de mora. Prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.
Conforme o disposto na decisão embargada, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.
O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.
*In casu*, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.
Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 79/81v.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005556-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005556-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOAO BATISTA CORREA |
| ADVOGADO | : | SP226955 GRACIANE SZYGALSKI DE ANDRADE DIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00110-7 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido

formulado, onde se objetiva a concessão do benefício da pensão por morte. Honorários advocatícios fixados em R$ 100,00, observada a concessão de justiça gratuita.
Irresignado, o autor apela da sentença, sustentando que restou comprovada a sua dependência econômica em relação à segurada falecida.
Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão da pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.
*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*
A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.
O falecimento da segurada deu-se em 22.06.2008, conforme certidão de óbito de fls.21.
Constata-se que o último vínculo empregatício da "de cujus" cessou em 22.06.2008 segundo CNIS fl. 50, comprovando, portanto, que ostentava a qualidade de segurada, enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que o autor é pai da segurada falecida (fl. 21), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Para tanto, o autor carreou aos autos comprovantes de residência da *de cujus* que comprovam que a falecida morava no mesmo endereço do autor (fls. 17/18 e 29). A declaração constante da ficha de Registro de Empregado acostada à fl. 29 de que o autor era beneficiário da falecida, goza de presunção de veracidade, cabendo ao INSS comprovar eventual irregularidade, o mesmo pode ser dito do termo de rescisão contratual às fls. 30/31, na qual o autor recebeu as verbas decorrentes da rescisão. Ademais, verifica-se que o requerente é trabalhador rural, atividade essa de notória baixa remuneração, além de ser portador de problemas na coluna o que limita o exercício de sua atividade habitual (fls. 32/37), levando à conclusão de que a renda auferida pela falecida era imprescindível para a manutenção da família.

Por outro lado, as testemunhas foram firmes em afiançar que *a casa da parte autora era mantida pela falecida,* inclusive afirmando que a mesma *fazia as compras do mês no meu estabelecimento comercial* (fls. 67/68).

Cabe ressaltar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda, conforme Súmula 229, do ex-TFR:
*"A mãe do segurado tem direito a pensão previdenciária em caso de morte do filho se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".*

Neste sentido:
*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE . MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM RELAÇÃO AO FILHO*

*COMPROVADA.*
*I- Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao único filho que, além de ser solteiro e não ter filhos, morava com os pais, circunstâncias que permitem presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe.*
*II - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.*
*III - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º do CPC, é de ser antecipada a tutela, de ofício, para permitir a imediata implantação do benefício*
*. IV - Agravo provido. Tutela antecipada." (TRF-9ª Turma, Apelação Cível n. 00118743620044036106-AC, publicação: e-DJF3 DATA:21/09/2011, Relator: DES. FEDERAL DALDICE SANTANA).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao beneficio de pensão por morte, nos termos da r. sentença.

Quanto ao termo inicial, havendo a presença de requerimento administrativo apresentado após 30 dias do óbito do segurado, a DIB deve ser fixada na data do requerimento conforme redação do inciso II do art. 74 da Lei 8.213/91, no caso dos autos, 05/09/2008 (fl. 19).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011)*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de pensão por morte com DIB em 05.09.2008 nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do autor João Batista Correa, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 05.09.2008 (data do requerimento administrativo - fls. 19), renda mensal inicial com valor a ser calculado pelo INSS.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010297-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010297-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA MARIANO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP145931 ANGELO BECHELI NETO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00094-7 1 Vr PORANGABA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 69 a 72) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, a partir da citação, no valor de 1 (um) salário mínimo. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 76 a 85) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não apresentando início de prova material, mormente relativa ao período imediatamente anterior ao requerimento. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios a 10%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 89 a 92).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 19.08.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópia de certidão de casamento de seus genitores (fls. 25), que qualificou seu pai como lavrador quando do enlace, em 25.06.1938. Pertinente observar que a documentação paterna é aceita enquanto constituinte de início de prova material, desde que ainda pertencente a parte autora ao núcleo familiar originário, ou seja, até quando do estabelecimento de vínculo matrimonial, momento a partir do qual depreende-se ocorrer a formação de núcleo familiar próprio, salvo prova em contrário, ou por tempo indeterminado, se não demonstrada a constituição de núcleo próprio.

Nesse sentido:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 07/STJ. NECESSIDADE DE ANTERIORIDADE DA PROVA. INOVAÇÃO*

*RECURSAL. PRECLUSÃO. CERTIDÃO DE NASCIMENTO EM QUE CONSTA PROFISSÃO DO PAI COMO LAVRADOR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
*1. O acolhimento das alegações do recorrente, no sentido de haver somente prova testemunhal acerca da condição de rurícola da parte autora, encontra óbice no enunciado sumular nº 7 desta Corte, tendo em vista a afirmação do aresto recorrido em sentido oposto.*
*2. A argumentação relativa à necessidade de anterioridade da prova caracteriza-se como inovação recursal, devendo ter sido suscitada em momento prévio. Dessarte, tal tese encontra-se atingida pela preclusão.*
*3. Ainda que assim não fosse, conforme reiterada jurisprudência desta Corte, a certidão de nascimento em que consta a profissão do pai como lavrador configura-se início de prova material a comprovar a atividade rurícola.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1049607/SP, Rel. Min. Honildo Amaral de Mello, 5ª Turma, DJ 18.11.2010)*

Presentes ainda cópias de documentos relativos à propriedade rural de seu irmão (fls. 14 a 24, 26 a 28), inaptos a fazer parte do início de prova material, pois não demonstrada a pertença da autora ao núcleo familiar daquele ou o labor em regime de economia familiar.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*
*(...)*
*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*
*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do

IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Benedita Mariano da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 50 - 27.02.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010954-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010954-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARLENE PELOSO |
| ADVOGADO | : | SP223250 ADALBERTO GUERRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00062-9 3 Vr ADAMANTINA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e pelo autor em face da r.sentença prolatada de fls.99/103, a qual julgou parcialmente procedente o pleito indeferindo a concessão de aposentadoria por invalidez, concedendo a autora o restabelecimento do auxílio-doença desde a data de sua cessação administrativa (18/01/2008).Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas atrasadas, sem a inclusão das vincendas (Súmula 111, do STJ).

Em suas razões de apelação, requer o INSS, a reforma da r. sentença apelada, para modificar a data inicial do benefício concedido ao autor, a redução dos honorários advocatícios para o patamar mínimo de 5% e a aplicação da Lei nº. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e juros das parcelas vencidas.

Em suas razões de apelação, requer o autor, a reforma da r. sentença apelada, para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez com data inicial a partir da cessação administrativa do auxílio-doença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurada da autora e cumprimento do período de carência exigido pela lei foram devidamente demonstrados pelos documentos acostados na inicial, especialmente às fls.13.

Cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que os peritos judiciais procederam adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados pelo INSS e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.
Constato que a autora, atualmente com 52 anos de idade, é trabalhadora rural.

O laudo pericial (fls.88/91), realizado em 29/08/2009, informou que a autora apresenta o seguinte quadro clínico: "...Discopatia lombar como compressão do saco dural e epicondilite lateral cotovelo esquerdo". Quanto a sua incapacidade laboral afirmou que é: "Parcial e permanente".

Assim, resta claro que sua incapacidade é parcial e permanente, portanto não preenche o requisito para a concessão da aposentadoria por invalidez, pois há possibilidade de ser reabilitada para uma função compatível com suas limitações. Por outro lado, considerando o quadro descrito pelo perito judicial é de se concluir que a autora está incapacitada de exercer o seu labor, fazendo jus ao recebimento do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que o Senhor Perito Judicial afirmou no laudo pericial juntado aos autos que a incapacidade ocorre desde 2007 e, por tal razão correto considerar a data da cessação administrativa (18/01/2008) como termo inicial do benefício de Auxílio-Doença concedido a autora, conforme consignado na r. sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios, conforme exposto na r. sentença, corresponde às prestações

vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a sentença apelada, no que tange a correção monetária e juros moratórios, nos termos acima expostos e, nos termos do artigo 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação da autora.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada MARLENE PELOSO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 18/01/2008( data da cessação administrativa-fls.15), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014259-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014259-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | IVANIRDE MARQUI CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00106-7 2 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ivanirde Marqui Carvalho em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 114 a 120) que julgou improcedente o pedido em razão da

autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 122 a 132) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 14.07.1940, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Ainda que o cônjuge da autora tenha exercido atividades urbanas a partir de 1970 (fls. 51), tal fato não a desabona, uma vez que a autora logrou apresentar documentação em nome próprio atestando seu labor rural, caso de sua CTPS (fls. 16 a 22), documento que registra o exercício de vínculos daquela natureza entre 1971 e 1980.

A esse respeito:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO - APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.*
*1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*
*2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).*
*3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora, todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.*
*4. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 28 - 16.10.2008), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Ivanirde Marqui Carvalho, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 28 - 16.10.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019103-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019103-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIAO ALVES DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00035-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r.sentença prolatada de fls.59/62, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a autora o restabelecimento do auxílio-doença desde a data de sua cessação administrativa. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111, do e. STJ.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que o autor não faz jus a concessão do benefício, requerendo a reforma da r. sentença apelada, observando-se que os juros e correção monetária sobre as parcelas devidas deverão respeitar o disposto na Lei nº. 11960/2009, bem como que a data inicial do benefício deve corresponder à data da juntada do laudo pericial aos autos e que os honorários advocatícios deverão ser fixados no percentual de 5%.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramante, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados pelo INSS e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fl. 36/41) identificou o seguinte quadro clínico do autor: "....artrose de coluna lombo-sacro, tendinite de ombro direito e epicondilite de cotovelo direito". Quanto a incapacidade, o senhor perito informou que: "é total e definitiva para a atual profissão do autor".

Assim, resta claro que sua incapacidade do autor é total e definitiva para a profissão de motorista.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que o Senhor Perito Judicial afirmou que as doenças que acometem o autor tiveram início no ano de 2000 (artrose) e 2007 (epicondilite e tendinite) e a cessação do auxílio-doença anteriormente concedido ocorreu em 15/01/2009 (fls.20).

Assim, verifica-se que o autor já se encontrava doente na data do indeferimento do auxílio-doença requerido, devendo-se, desta forma, ser mantida tal data como sendo a data inicial para a concessão do benefício, conforme consignado na r. sentença.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, conforme exposto na r. sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para reformar a r. sentença apelada, no que tange a aplicação dos juros e correção monetária sobre os valores devidos, nos termos acima expostos.

Deverá o autor ser submetido à reabilitação profissional, de acordo com seu estado de saúde e qualificação profissional, tendo em vista que sua incapacidade é total e permanente apenas para o exercício da profissão de motorista.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado SEBASTIÃO ALVES DE MORAES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 15/01/2009(data do indeferimento do pedido administrativo - fls.20), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação

seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021148-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021148-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANNA RECIO CUSTODIO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP171234 DANIELA RESCHINI BELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00066-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte formulado por Anna Recio Custódio contra o INSS, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, verbas estas que se desonera em face da concessão de justiça gratuita (art. 12 da Lei n. 1.060/50).
Irresignada, a parte autora apela da sentença, sustentando que na condição de mãe do filho falecido, faz jus ao benefício pleiteado, nos termos da lei, vez que os documentos juntados aos autos comprovam a qualidade de dependente.
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu filho Libério Donizetti Custódio, ocorrido em 29.06.1998, conforme faz prova a certidão do óbito acostada às fls.06.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, não há controvérsia, vez que o *de cujus* recebia Auxílio Doença desde 20.05.1995 até a data de seu óbito (fls. 67),

Quanto a comprovação da dependência econômica, da autora em relação ao filho, verifica-se dos autos que o *de cujus* residia com sua genitora conforme comprovam os documentos de fls.06/08.

A Declaração acostada às fls. 27 equivale a prova testemunhal reduzida, a qual atesta que a autora efetuada compras em seu estabelecimento as quais eram pagas pelo filho falecido.

O INSS requereu expedição de ofícios à várias repartições públicas, tais como: Receita Federal; Cinetran; Prefeitura Municipal de Cornélio Procópio; no sentido de avaliar possível patrimônio em nome dos genitores do falecido, cujas respostas restaram infrutíferas, exceto com relação ao imóvel próprio onde reside a família.

De igual forma, foi requerido um Relatório Social, que se encontra às fls. 125/126, no qual se constata que a família reside em casa simples e os genitores formam um casal de idosos com mais de 80 anos, são portadores de várias doenças, os quais necessitam de medicamentos sendo que vários deles não são encontrados na rede de saúde.

Há também nos autos, um parecer anterior nos autos (fls. 16/17), o qual a Assistente Social concluiu pela existência da dependência econômica da autora em relação ao filho Libério.

Outrossim, cabe ressaltar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda, conforme Súmula 229, do ex-TFR:

***"A mãe do segurado tem direito a pensão previdenciária em caso de morte do filho se provada a dependência***

***econômica, mesmo não exclusiva".***

Neste sentido:

***"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE . MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM RELAÇÃO AO FILHO COMPROVADA.***
***I- Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao único filho que, além de ser solteiro e não ter filhos, morava com os pais, circunstâncias que permitem presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe.***
***II - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.***
***III - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º do CPC, é de ser antecipada a tutela, de ofício, para permitir a imediata implantação do benefício***
***. IV - Agravo provido. Tutela antecipada." (TRF-9ª Turma, Apelação Cível n. 00118743620044036106-AC, publicação: e-DJF3 DATA:21/09/2011, Relator: DES. FEDERAL DALDICE SANTANA).***

Assim, preenchidos os requisitos legais, julgo procedente o pedido da autora para condenar o INSS a conceder o beneficio de pensão por morte pleiteado, a partir da data da data do óbito, vez que o requerimento administrativo foi apresentado em 17.07.1998, dentro do período estabelecido no art.71,inc.I, da lei 8213/91.

Quanto à correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Outrossim, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA,** conforme fundamentação.
Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários da autora ANNA RECIO CUSTODIO, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do transito em julgado, com fixação da DIB a partir do requerimento administrativo em 17.07.1998 (fls. 19).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022802-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022802-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SONIA APARECIDA JULIANI FRANCO |
| ADVOGADO | : | SP272643 ELAINE CRISTINA PINTO ALEXANDRE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANDREA FARIA NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00080-8 2 Vr ADAMANTINA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em R$ 300,00, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 47 anos de idade (fls. 17) e se qualifica na petição inicial como empregada doméstica.

O laudo pericial de fls. 85/88, realizado em 09.04.2009, foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente da requerente, com surgimento há cerca de 10 anos (respostas aos quesito n° 04 e 10 do INSS - fls. 86/87, devido a quadro de artrose e escoliose da coluna TLS.

Em consulta ao CNIS da parte autora, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA*

*MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (18.08.2007).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (18.08.2007), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada SONIA APARECIDA JULIANI FRANCO, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025014-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025014-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | TIAGO PEREZIN PIFFER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00082-4 1 Vr PROMISSAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de extinção do feito nos termos do art. 267, inciso III do CPC c.c. o artigo 459 ambos do CPC sob o fundamento de abandono da ação.
Sem condenação em honorários advocatícios e custas.
Em razões de apelo (fls. 72/75) alega a parte autora cerceamento de direito uma vez que o exame pericial não foi realizado, requerendo a anulação da sentença.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Não merece reforma a r. sentença.
Ao compulsar os autos, verifica-se que a parte autora foi devidamente intimada (fl. 58 vº) pra comparecer à perícia médica a ser realizada em 26/10/2007, porém deixou de comparecer. O patrono da parte autora foi intimado em 16/04/2008 para esclarecer o ocorrido.

A sentença foi proferida em 30/07/2008, ou seja, a autora deixou de se manifestar nos autos por mais de 3 meses, deixando transcorrer *in albis* o prazo determinado às fls. 68 para esclarecer o motivo do não comparecimento da parte autora na perícia médica.

Não há que se falar em cerceamento de defesa ou de direito visto a autora foi devidamente intimada a comparecer à perícia, bem como que não há comprovação da existência de vício que invalide o ato de comunicação constante dos autos, tendo sido dirigido ao patrono da requerente, motivos pelos quais se presume válido o ato, a teor do disposto no parágrafo único do artigo 238 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"Art. 238. Não dispondo a lei de outro modo, as intimações serão feitas às partes, aos seus representantes legais e aos advogados pelo correio ou, se presentes em cartório, diretamente pelo escrivão ou chefe de secretaria. Parágrafo único. Presumem-se válidas as comunicações e intimações dirigidas ao endereço residencial ou profissional declinado na inicial, contestação ou embargos, cumprindo às partes atualizar o respectivo endereço sempre que houver modificação temporária ou definitiva."*

Também não pode a parte autora alegar cerceamento de sua defesa uma vez que quando cabia a ela a comprovação do não comparecimento a perícia, a teor do artigo 243 do Código de Processo Civil, *in verbis*:
*"Art. 243. Quando a lei prescrever determinada forma, sob pena de nulidade, a decretação desta não pode ser requerida pela parte que Ihe deu causa."*

Ante o exposto, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo-se a decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028751-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028751-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANITA ALARCON |
| ADVOGADO | : | SP132171 AECIO LIMIERI DE LIMA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00343-4 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 500,00, suspendendo os citados pagamentos por ser beneficiária da justiça gratuita.
Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, sob alegação de que seu marido sempre laborou nas lides campesinas.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***
Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento do esposo Alcides Alarcon, ocorrido em 20.11.1992, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada às fls.17.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***

***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 18.08.1955 (fls. 13).

No que tange a qualidade de segurado, carreou a parte autora para os autos, início de prova material, certidão de casamento e de óbito, nas quais o falecido está qualificado como lavrador, bem como cópia da CTPS, contendo anotações de trabalhador rural até 18.07.1991( fls. 15). Há também documentos do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Araçatuba, depoimentos testemunhais reduzidos, declarações de proprietários rurais onde atestam o tempo de trabalho exercido pelo *de cujus*, cópia de sentença trabalhista procedente, reconhecendo o período trabalhado sem registro (fls.31/39).

No mais, o depoimento das testemunhas em juízo foram firmes em afiançar que o marido da autora sempre exerceu atividade rural, até pouco tempo antes de falecer e que trabalharam algum período com o *de cujus* (fls. 102/105).

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou evidenciado que o falecido sempre exerceu atividade rural até próximo a data de seu falecimento.

A propósito trago à colação os seguintes julgados.
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.***
***1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.***
***2. Agravo regimental improvido".***
***(AGRESP 200602035829-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 887391-Rel(a)ARNALDO ESTEVES LIMA-STJ***
***QUINTA TURMA-DJE:24/11/2008)***
E, ainda.
***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENHIDOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.***
***1. Para concessão de pensão por morte de trabalhador rural, a certidão de casamento, onde consta a profissão do de cujus como lavrador, bem como cópia da CTPS do falecido com vínculo no cargo de trabalhador rural, constitui início de prova material da atividade agrícola.***
***2. Comprovado o exercício de labor campesino através do início de prova material corroborado por prova testemunhal, faz jus a parte autora, ao benefício de pensão por morte.***
***3. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***4. Agravo legal desprovido".***
***(00113078220124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1728961-Rel(a)***
***DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA -TRF3-***
***DÉCIMA TURMA -DJF3:03/07/2013)***

No mais, com relação a dependência econômica da autora em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!.***

Assim, preenchidos os requisitos legais, julgo procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a autora Anita Alarcon, o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação, no caso, em 16.01.2009 (fls. 77vº), que é o momento em que o réu tomou conhecimento do feito.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA PARA CONCEDER O BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE**, conforme fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários da autora Anita Alarcon, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir da data da citação 16.01.2009 (fl.77vº).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030435-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030435-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | OSMARIO CARDOSO SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00045-5 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez (fl. 84).
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, para que seja anulada a r. sentença e julgado nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, diante do pedido de desistência da parte autora (fls. 89/91).
Com as contrarrazões (fls. 94/100), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Não assiste razão à parte autora.
Verifico que à fl. 75 a parte autora requereu fosse homologado pedido de desistência da ação.
Não houve concordância por parte do INSS (fls. 78/79).
O juízo *a quo* requereu que a parte autora se manifestasse da decisão do INSS, a qual não concordou com a pretensão da autarquia, insistindo na homologação da desistência da ação (fl. 82).
À fl. 84, foi proferida sentença de improcedência diante da não comprovação da incapacidade da parte autora.
Pois bem.
O réu depois de citado tem que concordar com o pedido de desistência para que o mesmo possa ser homologado.
Não havendo concordância nos presentes autos a ação deve prosseguir.
Dando prosseguimento à ação, não houve por parte da autora pedido de realização de prova para a comprovação do preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, tanto que mesmo nas razões de apelação não há pedido de anulação da r. sentença, por cerceamento de defesa, para que fosse realizada a instrução processual, sendo que a mesma apenas insistiu no pedido de homologação da desistência da ação.
Assim, sem comprovação da incapacidade da requerente não há que se falar na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.
Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.
Dessa forma, agiu com acerto o juízo *a quo*, ao determinar o prosseguimento da ação, uma vez que não houve concordância da ré na homologação do pedido de desistência da ação e, após, ao julgar improcedente a demanda, uma vez que não há comprovação da incapacidade da parte autora.
Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, **mantendo a r. sentença recorrida.**

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030648-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030648-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | DAMIANA BRASILEIRO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00049-5 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, para determinar ao INSS o restabelecimento do auxílio-doença, no valor de 91% do valor do salário de benefício, desde a data da cessação administrativa indevida (20.02.2007), sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Honorários periciais fixados em R$ 200,00.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, a parte autora alega ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da r.decisão. Pede, ainda, a reforma da decisão no tocante ao termo inicial, juros, correção monetária e majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Com efeito, considerando o valor da renda mensal inicial do benefício da parte autora (fls. 70), a data da cessação administrativa indevida do auxílio-doença (20.02.2007) e da prolação da sentença (04.02. 2010), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 54 anos de idade (fls. 09) e seu último vínculo empregatício foi como limpadora, de 21.11.1995 a 03.08.2003 (fls. 10).

No laudo pericial realizado em 20.08.2009 (fls. 166/174) o perito judicial apresentou a seguinte conclusão: "A autora sofre de patologia psiquiátrica. Tala patologia afeta sua funcionalidade de forma global. Portanto, a autora apresenta incapacidade total e temporária para as atividades laborais. Indico o afastamento laboral por um ano, reabilitação profissional e reavaliação ao findar deste período."

Analisando a CTPS da parte autora (fls. 09/16) e que vinha recebendo auxílio-doença até 20.02.2007 (fls. 89), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE.*

*REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido na data da sua cessação administrativa indevida (20.02.2007).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Segundo entendimento desta E.Corte, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Contudo, não havendo impugnação do INSS no tocante a esse tópico da sentença, entendo que, em homenagem ao principio da *non reformatio in pejus*, o percentual da verba honorária fixado pela r.sentença deve ser mantido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para fixar os juros e a correção monetária, nos termos da funbdamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada DAMIANA BRASILEIRO DO NASCIMENTO, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030823-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.030823-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA DONIZETE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00072-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, formulada pela autora Maria Donizete Rodrigues em face do INSS, condenando a requente no pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios arbitrados em R$1.000,00, observando-se o disposto no art. 12, da Lei 1060/50.

Irresignada apela a autora, sustentando que não ocorreu a perda da qualidade de segurado do esposo falecido, vez que o mesmo preenchia os requisitos para a obtenção do Auxílio Doença ou Aposentadoria por Invalidez, em razão da doença adquirida desde 1994, conforme comprovado nos autos.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora a concessão do benefício da pensão por morte em decorrência do falecimento de seu marido Cláudio Bazílio, ocorrida em 14.03.2003(fls.17).

A condição de dependente restou demonstrada através da cópia da Certidão de casamento realizado em 28 de outubro de 1978 (fls.18).

Para a concessão da pensão por morte, faz-se necessário o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do *de cujus* e a dependência com relação a este.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:
***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:
***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, verifica-se que o *de cujus*, manteve vínculo contratual de trabalho até 15/02/1998, considerando o período de graça, conforme consta às fls. 21 e 26. No entanto, verifica-se dos relatórios médicos, oriundos do Serviço Municipal de Saúde de São José do Rio Pardo, que o falecido fazia

tratamento naquele estabelecimento médico, por quadro grave doença denominada DPOC (Doença Pulmonar Obstrutiva Crônica), há 10 anos com agravamento nos últimos 4 anos além de hipertenso e se tratava desde 1998 até quando faleceu( fls.29/30). Declaração Hospitalar dando conta da internação do falecido no período de 03/01/2003 a 09/01/2003(fls. 31).

O MM. Juiz monocrático requisitou um exame médico pericial a fim de atestar eventual incapacidade do falecido, o qual restou inconclusivo, posto que o Sr. Perito, certificou não ser possível avaliar eventual incapacidade do falecido (fls. 86).

Entretanto, denota-se que o *de cujus* ficou involuntariamente desempregado desde 1996, cuja qualidade perdurou até 1998 (art. 15 da Lei 8213/91), em razão da evolução de sua doença, conforme se vê dos relatórios médicos, que o levou à óbito em 14/03/2003.

Assim sendo, resta demonstrado que em razão do precário estado de saúde, o falecido deixou de exercer atividade laboral e contribuir para a Previdência Social, o que naturalmente, no caso específico dos autos, implica na existência de força maior que culminou com a perda da condição de segurado, conforme dispõe o art. 102, §§ 1º e 2º da Lei 8.213/91, in verbis:
***"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade.***
***§ 1o A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.***
***§ 2o Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do artigo 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."***

Deste modo, verifica-se que o *de cujus*, desde 1996 não reunia mais condições de exercer o labor em razão das moléstias adquiridas, fazendo jus a eventual Auxílio Doença ou Aposentadoria por Invalidez, contudo, mesmo não sendo reconhecido pela autarquia previdenciária o direito a esses benefícios, sua incapacidade para o labor restou efetivamente demonstrada.

Neste sentido, a orientação dada pelo Superior Tribunal de Justiça:
***"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
***A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado; Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos; Agravo não provido." (AGREsp 494.190 PE, Min. Paulo Medina; AGREsp 435.876 SP, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 409.400 SC, Min. Edson Vidigal; Resp 233.639 PR, Min. Gilson Dipp; REsp 217.727 SP, Min. Felix Fischer).***

Também nesta E. Corte reconhece a condição de segurado se a grave doença acometida impede o trabalhador do exercício de sua atividade laboral.
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
***1. O beneficio de pensão por morte está previsto nos arts. 74 a 79 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991. Para a sua concessão depende cumulativamente da comprovação:do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do de cujus, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.***
***2. Óbito, condição de segurado e qualidade de dependente devidamente comprovados.***
***3. Verificando a condição de segurado do de cujus, no caso dos autos, os documentos encartados às fls. 11 e 16 (certidão de casamento, na qual consta a profissão de lavrador do marido da falecida e concessão de aposentadoria rural do requerente) comprovam inicio de prova material da atividade rurícola, estando a mesma corroborada com a prova testemunhal às fls. 54/55. Ressalta-se que a jurisprudência é pacífica ao entender que a qualidade de trabalhador rural do marido estende-se à mulher.***
***4. Consta também que a falecida deixou de trabalhar nas lides rurais por ter acometido de doença incapacitante, conforme os depoimentos das testemunhas e reconhecido pelo próprio INSS ao conceder o benefício decorrente de invalidez (Amparo Social de pessoa portadora de deficiência - f. 13), e posteriormente o***

***benefício de Amparo Social o Idoso (f.15).***
***5. Não perde a qualidade de segurado àquele que, acometido de moléstia incapacitante, deixou de trabalhar e, consequentemente de efetuar as suas contribuições à Previdência Social.***
***6. Não há que se falar que a percepção de benefício de amparo social impede a concessão do benefício de pensão por morte, devido a seu caráter personalíssimo e intransferível, pois ficou demonstrado que na realidade o de cujus tinha direito a receber benefício da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença e, posteriormente, por idade rural. Precedentes.***
***7. Recurso de Agravo legal a que se nega provimento. (APELREEX 00111781420114039999-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1612518-Relator(a)DES. FED. FAUSTO DE SANCTIS-TRF3*** *Região-SÉTIMA TURMA-e-DJF3 DATA:18/11/2011)*
Do mesmo modo, as testemunhas ouvidas em juízo foram firmes em afiançar que em razão de sua doença, o *de cujus*, deixou de exercer qualquer atividade laborativa, salientando que algumas vezes presenciaram o marido da autora ser levado ao hospital com crise, inclusive a testemunha Antônio Rodrigues da Trindade, foi uma das pessoas a quem coube tal incumbência (fls. 101/102).

Assim sendo, o conjunto probatório revela o reconhecimento da incapacidade para o trabalho do *de cujus*, em razão de suas patologias, cuja incapacidade não lhe retira a condição de segurado da Previdência Social.

No que tange a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Desta forma, a autora faz jus a pensão por morte de seu esposo Cláudio Bazílio, vez que foram preenchidos os requisitos legais.

Desta forma, julgo procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a autora Maria Donizete Rodrigues, o benefício da pensão por morte, a partir da data do óbito, nos termos do art. 74, inc. I, da Lei 8213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para conceder o benefício da pensão por morte, na forma fundamentada.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários da autora Maria Donizeti Rodrigues, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir da data do óbito em 14.03.2003 (fl.17).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033119-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033119-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELCIO ALEXANDRE JUNQUEIRA BAESSO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP037980 JOSE JULIANO FERREIRA |
| REPRESENTANTE | : | MARTA JUNQUEIRA BAESSO |
| ADVOGADO | : | SP037980 JOSE JULIANO FERREIRA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00213-5 3 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido do autor, Élcio Alexandre Junqueira Baesso, incapaz, representado por sua genitora, Marta Junqueira Baesso, para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei n.º 8.472/93 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal. A tutela anteriormente concedida foi confirmada, a teor do art.520, VII do CPC. Sucumbente, o réu arcará com as custas e as despesas processuais, bem como com a verba honorária, fixadas em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Inconformada, a autarquia, em suas razões de recurso, preliminarmente, insurge-se quanto à antecipação da tutela, assim como pugna pela decretação de nulidade da sentença, em razão da ausência de estudo social. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que o autor não preencheu os requisitos referentes à concessão do benefício assistencial pleiteado. Subsidiariamente, requer seja a DIB seja fixada na data da juntada do laudo médico, assim como requer a adequação dos consectários legais.

Subiram os autos a esta Corte sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.166/167 vº, opinou pela decretação de nulidade do feito, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para a intimação do Ministério Público, bem como elaboração do estudo social e prolação de nova sentença.
Houve a conversão do julgamento em diligência, de modo a devolver os autos ao Juízo de origem para que realizasse o estudo social, conforme fl.169.

Relatório técnico social, de fl.179.

Após a manifestação das partes a respeito da prova pericial, os autos foram remetidos ao Ministério Público Federal, o qual opinou pela decretação de nulidade da sentença, sob os mesmos fundamentos constantes do parecer de fls.166/167 vº.

**É o breve relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

O benefício assistencial pleiteado pelo autor está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n.º 8.742/93 - LOAS estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

Constato que foi realizada perícia médica, sendo constatado que o apelado, Élcio Alexandre Junqueira Baesso, possui 28 anos, sofre de Transtorno Orgânico de Personalidade e Deficiência Mental moderada, de modo que não possui capacidade de exercer todos os atos da vida civil. Em resposta a um dos quesitos do Juízo, concluiu o perito que o autor encontra-se "Total e definitivamente" incapaz para todo e qualquer tipo de trabalho.

Todavia, verifico que a sentença foi prolatada sem a realização do estudo social, prova esta imprescindível para comprovação do requisito da hipossuficiência econômica.

É cediço que para a concessão do benefício pleiteado faz-se imprescindível o preenchimento de ambos os requisitos, previstos na legislação assistencial apontada.

Com a finalidade de sanar o feito, o Ministério Público Federal opinou pela decretação de nulidade da sentença, para que se procedesse à realização dessa diligência na primeira instância.

A Exma. Desembargadora Federal Eva Regina acolheu parcialmente o parecer ministerial, tão somente para converter o julgamento em diligência para que fosse realizado o estudo social.

Constato que foi realizado o estudo social, em respeito à determinação da Relatora acima mencionada, para averiguar a situação socioeconômica da parte autora, o qual atestou que o autor, Élcio Alexandre Junqueira Baesso, reside com seus genitores, Marta Junqueira Baesso e Carlos Baesso. Residem em casa própria, composta por seis cômodos, de boa construção. Constatou-se que a família possui móveis simples, conservados e básicos. Quanto ao rendimento familiar, foi informado que o núcleo familiar recebe, em média, R$ 300,00 mensais, quantia que se revela insuficiente para seu sustento.

Enviados os autos novamente ao Ministério Público Federal (fls. 201/203), este opinou pela decretação da nulidade da sentença, sob o argumento de que eventual julgamento por esta Corte implicaria supressão de

instância.

No entanto, na hipótese enfocada, a prolação de **sentença** nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. **515** , § 3º, do CPC, em aplicação analógica).

Sendo assim, acolho, em parte, o parecer ministerial, para decretar a nulidade da sentença de fls.107/109, tendo em vista que foi prolatada antes da produção de prova indispensável ao convencimento do magistrado, no tocante ao requisito da miserabilidade do autor. Considerando que a causa se encontra madura para julgamento, nos termos do art. 515, § 3.º, do CPC, passo ao exame.

Dos documentos acostados aos autos, denota-se que o autor preenche o requisito da incapacidade total, conforme constatado pelo perito, bem como a hipossuficiência, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de penúria com que vive, além da doença acometida, que lhe impede de exercer atividade remunerada.

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

No tocante ao Termo Inicial, considerando que o benefício foi indevidamente cessado no plano administrativo, uma vez que presentes os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, a DIB deve ser fixada à data da cessação do benefício, ou seja, em 05.09.2007, conforme ofício acostado à fl.23.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, **DE OFÍCIO, anulo** a r. **sentença** de fls. 115/116 e, com fundamento no art. **515** , § 3º, do CPC, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO,** para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, nos termos acima mencionados**.**

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora, Élcio Alexandre Junqueira Baesso, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB - 05.09.2007- (data da cessação do benefício - fl.23), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034457-63.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034457-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE MARIA SIQUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00170-3 1 Vr NOVA ODESSA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão de benefício pensão por morte , previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, condenando o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios em 15% sobre o valor da causa, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que faz jus ao benefício de pensão por morte, uma vez que restou comprovada a união estável com a falecida, mesmo considerando que haviam residido em endereços diferentes no último mês em razão de brigas conjugais.

Não foram apresentadas contrarrazões.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de sua companheira Claudete de Fátima Dias de Mattos Sniker, ocorrido em 24.10.2007, conforme certidão do óbito acostada às fls.15.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***

***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, não há controvérsia, porquanto, na cópia da CTPS bem como no CNIS a autora se encontrava empregada na Prefeitura Municipal de Nova Odessa quando do falecimento (fls. 35 e 132).

Outrossim, no que tange a união estável, foram carreados para os autos cópia de certidões de casamento de filhos em comum (fls. 24/25), comprovante de casamento religioso (fl. 79) e comprovante de residência em nome do falecido e da autora no mesmo endereço (fls. 20/23).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo foram firmes em declarar que o casal morou junto desde que os conheceram, e que frequentaram a casa dos mesmos, sabendo o endereço onde residiam. O fato das testemunhas afirmado que há dois meses o casal passou a ter brigas conjugais, passando o autor até morar em endereço diverso da falecida, por si só, não afasta a vida em comum por 27 anos, inclusive porque mesmo residindo em lugares diferentes, as testemunhas afirmaram que o autor ainda frequentava a casa do *de cujus* e compareciam a eventos conjuntamente.

Assim sendo, o conjunto probatório evidencia o reconhecimento da união estável entre o requerente e a falecida.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:
*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento".*
*(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda.

*"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.*
*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*
*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*
*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*
*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*
*- Agravo a que se nega provimento".*
*(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão do benefício de pensão por morte pleiteado.

No tocante ao temo inicial, havendo requerimento administrativo até 30 dias da data do óbito, o benefício é devido desde o falecimento do segurado em conformidade com incido I, art. 74 da Lei nº 8.213/91. No caso, em 24.10.2007 (fl. 12).

Quanto à correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da autora, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de pensão por morte com DIB em 24.10.2007 nos termos da fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do autor José Maria Siqueira, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 24.10.2007 (data do óbito - fls. 15), renda mensal inicial com valor a ser calculado pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037120-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037120-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LUZIA GONCALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00075-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora e reexame necessário em face da r.sentença prolatada de fls.106/114, a qual julgou parcialmente procedente o pleito, concedendo a autora auxílio-doença desde a data da juntada do laudo pericial aos autos. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o montante das parcelas vencidas até a publicação da sentença, nos termos da Súmula 111, do e. STJ.

Em suas razões de apelação, requer a autora a reforma da r. sentença apelada, visando que a data inicial para concessão do benefício seja a data da citação, que lhe seja concedida aposentadoria por invalidez e que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% do valor da condenação até a implantação do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e permanente, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramante, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fls.53/57) identificou o seguinte quadro clínico da autora: "Hipertensão Arterial Sistêmica, Labirintite, Varizes em membro inferior". Quanto à incapacidade laboral, afirmou que: "Autora apresenta incapacidade parcial e permanente".

Assim, resta claro que sua incapacidade é parcial e permanente e que faz jus a concessão do benefício de auxílio doença e não aposentadoria por invalidez, que requer incapacidade total e permanente para sua concessão.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que a Senhora Perita Judicial não apontou, de forma inequívoca, a data inicial da incapacidade da autora, devendo prevalecer à data da citação do INSS (31/05/2007 - fls.15), como data inicial para a concessão do benefício de Auxílio-Doença, tendo em vista que a partir dela a questão tornou-se litigiosa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora no que tange a data inicial para a concessão do benefício, que passa a ser a data da citação do INSS (31/05/2007 - fls.15) e dou parcial provimento à remessa oficial no tocante aos consectários legais, na forma acima explicitada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LUZIA GONÇALVES DOS SANTOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 31/05/2007 ( data da citação do INSS - fls.15)e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039080-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039080-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | HELENA GRILLO GOMES |
| ADVOGADO | : | SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00190-7 4 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o auxílio-doença, a partir da realização do exame pericial (23/02/2010), com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas. Por fim, foi concedida a tutela antecipada em favor da parte autora. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Inconformada, a autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada para o labor, e requer a concessão da aposentadoria por invalidez, com termo inicial a partir da cessação administrativa (10/06/2008).
Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo a redução dos honorários advocatícios, como também que a correção monetária e os juros de mora sejam fixados nos termos da Lei 11.960/2009.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

**Decido**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.
Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a autora manteve vínculo empregatício no período de 18/01/1988 a 02/01/1989 e último vínculo no período de 06/11/2002 a 13/01/2003, como também realizou contribuições previdenciárias no período de 09/2003 a 02/2004. Além disso, recebeu auxílio-doença nos períodos de 19/02/2004 a 16/09/2006, 15/09/2006 a 31/12/2006, 05/01/2007 a 10/06/2008 e desde 23/02/2010, ativo até o presente, por força da tutela.
Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 20/10/2008, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo

15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 76/79, elaborado em 23/02/2010, quando a autora possuía 63 (sessenta e três) anos de idade, atestou ser a mesma portadora de "*doença pulmonar obstrutiva crônica e depressão"*, concluindo pela incapacidade total e temporária, não sendo possível afirmar de forma precisa a data de início de sua moléstia (quesito 02 do INSS, fl. 78).
Deste modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade de 68 (sessenta e oito) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por invalidez. Considerando que não há no laudo a data de início da incapacidade, fixo o termo inicial do benefício, a partir da data do laudo pericial (23/02/2010), conforme fixado na r. sentença.
Neste sentido, cito jurisprudência deste Tribunal:
*AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. O termo inicial do benefício fica fixado na data do laudo pericial, vez que o laudo pericial não especificou a data de início da incapacidade laboral. 3. Agravo improvido. (AC nº 0007690-09.2010.4.03.6112, 7ª T. DJF3. Des. Federal Roberto Haddad, DJF3:13/09/2013)*
Da mesma forma, deve ser mantida a tutela antecipada.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reformar a sentença e conceder o benefício de aposentadoria por

invalidez, a partir do laudo pericial (23/02/2010), e dou parcial provimento à apelação do INSS, somente para explicitar os honorários advocatícios, como também a correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação.
Independentemente do trânsito em julgado, determino que seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada HELENA GRILLO GOMES,a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 23/02/2010 (data do laudo pericial), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Consectários legais na forma acima especificada.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039135-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039135-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CELIA APARECIDA PENGO AFONSO |
| ADVOGADO | : | SP101106 JOSE ROBERTO ORTEGA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00023-3 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelo em ação de concessão de aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação em custas e despesas processuais, bem como honorários fixados em R$300,00, observada a concessão da justiça gratuita.
Apela o(a) autor(a) (fls. 105/110) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, a partir do requerimento administrativo.
Com contrarrazões (fl. 113), subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso, o(a) autor(a) preenche os requisitos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando que recebeu o benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente de 09/02/2004 a 20/05/2006 (fl. 35), tendo ajuizado a presente demanda em 02/09/2009.

O laudo pericial realizado em 23/06/2009 (fls. 66/69, 82/83 e 93/94) afirma que o(a) autor(a) apresenta *"lombalgia com irradiação sensitiva no nervo ciático provavelmente devido a discopatias e protusões presentes nos seguimentos L2, L3, L4, L5 que interferem funcionalmente na deambulação da requerente"* e que *"não apresenta condição de exercer qualquer atividade braçal"*, tratando-se de incapacidade total e permanente.

Considerando a conclusão do laudo, bem como por se tratar de autora de 69 anos, com baixa instrução, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação.

Destarte, diante da incapacidade comprovada pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Considerando que houve piora no quadro de saúde do(a) autor(a) a partir de 2006, conforme laudo pericial (fl. 83), o termo inicial do benefício será a partir da data do requerimento do auxílio-doença em 24/09/2008 (fl. 14), a teor do requerido pela parte.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por invalidez à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença em 24/09/2008, devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada CÉLIA APARECIDA PENGO AFONSO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 24/09/2008 (data do requerimento do auxílio-doença), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040170-19.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040170-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANTONIO ARAUJO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP094152 JAMIR ZANATTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG112228 ANA PAULA PASSOS SEVERO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00063-8 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, eis que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita. Honorários periciais fixados em R$ 200,00.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 58 anos de idade (fls.10) e se qualifica como comerciante na petição inicial.

O laudo pericial de fls. 80/92, realizado em 20.01.2009, foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente (resposta ao quesito n° 03 do autor - fls. 91) e o perito apresentou a seguinte conclusão: " O autor sofre de patologias. As alterações detectadas geram comprometimento na área da mobilidade de forma moderada e leve na capacidade de ouvir. E estas disfunções afetam de forma localizada sua capacidade laboral. Portanto, o autor apresenta incapacidade parcial para as atividades laborais." Não houve indicação da data de surgimento da incapacidade.

Analisando o CNIS da parte autora, verifico que recebeu auxílio-doença até 23.12.2006 (fls. 49), portanto que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*

*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (23.12.2006).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (23.12.2006), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado ANTONIO ARAUJO RODRIGUES, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044073-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044073-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | DEOLINO INACIO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP046115 JOAO CIPRIANO LEMOS DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00088-3 1 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Deolino Inácio Pereira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 218 a 220) que julgou improcedente o pedido em razão do não cumprimento da carência.

Em razões de Apelação (fls. 224 a 228) a parte autora alega, em síntese, que os períodos em que trabalhou em atividades urbanas, somados ao tempo de serviço rural alegadamente exercido de 13.04.1962 a 1987, a ser reconhecido, demonstram o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

*Art. 26.**Independe de carência** a concessão das seguintes prestações:*
*(...)*
*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;*
*Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*
*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou*
*II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, **desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social**, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.*
*(...)*
*Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*
*(...)*
*§ 2ºO tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*
*§3ºA comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.*
*1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.*
*2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.*
*(...)*
*5. Embargos infringentes desprovidos.*
*(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)*

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período **posterior** a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de concessão de determinados benefícios previdenciários, a saber, aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições, aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.*
*2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).*
*3. O tempo de serviço rural exercido no **período posterior** ao advento da Lei nº 8.213/91, **em se tratando de segurado especial** a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado, **para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas**. A contrario senso, **quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.** Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.*
*4. (...)*
*5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido."*
*(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)*

Naturalmente, se para a concessão de benefícios de valor mínimo o período posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91 há de ser computado, sem quaisquer contribuições, para a percepção dos benefícios elencados no art. 39, I, daquele diploma legal, o mesmo deve ocorrer em relação ao período anterior dentro das condições mencionadas.

Em outro sentido, quanto aos benefícios de valor calculado sobre o salário de benefício e relativos à atividade rural exercida em período **posterior** à entrada em vigor da Lei de Benefícios, há a obrigatoriedade de recolhimento de contribuições previdenciárias correspondentes, uma vez que o diploma legal não previu qualquer outra exceção. Nesse sentido, a Lei nº 8.213/91, disciplinando a matéria, estabelece que o tempo de contribuição, ou de serviço, será contado mediante indenização correspondente ao período respectivo (art. 96, inc. IV).

Em suma, em qualquer hipótese que implique a percepção de benefício calculado sobre o salário de benefício, os períodos de atividade rural serão contabilizados se e apenas se forem acompanhados da respectiva contribuição previdenciária.

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).*

Observo que o início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de cônjuge ou genitor, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma

descontínua. Semelhante entendimento é baseado no princípio "in dubio pro misero", e sua aplicação na espécie se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91,* ***desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória****, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo,* ***aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
*4. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*

No presente caso, a parte autora carreou aos autos, a título de início de prova material, cópias de sua certidão de casamento (fls. 6) e de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 10 a 12) e certificado de reservista (fls. 9), todos documentos que o qualificaram como lavrador às datas de 13.04.1962, 16.10.1965, 29.07.1966, 29.01.1969 e 26.01.1977; de registro junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 19 a 21, 76), ocorrido em 14.07.1976; de contratos de parceria rural (fls. 25 a 30), válidos de 1971 a 1973, de 1980 a 1984 e de 1985 a 1987; de registros escolares de seus filhos (fls. 22 a 24, 51 a 67, 71, 77 a 82), informando o endereço rural do domicílio familiar ou a ocupação rural do autor nos anos de 1975 e 1978 a 1980; de notificação da Secretaria da Agricultura do Estado de São Paulo (fls. 45), demandando providências ao autor para combate de praga e datada de 03.10.1985; e de Nota de Crédito Rural (fls. 48), a ser quitada em 31.05.1987. Presentes, ainda, declaração de sindicato rural (fls. 18) e de terceiro (fls. 70), ambas inaptas a fazer parte do início de prova material, conforme jurisprudência, a primeira por não homologada por membro do Ministério Público ou pelo próprio INSS e a segunda por constituir mero testemunho reduzido a termo; carreada também a CTPS do autor (fls. 13 a 17), a qual registra o exercício de atividades urbanas a partir de 04.01.1988.

Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Comprovado se encontra, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 13.04.1962 (a partir do início de prova material mais remoto em nome do autor) a 31.12.1987, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Passo à análise dos requisitos exigidos à concessão da Aposentadoria por Idade.

Para a obtenção da Aposentadoria por Idade, é necessária a idade de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, reduzidas para 60 e 55 anos, respectivamente (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991), se comprovado o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

*Art. 48.A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.* (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999*)*
*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.*
*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*

No caso em tela, considerando-se que o autor passou a exercer atividades urbanas, vindicando tão somente o reconhecimento do período em que desempenhou vínculos rurais, desvanece a exigência de que a atividade deva ser desempenhada no período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo, bastando o cumprimento da carência estabelecida.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 22.08.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 65 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

O período reconhecido, repita-se, de 13.04.1962 a 31.12.1987, equivale a 25 anos, 8 meses e 19 dias, ou 309 meses; os períodos de atividade urbana, conforme CTPS do autor (fls. 13 a 17) e CNIS (fls. 200), equivalem a 10 anos, 5 meses e 23 dias, ou 126 meses, chegando ao total de 435 meses. Destarte, demonstrado o cumprimento da carência exigida para a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade no valor mínimo, conforme anteriormente demonstrado.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora

passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, a partir da citação (fls. 192 - 12.09.2008), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Deolino Inácio Pereira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 192 - 12.09.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044295-30.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044295-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LUIZ ARMANDO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00002-9 2 Vr MOCOCA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 128/130) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a,

ainda, ao pagamento de custas, despesas e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 133/140).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a susbsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 65 anos de idade (fls. 11) e se qualifica na petição inicial como pedreiro.

No laudo pericial realizado em 10.07.2009 (fls. 115/118), o perito judicial informa que a parte autora é portadora de hipertensão arterial leve e cegueira do olho direito. Há tratamento para a hipertensão arterial por tempo indeterminado. A cegueira é irreversível (resposta ao quesito "b" da parte autora - fls. 118). Conclui pela ausência de incapacidade laborativa para o exercício da profissão de pedreiro (resposta ao quesito "d" da parte autora -fls. 118).

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045034-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045034-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANTONIO LUIZ BATISTA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP021350 ODENEY KLEFENS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VALERIA LUIZA BERALDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO MANUEL SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00093-4 2 Vr SAO MANUEL/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, para determinar ao INSS o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data do laudo médico pericial ((27.08.2008), sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n° 111 do STJ. Honorários periciais fixados em R$ 500,00.

Em razões recursais, a parte autora postula a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa indevida.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, deixo de conhecer do reexame necessário, tendo em vista que o valor da condenação não ultrapassa 60 salários mínimos, na forma do art. 475 , §2°, do CPC, tendo em conta o valor da RMI do benefício da parte autora ( fls.104), a data da realização do laudo pericial (27.08.2008) e a data da prolação da sentença (27.04.2010).

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU*

*AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não se verifica a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença, sendo, pois, o termo inicial do benefício a data da citação (13.12.2006- fls. 19).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para fixar o termo inicial da concessão do benefício na data da citação (13.12.2006), nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado ANTONIO LUIZ BATISTA DA SILVA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046250-96.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046250-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ORIPA APARECIDA GOMES BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA |
| CODINOME | : | ORIPA APARECIDA GOMES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00137-5 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS e pela autora em face da r.sentença prolatada de fls.60/62, a qual julgou procedente o pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Houve condenação a título de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, observando-se o disposto na Súmula 111, do e. STJ.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que o segurado não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez se for passível de reabilitação profissional, que a data do início do benefício deve ser a data da juntada do laudo pericial aos autos, que o valor arbitrado a título de honorários periciais deve obedecer o estabelecido nas Resoluções 541/2007 e 558/2007 do e. CJF, que não é possível a acumulação de benefício previdenciário com remuneração salarial e que a aplicação dos juros e correção monetária sobre as parcelas vencidas deve respeitar o disposto na Lei nº.11.960/09.

Em suas razões de apelação, requer a autora, a reforma da r. sentença apelada para majorar o valor da condenação a título de verba honorária para o patamar de 20%, sobre as prestações vencidas até a implantação do referido benefício.

Em suas contrarrazões, o INSS requer o não conhecimento do recurso da autora por ausência de preparo e que os honorários advocatícios sejam arbitrados no montante de 5% do valor da condenação.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Passo à análise do mérito.

Para que se considerem preenchidos os requisitos necessários para a concessão de Aposentadoria por invalidez, exige-se inicialmente que o requerente a) seja segurado da Previdência Social, b) tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições e c) esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Requisitos semelhantes são necessários à outorga de Auxílio-Doença, cuja diferença centra-se primordialmente na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No tocante aos dois primeiros requisitos, é pertinente recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada pela moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes definidos no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento da atividade laboral em decorrência de enfermidade não prejudica a outorga da benesse quando preenchidos os requisitos à época exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos perante a Previdência Social ficam mantidos.

Demonstrada a posse da qualidade de segurada por parte da autora quando do ajuizamento da ação, em 15/10/2009, haja vista a documentação acostada aos autos. Resta, portanto, o deslinde da controvérsia relacionada à existência e natureza da incapacidade.

Em seu laudo (fls.44/46), o Sr. Perito Médico designado pelo Juízo "a quo" relatou que a autora padece de "transtorno degenerativo de coluna vertebral Cervical e Lombar, com a presença de Hérnias de Disco lombares, e evidencias de compressão medular". Ao final concluiu que: "A autora apresenta incapacidade **total, permanente e multiprofissional**. Está incapacitada para qualquer atividade laboral que demande esforço físico. Pode realizar atividades consideradas leves da vida diária".

Assim, diante do quadro em exame, restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de Aposentadoria por Invalidez.

Primeiramente, observo que não houve condenação do INSS em custas judiciais, portanto, não conheço das alegações do INSS neste aspecto.

Por outro lado, verifico que também não procede o alegado pelo INSS no tocante a acumulação de salário com benefício previdenciário, uma vez que não foi demonstrado nos autos que a autora manteve algum vínculo empregatício desde a propositura da ação. Aliás, constato do CNIS de fls. 56 que a autora procedeu ao recolhimento das contribuições previdenciárias de dezembro de 2009 até junho de 2010, na qualidade de contribuinte individual.

Quanto ao termo inicial, correta a fixação na data da citação do INSS, pois este é o momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão da autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
Quanto aos honorários periciais, estes devem ser fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta

centavos), consoante o artigo 3º, §1º, e a tabela II, do anexo "tabelas" da resolução nº 558, de 22.05.2007 do e. Conselho da Justiça Federal. (vg. AC nº 0044527-42.2010.4.03.9999/SP, Desemb. Fed. Roberto Haddad, j. 18.06.2013; AC nº 2008.03.99.030217-6/SP, Desemb. Fed. Mônica Nobre, j. 11.06.2013).

Os juros moratórios deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º, do CPC, **rejeito a preliminar** do INSS, **dou parcial provimento à apelação** interposta pelo INSS, reformando a r. sentença apelada no que tange aos honorários advocatícios, os honorários periciais e a aplicação de juros e correção monetária sobre as parcelas vencidas, nos termos acima expostos; **nego seguimento** a apelação da autora, nos termos do artigo 557, do CPC.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada ORIPA APARECIDA GOMES BARBOSA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 10/06/2010 (data da juntada do laudo pericial aos autos - fls.42), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005177-95.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005177-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELANTE | : | OSCAR YOSHIAKE OHPHATA |
| ADVOGADO | : | SP227757A MANOEL YUKIO UEMURA e outro |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00051779520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação indevida (31.03.2010 - fl. 15), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 80/83).
Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou

demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a redução da verba honorária, além de ser observado o prequestionamento (fls. 92/95).
Por sua vez, pleiteia a parte autora a reforma parcial da r. sentença para que seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 85/89).
Com as contrarrazões (fls. 105/107), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.
Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 37/39) afirma que a parte autora é portadora de transtorno de disco lombar com radiculopatia e cegueira de um olho, estando incapacitado de forma total e temporária desde 15.01.2010, aguardando cirurgia.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.
Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença.
O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À**

**APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida. Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014223-05.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014223-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ERASMO BATISTA FERREIRA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP287911 RENATA MARQUES QUINTEIRO QUEIROZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ADRIANO BUENO MEMDONCA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00142230520104036105 4 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão do benefício, nos termos do art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 26.04.2000 (DIB) e deferimento em 02.05.2000 (fl. 33).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 20.10.2010, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi concedido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (02.05.2000) e da data do ajuizamento da presente ação (20.10.2010), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-33.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002722-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | KAIQUE THIAGO BRESSAN LIRA incapaz e outro |
| | : | LILIAN LETICIA VENANCIO BRESSAN |
| ADVOGADO | : | SP261732 MARIO FRATTINI e outro |
| REPRESENTANTE | : | LILIAN LETICIA VENANCIO BRESSAN |
| ADVOGADO | : | SP261732 MARIO FRATTINI |
| No. ORIG. | : | 00027223320104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 102/105) que julgou procedente o pedido do autor Kaique Thiago Bressan Lira, menor representado por sua genitora Lílian Letícia Venancio Bressan, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Prequetiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 113/117).

Parecer do Ministério Público pela manutenção da Sentença (fls. 138/142).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte*

*e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*
*[...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

*1) Certidão de nascimento do autor e RG de sua representante (genitora) às fl. 16 e 15;*
*2) Atestado de Permanencia (fl. 21);*
*3) Cópias da CTPS do recluso (fl. 19).*
Portanto, o infante possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio da cópia de sua certidão de nascimento.

Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*
*§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.*
*§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.*
*§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.*
*§ 6ºO exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.*

*Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.*
*§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.*
*§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.*
*§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.*

*Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.*
*Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.*

*Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.*

Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*
*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*
*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*
*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*
*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

| **PERÍODO** | **SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL** |
|---|---|
| A partir de 1º/01/2013 | R$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013 |
| A partir de 1º/01/2012 | R$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012 |
| A partir de 15/07/2011 | R$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011 |
| A partir de 1º/01/2011 | R$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009 |
| De 1º/2/2009 a 31/12/2009 | R$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009 |
| De 1º/3/2008 a 31/1/2009 | R$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008 |
| De 1º/4/2007 a 29/2/2008 | R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007 |
| De 1º/4/2006 a 31/3/2007 | R$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006 |
| De 1º/5/2005 a 31/3/2006 | R$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005 |
| De 1º/5/2004 a 30/4/2005 | R$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004 |
| De 1º/6/2003 a 31/4/2004 | R$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003 |

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:
http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22 - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da

manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*(...)*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 12.08.2009 (fl. 21), o genitor do autor estava em período de graça, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 26).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de novembro de 2008, foi de R$ 714,76 (fl. 27), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 77, de 11/3/2008, que fixou o teto em R$ 710,08, para o período. Esclareça-se que a remuneração do mês de dezembro de 2008 foi proporcional aos dia trabalhados e não pode ser utilizada como parâmetro.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .*
*O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R$376,60, a partir de 01.06.1999; R$398,48, a partir de 01.06.2000; R$429,00, a partir de 01.06.2001; R$468,47, a partir de 01.06.2002; R$560,81, a partir de 01.06.2003; R$586,19, a partir de 01.05.2004; R$623,44, a partir de 01.05.2005; R$654,61, a partir de 01.05.2006; R$676,27, a partir de 01.04.2007; R$710,08, a partir de 01.03.2008; R$752,12, a partir de 01.02.2009 e R$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.*
*[...]" (grifo meu)*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.*
*- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91.*
*- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.*
*- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4°, da LBPS.*
*- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.*
*- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.*
*- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto n° 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R$ 398,48), vigente na data da reclusão .*
*- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.*
*- Apelação a que se dá provimento."*
*(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324).*
Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.
Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"*
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003368-43.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.003368-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA NEIDE DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP236693 ALEX FOSSA e outro |
| CODINOME | : | MARIA NEIDE DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033684320104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de procedência restabelecendo o auxílio-doença a partir da cessação administrativa em 30/09/2009. Sentença não submetida ao reexame necessário. Foi determinada a antecipação da tutela.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela a autora (fls. 91/97) sustentando preencher os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Sem contrarrazões subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Inicialmente não conheço do agravo de instrumento convertido em retido diante da ausência de reiteração nas razões de apelo para seu conhecimento, nos termos do §1º do artigo 523 do CPC.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, a autora atualmente com 61 anos, qualificada como doméstica, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas ortopédicos que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 55/58) realizado em 25/08/2010 atesta que "a pericianda apresenta hipertensão arterial, arritmia cardíaca, diabetes com controle adequado. O que a incapacita no momento é a síndrome do túnel do carpo leve à esquerda e artrose na coluna cervical e lombar." Esclarece o perito que a autora pode desenvolver atividades que não exijam esforços físicos, devendo ser reabilitada para outra atividade.

De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 68/69 verifica-se que a autora exerceu a atividade de vendedora por muitos anos, assim, há possibilidade de readaptação para desenvolver atividade mais leve.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir à autora o benefício do auxílio-doença, nos termos da r. sentença, não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez uma vez que há possibilidade de readaptação para atividade que a autora desenvolveu por muitos anos como vendedora.

Diante do não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez mister a manutenção da r. sentença.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e no mérito **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
PI

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000901-79.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000901-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LUIS ANTONIO SANCHES |
| ADVOGADO | : | SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009017920104036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi improcedência do pedido diante da perda da qualidade de segurado.
Sem condenação em honorários advocatícios e custas diante da concessão do benefício da justiça gratuita.
Apela o autor (fls. 214/230) requer a reforma da sentença para a concessão do benefício alegando não ter perdido a qualidade de segurado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, o autor atualmente com 53 anos, qualificada como moto-taxi, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de doença que o impede de realizar suas atividades habituais.
Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que o autor possui mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado, nos termos do §1º, da Lei de Benefícios tendo, ainda, esse prazo estendido nos termos do §2º da mesma lei uma vez que se encontrava desempregado, assim sua qualidade de segurado foi mantida até 02/05/2010 e o requerimento administrativo foi realizado em 02/03/2010.

O laudo médico realizado em 04/10/2010 (fls. 147/154) atesta que o autor sofreu trauma abdominal fechado:lesao de mesocolon de sigmóide e ceco, explosão da bexiga. Já era portador de diabetes e hipertensão arterial. Em

02/05/2010 evoluiu com quadro de estenose de ureta, submetido a uretrotomia interna. No momento encontra-se em acompanhamento ambulatorial. De acordo com o perito trata-se de incapacidade parcial e permanente com possibilidade de recuperação.
Assim, não há como se deixar de reconhecer a dificuldade temporária de retorno às suas atividades laborativas, estando presentes, portanto, os requisitos legais para o restabelecimento do auxílio-doença a partir do requerimento administrativo.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Diante do exposto, nos termos do no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora, para determinar a implantação da auxílio-doença fixando honorários advocatícios fixados em 10% consectários legais tudo nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora LUIS ANTONIO SANCHES para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA com data de início - DIB a partir do ultimo requerimento administrativo e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010007-56.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010007-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ROSELY DELGADO FERREIRA PAULO |
| ADVOGADO | : | SP133521 ALDAIR DE CARVALHO BRASIL e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100075620104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício previdenciário de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de parcial procedência concedendo auxílio-doença a partir do laudo pericial realizado em 27/01/2011. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença não submetida à remessa oficial.
Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apela a autora (fls. 151/154) sustentando que preenche os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões (fls. 157/162) subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, a autora, atualmente com 53 anos, qualificada como auxiliar de escritório, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna e depressão que a impedem de trabalhar.

O primeiro laudo pericial (fls. 63/66) realizado por médico especialista em ortopedia em 27/01/2011 concluiu "a pericianda apresenta quadro de lombalgia com sinais de radiculopatia, com dores, irradiação para o membro inferior direito e limitação funcional. Incapacitada total e temporariamente para o exercício de qualquer atividade laboral." Esclarece o perito que há possibilidade de tratamento e recuperação.

O segundo laudo realizado em 05/09/2011 (fls. 115/121) por médico especialista em psiquiatria concluindo "apta para a função atual. A autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, atualmente em remissão. A DID é setembro de 2007 conforme documento de folha 32."

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários apenas para conferir à autora o benefício do auxílio-doença não vislumbrando sua conversão para aposentadoria por invalidez uma vez que se trata de incapacidade temporária, havendo a possibilidade de recuperar sua capacidade laborativa.
Nesse sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*
*1. (...)*
*2. Ação ajuizada em 08.02.2010, objetivando a conversão do benefício de auxílio doença, concedido em*

*18.03.2009 e cuja alta estava prevista para 06.06.2010, em aposentadoria por invalidez.*
*3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença,* ***pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência*** *. (grifei)*
*4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.*
*5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.*
*6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
PI

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009852-50.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.009852-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CLAUDINA MENEGASSI CARONI |
| ADVOGADO | : | SP140426 ISIDORO PEDRO AVI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00098525020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Claudina Menegassi Caroni em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 235 a 238) que julgou extinto o processo, nos termos do art. 267, V, do CPC, em razão de ofensa à coisa julgada, além do pagamento de multa estipulada em 1% do valor atribuído à causa, nos termos do art. 18, CPC.

Em razões de Apelação (fls. 241 a 249) a parte autora alega, em síntese, que não ocorre a tríplice identidade, não ocorrendo ofensa à coisa julgada; que os documentos apresentados, corroborados pelos testemunhos, demonstram haver o cumprimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, consequentemente afastando-se ainda a ocorrência de litigância de má-fé.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A presente ação previdenciária foi ajuizada em 17.11.2011, junto à 2ª Vara Federal de Araraquara/SP, por Claudina Menegassi Caroni contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de Aposentadoria por Idade, nos termos do art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, com o reconhecimento do período de 1959 a 1975.

Verificou-se que a parte autora interpôs ação na qual intentou a percepção de Aposentadoria Rural por Idade (fls. 24 a 33, 197 a 209), por meio do reconhecimento do período de 1986 a 2005, junto à 1ª Vara Cível da Comarca de Taquaritinga/SP, que tramitou sob o número 1291/05 (2007.03.99.005768-2 nosso), a qual restou ao final julgada improcedente por decisão monocrática datada de 09.09.2008, e cujo trânsito em julgado se deu em 21.11.2008.

Destarte, é possível verificar a inocorrência de coisa julgada, uma vez que intentou-se anteriormente a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade nos moldes previstos pelo art. 48, §2º, da Lei de Benefícios, ao passo que ora se busca o mesmo benefício, mas com base em critérios diferentes, quais sejam, os abrigados pelo §3º do mesmo artigo do citado diploma legal.

Passo à análise do mérito.

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

*Art. 26.**Independe de carência** a concessão das seguintes prestações:*
*(...)*
*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;*
*Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*
*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou*
*II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, **desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social**, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.*
*(...)*
*Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*
*(...)*
*§ 2ºO tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*
*§3ºA comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei

n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.*
*1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.*
*2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.*
*(...)*
*5. Embargos infringentes desprovidos.*
*(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)*

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período **posterior** a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de concessão de determinados benefícios previdenciários, a saber, aposentadoria por idade ou por invalidez, do auxílio-doença, do auxílio-reclusão e da pensão, no valor de um salário mínimo, afastada a obrigatoriedade de contribuições, aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98 NÃO CUMPRIDA. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por rurícola sem o devido registro em CTPS.*
*2. O período de atividade rural reconhecido deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).*
*3. O tempo de serviço rural exercido no* ***período posterior*** *ao advento da Lei nº 8.213/91,* ***em se tratando de segurado especial*** *a que se refere o inciso VII do art. 11 da mesma lei, somente poderá ser computado,* ***para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou outro benefício de valor superior à renda mínima, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias respectivas****. A contrario senso,* ***quando o benefício vindicado for de valor mínimo, o tempo de serviço poderá ser computado independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias.*** *Inteligência do art. 26, inciso III, c.c. o art. 39, inciso I, ambos da Lei nº 8.213/91.*
*4. (...)*
*5. Apelação do INSS parcialmente provida. Recurso adesivo da parte autora desprovido."*
*(AC nº 2007.03.99.046190-0/SP, Rel. Desemb. Fed. Jediael Galvão, j. 11.03.2008, v. u., DJU 02.04.2008)*

Naturalmente, se para a concessão de benefícios de valor mínimo o período posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91 há de ser computado, sem quaisquer contribuições, para a percepção dos benefícios elencados no art. 39, I, daquele diploma legal, o mesmo deve ocorrer em relação ao período anterior dentro das condições mencionadas.

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).*

Observo que o início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de cônjuge ou genitor, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Semelhante entendimento é baseado no princípio "in dubio pro misero", e sua aplicação na espécie se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, **desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
*4. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*

No presente caso, a parte autora carreou aos autos, a título de início de prova material, cópias de sua certidão de casamento (fls. 43) e de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 50 a 52), as quais qualificaram seu cônjuge como lavrador às datas de 14.11.1959, 12.09.1960 e 11.04.1966; e de registros escolares relativos aos filhos do casal (fls. 54 a 62), qualificando o cônjuge da autora como lavrador nos anos de 1969 a 1975. Presentes ainda declarações de terceiros (fls. 46, 47), inaptas a fazer parte do início de prova material por constituírem mera prova testemunhal reduzida a termo.

Carreadas ainda aos autos informações previdenciárias relativas à autora (fls. 16 a 21), registrando o exercício de atividade rural de 11.06.1984 a 30.11.1984 e recolhimento de contribuições previdenciárias referentes aos meses de abril de 2002 a setembro de 2004.

Pertine dizer que é sedimentado o entendimento de que os documentos apresentados para comprovação de tempo rural não precisam referir-se a todo o interregno que se pretende comprovar, constituindo em início de prova material e não prova plena, podendo, assim, ser complementado por depoimentos testemunhais.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão (fls. 180 a 186), inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Comprovado se encontra, portanto, o exercício da atividade rural exercida no período de 14.11.1959 (a partir do início de prova material mais remoto em nome do autor) a 31.12.1975, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam ano a ano, uma vez que a lei exige apenas início probatório.

Passo à análise dos requisitos exigidos à concessão da Aposentadoria por Idade.

Para a obtenção da Aposentadoria por Idade, é necessária a idade de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, reduzidas para 60 e 55 anos, respectivamente (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991), se comprovado o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado. Porém, se o trabalhador rural mencionado no §1º não satisfizer a condição exposta pelo §2º, qual seja, exercício de atividades rurais pelo período correspondente à carência do benefício pretendido, mas se cumpri-la se considerados períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, a idade mínima equipara-se à dos trabalhadores urbanos, sendo de 65 anos para homem e 60 para mulher (§3º do mesmo artigo).

*Art. 48.A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.* (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999*)*
*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.*
*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*

No caso em tela, considerando-se que o autor passou a exercer atividades urbanas, vindicando tão somente o reconhecimento do período em que desempenhou vínculos rurais, desvanece a exigência de que a atividade deva ser desempenhada no período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo, bastando o cumprimento da carência estabelecida.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 09.01.1937, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 60 anos em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

O período reconhecido, repita-se, de 14.11.1959 a 31.12.1975, equivale a 16 anos, 1 mês e 18 dias; os demais períodos, conforme informações previdenciárias da autora (fls. 16 a 21), equivalem a 2 anos, 11 meses e 20 dias, chegando-se ao total de 19 anos, 1 mês e 8 dias, ou 229 meses completos. Destarte, demonstrado o cumprimento da carência exigida para a percepção do benefício de Aposentadoria por Idade no valor mínimo, conforme anteriormente demonstrado.

Por fim, registro que a condenação da autora em multa por má-fé, no montante de 1% do valor da causa, não deve ser mantida.

Nos termos do artigo 17, do Código de Processo Civil:

*"Reputa-se litigante de má-fé aquele que:*
*I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;*
*II - alterar a verdade dos fatos;*
*III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;*
*IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;*
*V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;*
*VI - provocar incidentes manifestamente infundados;*
*VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório."*

No entanto, nenhuma das hipóteses acima transcritas ocorre no presente caso.

Para que se configure a litigância de má-fé é necessária a presença de conduta dolosa, ou culposa, e que ocorra prejuízo à parte contrária, situações que, no presente caso, não restaram comprovadas. A autora tão-somente exerceu seu direito de ação, visando alcançar uma prestação jurisdicional favorável, não se verificando no decorrer do processo atitudes desleais ou procrastinatórias.

Desse modo, forçoso o afastamento da condenação da autora à multa e indenização por litigância de má-fé.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora nos moldes ora utilizados.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria por Idade, a partir da citação (fls. 91 - 17.02.2011), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Claudina Menegassi Caroni, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 91 - 17.02.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005451-87.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005451-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | WANTUIR ANTONIO DE ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP177563 RENATA RIBEIRO ALVES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247538 ADRIANA MECELIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00054518720104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Wantuir Antonio de Araújo em Ação de Conhecimento por ele ajuizada em face do INSS na data de 05.10.2004, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço em condições especiais durante os seguintes períodos: 08.09.1981 a 11.09.1982, 01.09.1983 a 13.01.1988, 02.05.1988 a 11.05.1993, 28.06.1993 a 30.12.1993, 01.09.1994 a 05.12.1997 e 01.07.1998 a 05.10.2004.

A r. Sentença, proferida em 17.10.2011, reconheceu a natureza especial apenas do labor exercido no período de 29.04.1995 a 05.12.1997. A Magistrada julgou extinto o feito sem julgamento do mérito no que pertine aos períodos de 01.09.1983 a 13.01.1988, 02.05.1988 a 11.05.1993, 28.06.1993 a 30.12.1993 e 01.09.1994 a 28.04.1995, pois já reconhecidos como especiais na seara administrativa. Por fim, julgou improcedente o pedido de aposentadoria especial, em razão do tempo insuficiente de labor. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 110/113).

Apelação do Autor, pleiteando, em síntese, o reconhecimento da natureza especial de todos os períodos indicados, com a consequente concessão da aposentadoria especial (fls. 116/124).

Subiram os autos a esta Corte, sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "*in verbis*":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido.*
*(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Inicialmente, cumpre consignar que, como consignado na Sentença, a natureza especial do labor exercido nos períodos de 01.09.1983 a 13.01.1988, 02.05.1988 a 11.05.1993, 28.06.1993 a 30.12.1993 e 01.09.1994 a 28.04.1995 já foi reconhecida na seara administrativa (fls. 100/102), motivo porque é incontroversa.

Verifica-se que, durante o período compreendido entre 29.04.1995 e 05.12.1997, o segurado efetivamente trabalhou exposto à ação de agentes agressivos como querosene e solventes, o que fez de forma habitual e permanente no exercício de seu ofício de pintor, situação que permite o enquadramento no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11, e código 1.2.10 do anexo ao Decreto nº 83.080/79 (formulário de fl. 87).

Nota-se também que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares: 01.07.1998 a 30.11.1998, 01.12.1998 a 31.12.1999 e 01.01.2000 a 01.01.2002 (86 dB - formulário de fl. 89 e laudo de fls. 90/92).

Por outro lado, com relação aos períodos de 08.09.1981 a 11.09.1982 e 02.01.2002 a 05.10.2004, verifica-se que não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetido o autor em seu trabalho, tais como formulários, laudos periciais e PPP, que atestem, por exemplo, sua eventual habitualidade e intensidade, situação que impossibilita o enquadramento como atividades especiais.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No presente caso, não restaram preenchidos todos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91 e parágrafos. Neste ponto, cumpre destacar que o autor necessitaria ter comprovado 25 anos de períodos contínuos, não intermitentes, laborando em condições insalubres, o que não ocorreu na hipótese dos autos (vide planilha em anexo a esta decisão).

DO CASO CONCRETO

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço e/ou à aposentadoria especial.

Posto isto, nos termos do artigo 557, "*caput*" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, apenas para reconhecer também a natureza especial do labor exercido de 01.07.1998 a 01.01.2002, mantida a improcedência do pleito de aposentadoria especial, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009213-37.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009213-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | FELISBINA VENANCIO COELHO |
| ADVOGADO | : | SP150697 FABIO FREDERICO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| PROCURADOR | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00092133720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença, que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, em que se objetiva o benefício da pensão por morte, condenando a autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, por ora, não exigíveis, em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.
Irresignada, apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, já que restou comprovada nos autos a união estável.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Objetiva a autora, a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de companheiro Joseph Borse, ocorrido em 02/06/2005, conforme certidão de óbito à fl.12.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:
*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*
*§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*
*§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*
*§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*
*§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Para a concessão da Pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e dependência econômica em relação ao falecido.
No tocante à qualidade de segurado, não há controvérsia, porquanto o *de cujus* recebia o benefício de aposentadoria por invalidez conforme CNIS à fl. 16, se enquadrando na hipótese do inciso I do art. 15 da Lei 8.213/91.

Quanto à união estável, foram carreados para os autos cópia de certidão de óbito (fl.12), na qual consta que a autora era casada com o falecido, certidão de nascimento de filha em comum (fl. 13) e guia de arrecadação de serviço funerário paga pela autora em decorrência do falecimento do *de cujus* (fl. 38).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 114/115), foram firmes em declarar que o casal sempre morou junto, e que frequentavam a casa dos mesmos. Afirmam, ainda, que o segurado foi internado em uma clínica de repouso um pouco antes da data do falecimento, pois a autora ficou doente e não mais conseguia cuidar do mesmo, indo visitá-lo quando estava internado.

A internação do falecido na Clínica de Repouso Sol da Manhã a partir de 2004 (fls. 117/122) pela filha da autora, não obsta a concessão do benefício, uma vez que a impossibilidade da autora de cuidar do falecido em decorrência de doença, não pode afastar o fato de que tiveram uma longa vida em comum.

Assim sendo, o conjunto probatório evidencia o reconhecimento da união estável entre a requerente e o falecido.

A propósito trago à colação os seguintes arestos:
*PREVIDÊNCIA SOCIAL.PENSÃOPOR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR REJEITADA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. PROCEDÊNCIA MANTIDA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL - INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. - Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01). - Agravo retido conhecido e não provido. O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária. Súmulas nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos e nº 9 desta Corte. - Rejeitada a preliminar argüida, porquanto mera reiteração daquela ventilada na contestação e que já foi afastada pelo Juízo a quo, na audiência , motivadamente. - A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97, sendo os requisitos: a relação de dependência do pretendente dapensãopara com o de cujus e a qualidade de segurado da Previdência Social deste, à época do passamento. - Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheira do de cujus. - Da análise dos documentos acostados à petição inicial se infere aunião estávelentre a parte autora e o falecido. - O fato de o falecido ter residido em asilo,sendo este o seu endereço quando do passamento, não obsta o reconhecimento da união estávelentre ele e a parte autora para a concessão dapensãopor morte. O finado possuía 93 (noventa e três) anos de idade, sendo que as testemunhas informaram que ele ficou "acamado" antes de falecer. A parte autora também conta com idade avançada, de modo que a impossibilidade de cuidar do mesmo à época da morte não caracteriza o fim daunião marital. - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Qualidade de segurado do falecido, o qual era aposentado, comprovada (art. 15, I, da Lei nº 8.213/91). - Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91). - Não se há falar em prescrição qüinqüenal parcelar, pois o termo inicial do benefício restou fixado na data da citação, não havendo prestações vencidas que ultrapassem o qüinqüênio que antecede o ajuizamento da ação. - Verba honorária reduzida para 10% (dez por cento), determinada sua incidência sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, com correção monetária e juros de mora. - Remessa oficial não conhecida, agravo retido improvido, preliminar rejeitada, apelação do INSS parcialmente provida e recurso adesivo improvido. (TRF-3, AC 00086781920044039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 922033, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ªTurma, DJU DATA 28/11/2007)*
*"Pensão por morte . União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do*

*Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento".*
*(STJ; 6ª Turma; Resp 783697; Relator Ministro Nilson Naves; DJ de 09.10.2006)*

E, ainda.

*"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.*
*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.*
*- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.*
*- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.*
*- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.*
*- Agravo a que se nega provimento".*
*(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)*

Outrossim, no que tange a fixação da DIB, companheira do *de cujus* faz jus à percepção do benefício a partir do requerimento administrativo apresentado em 18.05.2006 (fl.23)

Quanto à correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, §1º-A, DOU PROVIMENTO à apelação da autora, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo em 18.05.2006 (fl.23).

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora Felisbina Venâncio Coelho, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 18.05.2006 (data do requerimento administrativo - fl.23), renda mensal inicial com valor a ser calculado pelo

INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010026-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010026-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | FERNANDA VIEIRA ABBADE |
| ADVOGADO | : | SP251741 MARCIA MARIA DE QUEIROZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00100266420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que denegou a segurança para o pedido de manutenção do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerida a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a manutenção do benefício pleiteado.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou, em seu parecer, pelo desprovimento do recurso.
**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

A presente ação visa estender a concessão do beneficio de pensão por morte para o filho (a) até completar a idade de 24 (vinte e quatro) anos ou até a conclusão do curso universitário.

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar

positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*
*1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
*2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".*
*3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.*
*4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.*
*5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*
*(STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013).*

Na espécie, não assiste razão à parte Autora. Explico.

A lei aplicável à concessão de pensão por morte é a vigente na data do óbito do segurado, consoante dicção da Súmula n.º 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, em face dos critérios de direito intertemporal, tem-se que, na data do óbito do instituidor da pensão, a legislação vigente para o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/1991, conferida pela Lei nº 9.032/1995, dispunha que *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e* ***o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*** (grifei).

Nessa toada, em se tratando de filho (a), a qualidade de dependente estará presente ao menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, não havendo previsão legal na legislação previdenciária para que se mantenha o benefício após o requerente completar o requisito etário supramencionado.

Some-se a isto, o fato de o disposto no inciso II do artigo 77 da Lei n.º 8.213/1991 evidenciar que a extinção da relação jurídica perfaz-se com a completude de sua maioridade aos vinte e um anos, razão pela qual, *in casu*, não há que se falar no restabelecimento do benefício previdenciário.

Nesse sentido:

*A pensão por morte, devida ao filho até os 21 anos de idade, não se prorroga pela pendência do curso universitário. (Súmula nº. 37 TNU)*
*AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.*
*1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.*

*2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.*
*3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ; Processo: 200900417066; Sexta Turma; Rel. Min. OG Fernandes; DJE data: 02.08.2010)*
*EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.*
*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.*
*- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.*
*- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.*
*- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. - Embargos infringentes providos.*
*(TRF da 3ª Região; Processo: 2003.61.04.009661-2; Terceira Seção; Rel. Juíza Convocada Márcia Hoffmann; DJF3 CJ1 data: 22.11.2010, p. 70)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO MENOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.*
*- A pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face de ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário. Precedentes do STJ. - Embargos infringentes providos.*
*(TRF da 3ª Região; Processo: 2006.61.13.003639-3; Terceira Seção; Rel. Des. Fed. Eva Regina; DJF3 CJ1 data: 29.03.2010, p. 112)*

Dessa forma, não comprovada a qualidade de dependente, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse ora pleiteada.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora,** mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002864-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002864-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | FRANCISCA RODRIGUES DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP185410 ABIUDE CAMILO ALVES |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00226-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Francisca Rodrigues de Sousa em Ação de Conhecimento ajuizada na data de 13.11.2009 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais desde 19.06.1974, com exceção dos interregnos de atividade urbana registrados em CTPS.

A r. Sentença, prolatada em 28.10.2010, julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 300,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária (fls. 62/64).

Em seu recurso, a Autora protesta, em síntese, pelo acolhimento do seu pleito na íntegra, com a concessão da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada (fls. 67/73).

Subiram os autos a esta Corte, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

DO JULGAMENTO "EXTRA PETITA"

Deixo assentado, desde logo, que a respeitável sentença recorrida incorreu em julgamento "extra petita".

Com efeito, o juízo monocrático analisou benefício diverso do que foi pedido; melhor dizendo, discorreu sobre a concessão de aposentadoria por idade, que não fora objeto do pedido.

Portanto, ocorreu violação das normas postas nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Sendo assim, é de se anular a r. sentença apelada. Aplicável, à espécie, o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal, por isso passo à análise do mérito.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*

*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher**,** ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.*
*Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei nº. 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei nº. 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos.*
*(EREsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).*

Em relação ao empregado, é cediço que cumpre ao empregador a obrigação dos recolhimentos das contribuições previdenciária.

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rurícola desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:
*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido"*
*(REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).*

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO

**Da atividade rural**: No caso em tela, não obstante conste início de prova material, consubstanciada no documento de fl. 13, no qual o cônjuge da autora é qualificado como agricultor, a prova testemunhal não se mostrou apta a comprovar o efetivo labor rural nos períodos requeridos e atinentes ao referido início de prova documental, conforme se observa dos vagos e inconsistentes depoimentos de fls. 58/59. As testemunhas, "in casu", não souberam indicar as épocas durante as quais a autora teria trabalhado na lavoura, prestando depoimentos genéricos e pouco elucidativos.

Destarte, a autora não faz jus ao reconhecimento dos períodos questionados, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.*
*Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.*
*Agravo regimental improvido.*
*(REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti)."*

DO CASO CONCRETO

No presente caso, somando-se os períodos de trabalho anotados em CTPS (fls. 20/26) e os vínculos constantes do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), perfez a parte autora **04 anos, 04 meses e 15 dias** de tempo de serviço, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007) "*

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, **ANULO**, **de ofício,** a r. Sentença, por incorrer em julgamento "extra *petita"*, e, nos termos do art. 515, § 3º do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido, na forma da fundamentação explicitada. PREJUDICADA a Apelação da Autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004256-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004256-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ADAUTO ALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP055915 JOEL JOAO RUBERTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00002-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r.sentença prolatada de fls.81/84, a qual julgou procedente o seu pleito de concessão do benefício previdenciário de Auxílio-Doença. Houve condenação a título de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação referente aos atrasados, assim consideradas as prestações não pagas até a data da publicação da sentença e periciais médicos no valor máximo da tabela constante da Resolução 541, do CJF.

Em suas razões de apelação, requer o autor, a reforma da r. sentença apelada, fixando-se o termos inicial do benefício a partir de setembro de 2007.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramante, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintéticos, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fls.55/58) identificou o seguinte quadro clínico do autor: "Obesidade mórbida grave". Quanto a incapacidade laboral do autor, o senhor perito afirmou que: "O autor apresenta uma incapacidade total e temporária".

Assim, resta claro que sua incapacidade é total e temporária e que faz jus a concessão do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que, embora o Senhor Perito Judicial informe que no dia 30 de setembro de 2007 o autor não tinha condições de trabalho, o documento de fls. 37, demonstra que trabalhou do dia 17/09/2007 até o dia 05/12/2007 e do dia 08/09/2008 a 14/10/2008, restando importante observar que é incompatível o recebimento do benefício previdenciário de auxílio doença com o salário decorrente de vínculo empregatício.

O entendimento deste Magistrado é que a data inicial do benefício deve corresponder à data da citação, que no caso dos autos é 29/01/2009(fls.18v.), situação que se adequada perfeitamente a questão versada, tendo em vista que o último vínculo trabalhista do autor ocorreu em 14/10/2008.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a r.sentença apelada no que tange a data inicial do benefício de auxílio-doença concedido ao autor, passando a considerar como DIB a data da citação do INSS (29/01/2009-fls.18v.), devendo o autor, oportunamente, ser readaptado profissionalmente de acordo com suas condições físicas e aptidões profissionais.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ADAUTO ALVES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 29/01/2009(data da citação do INSS- fls. 18), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009641-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009641-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | IVANI ANTONIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP198822 MILENA CARLA NOGUEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00115-4 1 Vr AURIFLAMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando-se que é beneficiária da justiça gratuita.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada para o labor, fazendo jus à concessão do benefício pleiteado.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora possui registro de trabalho com data de início em 04/01/1993, e último vínculo no período de 02/01/2003 a 05/12/2008. Além disso, recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 17/02/2005 a 06/03/2006, 06/04/2006 a 01/09/2006, 13/09/2006 a 13/01/2007 e 05/03/2008 a 08/10/2008.
Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 17/08/2009, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 102/104, elaborado em 29/10/2009, quando a autora possuía 44 (quarenta e quatro) anos de idade, atestou ser a mesma portadora de *"artrose de joelho direito"* , concluindo pela sua incapacidade temporária, com restrições aos esforços físicos e deambulação, com data de início da incapacidade desde fevereiro de 2005 (quesito d, do Juízo, fl. 104).
Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a ser implantado desde a data do requerimento administrativo (06/10/2008), data em que o réu tomou conhecimento da pretensão, tendo em vista que se encontra incapacitada desde então, conforme requerido na exordial.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E.

STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da autora, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-doença, conforme fundamentação acima.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (IVANI ANTONIA DA SILVA)a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 06/10/2008 (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Consectários na forma acima especificada.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011105-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011105-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ELIANA APARECIDA PEREIRA DO NASCIMENTO e outros |
| | : | MARCIANA DO NASCIMENTO PEREIRA incapaz |
| | : | WELLINGTON DO NASCIMENTO PEREIRA incapaz |
| | : | AILTON CARLOS NASCIMENTO PEREIRA |
| | : | ANA LUISA DO NASCIMENTO PEREIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP225049 PRISCILA ANTUNES DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184629 DANILO BUENO MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00097-4 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados no valor de R$ 510,00 (Quinhentos e dez reais), ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.
Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que foi comprovada a qualidade de segurado do falecido na condição de trabalhador rural.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O MPF em seu parecer (fls. 115/116), opinou pelo provimento do recurso.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.
*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*
A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.
O óbito do segurado ocorreu em 14/09/2007, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 07.
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que os autores são filhos do falecido, conforme documentos acostados às fls. 18/21, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.
Em relação à autora Eliana Aparecida Pereira do Nascimento, os depoimentos prestados pelas testemunhas comprovam que a autora vivia maritalmente com o falecido (fls. 69/70). Ademais, as certidões de nascimento acostadas aos autos comprovam a existência de prole comum (fls. 18/21).
Constato, ainda, pela Certidão de Óbito que a autora foi a declarante do falecimento (fl. 07).
Portanto, restou comprovado que a autora mantinha união estável com o segurado falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.
No tocante à qualidade de segurado do falecido, os registros na CTPS (fls. 11/13), o extrato do CNIS (fl. 55) e a certidão de óbito (fl. 07), devem ser considerados como início de prova material. Assim, tal prova corroborada com as provas testemunhais (fls. 69/70), são suficientes para demonstrar que o falecido exercia a atividade rural até o falecimento.
Como é sabido, a lei deu tratamento diferenciado ao rurícola, dispensando-o da prova de recolhimento de contribuições ao INSS para a concessão do benefício, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural (artigo 143 da Lei nº 8213/91).
Em suma, o início de prova material juntado aos autos (fls. 07, 11/13 e 55), somado à sólida prova testemunhal, são suficientes para demonstrar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.
Nesse sentido:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA DE TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO EM QUE INDICADA A PROFISSÃO DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE DA AUTORA. POSSIBILIDADE. - Em subsistindo nos autos o início de prova material e depoimentos testemunhais, pelos quais confirmado o trabalho rural desenvolvido pela ora recorrente - de modo a possibilitar a ampliação do período constante da documentação, suprindo a carência prevista no art. 142 da Lei n.º 8.213/91 -, faz jus a autora ao benefício pretendido. - Segundo o entendimento jurisprudencial dominante, "(...) a Corte Especial pacificou o entendimento no sentido de que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos com o fito de confirmar a atividade rural alegada não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no enunciado da Súmula n.º 07 desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa. Agravo regimental desprovido". (AgRg no REsp 735615/PB, Relator Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA , DJ 13/06/2005) - Agravo regimental desprovido." (STJ - 6ª Turma, AGRESP 200801694367, DJE DATA:19/12/2008, Relator: Ministro OG Fernandes).*
Quanto ao termo inicial do benefício, estabelecem os artigos 74 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que, se

requerido até 30 dias do falecimento do segurado, o termo inicial será da data do óbito. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento administrativo, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).
O termo inicial em relação à autora Eliana Aparecida Pereira do Nascimento, deverá ser a partir da data da citação (fl. 25), ante a ausência de requerimento administrativo.
Em relação aos autores Marciana do Nascimento Pereira, Wellington do Nascimento Pereira, Ailton Carlos Nascimento Pereira e Ana Luísa do Nascimento Pereira, o termo inicial deverá ser a data do óbito de seu genitor (14/09/2007), uma vez que incide na espécie a causa de suspensão prevista no art. 198, I do CC, já que os referidos autores eram absolutamente incapazes por ocasião do óbito do seu genitor.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - FALECIDO ACOMETIDO DE DOENÇA INCAPACITANTE, DE CARÁTER PROGRESSIVO - ALCOOLISMO - INOCORRÊNCIA DA PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - APELAÇÃO PROVIDA. O princípio da identidade física do juiz não tem caráter absoluto. E no caso não se vislumbrou prejuízo às partes, devendo ser reconhecida como válida sentença preferida por juiz que não presidiu a instrução. A parte autora demonstra, conforme a presunção legal do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91, que era dependente do falecido. No caso, não houve perda da qualidade de segurado, pois levando-se em consideração o contido na certidão de óbito, dando como causa mortis "insuficiência hepática, cirrose hepática" decorrente de alcoolismo, doença incapacitante de caráter progressivo, pode-se concluir que o falecido parou de trabalhar em razão do agravamento de seu estado de saúde. Presentes, simultaneamente, os requisitos necessários à concessão de pensão por morte , nos termos do artigo 74 da Lei de Planos de Benefícios. O termo inicial do benefício com relação à viúva autora deve ser fixado na data da citação (31/05/2004), uma vez que o requerimento do benefício foi feito após 30 (trinta) dias da data do óbito, nos termos do artigo 105, inciso II, do Decreto 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.032 /2001, vigente à época do falecimento, não havendo o que se falar em prescrição quinquenal. Em relação aos demais autores (filhos), o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito (09/04/2001), uma vez que contra incapaz não ocorre prescrição, conforme disposto no artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 (incluído pela Lei nº 9.528/97). A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, das Súmulas nºs 08 desta Corte e 148 do C. STJ, bem como da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora incidirão à razão de 1% (um por cento) ao mês a partir da data da citação, na forma do artigo 406 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. A partir do advento da Lei nº 11.960, de 29.06.09, que em seu artigo 5º alterou o art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, os juros de mora incidem no mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança, calculados na forma prevista na Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, bem como da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Matéria preliminar rejeitada. Apelação da parte autora provida." (TRF-3ª Região-7ª Turma, Apelação Cível n. 0002755-12.2004.4.03.6119, , publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2011 PÁGINA: 1315, Relator: Des. Fed. Leide Polo).*
Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito ao beneficio de pensão por morte.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte, a partir de 14/09/2007 em relação aos autores Marciana do Nascimento Pereira, Wellington do Nascimento Pereira, Ailton Carlos Nascimento Pereira e Ana Luísa do Nascimento Pereira e a partir de 06/07/2010 em relação à autora

Eliana Aparecida Pereira do Nascimento.
Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos dos autores Marciana do Nascimento Pereira, Wellington do Nascimento Pereira, Ailton Carlos Nascimento Pereira, Ana Luísa do Nascimento Pereira e Eliana Aparecida Pereira do Nascimento, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte com data de início - DIB a partir de data de início - DIB a partir de 14/09/2007 e 06/07/2010, respectivamente e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011853-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011853-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LENIRA DE LARA |
| ADVOGADO | : | SP173895 KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00145-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data do laudo pericial (14/01/2010), no valor de um salário mínimo mensal. Condenou, ainda, o réu ao pagamento das prestações vencidas, atualizadas monetariamente na forma do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e acrescidas de juros moratórios, a partir da citação, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Por fim, condenou o INSS ao pagamento das custas processuais e de honorários de advogado fixados em 15% sobre o valor da condenação atualizado, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, sustentando, em síntese, a improcedência do pedido, ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a fixação dos juros de mora de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97.
Apresentadas contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.
**Decido**.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI

1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 28/08/1954 (fls. 06), propôs ação em 29/10/2008, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 14/01/2010, estando a autora com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a autora portadora de cardiopatia e osteoartrose de coluna, que a incapacita total e permanentemente para o trabalho (fls. 60/63).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 06/08/2009 (fls. 57/58), que a requerente reside em casa própria, com dois cômodos de alvenaria, sem forro, piso frio, com água encanada, energia elétrica e rede de esgoto, em péssimo estado de conservação e higiene. Relata, ainda, que os móveis são escassos e também estão em péssimo estado de conservação. Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 07 (sete) pessoas: ela; seu esposo, Sr. Vicente Correia, trabalhador rural informal, recebendo R$ 20,00/dia; e seus cinco filhos: Joselina de Lara Correia, Ademílson de Lara, Genílson de Lara Correia - sendo que esses três filhos trabalham informalmente catando frangos por R$ 30,00/dia -, Joílson de Lara Correia - trabalha informalmente na roça com o pai colhendo feijão - e Adílson de Lara Correia, estudante.
Relata, também, a Assistente Social que a família não possui renda fixa, já que os rendimentos provêm de trabalho informal, e recebem a quantia de R$ 122,00 do programa Bolsa Família.
Convém salientar que, em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que o único familiar da requerente que possui registro de vínculos empregatícios é o seu filho Ademílson de Lara, contudo em períodos descontínuos e com salários baixos, estando atualmente desempregado.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
É este o entendimento desta E. Corte:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS*

*EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da elaboração do laudo pericial (14/01/2010 - fls. 60/63), conforme determinado pelo juiz sentenciante e à falta de recurso da parte autora.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada

por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS apenas para reduzir a verba honorária ao percentual de 10% sobre o valor da soma das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, mantendo no mais a decisão recorrida.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada, LENIRA DE LARA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB em 14/01/2010 (data da elaboração do laudo pericial - fls. 60/63), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017138-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017138-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CELIA HESSEL DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP195226 LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00004-1 1 Vr PORANGABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência,** por ausência de incapacidade laborativa total.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições físicas para o exercício profissional, na ocupação de merendeira, em decorrência de hipertensão arterial sistêmica, tendinite de supra espinhal e osteoartrose de coluna, requerendo a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Com contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico presentes os requisitos exigidos na norma previdenciária para concessão de auxílio-doença, a exemplo da filiação ao Regime Geral da Previdência Social e incapacidade laborativa total para a ocupação de merendeira da prefeitura, podendo ser readaptada para outra função remunerada após reabilitação profissional.

Outrossim, a autora verteu contribuições previdenciárias entre julho de 2002 a abril de 2003, junho de 2003 a maio de 2005, julho de 2005 e, finalmente, entre maio a outubro de 2008, consoante se de depreende à fl. 42, com propositura da ação em 22.01.2008, de modo a demonstrar regular filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

Da mesma forma, a requerente também logrou comprovar a necessidade de pausa para recuperação da saúde, haja vista a incapacidade laborativa total e permanente para a atividade declarada, tendo sido recomendada a readaptação para outra função remunerada, conforme laudo pericial realizado em 06.02.2009, às fls. 38/39, configurando o preenchimento dos requisitos legais para a concessão de auxílio-doença, nos termos do artigo 62, da lei nº 8.213/91, *in verbis:*

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Outrossim, a demanda trazida à colação, merece amparo previdenciário sob a rubrica de auxílio-doença, nos exatos moldes do artigo mencionado, considerando que a perícia médica não indicou a aposentação por invalidez.

Fixo o termo inicial para implantação do benefício a partir da manifestação da Autarquia ré em 16.09.09, quando tomou ciência da demanda (fl. 43).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, § 4º, do CPC.

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para conceder auxílio-doença à autora, a teor do artigo 62, da Lei nº 8.213/91, a partir de 16.09.2009 (manifestação do INSS nos autos - fl. 43), nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada CELIA HESSEL DE ALMEIDA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Auxílio-Doença, com data de início - DIB 16.09.2009 (data da manifestação do réu nos autos - fl. 43), e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019578-17.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019578-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP173705 YVES SANFELICE DIAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GRAZIELLA ALESSANDRA MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP174646 ALEXANDRE CRUZ AFFONSO |
| No. ORIG. | : | 07.00.00127-2 1 Vr AGUDOS/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido, a partir da data da citação (23/01/2008 - fls. 25), no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora a partir da citação. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação e honorários periciais no importe de R$ 300,00. Isento de custas.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) do valor da condenação.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal alegou indisponibilidade de interesse ministerial no feito.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 17/07/1978 (fls. 17), propôs ação em 05/11/2007, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 29/08/2008, estando a autora com 29 (vinte e nove) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de lesão neurológica, com sequelas de dificuldade de deambular e paralisia do membro inferior esquerdo, que a incapacita total e permanentemente (fls. 99/103).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 07/04/2009 (fls. 109/111), que a requerente reside em imóvel próprio, composto por 05 (cinco) cômodos de alvenaria, sem forro e com piso. Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 05 (cinco) pessoas: ela, seu companheiro, o Sr. Marcelo Pereira com 34 anos e seus filhos, Caio Henrique Martins com 11 anos, Maria Eduarda Martins Pereira com 5 anos e Natália Martins Pereira com 4 anos.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente advém dos rendimentos provenientes do trabalho de seu marido com trabalhador rural, no valor de R$ 465,00 a autora recebe do programa bolsa família o valor de R$ 122,00, os gastos com água, energia elétrica, gás e alimentação, totalizam o valor de R$ 378,00.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que não há registros em nome da autora e que seu marido possui alguns registros sendo o último no período de 01/10/2013 a 06/12/2013, com salário no valor de R$ 1.761,85.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se*

*necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor

de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (23/01/2008 - fls. 25), conforme determinado na r. sentença, haja vista que não houve interposição de recurso neste sentido.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reduzir os honorários advocatícios, mantendo no mais, a r. sentença proferida.
Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada GRAZIELLA ALESSANDRA MARTINS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do beneficio de amparo social, com data de início - DIB 23/01/2008 (data da citação - fls.25), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020282-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020282-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA DE FATIMA BOLONHANI VERZA FUENTES |
| ADVOGADO | : | SP219982 ELIAS FORTUNATO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00165-1 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, no entanto fica sustada a cobrança devido a gratuidade da justiça, nos termos da Lei 1.060/50.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, alegando que se encontra incapacitada para o labor, fazendo jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Se não for este o entendimento, requer a concessão do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

**Decido.**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Pois bem. A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.
Em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho em CTPS com início em 01/03/1990 e último no período de 01/07/1997 a 01/08/2005, como também realizou contribuições previdenciárias nos períodos de 07/2010 a 01/2011, 04/2011 a 07/2011, 08/2011 a 07/2012, 08/2012 a 12/2013. Além disto, recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 17/07/2006 a 17/11/2006, 21/12/2006 a 30/09/2007, 22/10/2007 a 30/05/2008 e 11/02/2011 a 30/03/2011.
Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 02/12/2008, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 79/83, elaborado em 25/06/2009, quando a autora possuía 51 (cinquenta e um) anos de idade, atestou ser a mesma portadora de *"artrose e discopatia coluna cervical, lesão de MR, ombro esquerdo"*, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e permanente e incapacidade para atividades que exijam esforços e movimentos repetitivos dos MMSS, com data da incapacidade há mais ou menos 04 anos da data do laudo (quesito 04, do Juízo, fl. 82).
Deste modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade de 56 (cinquenta e seis) anos, e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício de auxílio-doença (31/03/2011), vez que o laudo médico refere que já estava incapacitada desde então.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da autora, para reformar a sentença e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, conforme fundamentação acima.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada MARIA DE FÁTIMA BOLONHANI VERZA FUENTES,a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, com data de início - DIB em 31/03/2011 (data da cessação do auxílio-doença), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Consectários na forma acima especificada.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029204-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029204-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | VANDA DOS SANTOS ARRUDA PINTO |
| ADVOGADO | : | SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00185-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Vanda dos Santos Arruda Pinto em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 87, 88) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 94 a 102) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 109 a 110).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.09.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios,

desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 8, 9), a qual registra o exercício de atividade rural de 1973 a 1975.

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. O próprio fato do cônjuge da autora haver exercido atividade urbana, conforme informações previdenciárias pertinentes (fls. 57), não a desabona, uma vez que o início de prova está em seu nome, e não daquele. Por fim, quanto ao fato da autora haver exercido atividade urbana (fls. 54), igualmente não a descaracteriza enquanto rurícola, uma vez que assim se deu por curto período. Além de questão de bom senso, semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo arts. 48, §2º, e 143 preveem que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.*
*I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.*
*II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.*

*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto.* ***É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***
*IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJ1, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 28 - 02.02.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Vanda dos Santos Arruda Pinto, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 28 - 02.02.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029908-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029908-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELZO JOSE DUARTE |
| ADVOGADO | : | SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00153-1 3 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para pagamento de auxílio-doença, a partir da propositura da ação e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a perícia judicial, incidindo correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento), bem como honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o montante correspondente à verba em atraso até o julgado *a quo* (Súmula 111, do STJ).
Sem Reexame Necessário.

Em razões recursais, o INSS pugnou pela ausência de incapacidade laborativa total, requerendo, preliminarmente, o recebimento da Apelação no duplo efeito e, no mérito a manutenção do auxílio-doença, sem conversão em aposentação por invalidez, redução da verba honorária advocatícia, além do pedido alternativo, no caso de continuidade da aposentadoria sob a rubrica incapacitante, para implantação do benefício a partir da juntada do laudo pericial (fls. 99/104).

Adesivamente, a parte autora requereu a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença e majoração dos honorários advocatícios sucumbenciais (fls. 108/114).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, constato que o recebimento do presente recurso apenas no efeito devolutivo encontra adequação com a antecipação dos efeitos da tutela no bojo da sentença vergastada.

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, pelo magistrado *a quo,* com aplicação de multa, em caso de descumprimento, nos termos da sentença sob exame.

No que se refere ao *meritum causae,* tenho que a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial realizado em 30.01.2010, às fls. 68/74, concluiu, in verbis: "O AUTOR apresenta hipertensão arterial, doença degenerativa em coluna vertebral, miopia, com INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO de corte de cana."

Outrossim, a parte autora, atualmente com 52 anos, ainda em idade laboral, se encontra incapacitada para a consecução do corte de cana, desde 2007 (fl. 72) porém, pode ser reabilitada para o exercício profissional em vasta gama de atividades, a teor do artigo 62, da Lei nº 8.213/91, transcrito a seguir:

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Com efeito, diante da incapacidade laborativa constatada, na modalidade parcial e permanente, com possibilidade de manutenção do próprio sustento em atividades que não demandem excesso de esforço físico, não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez, de modo que a manutenção do auxílio-doença, a partir da citação, em 13.07.2009 (fl. 38), quando constituída em mora a Autarquia ré, é medida que se impõe.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, AFASTO a preliminar suscitada e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação do INSS e ao RECURSO ADESIVO para manter o auxílio-doença nos moldes do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, a partir da citação e fixar a verba honorária advocatícia de sucumbência nos termos da fundamentação.

Os consectários legais deverão ser aplicados na forma discriminada neste *decisum.*

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036763-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036763-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA NEIDE DE QUEIROZ |
| ADVOGADO | : | SP213109 ADRIANO MÁRCIO OLIVEIRA |
| CODINOME | : | MARIA NEIDE QUEIROZ DA ROCHA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00051-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em face da sentença que julgou improcedente o pedido da autora, Maria Neide Queiroz da Rocha, incapaz, representada pelo curador especial, Tércio Pereira da Rocha, cônjuge da requerente. Não foi condenada a parte autora, no tocante as custas processuais e verbas de sucumbência, deverá ser observado o disposto no art.12 da Lei n.º 1.060/1950.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a autora, em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, reformando a r. sentença, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício de prestação continuada, alegando estar incapacitada para a vida profissional e não possuir meios de prover a própria subsistência.

Subiram os autos a esta E.Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, inicialmente, em seu parecer, de fl.219/220, opinou pelo provimento do recurso da parte autora. Posteriormente, manifestou-se favoravelmente à nomeação do esposo da autora como seu curador especial, em virtude da incapacidade da requerente para realizar os atos da vida civil.

**É o breve relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*
*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*
*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*
*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*
*4. Recurso especial a que se dá provimento."*
*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*
Cumpre ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei n° 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis:*
*§ 1ºPara os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho.

A esse respeito, o Laudo Pericial, acostado às fls.137/138, atesta que a requerente, Maria Neide Queiroz da Rocha, de 46 anos, compareceu à perícia médica com exame clínico mostrando deficiência cognitiva e de memória compatível com demência, com histórico de tratamento de epilepsia. Apontou ainda o perito que, segundo histórico médico, a periciada está com deficiência cognitiva há dez anos, de modo que se encontra incapacitada para realizar atividade remunerada de forma total e definitiva. Corrobora ainda o preenchimento desse requisito legal, referente à deficiência, o próprio reconhecimento da autarquia-ré das graves limitações, enfrentadas pela parte autora, que a incapacitam de desenvolver atividade remunerada, bem como praticar os atos da vida civil.

Por outro lado, o Laudo Social, de fls.105/106 assinala que a composição familiar é formada pela autora, esposo, Térsio Pereira da Rocha, dois filhos, Leonelson Queiroz da Rocha e Juciano Queiroz da Rocha, nora, Juliana Rodrigues de Souza Rocha, e neta, Mikaely Rodrigues da Rocha. Residem em casa financiada pela CDHU, de modo que não possui muito conforto, conforme apontou o perito. Quanto ao rendimento familiar, extrai-se do estudo social que a requerente não aufere remuneração, uma vez que seu estado de saúde não permite que venha a trabalhar. A assistente social constatou, ainda, que o único rendimento da família advém do filho casado, Juciano Queiroz da Rocha, o qual está residindo com os pais com intuito de ajudá-los.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade total, conforme constatado pelo perito, bem como a necessidade de sobreviver com dignidade, porquanto, foi possível vislumbrar através do laudo social, o estado de penúria com que vive, uma vez que o salário do filho é a única fonte de renda, o qual recebe uma renda mensal, que varia entre R$ 300,00 e R$ 500,00, o que se revela insuficiente para proporcionar o mínimo de bem-estar necessário à sobrevivência da parte autora.

Desta forma, o restabelecimento do benefício pleiteado é medida que se impõe.

No tocante ao Termo Inicial, considerando que o benefício foi indevidamente cessado no plano administrativo, uma vez que ainda se encontravam presentes os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, a DIB deve se fixada à data da cessação do benefício, ou seja, em 20.02.2008, conforme extrato juntado à fl.46.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1. -A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, para conceder o benefício mensal de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, com a DIB fixada em 20.02.2008, data da cessação do benefício.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora, Maria Neide Queiroz da Rocha, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 20.02.2008 (data da cessação do benefício - fl.46), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037609-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037609-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | RITA DE CASSIA PAIVA ACENCIO |
| ADVOGADO | : | SP111597 IRENE DELFINO DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00021-5 3 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência,** por ausência de incapacidade laborativa no primeiro laudo pericial elaborado.

Em razões recursais, a autora, preliminarmente, alegou cerceamento de defesa por laudo realizado por profissional sem especialização nas áreas ortopédica e psiquiátrica, bem como por julgamento *extra petita,* ao fundamento de que o magistrado de origem discorreu acerca de auxílio-doença acidentário, pugnando, no mérito, pela concessão de auxílio-doença desde a cessação administrativa.

Após a prolação do julgado *a quo* e do recurso interposto pela parte autora, houve a juntada de perícia médica psiquiátrica às fls. 206/210, com conclusão pela incapacitação laboral na modalidade total e temporária.

A autora reiterou as razões da apelação.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em juízo preliminar, não verifico o alegado cerceamento de defesa por julgamento *extra petita,* à razão de que a terminologia utilizada pelo magistrado *a quo,* em nada prejudicou a sorte da parte na conclusão pela improcedência do pedido, haja vista que o teor da decisão não seria outro, se se tratasse de auxílio-doença de natureza acidentária ou comum, como, aliás, o é, *in casu,* considerando que o nome não altera a natureza do ato e que o indeferimento se deu por ausência de incapacidade laborativa, de modo que rejeito o requerimento preliminar para o referido mister.

No que se refere ao pedido para dilação probatória em razão de perícia realizada por profissional distinto das áreas médicas das patologias apresentadas, tenho que o laudo pericial psiquiátrico colacionado após a prolação da sentença, supre o quanto requerido pela parte autora, restando prejudicado o requerimento para nulidade do julgado *a quo,* pela perda do objeto da referida irresignação.
No que toca ao *meritum causae,* a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, não obstante a perícia judicial realizada às fls. 153/155, com conclusão pela ausência de incapacidade laborativa, dando causa à improcedência do pedido, no laudo pericial juntado após a prolação da sentença, às fls. 206/210, realizado em 11.11.2010, restou comprovada a incapacitação laboral na modalidade total e temporária, desde 2007, remanescendo a possibilidade de retorno ao mercado de trabalho, após a pausa para recuperação da saúde mental e emocional, considerando que a autora se encontra em idade laboral, com 50 anos.

Outrossim, a demanda trazida à colação, merece amparo previdenciário sob a rubrica de auxílio-doença, a partir da citação, em 21.02.2008 (fl. 45), quando constituída em mora a Autarquia ré e, considerando o início da incapacitação laboral fixado em 2007, período posterior à cessação administrativa que se deu em 27.12.2006 (fl. 20).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, § 4º, do CPC.

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas e com fulcro no art. 557, do CPC, AFASTO e REJEITO os requerimentos preliminares para nulidade do processo, respectivamente por julgamento *extra petita e* para dilação probatória e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para conceder auxílio-doença à autora, a partir da citação, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada RITA DE CASSIA PAIVA ACENCIO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Auxílio-Doença, com data de início - DIB 21.02.2008 (data da citação - fl. 45), e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039325-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039325-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARILDE PORDO GREPALDI MOURA |
| ADVOGADO | : | SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00096-2 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi improcedência do pedido.
Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R$545,00, observada a concessão do benefício da justiça gratuita.
Apela a autora (fls. 97/102) requer a reforma da sentença para a concessão do benefício.
Com contrarrazões (fls. 108), vieram os autos a esta Corte.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu*, a autora atualmente com 48 anos, qualificada como lavradora, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna que a impedem de realizar suas atividades habituais.
Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a autora possui diversos vínculos empregatícios até 27/02/2010 e a presente demanda foi proposta em 22/07/2010.

O laudo médico realizado em 01/03/2011 (fls. 64/72) atesta que a autora é portadora de espondiloartrose cervical e lombar, asma e perda auditiva leve. Concluiu o perito "diante do histórico da autora, dados de exame físico e exames complementares, este perito concluí que a mesma é portadora de um conjunto de patologias que a tornam incapaz parcial e permanente para atividades que demandem esforço físico acentuado e trabalho em locais com baixa ventilação e ou alto nível de poluente."

Considerando que a parte-autora somente trabalhou ao longo de sua vida como lavradora, o que requerer sempre esforço físico, tendo em vista sua baixa escolaridade, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação para realizar serviços leves, conclui-se pela incapacidade laborativa total e permanente para a atividade que sempre exerceu.

Destarte, presentes os requisitos legais, necessário se faz deferir a aposentadoria por invalidez a partir da citação, momento que a autarquia-ré teve conhecimento do feito.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora para determinar a implantação da aposentadoria por invalidez a partir de 16/08/2010 (data da citação) fixando os honorários advocatícios e consectários legais nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARILDE PORDO GREPALDI MOURA** para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ com data de início - DIB a partir 16/08/2010 renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040486-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040486-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RENATO ANTONIO SCARPARI |
| ADVOGADO | : | SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00042-2 1 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS contra a r. sentença prolatada em 13/12/2010 (fls. 406/410), que julgou procedente o pedido do autor, tão somente para determinar a conversão do tempo especial, em comum, em relação ao período compreendido entre 12/08/1976 a 22/03/1978, 01/08/1983 a 14/05/1986 e 29/04/1995 a 05/03/1997. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 700,00 (setecentos reais).

Apela o INSS, em síntese, pelo não reconhecimento da insalubridade. (413/415).

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões (417/422).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO
A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:
Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)
II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:
(...)
§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial , desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.
A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.
Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial , consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial , se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
(...)
V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).
(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a

contagem de tempo especial , devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

Importante ressaltar que inexiste amparo legal no pedido de não incidência do fator previdenciário na Aposentadoria por Tempo de Contribuição, efetivado pelo autor em suas razões de apelação.

Com efeito, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, a não incidência do fator previdenciário ocorre na aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, a qual pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Com efeito, verifico que no período compreendido entre 12/08/1976 a 22/03/1978 e 01/08/1983 a 14/05/1986, o autor trabalhava na função de auxiliar técnico da COPERSUCAR (primeiro período) e químico industrial da Destilaria Nova Esperança (segundo período), ficando exposto a ácidos (acético, Clorídrico, Sulfúrico e Nítrico) e sais (fosfatos de sócio e potássio, Cloretos de amônio, Bário, Cobalto, Mercúrio, nitratos de Prata e de Urânio, Permanganato de Potássio), atividade e agentes agressivos previstos no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, itens 1.2.8, 1.2.9 e 2.1.2 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.2.8 e 2.1.2 (laudo fl. 44 e formulário fl. 50).

Já no tocante ao período compreendido entre 29/04/1995 a 05/03/1997, quando trabalhava na empresa IPAR, o autor estava em contato, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em patamar superior a **80,00 dB,** previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (laudo fls. 164, 206/209, 285, 299).
Sendo assim, correta a sentença, não havendo o que ser reformado.

Honorários advocatícios corretamente fixados em R$ 700,00 (setecentos reais), consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do E. STJ.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044021-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044021-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ROSELI APARECIDA BENFATO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP243568 PATRICIA ALESSANDRA RODRIGUES MANZANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00017564120108260698 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência,** por ausência de incapacidade laborativa omniprofissional.

Em razões recursais, a autora alega falta de condições físicas para o exercício profissional em qualquer atividade, em decorrência de epilepsia, requerendo a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Com contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico presentes os requisitos exigidos na norma previdenciária para concessão de auxílio-doença, a exemplo da filiação ao Regime Geral da Previdência Social, em razão do deferimento administrativo de benefício até 30.05.2010 (fls. 24/26), anteriormente à propositura da ação que se deu em 02.09.2010 e incapacidade laborativa parcial e permanente, com necessidade de reabilitação profissional para o exercício laboral em ocupações que preservem a limitação funcional da autora, considerando sua faixa etária jovem (41 anos) e o grau de escolaridade médio.

Outrossim, a requerente se encontra acometida por epilepsia, consoante se depreende do laudo pericial realizado em 09.03.2011, às fls. 137/141, porém possui condições de reingresso ao mercado de trabalho após a pausa necessária para a recuperação da saúde, em funções compatíveis à patologia neurológica descrita, consoante se depreende a seguir: *"Concluo pela incapacidade física, definitiva em relação à atividade habitual (doméstica). Pela idade e escolaridade pode ser facilmente reabilitada a outras atividades"*.

Destarte, a sintomatologia característica da enfermidade neurológica, prejudicou de modo permanente a consecução do trabalho de doméstica, configurando a necessidade de reabilitação para outra atividade

remunerada, a teor do artigo 62, da Lei nº 8.213/91, *in verbis:*

Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.

Outrossim, a demanda trazida à colação, merece amparo previdenciário sob a rubrica de auxílio-doença, nos exatos termos do artigo mencionado, considerando que a perícia médica não indicou a aposentação por invalidez.

Fixo o termo inicial para implantação do benefício a partir da citação, quando a Autarquia ré foi constituída em mora, isto em 09.09.2010 (fl. 74).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, § 4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para conceder auxílio-doença à autora, a partir de 09.09.2010 (data da citação - fl. 74), nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada ROSELI APARECIDA BENFATO DO NASCIMENTO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Auxílio-Doença, com data de início - DIB 09.09.2010 (data da citação - fl. 74), e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001782-49.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001782-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARIA NATIVA TEIXEIRA AFONSO |
| ADVOGADO | : | SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00017824920114036107 2 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Maria Nativa Teixeira Afonso, em Ação de Conhecimento ajuizada em 03.05.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 29.05.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 58/59).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 65/70).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 41/47) afirma que a autora apresenta doença degenerativa em ombro direito, quadris e coluna vertebral, com limitação para atividades braçais pesadas, podendo apresentar episódios com incapacidade temporária, mas que, no momento, não ocorre essa incapacidade (fl. 44). Assim, após exame físico criterioso e

análise da documentação juntada aos autos, conclui que seu quadro clínico não lhe provoca incapacidade laborativa, para exercer sua atividade habitual.

Vale ressaltar que **o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora**.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*
*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*
*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*
*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)*

**Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000851-34.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000851-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CELSO CASTILHO RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP253237 DANY PATRICK DO NASCIMENTO KOGA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00008513420114036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, em razão de o início da incapacidade ser anterior ao reingresso no RGPS. Não houve condenação em honorários advocatícios, por ser beneficiário da justiça gratuita.

No apelo, o autor alega manteve a qualidade de segurado até a data do pleito do auxílio-doença em 10.12.2009, bem como a moléstia constatada é grave e independe de período de carência, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

No caso, o autor autora preenche os requisitos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando os vínculos constantes no CNIS às fls. 81 e 81v°, sendo que após o vínculo encerrado em 31.01.2000, voltou a trabalhar a partir de 01.02.2011 a 01.05.2011.

Não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que o laudo atestou que o *agravamento do quadro* é que ocasionou a incapacidade do autor, tendo o laudo atestado que "não é possível determinar essa data, é uma doença silenciosa por tempo indeterminado.

Conforme decisão de fls. 102/103, foi determinada a produção de nova prova pericial, preferencialmente com especialista em cardiologia.

O laudo médico às fls. 120/122, de 31.03.2013, concluiu que "é evidente o diagnostico de doença arterial coronária sintomática, como trambém a sua gravidade é um fato concreto, portanto desde o início dos sintomas desta doença em setembro de 2008, o periciando está inapto para o trabalho. A incapacidade é total e temporária, com o tratamento cirúrgico, como propõe o cardiologista que o acompanha e a terapêutica clínica adequada, o requerente poderá estar apto no futuro".

Considerando a idade do autor de 55 anos, vendedor, e a incapacidade total e temporária constatada pelo laudo, o autor faz jus ao benefício da auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, a partir da data da citação (04.05.2011 - fls. 43).

Não há como ser reconhecido o benefício quando do requerimento administrativo (10.12.2009), considerando que o autor recuperou a qualidade de segurado posteriormente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do

Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, a partir da data da citação (04.05.2011). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado CELSO CASTILHO RAMOS, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no imediato restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 04.05.2011 (data da citação - fls. 43), e renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010556-32.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.010556-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DEVANI GENEROSA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP113504 RENATO CAMARGO DOS SANTOS e outro |
| No. ORIG. | : | 00105563220114036119 5 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a

concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.
Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido".* Por sua vez, o § 4( desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da

pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Comprovado, nos presentes autos às fls. 11/13 e 17/19, o óbito, a qualidade de segurado (período de graça, nos termos do art. 15 inciso II, da Lei nº 8.213/1991) e a condição de dependente (cônjuge), deve a ação ser julgada procedente.
Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, conforme o preceituado no art. 74, II, da Lei nº 8.213/1991.
É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009947-46.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009947-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MAURO FERREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP236769 DARIO ZANI DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099474620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 70/71).
Em seu recurso, a parte autora alega, inicialmente, a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, devido a falta de prova testemunhal e a juntada aos autos do processo administrativo, bem como pelo fato de a sentença não ter observado o laudo pericial que trouxe a informação de que a parte autora é incapaz. No mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 73/83).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
Inicialmente, rejeito as preliminares argüidas pela parte autora.
De fato, embora requerida, na petição inicial, a produção de prova oral, não se afigura indispensável, na espécie, a realização do referido ato à demonstração da incapacidade laborativa do autor, diante da elaboração da perícia médica de fls. 57/63. Aliás, nos termos do art. 42, § 1º, da Lei nº 8.213/91, a verificação da condição de incapacidade ao trabalho, para efeito de obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deve ocorrer, necessariamente, por meio de perícia médica, sendo, portanto, desnecessária a realização de prova testemunhal.
Outrossim, pelo mesmo fundamento, não há que se falar na necessidade da juntada do processo administrativo, no presente caso.
Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
Quanto a alegação de nulidade da sentença, por não ter se baseado no laudo pericial, confunde-se com o mérito e no mesmo será analisado.
Passo ao exame do mérito.
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.
O laudo pericial (fls. 57/63) afirma que embora a parte autora seja portador de surdo-mudez congênita e seqüela de fratura de cotovelo esquerdo, estando incapacitado de forma parcial e permanente, não há incapacidade para a atividade habitual de trabalhador rural/jardineiro.
O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício

previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.
Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.
Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.
Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*
*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*
*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*
*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)*
Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA E NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora,** mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002851-74.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.002851-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | AUGUSTO LEAO RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP073075 ARLETE BRAGA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00028517420114036121 2 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.
**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 05.06.1984 (DIB - fl. 14).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 10.08.2011, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-16.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002576-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARTA BORGES FERESIM |
| ADVOGADO | : | SP125896 SILVIA MARIA ANDRADE e outro |
| No. ORIG. | : | 00025761620114036125 1 Vr OURINHOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 111 a 113) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 116 e 117) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor

rural, mormente a propriedade familiar possuir aproximadamente 53 hectares.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 120 a 123).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 08.07.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal

solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO* ***PRO MISERO****. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 9), que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 25.10.1975; de escritura pública de venda e compra de propriedade rural (fls. 13 a 18), em 1960, por seu sogro, bem como, em nome deste, de declarações cadastrais do produtor (fls. 35, 36), dos anos de 1986 e 1998, de guias de ITR (fls. 19 a 24), referentes aos anos de 1990 a 1996, de declarações de ITR (fls. 25 a 34) para os anos de 1992, 2002 e 2009, e CCIR (fls. 37 a 39), dos anos de 1998 a 2009; de Notas Fiscais do Produtor (fls. 40 a 43) em nome de seu sogro para os anos de 1999, 2002, 2003 e em nome de seu cônjuge para o ano de 2011; por fim, de registros escolares dos filhos da autora (fls. 45 a 48), do ano de 1987, e de recibos de compras de produtos (fls. 54 a 60), em vários anos de 1988 a 2005, todos constando o endereço da família da autora como sendo o da propriedade rural adquirida pelo genitor de seu cônjuge, comprovando a manutenção de núcleo familiar maior, aí inserido o da autora. Presente ainda cópia de título eleitoral de seu cônjuge (fls. 49), inapto a fazer parte do início de prova material, pois referente a data anterior ao matrimônio.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. O fato da propriedade rural em questão contar pouco mais de 50 hectares, como observa a autarquia ré, não presume por si só desconstituído o trabalho em regime de economia familiar, seja porque tal dimensão não ultrapassa os 4 módulos fiscais, como preceitua o art. 11, VII, a, 1, da Lei de Benefícios, seja porque não se evidenciou ocorrer produção em grandes volumes, configurando-se empresa agrícola e não atividade de subsistência. É inequívoco o entendimento do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO REALIZADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA RURAL. TAMANHO DA PROPRIEDADE NÃO DESCARACTERIZA, POR SI SÓ, O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E CERTIDÃO DE NASCIMENTO DOS FILHOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*

*(...)*
*4. Não se deve aplicar rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador do campo.*
*5. O rol de documentos hábeis a comprovar o labor rural, elencados pelo art. 106, parágr. único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo. Precedentes do STJ.*
*6. Nos termos da jurisprudência do STJ, o tamanho da propriedade não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar, caso estejam comprovados os demais requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.*
*7. Na hipótese dos autos, conforme delineado pelo Juízo de 1ª instância, a autora logrou comprovar o labor rural com base em prova material (no caso, a Certidão de Casamento em que consta a condição de trabalhador rural do marido da autora e as Certidões de Nascimento de seus filhos, com o registro de sua profissão de lavradora), complementada por prova testemunhal.*
*8. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido, para julgar procedente o pedido inicial e restabelecer a sentença em todos os seus termos.*
*(STJ, REsp 980065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, DJU 17.12.2007).*

Ainda:

*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. PROPRIEDADE RURAL. EXTENSÃO. DESCARACTERIZAÇÃO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA NÃO EVIDENCIADA.*
*1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.*
*2. No caso, a apresentação de início de prova material, corroborado com os testemunhos apresentados, demonstra o exercício da atividade rural pela autora.*
*3. A extensão da propriedade rural, por si só, não é fator que impeça o reconhecimento da atividade rural em regime de economia familiar.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1283452/MT, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 08.03.2012)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à

parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Marta Borges Feresim, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 12 - 04.11.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002865-40.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002865-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARLENE MARIA FERREIRA DE GOIS |
| ADVOGADO | : | SP168971 SIMONE PEDRINI CAMARGO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00028654020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 55 anos de idade (fls. 14) e seu último vínculo empregatício foi como empregada doméstica, de 03.07.2006 a 15.03.2007 (fls. 24).

O laudo pericial de fls. 90/94, realizado em 29.11.2011, foi conclusivo quanto a incapacidade total e temporária da requerente, desde 10.10.2011 (respostas aos quesitos n° 08, 09 e 12 do INSS - fls. 92), devido a fratura de arcos costais (resposta ao quesito n° 02 do INSS - fls. 92).

Analisando o CNIS da parte autora e que recebeu auxílio-doença até 31.12.2008 (fls. 28 e 74), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*

*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificando que o laudo médico pericial fixou expressamente a data de surgimento da incapacidade em 10.10.2011 e que, segundo o CNIS de fls. 126, a parte autora recebeu o benefício de 10.10.2011 a 10.12.2011, entendo que o termo inicial da concessão do auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (10.12.2011), devendo haver a compensação das parcelas já pagas pela Autarquia.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (10.12.2011), compensando-se as parcelas já pagas pela Autarquia, além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARLENE MARIA FERREIRA DE GOIS, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003829-33.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003829-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA DE LOURDES DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| No. ORIG. | : | 00038293320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Recurso Adesivo interpostos pela autarquia e parte autora, respectivamente, em Ação de Conhecimento ajuizada em 24.11.2011, por Aparecida de Lourdes dos Santos Silva, contra Sentença prolatada em 10.12.2012, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do exame apresentado, em 01.11.2011, sendo que as parcelas em atraso devem ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 89/90 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão, sob a alegação de que não há incapacidade laborativa, visto que a autora contribuiu ao RGPS após a constatação da incapacidade laborativa, indicando que está trabalhando. No caso de manutenção do julgado, requer a reforma do termo inicial do benefício, para fixá-la na data da juntada do laudo pericial aos autos (fls. 99/104).

Em seu recurso adesivo, a parte autora pugna pela reforma parcial da decisão, para fixar o termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo, em 13.06.2011 (fls. 112/116).

Subiram os autos, com contrarrazões apenas da parte autora.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos legais referentes à carência mínima exigida e à qualidade de segurada, os quais, portanto, restam incontroversos.

Quanto à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 69/73) constata que a autora apresenta crises convulsivas de difícil controle. Relata que há perda da consciência, descontrole motor e/ou esfincteriano, com datas aleatórias. Assim, até que se controlem definitivamente suas crises, conclui que sua incapacidade para o labor é total e temporária (quesitos 1 e 2 - fl. 71).

Cumpre destacar, dessa forma, que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia da autora leva-a à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Não prospera, portanto, a alegação da autarquia de que a autora não possui incapacidade para o trabalho, visto que contribuiu aos cofres previdenciários, como contribuinte individual, de março de 2011 a julho de 2012.

Ressalto que tal fato não evidencia, por si só, que a parte autora estivesse trabalhando nesses meses em que houve recolhimento ao RGPS, ou que tivesse recuperado sua capacidade laborativa, pois, conforme afirma o perito judicial, a autora estaria incapacitada desde o início de suas crises, há cerca de cinco anos, ou seja, desde 2007, quando teve cessado o benefício de auxílio-doença (quesitos 1 a 3 - fl. 71).

Além disso, referida alegação da autarquia veio desacompanhada de qualquer prova sobre a recuperação da capacidade da parte autora ou de eventual vínculo empregatício e, ainda, torna-se bastante crível, o fato da autora ter contribuído aos cofres previdenciários, para recuperar sua qualidade de segurada.

Nesse contexto, concordar com o requerimento da autarquia, para que não seja concedido benefício por incapacidade, em razão de ter vertido contribuições aos cofres públicos, seria penalizar a parte autora por duas vezes: primeiro, por não lhe ter sido concedido benefício previdenciário, na ocasião correta; segundo, pelo fato de ter contribuído, em razão de recuperar sua qualidade de segurada, mesmo não tendo condição financeira para fazê-lo, visto que está incapacitada para o trabalho desde 2007.

Sendo assim, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está, realmente, incapacitada de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de

auxílio-doença.

**Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, novamente solicitar o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.**

Quanto ao termo inicial do benefício, este merece reforma, para fixá-lo na data pleiteada pela autora, isto é, a partir do requerimento administrativo, em 13.06.2011 (fl. 13), visto que o perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, afirma que sua incapacidade para o labor advém desde o início de suas crises convulsivas, em 2007, afirmando que sua conclusão é baseada no relato da paciente e em exames datados de novembro de 2011 (quesitos 1, 2 e 3 - fl. 71).

Nesse contexto, determino a fixação da data de início do benefício concedido, a partir do requerimento administrativo, em 13.06.2011 (fl. 13).

**Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.**

Ressalto, ainda, que a vingar a tese da parte ré, do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial aos autos, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior ao próprio requerimento administrativo.

Vale lembrar, por fim, que **o benefício de auxílio-doença concedido, somente poderá ser cessado, mediante a comprovação de uma das causas a seguir: a) a recuperação do quadro clínico apresentado pela parte autora, para o retorno a sua atividade habitual; b) ou, ainda, sua eventual readaptação para o exercício de outra atividade profissional, compatível com seu quadro clínico e sociocultural, mormente sua idade de 61 anos, diante da impossibilidade de recuperação, para o retorno a sua atividade habitual; c) ou, por fim, a conversão do benefício concedido em aposentadoria por invalidez, dada a irrecuperabilidade da parte autora ou verificada a impossibilidade de exercer outra atividade profissional, que lhe garanta o sustento.**

Sendo assim, as causas que poderão dar ensejo ao término do benefício de auxílio-doença, apontadas acima, deverão ser devidamente observadas pela autarquia, as quais, ressalto, estão todas determinadas na Lei de Benefícios.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, para fixar o termo de início do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 13.06.2011 (fl. 13), e NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003365-70.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.003365-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | WILSON ROBERTO PINHEIRO |
| ADVOGADO | : | SP093904 DIRCEU CELESTINO DOS SANTOS JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| PROCURADOR | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033657020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença, que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, em que se objetiva o benefício da pensão por morte, deixando de condenar o autor em custas processuais e honorários advocatícios em razão de ser beneficiária da justiça gratuita.
Irresignada, apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que a esposa exercia atividade agrícola e não há que se falar em perda de qualidade de segurado.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Objetiva a parte autora, na condição de esposo, a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu cônjuge ocorrido em 21.08.1998, conforme certidão de óbito à fl. 14.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***

***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.***

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, in verbis:
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário .***

Para tanto, a autora trouxe para os autos como início de prova material, contrato particular de arrendamento, na qual consta a falecida como arrendatária (fl. 15), certidão da Secretaria de Estado dos Negócio da Fazenda, na qual a mesma está inscrita como produtora e, diversas notais ficais de produtora no nome da *de cujus* (fls. 20/41), sendo a última datada no ano de 1987.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo, às fls. 109/110 foram firmes ao afiançar que conhecem o autor há muito tempo e também sua esposa que era lavradora, inclusive conhecendo a sua prole, salientando que a *de cujus* faleceu ainda na condição de trabalhadora rural.

Desse modo, resta evidente que a falecida, quando de seu óbito, ostentava a condição de rurícola, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, evidenciando, pois, o direito da parte autora na percepção do benefício da Pensão por Morte.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos a seguir transcritos:

***" PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. OMISSÃO NA APRECIAÇÃO DE DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS - INEXISTENTE - INTUITO DE REEXAME DE CAUSA. CERTIDÃO DE CASAMENTO - INÍCIO DE PROVA MATERIAL.***
***1. Não há no Acórdão embargado qualquer omissão, restando evidente, tão-somente, o intuito do Embargante de ver reexaminada a causa.***
***2. A certidão de casamento, onde consta a condição de lavrador do segurado, corroborada com depoimentos de testemunhas, é suficiente para a comprovação de tempo de serviço rural.***
***3. Embargos rejeitados."***
***(Proc.EERESP 200000784168-EERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 270747-Relator(a) EDSON VIDIGAL-STJ- QUINTA TURMA-DJ DATA:11/06/2001 PG:00253)***

E, ainda.
***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RURÍCOLA - PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO. - A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início de prova material do exercício de atividade rural. - A comprovação da qualidade de trabalhador rural do de cujus, através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. - Precedentes.***
***- Recurso não conhecido.***
***(RESP 199900991869-RESP - RECURSO ESPECIAL - 236782-***
***Relator(a) JORGE SCARTEZZINI-STJ-QUINTA TURMA-DJ DATA:19/06/2000 PG:00191)***

Quanto à dependência econômica da autora em relação a "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

.....
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!.*

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte.

No tocante ao termo inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão da parte autora, em conformidade com o inc. II do art. 74 da Lei nº 8213/91. No caso, em 06.04.2009 (fl. 72).

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do autor, para julgar procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de pensão por morte desde o requerimento administrativo (06.04.2009). Consectários legais na forma fundamentada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do autor Wilson Roberto Pinheiro, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB 06.04.2009 (data do requerimento administrativo - fls. 72), renda mensal inicial com valor a ser calculado pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003456-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003456-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GLEYSER MORAIS VIANA |
| ADVOGADO | : | SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00015-1 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo autor em face da r.sentença prolatada de fls.123/127, a qual julgou improcedente o seu pleito de manutenção do Auxílio-Doença. Houve condenação a título de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvado os benefícios da Justiça Gratuita.

Em suas razões de apelação, requer o autor, a reforma da r. sentença apelada, concedendo-lhe o auxílio-doença por 12 meses, condenando o INSS ao pagamento dos atrasados corrigidos monetariamente, bem como ao pagamento de honorários advocatícios que deverão ser fixados em 15% sobre o montante apurado.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, o segurado faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramante, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fl. 95/97), realizado em 16/03/2010, identificou o seguinte quadro clínico do autor: "25 de julho de 2007. Foi atingido por 3 tiros." Quanto a incapacidade respondeu que: "Temporária e parcial".

Assim, resta claro a incapacidade do autor é parcial e temporária e que faz jus a concessão do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, entendo correto estabelecer a data da cessação administrativa (12/12/2008 - fls.15), tendo em vista que na data da realização do laudo pericial (16/03/2010), o autor ainda estava incapacitado.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, reformando a r. sentença apelada, para conceder-lhe o benefício de Auxílio-Doença, enquanto perdurar a incapacidade, fixando a DIB em 12/12/2008 (data da cessação administrativa do Auxílio-Doença - fls.15), condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, no montante de 10% sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111, do e. STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado GLEYSER MORAIS VIANA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - 12/12/2008 (data da cessação administrativa do Auxílio-Doença - fls.15), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007966-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007966-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LILIA APARECIDA MESSIAS DO AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00154-5 2 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pela autora em face da r.sentença prolatada de fls.126/127, a qual julgou procedente o seu pleito de concessão de Auxílio-Doença. Houve condenação a título de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111, do e.STJ.

Em suas razões de apelação, requer a autora, a reforma da r. sentença apelada, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e permanente, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, o segurado faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramante, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fls.117/118), realizado em 23/05/2011, identificou o seguinte quadro clínico da autora, atualmente com 43 anos: "Hérnia discal. Hipertensão arterial. Lombalgia". Quanto à incapacidade afirmou que: "A incapacidade é parcial e permanente".

Assim, restou claro nos autos que a incapacidade da autora é parcial e permanente, razão pela qual não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez, como pretende em suas razões de apelação, pois não preenche o requisito da incapacidade total e permanente.

Ademais, deve ser levado em consideração que a autora tem apenas 43 anos de idade, portanto, deve se submeter a processo de reabilitação de acordo com suas limitações.

Posto isto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora.

Deverá a autora se submeter à reabilitação para o exercício de atividade compatível com seu estado de saúde e qualificação profissional. Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada LILIA APARECIDA MESSIAS DO AMARAL, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - 12/05/2010 ( data da cessação do benefício anterior) e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012013-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012013-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP234633 EDUARDO AVIAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DINORAH VIEIRA CESAR (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP213992 SANDRA DE NICOLA ALMEIDA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00022-4 2 Vr PRAIA GRANDE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 56 a 59) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 65 a 68) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o cumprimento da carência exigida. Alternativamente, requer a aplicação aos juros moratórios dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*
*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

Cumpre ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido."*
*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*

*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 09.11.1923, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 60 anos em 1983, devendo comprovar 60 meses de contribuição.

Com o intuito de comprovar o cumprimento do mencionado requisito, a autora carreou aos autos declaração emitida pela empresa "Rimet Empr. Ind. E Com. S.A." (fls. 18, 33), registrando que a autora exerceu atividade laborativa de 20.03.1946 a 31.12.1958, ou seja, chegando-se ao total de 12 anos, 9 meses e 11 dias, ou 153 meses e 11 dias, número que excede o exigido.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser computados em 0,5% ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*
*(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Dinorah Vieira Cezar, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 14 - 09.09.2005), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020903-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020903-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANGELINA DA SILVA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00151-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo da autora, nos autos de ação previdenciária, em face de r. sentença (fls. 99/109) que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia federal a conceder o **benefício de aposentadoria por invalidez,** a partir da data da perícia médica (26/07/2010 - fls. 113), com correção monetária e juros de mora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença (art. 20, § 3º, CPC e Súmula nº 111/STJ). Sem condenação da autarquia nas custas processuais, ressalvado o reembolso, por força da sucumbência. Antecipou os efeitos da tutela. Sentença não sujeita ao reexame necessário (art. 475, § 2º, CPC).
CNIS/PLENUS às fls. 69/71
Laudo médico pericial às fls.112/116.
O INSS, nas razões de apelação (fls. 167/169), sustenta a inexistência de incapacidade total a ensejar a concessão

do benefício de aposentadoria por invalidez.
A autora, em recurso adesivo (fls. 177/191), reclama pela fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do benefício anterior ou da citação; o pagamento do abono anual; e majoração da verba honorária ao patamar de 20%.
Noticiada a implantação do benefício de aposentadoria com DIB em 26/07/2010, por força da antecipação da tutela na sentença (fls. 200).
Com contrarrazões (fls. 192/197 e 201/202), subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório, passo a decidir.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.
**Passo ao exame da incapacidade a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.**
A autora, atualmente com 48 anos de idade (fls. 11), ingressou com a presente demanda em 03/12/2009, postulando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, ao argumento de ser portadora de deformidade óssea nos pés, o que a impossibilitou de exercer atividades profissionais.
De acordo com a cópia da CTPS (fls. 12/14 e 20/21) e CNIS (fls. 70/71), a autora filiou-se ao RGPS em 07/1985, apresentando vínculos até 07/2009, na condição de montadora nível E, arquivista, auxiliar de cozinha e operadora de máquina. Recebeu auxílio-doença previdenciário nos períodos de 04/11/2007 a 20/03/2008, 01/11/2008 a 15/03/2008, 16/03/2009 a 23/04/2009 e 13/06/2009 a 25/07/2009 (CNIS de fls. 70/71).
Consoante laudo médico pericial de fls. 112/116, elaborado em 26/07/2010, a autora apresenta "pé cavo varo bilateral, patologia congênita". Refere que iniciou as queimações nos pés, dor e edema nas pernas há três anos da perícia (o que remete a 2007). O ortopedista realizou a primeira cirurgia nos pés com implante de parafusos em 20/10/2007 e a segunda em 17/10/2008. O perito concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o labor, devendo evitar labores que sobrecarreguem os pés, que necessite de movimentação ostensiva dos pés ou que necessite de permanência por longos períodos em pé. Aponta que a patologia iniciou em 2007 (DID) e a incapacidade, provavelmente, em 20/07/2007, quando reconhecido pelo INSS o direito o afastamento da autora.
O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.
Por seu turno, a jurisprudência é assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da necessidade de considerar para análise da aposentadoria por invalidez, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial conclua pela incapacidade parcial para o trabalho.
Trago, a propósito, julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*
*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos,*

*profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*
*Agravo regimental improvido." (grifei)*
*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*
*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da 'desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial', revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual 'não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'. (grifei)*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*
No mesmo sentido, destaco precedente da Egrégia Sétima Turma desta Colenda Corte Regional: AC 2006.61.12.009974-2, Rel. Juíza Federal Convocada CARLA RISTER, j. 14.01.2013.
*In casu,* nada obstante o perito tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando o quadro clínico da autora, aliado a idade, condição cultural e baixo nível de instrução escolar, mostra-se impossível a sua reabilitação profissional. Assim, a incapacidade que é parcial sob a ótica médica, transmuda-se em total se levada em conta tais circunstâncias, sobretudo por ser a patologia irreversível (incapacidade permanente).
As funções exercidas pela autora durante toda a sua vida profissional, além de exigirem esforço físico, devem ser elaboradas predominantemente em pé, conduta esta vedada pelo laudo médico pericial.
Desta forma, o conjunto probatório demonstra improvável ou mesmo inviável o alcance de nova ocupação laborativa digna, de maneira a garantir à autora sua subsistência, estando, portanto, presentes os pressupostos autorizadores da aposentadoria por invalidez.
Nessa linha de exegese, precedentes deste Egrégio Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. QUALIDADE DE SEGURADO E INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.*
*Onissis*
*- Embora o laudo pericial tenha atestado ser a incapacidade do autor, parcial e permanente, afirma que sua capacidade funcional residual é de difícil colocação no mercado formal (para empregos remunerados), diante da perspectiva de afastamentos crônicos para tratamento de episódios de agudização das moléstias de que é portador. Assim, levando em conta as moléstias que apresenta, a impossibilidade de retornar ao seu trabalho - trabalhador rural, bem como sua idade - 52 anos, não há como exigir que encontre uma atividade de natureza leve, que lhe permita as ausências de que necessita e que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício.*
*- Agravo desprovido." (grifei)*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0049899-40.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 23/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2010 PÁGINA: 825)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*I. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
*II. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho, ao que se agrega a falta de capacitação intelectual para a assunção de atividades laborais com este último perfil e a avançada idade da parte autora, estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, evidencia-se que sua incapacidade é absoluta, o que gera o direito a aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários.*
*III. O benefício de aposentadoria por invalidez deve ser concedido ao segurado especial, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Termo inicial do benefício fixado desde a data da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ausência de prévio requerimento na via administrativa. O laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo.*
*V. Os honorários advocatícios devem ser mantidos, conforme estabelecido no decisum, pois seu percentual foi fixado de acordo com o entendimento desta E. Turma.*

*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelações do INSS e da parte autora improvidas." (grifei)*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0012118-23.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/05/2010 PÁGINA: 549)*
**No tocante ao termo inicial do benefício por invalidez,** por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a data da citação (CPC, art. 219).
Nesse sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
Na mesma linha de exegese, destaco julgado da E. Sétima Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*
No caso em apreço, o laudo pericial informa como data provável da incapacidade 20/07/2007 (DII), quando foi reconhecido pelo INSS o direito de afastamento da autora.
Assim, tendo em vista o início da incapacidade firmado pelo perito judicial e os demais elementos constantes dos autos, é de se inferir que a situação já era consolidada quando da cessação do auxílio-doença, ocorrido em 25/07/2009, pois se trata da mesma patologia conforme se observa do laudo pericial do INSS (fls. 80/89).
Neste diapasão, merece reparos a r. sentença quanto ao termo *a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez, para fixá-lo a partir da cessação do último benefício de auxílio-doença (DER 25/07/2009 - fls. 71).
**Respeitante ao abono anual - gratificação natalina -** mostra-se desnecessária a sua condenação na sentença, visto que decorre de previsão da própria Lei de Benefícios (Lei nº 8.213/91), conforme se constata pela simples leitura do artigo 40, como segue:
*"Art. 40. É devido abono anual ao segurado e ao dependente da Previdência Social que, durante o ano, recebeu auxílio-doença, auxílio-acidente ou aposentadoria, pensão por morte ou auxílio-reclusão. (Vide Decreto nº 6.927, de 2009).*
*Parágrafo único. O abono anual será calculado, no que couber, da mesma forma que a Gratificação de Natal dos trabalhadores, tendo por base o valor da renda mensal do benefício do mês de dezembro de cada ano."*
Contudo, por se tratar de objeto de recurso adesivo, faço constar expressamente a condenação do INSS no abono anual, na forma do dispositivo legal acima mencionado.
**Quanto aos honorários advocatícios** são devidos na ordem de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença recorrida, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e a teor do enunciado da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme arbitrados no r. *decisum* guerreado.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pela Sétima Turma deste Colendo Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
**A correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que

lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
**Os juros de mora** de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS e, com fulcro no § 1º do citado dispositivo, **dou parcial provimento** à apelação da autora para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez a partir da cessação do último benefício de auxílio-doença previdenciário (DER 25/07/2009 - fls. 71) e condenar a autarquia federal ao abono anual, nos termos da fundamentação acima exarada.
Independente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada ANGELINA DA SILVA DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez**, com data de início - DIB a partir da cessação do último benefício de auxílio-doença previdenciário (DER 25/07/2009 - fls. 71) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
**Deverão ser descontados eventuais valores** recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93) após a data de início da aposentadoria por invalidez.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021308-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021308-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Juíza Convocada CARLA RISTER |
| APELANTE | : | MARIA ANTONIA BRUNO |
| ADVOGADO | : | SP186220 ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00182-7 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.
Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, a fim de que seja reconhecida sua dependência econômica em relação ao filho falecido.
Não foram apresentadas contrarrazões.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.
*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).*
A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.
O óbito do segurado ocorreu em 29/10/2010, conforme documento acostado à fl. 17.
No tocante à qualidade de segurado, verifico que o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 05/06/2010 (fl. 19), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.
Nos termos do art. 16, II, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, os pais.
No caso dos autos, constata-se que a autora é mãe do segurado falecido (fl. 16), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.
Verifico que o falecido era solteiro, sempre viveu com a mãe e não deixou filhos.
Ademais, conforme consta no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 42), por ocasião do óbito, a autora não recebia qualquer tipo de benefício da Previdência Social, bem como não possuía nenhum vínculo empregatício.
Cabe ressaltar que a dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda, conforme Súmula 229, do ex-TFR:
*"A mãe do segurado tem direito a pensão previdenciária em caso de morte do filho se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva".*
Neste sentido:
*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM RELAÇÃO AO FILHO COMPROVADA.*
*I- Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao único filho que, além de ser solteiro e não ter filhos, morava com os pais, circunstâncias que permitem presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe.*
*II - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229.*
*III - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º do CPC, é de ser antecipada a tutela, de ofício, para permitir a imediata implantação do benefício*
*. IV - Agravo provido. Tutela antecipada." (TRF-9ª Turma, Apelação Cível n. 00118743620044036106-AC, publicação: e-DJF3 DATA:21/09/2011, Relator: DES. FEDERAL DALDICE SANTANA).*
Quanto ao termo inicial do benefício, estabelecem os artigos 74 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que, se requerido até 30 dias do falecimento do segurado, o termo inicial será da data do óbito. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento administrativo, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).
Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao beneficio de pensão por morte, sendo que o termo inicial deverá ser a partir da data do requerimento administrativo, uma vez que sua interposição foi após o prazo de 30 (trinta) dias (art. 74, II, da Lei nº 8.213/91).
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data

da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte, a partir de 21/06/2011 (fl. 20).
Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da autora Maria Antonia Bruno, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte com data de início - DIB a partir da data do requerimento administrativo (fl. 20) e renda mensal inicial-RMI a ser calculada pelo INSS.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021383-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021383-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00052-1 1 Vr ADAMANTINA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação contra a r. decisão que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada, que objetivava a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R$500,00, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A parte autora, em suas razões de inconformismo, argúi, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ao não possibilitar a realização de nova perícia com especialista em ortopedia e endocrinologia. No mérito, sustenta que faz jus ao benefício de auxílio-doença ao menos, eis que preenche os requisitos para tanto.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
**Passo a decidir.**

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Afasto a preliminar de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ao não possibilitar a complementação do laudo pericial, uma vez que o documento acostado às fls. 103/111 forneceu elementos necessários para dirimir a lide.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.
A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas através dos documentos que instruíram a inicial (fls. 23/27).

O laudo pericial realizado em 02/12/2011 (fls. 103/111) atesta que a parte autora, atualmente com 50 anos, apresenta hérnia de disco cervical com radiculopatia (protusões discais C4-C5 e C5-C6), hipertensão arterial sistêmica e diabetes melitus, dislipidemia e obesidade. De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e temporária desde 09/2010 (FL. 107).
Entretanto, tendo em conta as moléstias que o(a) acometem somadas aos seus 50 anos de idade, a baixa instrução, o labor que desempenhava (motorista de caminhão) e o fato de o perito afirmar, ainda, que "houve progressão da doença, consequente ao trabalho que realizava, refere que fazia entrega sozinho, ou seja, dirigia o caminhão carregado de ferro e derivados, subia e descia da carroceria e descarregava a mercadoria" (fl. 107), que não pode desempenhar nenhuma atividade profissional na vigência da incapacidade (cf. fls. 70 e 109) e que "O periciando tem dificuldades para se vestir e realizar higiene pessoal" (fl. 110), entendo que faz jus ao benefício auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser calculado na forma da Lei n. 8.213/1991, a partir do requerimento administrativo em 22/02/2011 (fl. 54).
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, REJEITO a preliminar argüida e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, a partir da data do requerimento administrativo (22/02/2011). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do(a) segurado(a) JOSE ANTONIO DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no(a) imediato(a) implantação/ restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 22/02/2011 (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial

a ser calculado pelo INSS, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021925-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021925-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107300 PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MOACIR BURIOLA |
| ADVOGADO | : | SP133404 CARLOS GILBERTO DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00137-9 1 Vr AURIFLAMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar da data do indeferimento do pedido administrativo. Determinou a correção monetária nos termos da Súmula 148 do E. STJ e da Súmula 08 do E. TRF. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% do somatório das parcelas vencidas até a sentença.

O INSS interpôs agravo retido às fls. 82/87, em face da r. decisão que deferiu o pedido do autor de avaliação por médico especialista (ortopedista) particular.
O INSS reitera o conhecimento do agravo retido e alega que o autor não preenche os requisitos legais necessários à concessão do benefício, por não apresentar a qualidade de segurado, apresentar a incapacidade parcial, bem como insurge-se quanto ao termo inicial do benefício e correção monetária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, conheço do agravo retido constante dos autos interposto pelo INSS, eis que, consoante os termos do art. 523 do CPC, requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação.

Contudo, diversamente do alegado pela autarquia, não se trata de realização de nova perícia pelo médico especialista, considerando que na r. decisão agravada, foi deferida a juntada do exame para a comprovação da patologia para posteriormente ser submetida à avaliação da Perita nomeada pelo Juízo (conforme fls. 95).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Não há que se falar na perda da qualidade de segurado, considerando o último vínculo de trabalho ultimado em 21.01.2008 (CNIS às fls. 59) em razão da doença e o requerimento administrativo apresentado em 28.08.2009.
Conforme o laudo médico pericial às fls. 72/74, de 01.02.2010 e esclarecimento de fls. 95, o autor é portador de osteoartrose dorsal e lombar inferior. O Perito esclareceu que "o paciente está incapacitado para realizar suas atividades, visto ser uma doença de caráter progressivo com prejuízo até das funções cotidianas".
Considerando a idade do autor de 54 anos de idade e a atividade habitual braçal exercida por vários anos, resta inviabilizada a reabilitação em outras atividades, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deverá ser mantido a contar da data do indeferimento do pedido administrativo, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE.*
*REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-*

*doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar os juros e correção monetária conforme a fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado MOACIR BURIOLA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 28.08.2009 (data do requerimento administrativo - fls. 40), e renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023084-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023084-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARIA DO AMPARO FEITOZA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RODRIGO OLIVEIRA DE MELO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00096-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Maria do Amparo Feitoza da Silva em face de Sentença (fls. 75/76) que julgou improcedente o pleito de aposentadoria por idade. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando a exigibilidade suspensa em razão da concessão da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, assevera a autora, em síntese, que preencheu todos os requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991.

Cumpre ressaltar que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente*

*ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
*§2º A concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do §1º, observará , para os fins de cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 3º, caput e §2°, da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, ou, não havendo salários de contribuição recolhidos no período a partir da competência julho de 1994, o disposto no art. 35 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991.*
Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que:

*"A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que para aferir a carência a ser cumprida deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de aposentadoria por idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social.

Trata-se de observância do mandamento constitucional de que todos são iguais perante a lei (art. 5º, *caput,* da Constituição Federal). Se, por exemplo, aquele que tivesse preenchido as condições de idade e de carência, mas que fizesse o requerimento administrativo posteriormente, seria prejudicado com a postergação do seu pedido, já que estaria obrigado a cumprir um período maior de carência do que aquele que o fizesse no mesmo momento em que tivesse completado a idade mínima exigida, o que obviamente não se coaduna com o princípio da isonomia, que requer que pessoas em situações iguais sejam tratadas da mesma maneira.

Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta, relativamente à aposentadoria por idade, será realizado quando do atingimento da idade esperada, ainda que, naquele momento a pessoa não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.

Corroborando este entendimento, cito a Súmula nº 02 da Turma Regional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais da 4ª Região, que assim dispôs:

*Para a concessão da aposentadoria por idade, não é necessário que os requisitos da idade e da carência sejam preenchidos simultaneamente.*
No caso em apreço, a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 21/04/2007 (fl. 11) e, de acordo com a regra de transição prevista no art. 142 da Lei nº 8.213/1991, seriam necessários 156 meses de contribuição para cumprir a carência exigida.

Assim, verifico que, *in casu*, a autora não preencheu a carência exigida pela lei, porquanto realizou 98 contribuições mensais (fls. 24/25 e 61/62).

Desta sorte, face ao não preenchimento dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, a autora não faz jus à aposentadoria por idade urbana, nos termos do art. 48 da Lei n° 8.213/1991.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027419-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027419-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADEMAR VIEIRA PINTO |
| ADVOGADO | : | SP132812 ONIAS FERREIRA DIAS JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00069-3 4 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP |

DECISÃO
**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação previdenciária, em face de r. sentença (fls. 193 e verso) que julgou procedente o pedido para condenar a autarquia federal a conceder ao autor o **benefício de aposentadoria por invalidez,** a partir da data da propositura da demanda, tem em vista que não ocorreu pedido administrativo do benefício. Determinou o pagamento das diferenças decorrentes dos valores percebidos por força da antecipação da tutela (fls. 110), acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês e correção monetária com base no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, até a homologação dos cálculos de liquidação. Isentou a autarquia das custas, porém, condenou-a em honorários advocatícios de 10% do valor das prestações vencidas até a data de publicação da sentença. Sentença não sujeita ao reexame necessário (art. 475, § 2º, CPC). CNIS/PLENUS às fls. 38/39.

Laudo médico pericial às fls. 101/107.
Nas razões de apelação (fls. 214/230), o INSS sustenta a inexistência de incapacidade total a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, requerendo a reforma da sentença com a improcedência do benefício e cassada a tutela antecipada. Subsidiariamente, reclama pela fixação do termo inicial a partir da juntada do laudo pericial aos autos; correção monetária e juros de mora na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09; isenção das custas; e mitigação da verba honorária em 5%.
Com contrarrazões (fls. 236/239), subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório, passo a decidir.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.
**Passo ao exame da incapacidade a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.**
O autor, atualmente com 53 anos de idade (fls. 24), ingressou com a presente demanda em 24/06/2008, postulando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, ao argumento de ser portador de lombalgia, hérnia discal lombar, espondiloartrose lombo-sacra, e abaulamento difuso em L4, L5 e L5 SI, o que o impossibilita de exercer atividades profissionais. Refere como atividade habitual serviços em geral e limpeza de locais de trabalho (fls. 103). Quanto ao nível de instrução, informa ser analfabeto (fls. 103).
De acordo com o CNIS (fls. 38/39), o autor filiou-se ao RGPS em 26/07/1983, apresentando vínculos empregatícios até 02/2007. Recebeu último auxílio-doença no período de 12/1988 a 2004 (esparsos), sendo o último de 19/11/2003 a 06/01/2007.
O laudo médico pericial de fls. 101/107, elaborado em 04/02/2009, confirma ser o autor portador de dor lombar secundário a espondiloartrose lombo-sacra de L4-L5 e L5 SI, além de hérnia discal L4-L5, encontrando-se com limitação parcial e permanente para as funções habituais, podendo ser adaptado em funções secundárias, de conformidade com as suas limitações evitando esforços e sobrecarga em região lombar. Concluiu, assim, o perito pela incapacidade parcial e permanente. Todavia, considera que apesar da limitação ser parcial, e que o periciando poderia ser adaptado a funções que não exijam esforços físicos leves a moderados, o mesmo possui baixíssima escolaridade, tendo grandes dificuldades de recolocação no mercado de trabalho. Apontou que a patologia e a incapacidade iniciaram há aproximadamente dez anos, quando iniciou a dor lombar (DID e DII).
O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.
Por seu turno, a jurisprudência é assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido da necessidade de considerar para análise da aposentadoria por invalidez, além dos elementos previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial conclua pela incapacidade parcial para o trabalho.
Trago, a propósito, julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. TRABALHADOR BRAÇAL. ASPECTOS SOCIOECONÔMICOS, PROFISSIONAIS E CULTURAIS. ENTENDIMENTO DO TRIBUNAL DE ORIGEM EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. ENUNCIADO 83/STJ.*

*É firme o entendimento nesta Corte de Justiça de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*
*Agravo regimental improvido." (grifei)*
*(STJ, AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*
*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da 'desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial', revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual 'não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado'. (grifei)*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011)*
No mesmo sentido, destaco precedente da Egrégia Sétima Turma desta Colenda Corte Regional: AC 2006.61.12.009974-2, Rel. Juíza Federal Convocada CARLA RISTER, j. 14.01.2013.
*In casu,* nada obstante o perito tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando o quadro clínico do autor, aliado a idade, atividade habitual (serviços em geral e limpeza de locais de trabalho), condição cultural e baixo nível de instrução (analfabeto), mostra-se impossível a sua reabilitação profissional. Assim, a incapacidade que é parcial sob a ótica médica, transmuda-se em total se levada em conta tais circunstâncias, sobretudo por ser a patologia irreversível (incapacidade permanente). O perito, inclusive, entende pela impossibilidade de recolocação do autor no mercado de trabalho pelas razões já expostas.
Não é crível que um trabalhador eminentemente braçal, e sem qualquer qualificação profissional, consiga se readaptar ao mercado em atividade que não exija esforços físicos leves a moderado.
Desta forma, o conjunto probatório demonstra improvável ou mesmo inviável o alcance de nova ocupação laborativa digna, de maneira a garantir à autora sua subsistência, estando, portanto, presentes os pressupostos autorizadores da aposentadoria por invalidez.
Nessa linha de exegese, precedentes deste Egrégio Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. QUALIDADE DE SEGURADO E INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.*
*Onissis*
*- Embora o laudo pericial tenha atestado ser a incapacidade do autor, parcial e permanente, afirma que sua capacidade funcional residual é de difícil colocação no mercado formal (para empregos remunerados), diante da perspectiva de afastamentos crônicos para tratamento de episódios de agudização das moléstias de que é portador. Assim, levando em conta as moléstias que apresenta, a impossibilidade de retornar ao seu trabalho - trabalhador rural, bem como sua idade - 52 anos, não há como exigir que encontre uma atividade de natureza leve, que lhe permita as ausências de que necessita e que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício.*
*- Agravo desprovido." (grifei)*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0049899-40.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 23/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2010 PÁGINA: 825)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*I. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
*II. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho, ao que se agrega a falta de capacitação intelectual para a assunção de atividades laborais com este último perfil e a avançada idade da parte autora, estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, evidencia-se que sua incapacidade é absoluta, o que gera o direito a aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários.*
*III. O benefício de aposentadoria por invalidez deve ser concedido ao segurado especial, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Termo inicial do benefício fixado desde a data da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ausência de prévio requerimento na via administrativa. O laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora*

*na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo.*
*V. Os honorários advocatícios devem ser mantidos, conforme estabelecido no decisum, pois seu percentual foi fixado de acordo com o entendimento desta E. Turma.*
*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelações do INSS e da parte autora improvidas." (grifei)*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0012118-23.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/05/2010 PÁGINA: 549)*
**No tocante ao termo inicial do benefício por invalidez,** por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a data da citação (CPC, art. 219).
Nesse sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
Na mesma linha de exegese, destaco julgado da E. Sétima Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*
No caso em apreço, o laudo pericial informa que a patologia e a incapacidade tiveram início há dez anos da perícia, realizada em 04/02/2009, o que remete ao ano de 1999. O autor recebe auxílio-doença desde 1988, ainda que em períodos esparsos, sendo o último de 19/11/2003 a 06/01/2007.
Assim, tendo em vista o início da incapacidade firmado pelo perito judicial e os demais elementos constantes dos autos, é de se inferir que a situação já era consolidada quando da cessação do último auxílio-doença, ocorrido em 06/01/2007, pois se trata da mesma patologia.
Neste diapasão, a aposentadoria é devida desde a cessação do auxílio-doença em 06/01/2007. Contudo, sob pena de *reformatio in pejus,* há que se manter o termo *a quo* da aposentadoria por invalidez a partir da propositura da ação (24/06/2008).
**Consoante à antecipação da tutela,** dispõe o artigo 273, *caput,* do Código de Processo Civil, que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.
Destarte, é cabível a antecipação da tutela após a análise da instrução probatória, pois restaram verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício de aposentadoria, especialmente por se tratar de verba alimentar.
Assim, não há que se cogitar em cassação da tutela.
**Quanto aos honorários advocatícios** são devidos na ordem de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença recorrida, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e a teor do enunciado da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme arbitrados no r. *decisum* guerreado.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pela Sétima Turma deste Colendo Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
**A correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
**Os juros de mora** de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
**Por derradeiro, carece o INSS de interesse recursal quando busca a isenção de custas,** pois já decretada na sentença hostilizada. Inteligência do artigo 499 do Código de Processo Civil. Desta forma, resta inviabilizado o conhecimento do recurso de apelação.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **conheço parcialmente** da apelação do INSS e, na parte conhecida, **dou-lhe provimento** para modificar a sentença quanto aos critérios de correção monetária e juros moratórios, nos termos da fundamentação acima exarada.
Independente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ADEMAR VIEIRA PINTO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez**, com data de início - DIB a partir da propositura da presente demanda e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
**Deverão ser descontados eventuais valores** recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93) após a data de início da aposentadoria por invalidez.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029917-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029917-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA DO CARMO PEREIRA GIORGETTI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP239434 ERICA MARIA CANSIAN GAVIOLLI MARQUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00059-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria do Carmo Pereira Giorgetti em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 121) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 125 a 137) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 140).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 17.05.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 12 a 19), a qual registra o exercício de atividades rurais em 1974, de 1978 a 1979 e em 1993, e de atividades urbanas em 1992 e 1993, além da CTPS de seu cônjuge (fls. 21 a 26), registrando esta o exercício do labor rural de 1975 a 1978, em 1989, 1990, 1993 e de atividade urbana em 1978.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que as informações previdenciárias fornecidas pelo INSS registrem que a autora (fls. 91) e seu cônjuge (fls. 95) exerceram atividades urbanas, tal fato não desabona a autora e seu pleito, primeiro porque, ainda que seu cônjuge as tenha desempenhado por largos períodos, a autora apresentou documentação em nome próprio, sendo despicienda aquela em nome do varão; em segundo lugar, a autora exerceu atividade urbana por prazo extremamente exíguo, a saber, de 01.06.1993 a 12.06.1993, não havendo perda de seu caráter rurícola. Além de questão de bom senso, semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo art. 143 prevê que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.*
*I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.*
*II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.*
*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador*

*perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto.* ***É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***
*IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJ1, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.*
*-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.*
*-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.*
*-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições campesinas, com ocupações de natureza urbana não desnatura os elementos de convicção amealhados aos autos.*
*(...)*
*-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.*
*-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."*
*(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)*
*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO - APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.*
*1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*
*2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).*
*3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora, todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.*
*4. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 27 - 21.11.2011), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria do Carmo Pereira Giorgetti, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 27 - 21.11.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039402-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039402-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | IZAEL BARBOSA TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00031-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para concessão de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo.

O INSS não apelou e não foi determinado o Reexame Necessário.

Em razões recursais, o autor requereu o deferimento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício, considerando o abaulamento discal e a tenossinovite de ombro direito, além de sua condição social e o trabalho braçal desenvolvido ao longo da vida laboral.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação do autor não encontrou respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez, haja vista que o abaulamento discal e a tenossinovite de ombro direito, ocasionaram incapacidade laborativa na modalidade parcial e temporária, com tempo de recuperação da condição física do autor, estimado em 06 (seis) meses, consoante se depreende do laudo pericial realizado em 03.05.2011, às fls. 55/58.
Outrossim, diante da jovem idade laboral do autor, com 35 anos e da temporalidade da incapacitação profissional constatada em laudo, inexiste a possibilidade de aposentação nos moldes requeridos, considerando-se a chance de retorno ao mercado de trabalho para manutenção da própria subsistência.
Com efeito, a adequação fático-jurídica exige a concessão de auxílio-doença, escorreitamente determinado pelo julgado *a quo,* conforme entendimento do colendo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008).

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas e elementos coligidos no bojo dos autos, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez, de modo que, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado IZAEL BARBOSA TEIXEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença, ou se o autor se encontra em gozo do referido benefício, consoante se depreende às fls. 63/64, com renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042591-11.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.042591-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GERALDO GOMES DE FARIAS |
| ADVOGADO | : | MS011645 THIAGO KUSUNOKI FERACHIN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00003921720118120010 1 Vr FATIMA DO SUL/MS |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa constatada no laudo médico judicial.

Em razões recursais, o autor alegou falta de condições laborais de modo total e definitivo, para a função de balconista de farmácia em decorrência de sequelas de câncer na laringe, pugnando pelo deferimento da aposentação sob a rubrica de invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial realizado em 03.02.2012, às fls. 87/91, concluiu, in verbis: *"O periciado apresenta algumas sequelas do tratamento realizado, mas não é incapaz para a atividade laborativa referida"*.

Outrossim, a perícia médica foi realizada por perito da confiança do Juízo, eqüidistante das partes, com anamnese e exame físico do autor, respostas satisfatórias e fundamentadas aos quesitos formulados, tendo concluído pela aptidão profissional para a ocupação declarada, restando incólume a isonomia processual entre os litigantes, bem como a idoneidade da prova técnica produzida, a qual não detectou a alegada incapacitação laboral do requerente, que se encontra em idade laboral, com 48 anos, tendo declarado a função de balconista de farmácia.

Com efeito, não se pode esperar imparcialidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, por profissional eqüidistante das partes, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade única de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

Destaco que o INSS não se esquivou ao pagamento de auxílio-doença por longo período, quando realmente constatada a necessidade de pausa para recuperação da saúde (fl. 44), podendo o autor retornar ao mercado de trabalho, a exemplo de parcela considerável da população profissionalmente ativa que, não obstante vasta gama de doenças e limitações funcionais, não pode dispor das atividades remuneradas com o objetivo de manter a própria subsistência.

Destarte, o autor não logrou comprovar o preenchimento do requisito incapacitante, não fazendo *jus* à concessão da aposentadoria por invalidez vindicada em sede recursal ou auxílio-doença requerido por ocasião da peça vestibular.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045424-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045424-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA FRANCO DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP219373 LUCIANE DE LIMA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00008-1 1 Vr ELDORADO-SP/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, deixando de condenar a autora em custas e honorários, em razão do valor da causa ser inferior a um salário mínimo.
Irresignada apela a parte autora, sustentando que as provas produzidas nos autos confirmam que a requerente e o esposo falecido sempre foram lavradores, não havendo necessidade de contribuição.
Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***
Objetiva a parte autora Maria Franco de Lima, a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu esposo João Franco de Lima, ocorrido em 03.01.2001, conforme faz prova através da certidão do óbito acostada às fls.12.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação***

***compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No tocante a condição de dependente verifica-se dos autos a certidão de casamento juntada às fls.09 assinalando que a autora contraiu matrimônio com o falecido em 18 de maio de 1968.

No que tange a qualidade de segurado, apesar da certidão de casamento constar o *de cujus*, como operário e a autora como doméstica a certidão de nascimento dos filhos qualificam a requerente e seu esposo falecido como lavradores (fls. 10/11).

O próprio CNIS, trazido pela autarquia, demonstra que o falecido residia no sítio Ribeirão, no Município de Iporanga (fls. 35).

Igualmente, as testemunhas ouvidas às fls. 39/40, foram firmes em afiançar que conhecem a autora há muitos anos, sabendo que *de cujus* trabalhavam no sítio da família, no bairro de Camargo, plantando milho, feijão, sendo que, posteriormente, compraram uma propriedade no Bairro de Ribeirão, dentro de uma reserva denominada Petar, onde continuaram com o mesmo tipo de plantação até a data de seu falecimento, esclarecendo a testemunha Gilmar Rodrigues que era guarda da reserva e foi chamado pelos vizinhos para socorrê-lo. Acrescentam que os produtos eram para subsistência da família e não havia utilização de maquinário

Desse modo, consoante se depreende das provas carreadas para os autos, restou evidenciado que o falecido trabalhava na atividade rural até a data de seu falecimento.
A propósito trago à colação os seguintes julgados.
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.***
***1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.***
***2. Agravo regimental improvido".***
***(AGRESP 200602035829-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 887391-Rel(a)ARNALDO ESTEVES LIMA-STJ***
***QUINTA TURMA-DJE:24/11/2008)***
E, ainda.
***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENHIDOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.***
***1. Para concessão de pensão por morte de trabalhador rural, a certidão de casamento, onde consta a profissão do de cujus como lavrador, bem como cópia da CTPS do falecido com vínculo no cargo de trabalhador rural, constitui início de prova material da atividade agrícola.***
***2. Comprovado o exercício de labor campesino através do início de prova material corroborado por prova testemunhal, faz jus a parte autora, ao benefício de pensão por morte.***
***3. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***4. Agravo legal desprovido".***
***(00113078220124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1728961-Rel(a)***

***DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA -TRF3-***
***DÉCIMA TURMA -DJF3:03/07/2013)***

De igual modo, a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!.***

Por outro lado, verifica-se que o *de cujus* vinha recebendo o Benefício Assistencial do Amparo Social (LOAS) desde 12.08.2008, o qual foi cessado em decorrência de seu falecimento em 03.11.2011, valendo lembrar que tal benefício não gera direito a obtenção da aposentadoria da pensão por morte, vez que inacumulável com qualquer outro benefício, a teor do art.20 §4º da Lei 8.742/93.

Contudo, no caso específico dos autos, comprovou a autora que o falecido era lavrador, bem como quando da concessão do beneficio assistencial LOAS, o *de cujus*, contava com 63 anos de idade, momento em que já preenchia os requisitos necessários para obtenção da aposentadoria na condição de trabalhador rural.

Assim, presentes as condições legais necessárias, reconhece-se o direito da parte autora ao beneficio de pensão por morte, a partir da data da citação em 27/05/2011, nos termos do artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, na sua redação original.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para conceder o benefício da pensão por morte, conforme fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, da autora Maria Franco de Lima, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir da data da citação em 27/05/2011 (fls. 20 vº).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047543-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047543-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA BUENO PINTO |
| ADVOGADO | : | SP171586 MYSES DE JOCE ISAAC FERNANDES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00234-4 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 64 a 66) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 72 a 76) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas, não sendo viável presumi-lo como rurícola, desse modo não havendo comprovação do alegado quanto à autora. Alternativamente, requer a redução dos honorários advocatícios a 10%.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 88 a 91).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*

*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data do ajuizamento da ação, realizado em 09.08.2011, sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 10.07.2012, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do

período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 26.02.1941, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 1996, ano para o qual o período de carência é de 90 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que o cônjuge da autora tenha, de fato, exercido atividades urbanas ao longo de sua vida laborativa (fls. 81, a 83), tal fato não desabona a autora, uma vez que esta logrou apresentar documentação em nome próprio atestando o alegado labor rural, caso de sua CTPS (fls. 16 a 19), havendo registros relativos a 1978 e 1991.

A esse respeito:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO - APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.*
*1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*
*2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a*

*jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).*
*3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora, todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.*
*4. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico, ainda, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*
*(...)*
*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*
*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts 475, §2º, e. 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Benedita Bueno Pinto, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do ajuizamento da ação (09.08.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049896-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049896-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA GENECI SILVA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP297893 VALDIR JOSE MARQUES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00112-6 1 Vr JARINU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 51 a 55) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 6% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 59 a 63) a autarquia alega, em síntese, que a autora e seu cônjuge exerceram atividades urbanas, não havendo direito daquela ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 69 a 76), além de interpor Recurso Adesivo (fls. 77 e 78) requerendo a antecipação de tutela.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.10.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium*

*rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 11), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 02.03.1974, e de contratos de arrendamento (fls. 12 a 16), válidos de 2003 a 2009.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que, conforme informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 28, 61), a autora e seu cônjuge tenham exercido atividades urbanas, esta de 1987 a 1989 e aquele de 1977 a 1980, assim se deu por curto período, não desnaturando o caráter rurícola advindo de uma vida laborativa marcada pelo labor rural.

Semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo art. 143 prevê que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.*
*I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.*
*II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.*
*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto.* ***É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***
*IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJ1, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO*

*CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.*
*-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.*
*-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.*
*-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições campesinas, com ocupações de natureza urbana não desnatura os elementos de convicção amealhados aos autos.*
*(...)*
*-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.*
*-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."*
*(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Observo ainda que, conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Ademais, o perigo de dano é evidente para o autor e não para a Autarquia, em razão de tratar-se de benefício de caráter alimentar, que não permite ao autor aguardar.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos dos arts. 500 e 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação

do INSS e DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Geneci Silva Fonseca, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 19 - 21.01.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005397-25.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005397-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | FRANCISCO JOSE FERREIRA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP237019 SORAIA DE ANDRADE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00053972520124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 295, IV c/c o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, indeferindo a petição inicial, reconhecendo a decadência do direito à revisão da renda mensal inicial.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 15.10.1990 (DIB - fl. 24).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*

*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*

*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*

*3. (...omissis...)"*

*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*

*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*

E, ainda:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*3. Recurso especial provido."*

*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 13.07.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008454-48.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008454-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE MAURICIO DE ARAUJO MACEDO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro |
| | : | SP098327 ENZO SCIANNELLI |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | FABIANA TRENTO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00084544820124036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da Lei nº 7.528/97.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 25.09.1997 (DIB), e deferimento em 04.12.1997 (fl. 20).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 30.08.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi concedido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (04.12.1997) e da data do ajuizamento da presente ação (30.08.2012), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000965-33.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000965-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | NORIVALDO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP239614 MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009653320124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos dos artigos 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97, ou somente deverá incidir a partir da MP nº 138/2003. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício, ante o reconhecimento da atividade especial.
Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 12.08.1997 (DIB) e deferimento em 27.08.1997 (fls. 24/25).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 31.01.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi concedido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (27.08.1997) e da data do ajuizamento da presente ação (31.01.2012), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006608-69.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006608-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ROSA FERNANDES FIAZ |
| ADVOGADO | : | SP092512 JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00066086920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**
Trata-se de apelação interposta pela autora nos autos de ação previdenciária objetivando o **restabelecimento de auxílio-doença** ou a **concessão do benefício de aposentadoria por invalidez,** desde a cessação do auxílio-doença na esfera administrativa (30/05/2012).
CNIS às fls. 88 e 99/100.
Laudo médico pericial às fls. 72/82.
Deferido a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 87), o INSS noticiou a implantação do benefício de auxílio-doença, com DIB em 01/10/2012 (fls. 94).
Sobreveio r. sentença (fls. 111/113), julgando procedente o pedido para condenar o INSS ao restabelecimento do auxílio-doença, desde a sua cessação (30/12/2012), conforme requerido na exordial, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, descontadas aquelas já recebidas em razão da antecipação da tutela, acrescidas de correção monetária e juros moratórios. Deixou de condenar o INSS no reembolso das custas, ante a concessão à autora dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Sentença não sujeita ao reexame necessário (art. 475, § 2º, CPC).
Nas razões de apelação (fls. 116/120), a autora sustenta a incapacidade total e definitiva para o trabalho, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez.
Transcorrido, *in albis,* o prazo para contrarrazões (fls. 123), subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório, passo a decidir.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
A controvérsia cinge-se a existência ou não de incapacidade total e definitiva para o trabalho a ensejar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
A autora, atualmente com 54 anos de idade (fls. 12), refere como antecedente profissional a atividade de empregada doméstica e auxiliar de faxina (fls. 73), o que se confirma com a cópia da CTPS (fls. 13/14).
O laudo médico pericial de fls. 72/82, elaborado em 03/09/2012, atesta que a autora é portadora de "Ruptura de Tendão de Músculo Supra Espinhoso de Ombro Direito". O perito afirma o tempo hábil de seis meses para a realização da cirurgia em Ombro, seguimento e término de tratamento, melhora dos sintomas, e retorno da Autora para suas atividades laborativas normais. Assim, concluiu, após avaliação clínica da Autora, de laudos de exames e atestados médicos apresentados no ato pericial, e principalmente da necessidade cirúrgica em Ombro Direito, que há caracterização de incapacidade para atividade laborativa habitual, total e temporária por 06 (seis) meses (Item 12 - Conclusão - fls. 81/82).
Esclarece o *expert* não ser possível fixar a data de início das doenças ou da incapacidade apenas com base no relato da Autora, ou avaliação de laudos de exames e atestados médicos apresentados no ato da perícia. Porém, quanto ao início das enfermidades, a Autora refere dor em ambos os ombros desde o ano de 2006 (DID e DII - quesitos do Juízo nº 3 e do réu nº 4 - fls. 77/78).
O juiz não está adstrito à prova pericial, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado.
Contudo, não há elementos nos autos de molde a afastar a conclusão da perícia quanto à incapacidade temporária, com a possibilidade de recuperação e retorno da autora para o trabalho.
Os atestados e exames médicos juntados aos autos pela autora não possuem o condão de firmar convicção em sentido diverso do laudo pericial.
Destarte, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa que autorize a concessão da aposentadoria por invalidez, fazendo jus tão somente ao benefício de auxílio-doença.
Nesse sentido:
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
*2. De acordo com o laudo médico pericial, o agravante possui incapacidade total e temporária, portanto, não preenche os requisitos necessários para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*3. Agravo improvido." (grifei)*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0007262-71.2011.4.03.6183, Rel. JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, julgado em 13/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABALHO. AUXÍLIO DOENÇA. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório, é cabível o auxílio-doença, eis que o laudo pericial atesta que a parte autora apresenta incapacidade total e temporária para o trabalho, não estando configurados os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.*
*2. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*3. Recurso desprovido." (grifei)*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0005514-21.2009.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 15/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*
*(...)*
*3. Tendo o Perito judicial concluído pela existência de incapacidade total e temporária, a autora faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, pois não restaram configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não há como, nesta instância, avaliar se houve, posteriormente, agravamento ou regressão da doença, pois a*

*análise somente é possível dentro dos limites do pedido e circunscrito, temporalmente, do ajuizamento da ação até a realização do exame médico pericial, cujo laudo encontra-se juntado aos autos.*
*5. Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no caput do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.*
*6. Remessa oficial e apelações a que se nega provimento." (grifei)*
*(APELREEX 0030773-96.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 19/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2012)*
**A correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
**Os juros de mora** de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da autora**.**
Independente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada ROSA FERNANDES FIAZ, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao **imediato restabelecimento do Auxílio-Doença**, com data de início - DIB a partir da sua cessação na via administrativa (DCB 30/05/2012 - fls. 63 e 88-verso) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
**Deverão ser descontados eventuais valores** recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93), bem como recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000266-94.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000266-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA DE FATIMA DE MORAIS LEAL |
| ADVOGADO | : | MG123773 MARCO ANTONIO DOS SANTOS e outro |
| No. ORIG. | : | 00002669420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Benedita de Fátima de Morais Leal em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 27.08.2013 (fls. 200/201) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 208/216, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois o esposo da autora exerceu atividade urbana. Além disso, as notas fiscais acostadas aos autos demonstram que a produção de café na propriedade não se limita a penas ao sustento da família. Caso seja mantida a Decisão, requer que a DIB seja fixada a partir da citação. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpre ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*
Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentre do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em

caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
***1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.***
*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*
*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*
***1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.***
*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*
*3. Embargos acolhidos.*
*(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). -* ***A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.*** *(...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...).* ***2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.*** *(...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
***- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.***
*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*
*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...)* ***2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.*** *(...) (grifei)*
*(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*
*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO* ***PRO MISERO*** *. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em* ***judicium rescindens*** *, cassar o acórdão rescindendo e, em* ***judicium rescisorium*** *, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de*

*27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*
*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*
*Recurso especial provido.*
*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*
*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*
*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*
*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*
*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*
*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*
*(...)*
Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de

direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ.* ***4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.*** *5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*
*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*
Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subseqüente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 25. (nascida em 30.03.1955).

No que tange à prova material, entendo que a Declaração prestada junto ao Sindicato Rural possui valor probante

a partir de sua expedição em 2010 (fls. 28/31), sua certidão de casamento, expedida em 1971 (fl. 35), as certidões de nascimento de 1972, 1974 e 1975 (fls. 36/38), o contrato de parceria agrícola firmado entre 1983 e 1985, 1986 e 1987, 1987 e 1989 (fls. 39/41), o título da propriedade adquirida em 2001 (fls. 50/51), CCIR de 98/99, 2000/2002 e 2003/2005 (fls. 56/58) e notas fiscais de venda de café (fls. 59/65), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

A CTPS do esposo da autora acostada às fls. 42/44 contém vários contratos urbanos, demonstrando que entre 1983 e 1989 ele exerceu atividade urbana. Como a autora possui documento em seu nome como lavradora, a certidão de nascimento de um de seus filhos (fl. 36), não há que se falar em ausência de prova material de seu labor campesino.

As testemunhas ouvidas às fls. 164 (gravação audiovisual) e 185, afirmaram que conhecem a autora e que ela exerceu atividade laboral rural. As duas primeiras a conheceram após a compra da propriedade rural em 2001 e declaram que ela trabalha junto com a família no plantio e colheita de café. A terceira a conhece desde os 6 anos de idade e informa que elas trabalharam juntas entre 1972 e 1975, na Fazenda do Sr. Pedro Stuat.

Porém, as notas fiscais demonstram que sua propriedade é altamente produtiva chegando a comercializar, em 18.09.2003, R$ 14.400,00, em 05.11.2004, R$ 19.685,00, e, em 11.08.2006, R$ 14.431,82, na venda de café. Tal circunstância afigura-se incompatível com o "regime de economia familiar", o qual, na forma da lei, pressupõe uma forma rudimentar de trabalho rural, onde os membros da família realizam trabalho indispensável à própria subsistência e mútua colaboração.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PRODUTOR RURAL DE GRANDE PORTE. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO DO AUTOR E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.*
*1. Os requisitos para a concessão da aposentadoria rural, considerando a regra transitória do art. 143 da Lei n°. 8.213/91, são: idade mínima de 60 anos para o homem e 55 anos para a mulher, além da comprovação de exercício de atividade rurícola, por intervalo equivalente ao da carência do benefício no período imediatamente anterior, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 48, § 2.°, c/c a regra transitória do art. 142, ambas da norma ordinária acima enumerada.*
*2. Quanto à questão probatória, estabelece a legislação (art. 55, § 3.°, da Lei 8.213/91) que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. A este respeito, o Eg. STJ editou a Súmula 149, verbis: "A prova exclusivamente testemunhal não basta â comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de beneficio previdenciário, mesmo entendimento encontra-se consolidado na Súmula 27 deste Tribunal.*
*3. Do conjunto probatório dos autos, não se verifica a existência de início de prova material apto a corroborar a qualidade de segurado especial do autor. Isto porque as certidões de nascimento dos irmãos do autor demonstram a profissão do pai do requerente como "fazendeiro", bem como a escritura de doação de terras recebidas de seus genitores, referente ao Imóvel rural localizado no Município de Vassouras-RJ, ao passo que a propriedade rural onde o autor alega haver desenvolvido as lides rurais localiza-se em Cataguases-MG,* ***bem como a elevada produção de grãos demonstrada pelos documentos constantes das cédulas rurais pignoratícias, são fatos que descaracterizam o regime de economia familiar, o qual é indispensável para a concessão do benefício previdenciário ora pleiteado****. Precedentes da Corte.*
*4. Honorários advocatícios fixados em R$500,00 (quinhentos reais), pois consentâneo com a simplicidade da causa (§ 4° do art. 20 do CPC), suspensa a exigibilidade em face dos benefícios concedidos pelo art. 12 da Lei 1.060/50.*
*5. Apelação e remessa oficial providas.*
*(TRF1, Rel. Juíza Federal Adverci Rates Mendes de Abreu, 3ª Turma Suplementar, data da Decisão, 08.06.2011)*
E decisões monocráticas do STJ: RECURSO ESPECIAL Nº 1.315.243 - MT, Rel. Min. Humberto Martins, data da publicação 30.04.2013, REsp 1361755, Rel. Min. CASTRO MEIRA, data da publicação 18/02/2013, REsp 1266691, Rel. Min ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), data da publicação 03/10/2011.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2.* ***Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição****. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002512-63.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002512-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NEIDE AZAIR INACIO FIGUEIREDO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP126930 DAYSE CIACO DE OLIVEIRA e outro |
| No. ORIG. | : | 00025126320124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 17.07.2012, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 65/66).
Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária, além de ser o presente recurso recebido também no efeito suspensivo e observado o prequestionamento. Requer, por fim, que seja revogada a tutela antecipada concedida (fls. 76/80).
Com as contrarrazões (fls. 83/86), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.
*Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*
*(...)*
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.*
É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.
No mais, cumpre, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.
Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 50/52) afirma que a parte autora é portadora de artrite e rizartrose nas mãos, estando incapacitada de forma total e permanente, desde 17.07.2012.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.
Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.
Por outro lado, os efeitos da tutela antecipada concedida devem ser mantidos, dada a presença dos requisitos necessários e tendo em vista a confirmação da sentença neste *decisum*.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -

F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002728-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARLENE DE SOUZA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00038-2 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido em que se objetiva o benefício da pensão por morte, deixando de condenar a autora ao pagamento das custas e despesas do processo, mas condenando-a ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado, observando, contudo, ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que comprovou a condição de companheira do falecido, bem como a qualidade de segurado.
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a autora Marlene de Souza Costa, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro Benedito Euzébio, ocorrido em 05.12.2004, conforme se vê da Certidão de Óbito acostada à fl.08.

Para a concessão da pensão por morte, faz-se necessário o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do *de cujus* e a dependência com relação a este.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

E, o art. 15 da Lei 8.213/91, por sua vez, dispõe que:
***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior a do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, verifica-se que consta da certidão de óbito que o falecido exercia serviços gerais e na certidão de nascimento da filha Elis Regina Euzébio, o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 07), bem como a Certidão expedida pela Secretaria da Segurança Pública, consta que foi declarada a profissão de lavrador do falecido (fls. 65).

As testemunhas ouvidas em juízo também afirmam que o falecido era diarista, trabalhava na roça, na colheita de algodão, laranja, trabalhando para o depoente ouvido às fls. 71/72, Sr. Jesus dos Santos Rodrigues.

Assim comprovada a qualidade de trabalhador rural do falecido.

A propósito trago à colação os seguintes julgados.
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.***
***1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão de pensão por morte de trabalhador rural.***
***2. Agravo regimental improvido".***
***(AGRESP 200602035829-AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 887391-Rel(a)ARNALDO ESTEVES LIMA-STJ***
***QUINTA TURMA-DJE:24/11/2008)***

E, ainda.

***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENHIDOS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.***
***1. Para concessão de pensão por morte de trabalhador rural, a certidão de casamento, onde consta a profissão do de cujus como lavrador, bem como cópia da CTPS do falecido com vínculo no cargo de trabalhador rural, constitui início de prova material da atividade agrícola.***

***2. Comprovado o exercício de labor campesino através do início de prova material corroborado por prova testemunhal, faz jus a parte autora, ao benefício de pensão por morte.***
***3. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***4. Agravo legal desprovido".***
***(00113078220124039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1728961-Rel(a)***
DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA -TRF3-
DÉCIMA TURMA -DJF3:03/07/2013)

No que tange a união estável, a certidão de óbito consta que o falecido deixou com a companheira a filha Elis Regina (fls. 08), além de que o depoimento da autora acerca da união com o falecido foi corroborado pela prova oral colhida firme em afiançar que o casal vivia junto como marido e mulher até a data do falecimento, salientando que o falecimento ocorreu na cidade de Mirassol, em razão da visita que foi fazer a mãe e aos irmãos que lá moravam, apesar do casal residir em Macedônia (fls. 66/78).

No mais, no que tange a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
***"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!.***

Desta forma, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao beneficio pleiteado na exordial, razão pela qual a reforma da sentença é medida que se impõe, para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a requerente Marlene de Souza Costa a pensão por morte, em decorrência do óbito de seu companheiro Benedito Euzébio, ocorrido em 05.12.2004.

Quanto a DIB, esta deverá ser fixada a partir da data da citação em 25.04.2012, por ser o momento em que o réu tomou conhecimento do pleito (fls. 14).

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA,** para conceder o benefício da pensão por morte, conforme fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhes os documentos necessários da

autora Marlene de Souza Costa, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir da data da citação (25.04.2012) fls. 14.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004641-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004641-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | DAMIANI APARECIDA SILVA DE FREITAS |
| ADVOGADO | : | SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00166-9 1 Vr NOVA ODESSA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, observado o art. 12 da Lei n. 1060/50.
Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que comprova a qualidade de segurado do *de cujus*.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***
Objetiva a parte autora Damiani Aparecida Silva de Freitas a concessão da Pensão por Morte em decorrência do falecimento de seu esposo Arnaldo Nunes de Freitas, ocorrido 06.02.2009, conforme certidão de óbito acostada às fls. 18.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***

***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

E o art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

A condição de dependente foi devidamente comprovada através da certidão de casamento realizado em 19.12.1993 (fls. 20).

No que tange a qualidade de segurado, verifica-se dos autos que o segurado teve vários períodos de concessão do auxílio doença, conforme se vê às fls. 22/24, que teve alta do último benefício em 08/10/2007, entretanto o de cujus mantinha vínculo empregatício, conforme se vê do registro de empregados da empresa JAMS, juntado às fls. 10.

Verifica-se ainda que a equipe técnica de habilitação do INSS considerou que o falecido estava habilitado pelo programa, no entanto, havia necessidade de retornar ao trabalho em função compatível com sua limitação, vez que era portador de Cervicalgia À D. (Cirurgia Pulmonar), entretanto, conforme consta do próprio documento a empresa não disponibilizou função para sua reintegração (fls. 103), razão pela qual reputa-se que o falecido mantinha vínculo trabalho, pelo menos até a data da cessação de seu último benefício de Auxilio Doença, cessado em 10/2007.

De igual modo, considera-se que o *de cujus*, possuía mais de 14 anos de contribuições, correspondente a 160 meses de carência (fls.28 e 90/91).

Assim, estando o segurado em gozo de benefício que possui mais de 120 contribuições ininterruptas, faz jus ao período de graça estabelecido no artigo 15,VI, § 1"*O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado"*.

Nesse sentido trago à colação os seguintes julgados:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE MAIS DE 120 CONTRIBUIÇÕES MENSAIS. INCORPORAÇÃO AO PATRIMÔNIO JURÍDICO. NÃO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM VIRTUDE DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.***

***- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.***
***- No presente caso, restou comprovado que o de cujus ostentava a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 22.04.2002, uma vez que este pagou mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado (resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição - fls. 124/125), além do que esteve desempregado desde o seu último vínculo empregatício noticiado que encerrou em 07.10.1998 com o empregador "Projacs Sistema de Serviços Ltda." (CTPS - fls. 26), conforme comunicação da sua dispensa ao Ministério do Trabalho (fls. 27), razão pela qual a sua qualidade de segurado se estendeu por 36 meses, nos termos do artigo 15, §§1º e 2º da Lei nº 8.213/91. Observa-se, ainda, que nos termos dos artigos 15, § 4º, da Lei nº 8.213/91 e 14 do Decreto nº 3.048/99, a perda da qualidade de segurado ocorre no dia seguinte ao término do prazo fixado para recolhimento da contribuição, referente ao mês imediatamente posterior ao final dos prazos fixados no mencionado artigo 15 da Lei nº 8.213/91, ou seja, a qualidade de segurado do de cujus perdurou in casu até 15.12.2001, conforme artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91. Ressalta-se que, embora o apelante alegue que o segurado falecido não fazia jus ao acréscimo do período de graça previsto no artigo 15, §1º da Lei nº 8.213/91, uma vez que houve uma interrupção nos seus períodos de contribuição de 1993 a 1997, observa-se que a prorrogação do período de graça em virtude do pagamento de 120 contribuições mensais se incorpora ao patrimônio jurídico do segurado, podendo ser exercida a qualquer tempo, ainda que ocorra posteriormente uma interrupção que resulte na sua perda da qualidade de segurado.***
***- Verifica-se que dentro desse período de graça, o falecido esteve incapacitado para o trabalho e, conseqüentemente, de contribuir para a Previdência Social, conforme laudo pericial de fls. 32/35.***
***- Desse modo, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social em virtude da sua incapacidade para o trabalho.***
***- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.***
***- Agravo desprovido.***
***(APELREEX 00047168720044036183-APELREEX - APELAÇÃO(/REEXAME NECESSÁRIO - 1425938-Relator(a)DES. FED. DIVA MALERBI -TRF3-SÉTIMA TURMA--DJF3 DATA:14/02/2014) .***

E, ainda.

***"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE MAIS DE 120 (CENTO E VINTE) CONTRIBUIÇÕES SEM INTERRUPÇÃO QUE ACARRETE A PERDA DE QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15, § 1º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.***
***No tocante à qualidade de segurado do de cujus, restou comprovado que Arlindo Gomes Filho exerceu atividade remunerada nas empresas Sindal S.A. - Sociedade Industrial de Artefatos Plásticos, no período de 20-02-1976 a 30-09-1976 (fls. 161/164), Metalúrgica Drel Industria e Comercio Ltda, de 01-08-1979 a 17-11-1981 (fls. 167/169), TTM Tratamento de Térmico Demetais Ltda, de 07-07-1982 a 30-11-1983 e 18-11-1984 a 10-03-1987 (fl. 122), Zinni e Guell Ltda, de 01-04-1987 a 17-07-1990 (fl. 122), Sematec Serviços Temporários Ltda, de 16-04-1991 a 31-07-1991 (fl. 122), e Aliança Metalúrgica S.A., de 06-05-1993 a 01-04-1998 (fls. 15/22), demonstrando, assim, que ostentava a qualidade de segurado na data do óbito, em 19-05-2000 (fl. 14), nos termos do art. 15, inc. II, §§ 1º e 4º, da Lei n.º 8.213/91, já que houve o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarretasse a perda da qualidade de segurado.***
***. Cabe salientar que não houve perda da qualidade de segurado após o encerramento do vínculo empregatício em 31-07-1991, haja vista o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições, considerando os vínculos empregatícios existentes no período em 1979 e 1991, de modo que o período de graça se estendeu por 24 (vinte e quatro) meses, contados de 31-07-1991, tendo estabelecido novo vínculo empregatício em 06-05-1993.***
***. Agravo a que se nega provimento.***
***(AMS 00087451520064036183-AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 309711-Relator(a)DES. FED. WALTER DO AMARAL-TRF3-DÉCIMA TURMA --DJF3 DATA:02/10/2013)***

Assim sendo, não há que se falar em ausência falta da qualidade de segurado.

Comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*, a dependência econômica da autora em relação ao mesmo não necessita de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!.***

Assim, preenchidos os requisitos legais, julgo procedente o pedido e condeno o INSS a concessão do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, no caso, em 06/03/2009 (fls. 32).

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Do mesmo modo, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA**, para conceder o benefício de pensão por morte, conforme fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, da autora Damiani Aparecida Silva de Freitas, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado, com fixação da DIB a partir do requerimento administrativo datado de 06.03.2009(fl.32).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012637-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012637-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | EDINALDO BARBOSA DE FARIAS |
| ADVOGADO | : | SP213795 ROSA MARIA SANTOS RAPACE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00108-6 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, contudo, deixou de condenar a autora nas verbas de sucumbência por ser hipossuficiente.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido. Sustenta, em síntese, que padece de moléstias incapacitantes para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Alega que forneceu provas suficientes para comprovar sua incapacidade e que preencheu todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios pleiteados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com consulta ao CNIS/DATAPREV (fls. 30/31), restou demonstrado que a requerente possui registros de trabalho em CTPS desde 03/08/1989, mantendo posteriormente diversos vínculos empregatícios, sendo que verteu contribuições como contribuinte individual no período de 02/2011 a 02/2012. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 23/05/2012, o autor ainda mantinha a condição de segurado. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 38/39, elaborado em 08/08/2012, quando o autor possuía 41 (quarenta e um) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar o autor *osteoartrose de coluna lombossacra*, concluindo por sua incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.

Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do auxílio-doença desde sua cessação administrativa em 17/11/2010, visto que, conforme os documentos médicos amealhados aos autos pela parte autora depreende-se que estava incapacitada desde aquela data.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
*2. O autor faz jus apenas ao beneficio de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*
*3. Agravo improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação*

*para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)*

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e implantar o benefício de auxílio-doença desde sua cessação administrativa, conforme fundamentação acima.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada EDINALDO BARBOSA DE FARIASa fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 18/11/2010 - (data imediata a sua cessação administrativa - fls.13/14), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014112-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014112-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | JOAO RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP103820 PAULO FAGUNDES |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP020979 MAISA DA COSTA TELLES CORREA LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00084-9 2 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial em ação para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez em face do INSS, cuja sentença prolatada em 02.05.2011, foi de **procedência** para condenar a Autarquia ré a implementar o auxílio-doença a partir da data da cessação administrativa (31.05.2005 - fl. 12), incidindo correção monetária na forma da Resolução nº 561/2007, do CJF, juros de mora à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, além da condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, assim entendidas as parcelas anteriores à prolação do julgado *a quo,* (Súmula 111, do STJ).

Sem recursos voluntários, subiram os autos por força do Reexame Necessário.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e

consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, restou comprovada a incapacidade laborativa total e temporária da parte autora que se encontra com 65 anos, em decorrência de pseudo-artrose em joelho direito e hipertensão arterial sistêmica, a teor dos laudos periciais elaborados em 14.03.2007 e 06.02.2009 , às fls. 60/61 e 73/74, *in verbis: "Há incapacidade laborativa total e temporária para labor de pedreiro".*

Diante do conjunto probatório, dos valores apurados no bojo dos autos (fls. 100/102), do tempo transcorrido entre o termo inicial de implantação do benefício até a data da sentença e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a parte autora está, realmente, incapacitada para consecução de atividades laborais habituais, em caráter temporário, sem irresignação das partes, que não recorreram.

Destarte, presentes os pressupostos legais, colhe deferir o benefício ora pleiteado nos termos da r. sentença, salvo a reforma que se impõe dos consectários legais a seguir discriminados:

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Remessa Oficial, para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária advocatícia de sucumbência nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014612-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014612-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NELSON MAXIMIANO |
| ADVOGADO | : | SP200361 MARCO ANTONIO DOS SANTOS |

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP
No. ORIG. : 10.00.00111-0 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 126 a 131) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 133 a 135) a autarquia alega, em síntese, que o autor não logrou comprovar o alegado labor rural de modo a cumprir a carência prevista, mormente não possuindo a CTPS valor absoluto enquanto prova.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*
*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data do requerimento administrativo, realizado em 13.09.2010 (fls. 23), sendo este concedido nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios, ou seja, no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 25.09.2012, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 05.04.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 21, 22), completou 60 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA.*

*DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carreou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 24 a 53), a qual registra o exercício de atividades urbanas, em curtos períodos, entre os anos de 1974 a 1977, 1980 e 1981, e de atividades rurais, de modo descontínuo, de 1984 a 1985, de 1988 a 1989 e de 1991 a 2010; presente ainda cópia de sua certidão de casamento (fls. 55), documento que o qualificou como lavrador quando do enlace, em 22.10.1999, e de livro de registro de empregados (fls. 63 a 71), informando o labor rural exercido pelo autor de 1969 a 1971 e de 1972 a 1973.

Contrariamente ao alegado pela autarquia, não há o que se discutir acerca dos registros em CTPS. As anotações registradas em CTPS presumem-se verdadeiras, ainda que juris tantum, conforme Enunciado do TST e súmula do STF, prevalecendo caso não apresentadas provas em contrário:

*"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum"*
*"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".*

Porém, cabe ao réu, no caso ao INSS, o ônus de provar eventual irregularidade, não bastando para tanto mera alegação de falsidade. Nesse sentido caminha ainda a jurisprudência, restando à autarquia não apenas impugnar a validade dos registros, ainda que posterior a anotação, mas apresentar provas contrárias à sua aceitação, única hipótese em que se mostraria obstado seu valor como prova plena:

*"... CTPS . Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a **condição anotada em ctps e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido**."*
*(TRT2, RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA ctps : PROVA PLENA . IRREGULARIDADE NA ANOTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.*
*1. As anotações na ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da SÚMULA 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. **As argüições de eventuais "suspeitas" a elas hão de ser objetivas e razoavelmente fundadas**.*
*(...)*
*5. Embargos Infringentes não providos.*
*6. Peças liberadas pelo Relator em 18/10/99 para publicação do acórdão.*
*(TRF da 1ª Região, EIAC n° 1999.01.00.005874-3/DF, DJ de 08.11.1999)*
*EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. COMPROVAÇÃO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. PECULIARIDADES DO CASO.*
*1. **Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua ctps**, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias. As anotações em ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).*
*(...)*
*3. As anotações na ctps valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição. **Hipótese em que cabia ao extinto INPS promover o levantamento do débito e efetuar a cobrança de contribuições previdenciárias** do escritório de advocacia.*
*(TRF da 1ª Região, EIAC nº 1999.04.01.107790-2/RS, Rel. Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DJU 04.12.2002).*

*PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO-RECONHECIMENTO. TRABALHO PRESTADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DISTINÇÃO ENTRE OS TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DESCUMPRIMENTO DO REAQUISTO ETÁRIO. NEGATIVA DE CONCESSÃO.*
*2. O recolhimento das contribuições previdenciárias da atividade de empregado rural exercida pelo segurado incumbe ao empregador (artigo 25, inciso I, da Lei 8.212/91), não se podendo prejudicar o trabalhador pela desídia de seu dirigente laboral em cumprir com seus compromissos junto à Previdência Social.*
*3.* ***O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados, ressaltando-se que a anotação posterior, não constitui, por si só, qualquer indício de fraude.***
*(TRF4, AC 0012267-11.2012.404.9999, Rel. Des. Ricardo Pereira, 5ª Turma, D.E. 30.08.2013)*
No mesmo sentido, a compreensão firmada nesta E. Corte, in verbis:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DE IDADE MÍNIMA. REQUISITOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1- A mera impugnação aos documentos não lhes retira a validade, incumbindo o ônus da prova à parte que argüir eventual falsidade, nos termos do artigo 389, inciso I do CPC.*
*(...)*
*7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."*
*(TRF3ª Região, AC 2002.61.04.005733-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª Turma, j. 08.08.2005, DJ 25.08.2005).*
*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS . CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*(...)*
*3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
*(...)*
*6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.*
*7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: 9ª Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).*

Registre-se ainda que o ônus do recolhimento das contribuições previdenciárias cabe ao empregador, não podendo o empregado ser penalizado pelo não cumprimento das obrigações legalmente imputadas ao empregador.

Nesse sentido, cito precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. SEGURADO-EMPREGADO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR .*
*1. Nos termos do art. 142 do Decreto n.º 77.077/76, do art. 139 do Decreto n.º 89.312/84 e do art. 30 da Lei n.º 8.212/91, o recolhimento das contribuições previdenciárias do segurado-empregado cabe ao empregador , não podendo aquele ser penalizado pela desídia deste, que não cumpriu as obrigações que lhe eram imputadas.*
*2. Recurso especial não conhecido.*
*(REsp 566405/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª T, j. 18.11.2003, DJ 15.12.2003).*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do

juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos dos arts. 475, §2º, e 557, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Nelson Maximiano, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 23 - 13.09.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017590-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017590-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | RAIMUNDA GONCALVES DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP253491 THIAGO VICENTE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00005-1 1 Vr JARDINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Raimunda Gonçalves de Carvalho em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 80 a 83) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o labor rural, apresentando apenas documentação relativa a seu cônjuge.

Em razões de Apelação (fls. 85 a 95) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 100).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 04.04.1934, segundo atesta sua documentação (fls. 16), completou 55 anos em 1989.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91,* ***desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória****, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo,* ***aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
*4. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.*
*1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.*
*2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.*
*3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.*
*4. Ação rescisória procedente.*
*(STJ, AR 3005/SP. Rel. Min. Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 25/10/2007, p. 119)*

É ainda oportuno que se mencione entendimento do STJ no sentido de se reconhecer a existência de início de prova material por meio da apresentação de documentos que comprovem o exercício de atividade rural por parte do cônjuge, tornando supérflua a apresentação de documentação em nome próprio.

A propósito:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é* ***meramente exemplificativo, e não taxativo****, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*
*II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.*
*III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.*
*(...)*
*(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1132360/PR, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/11/2010)*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RAZÕES DA EXORDIAL QUE SE FUNDAMENTAM NA FALTA DE APRECIAÇÃO DAS PROVAS. ERRO DE FATO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. CUMPRIMENTO. ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. AMPLIAÇÃO DA EFICÁCIA DA PROVA MATERIAL.*

*(...)*
*2. Resta caracterizado o erro de fato, porquanto foi juntada à inicial da ação originária a certidão de casamento da Autora onde consta a qualificação profissional do marido como lavrador, não havendo, portanto, valoração suficiente das provas carreadas aos autos.*
*3. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como a certidão de casamento presente nos autos, onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora, que se estende à esposa, em razão da própria situação de atividade comum ao casal, afastando a aplicação do enunciado da Súmula n.º 149 do STJ.*
*4. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*5. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar a decisão rescindenda e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 2972/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJ 01.02.2008, p. 1)*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 18) e de nascimento de seus filhos (fls. 19, 20), documentos que qualificaram seu cônjuge como lavrador às datas de 03.08.1982, 14.11.1986 e 17.10.1996, e da CTPS deste (fls. 22, 23), a qual registra o exercício de atividades rurais em 1990 e de 1994 a 1995, dados condizentes ao registrado no CNIS (fls. 46). Presente ainda cópia da CTPS da autora (fls. 17), a qual nada registra.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 27 - 01.03.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Raimunda Gonçalves de Carvalho, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 27 - 01.03.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017894-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017894-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | APARECIDO RIBEIRO NIZA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP283751 HAMILTON SOARES ALVES |
| REPRESENTANTE | : | ALVINA DE BRITO NIZA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS011469 TIAGO BRIGITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00027662420108260439 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Reexame Necessário e de Recursos de Apelação interpostos em face da r. Sentença (fls. 200/203) que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia, acrescidas de juros e correção monetária, nos autos da ação visando a concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial (LOAS).

Em suas razões, alega o INSS que não restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão dos

benefícios pleiteados.

Por sua vez, a parte autora requer em suas razões, a alteração do termo inicial a partir da data do indeferimento na via administrativa e majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República, opina pelo parcial provimento da Apelação do INSS e da Remessa Oficial, concedendo-se o benefício assistencial a partir da citação e pelo desprovimento do Apelo da Autora - fls. 249/252.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

A aposentadoria por invalidez é devida quando se verificar que o segurado é incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, bem como um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 42, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991).

*In casu,* não restaram comprovados os requisitos necessários à concessão deste benefício.

Compulsando os autos verifica-se a ausência de início de prova material apta à comprovação da atividade rural. Ademais, de acordo com o laudo pericial (fls. 104/109) o autor teve sua primeira internação em 18.12.1998 e, o recolhimento de sua primeira contribuição previdenciária deu-se em 15.01.2002 (fl. 26), configurando doença preexistente.

De outro giro, para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

Considera-se pessoa com deficiência aquela que têm impedimentos de longo prazo, assim estimado aquele que produza efeitos de no mínimo 2 (dois) anos, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas*,* consoante disposto no art. 20, §2º e §10º, da Lei nº 8.742/93, alterado pela Lei nº 12.435, de 07.07.2011, e posteriormente pela Lei nº 12.470, de 31.08.2011.

A nova redação adequou-se às disposições da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova York, em 30.03.2007, com *status* de norma constitucional - art. 5º, §3º, da Constituição Federal, tendo em vista a aprovação do Decreto Legislativo nº 186, de 09.07.2008 e a promulgação do Decreto n º6.949, de 25.08.2009.

À luz da nova redação, o portador de incapacidade enquadra-se como deficiente, pois sofre impedimento de longo prazo que obstrui ou dificulta sua participação em igualdade de condições com as demais pessoas; mas nem todo deficiente é necessariamente incapaz para o trabalho. A propósito, vale destacar o disposto no art. 21-A, *caput* e §1º, da LOAS, incluído pela Lei nº 12.470/2011, que dispõe:

*O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual.*

De acordo com o laudo pericial (fls. 104/109), o autor é portador de esquizofrenia, sendo sua incapacidade total e permanente.

No tocante à hipossuficiência, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo:

*RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)*
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*
*1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp n° 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*
*2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que*

*autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp n° 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*
*(...)*
*4. Recurso parcialmente provido.*
*(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)*

Vale ressaltar que, em recente Decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18.04.2013, publicada no DJe-173, em 04.09.2013, o Plenário do C. STF, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, sem pronúncia de nulidade, por entender que este critério encontra-se defasado para caracterizar a situação de miserabilidade, mantendo contudo sua vigência até 31.12.2014.

Em seu voto, o relator da reclamação, ministro Gilmar Mendes, destacou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; e a Lei 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Loas, e juízes e tribunais passaram a estabelecer o valor de meio salário mínimo como referência para aferição da renda familiar per capita.

Conforme asseverou o ministro, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, a norma passou por um "processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas, políticas, econômicas, sociais e jurídicas". Com esses argumentos, o ministro votou pela improcedência da reclamação, consequentemente declarando a inconstitucionalidade incidental do artigo 20, parágrafo 3º, da Loas, sem determinar, no entanto, a nulidade da norma.

Ao final, por maioria, o Plenário julgou improcedente a reclamação, vencido o ministro Teori Zavascki, que a julgava procedente. Os ministros Dias Toffoli, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa votaram pelo não conhecimento da ação.

Por conseguinte, o Pretório Excelso propôs ao final do julgamento da referida Reclamação:
...
*"De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo.*
*Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial.*
*Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993."*
...

Desse modo, para a constatação da miserabilidade familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto.

O estudo social (fls. 121/124) revela que o Autor reside com seus genitores, idosos, em imóvel próprio, simples, composto por cinco cômodos. A renda do núcleo familiar advém dos benefícios de aposentadoria percebidos por seus genitores, no importe de um salário mínimo mensal cada.

Ainda que se lhe fosse aplicado o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, por analogia, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei

8.742/1993.

Destarte, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes.*
*2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)*

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À REMESSA OFICIAL e JULGO PREJUDICADO O APELO DA PARTE AUTORA.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018179-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018179-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : | BENEDITO VITOR JOAO |
| ADVOGADO | : | SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00062-6 2 Vr JACUPIRANGA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de

Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 57 a 60) que julgou parcialmente procedente o pedido e determinou a concessão de Amparo Social, a partir do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09.

Em razões de Apelação (fls. 67 a 80) a parte autora alega, em síntese, que os documentos apresentados, corroborados pelas testemunhas, demonstram haver direito ao benefício pleiteado, ou seja, de Aposentadoria Rural por Idade.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 84 a 90) que a sentença é extra petita, nem mesmo demonstrando-se o cumprimento dos requisitos para a concessão do Amparo em razão da ausência de dados, a exemplo de laudo social. Quanto ao benefício efetivamente pleiteado, aduz não estar comprovado o cumprimento dos requisitos exigidos para sua concessão.
As partes não apresentaram contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Assiste razão ao INSS no tocante à ocorrência de decisão *extra petita*. Em que pese a flexibilização da análise dos pedidos em matéria previdenciária, a interpretação lógico-sistemática dos fundamentos da inicial não deve abranger todo e qualquer benefício dessa natureza, até por alguns se mostrarem incompatíveis entre si, nos termos do art. 124 da Lei de Benefícios, desse modo advindo a possibilidade de cerceamento ao direito de defesa por meio de sua inviabilização, haja vista a recepção de petição que se mostraria verdadeiramente inepta, nos termos do art. 295, I e parágrafo único e seus incisos, do CPC:

*Art. 295. A petição inicial será indeferida:*
*I - quando for inepta;*
*(...)*
*Parágrafo único. Considera-se inepta a petição inicial quando:*
*I - lhe faltar pedido ou causa de pedir;*
*II - da narração dos fatos não decorrer logicamente a conclusão;*
*III - o pedido for juridicamente impossível;*
*IV - contiver pedidos incompatíveis entre si.*

Em outro sentido, ainda que a sentença tenha se revestido de caráter *extra petita*, a relação processual se desenrolou normalmente, observado o regular exercício do direito ao contraditório e ampla defesa, bem como da produção de prova testemunhal, permitindo a apreciação do pleito formulado pela parte autora no estado em que se encontra, nos termos dos art. 515, §§1º e 2º, e 516, também do CPC:

*Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.*
*§ 1o Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.*
*§ 2o Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.*
*(...)*
*Art. 516. Ficam também submetidas ao tribunal as questões anteriores à sentença, ainda não decididas.*

Ainda:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CUMULAÇÃO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL COM APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA DOS FUNDAMENTOS DA INICIAL. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO.*
*1. A interpretação lógico-sistemática dos fundamentos da inicial e dos documentos anexados conduzem ao entendimento de que a parte autora ajuizou ação previdenciária objetivando a concessão de aposentadoria rural, que lhe foi deferida, não havendo nenhuma argumentação no sentido de concessão de benefício assistencial.*
*2. Impõe-se expungir do decisum a questão julgada em excesso.*
*3. Recurso especial provido.*
*(STJ, REsp 880613/GO, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 09.03.2009)*

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 16.05.1947, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 17), a qual o qualificou como lavrador quando do enlace, em 20.09.1972; de registro junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 18), em 04.10.1980; e de CCIR (fls. 16), para os anos de 2003 a 2005. Presentes ainda cópias de contrato particular de compra e venda (fls. 12 a 15), nada elucidando quanto à presente questão, e de sua CTPS (fls. 19), a qual nada registra.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. A base de cálculo corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, declarando possuir a sentença caráter *extra petita*, e DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 20 - 24.06.2010), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Benedito Vitor João, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 20 - 24.06.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020398-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020398-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA HELENA SANGALI MOZARDO |
| ADVOGADO | : | SP109791 KAZUO ISSAYAMA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00142-1 1 Vr AURIFLAMA/SP |

DECISÃO
**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação previdenciária, na qual se objetiva o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde a data da sua primeira interrupção

(24/04/2006) e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Laudo médico pericial às fls. 123/125.
Sobreveio sentença (fls. 144/146) julgando procedente para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de **aposentadoria por invalidez,** desde a data da primeira interrupção do auxílio-doença (24/04/2006), acrescida de juros e correção monetária. Condenado, também, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111/STJ). Isenta a autarquia das custas. Sentença não sujeita ao reexame necessário (art. 475, § 2º, do CPC).
Nas razões de apelação (fls. 147/148), o INSS requer seja fixado o termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial nos autos.
Com contrarrazões de fls. 101/154, subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório, passo a decidir.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.
**No tocante ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez**, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a data da citação (CPC, art. 219).
Nesse sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
Na mesma linha de exegese, destaco julgado da E. Sétima Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*
Na espécie, verifica-se a concessão de auxílio-doença previdenciário na via administrativa nos períodos de 07/10/2005 a 24/04/2006 e 19/04/2007 a 01/09/2008 (CNIS de fls. 21).
O laudo médico pericial de fls. 123/125, elaborado em 08/12/2011, atesta que a autora é portadora de "Artrose não

especificada", concluindo o perito pela incapacidade total e definitiva para o trabalho, sem possibilidade de reabilitação. Informa como início da incapacidade o ano de 2005 (DII).
Destaco que a autora está atualmente com 69 anos de idade (fls. 14).
Assim, considerando a data de início da incapacidade fixada no laudo médico (2005), aliada a natureza da doença e a idade avançada da autora, é de se concluir que a situação já era consolidada quando da cessação do auxílio-doença, ocorrida em 24/04/2006 (CNIS de fls. 21), pois trata da mesma patologia.
Neste diapasão, escorreita a r. sentença quanto à fixação do termo *a quo* do benefício de aposentadoria por invalidez, não merecendo reparos.
**A correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
**Os juros de mora** são devidos na ordem de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação do INSS.
Independente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA HELENA SANGALI MOZARDO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Invalidez**, com data de início - DIB a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença previdenciário (DCB 24/04/2006 - CNIS de fls. 21) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
**Deverão ser descontados eventuais valores** recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/91 e art. 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93) após a data de início da aposentadoria por invalidez.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024070-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024070-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | NAIR EUGENIA FURQUIM |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| CODINOME | : | NAIR EUGENIA FURQUIM VIEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00167-4 3 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nair Eugenia Furquim em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 89 e 90) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 95 a 101) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 105 a 108).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.08.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. O fato do companheiro da autora haver exercido atividades urbanas, conforme registram informações previdenciárias a ele relativas (fls. 77 a 79), não desabona a autora, uma vez que esta carreou aos autos documentação, em nome próprio, apta a constituir o início de prova material. Nesse sentido, sua CTPS (fls. 23 a 33), a qual registra o exercício do labor rural, de modo descontínuo, de 1978 a 1989, e de 1982 a 1994.

A esse respeito:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO - APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.*
*1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*
*2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).*
*3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora, todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.*
*4. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 14 - 07.03.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Nair Eugenia Furquim, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 14 - 07.03.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025467-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025467-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA BATISTA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP237990 CARLOS EDUARDO BEARARE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00111-2 1 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Batista de Oliveira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 69 a 72) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 75 a 95) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 98 a 101).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório

conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 09.02.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se*

*refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91,* ***desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória****, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo,* ***aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
*4. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 14) e de óbito de seu cônjuge (fls. 16), documentos que o qualificaram como lavrador e trabalhador rural, respectivamente, às datas de 04.04.1970 e 24.01.2012, e de sua CTPS (fls. 17 a 38), a qual registra o exercício de atividades rurais, de modo descontínuo, em 1973, 1978 a 1979, 1982 a 1988, de 1992 a 1996 e em 2001, e de atividades urbanas apenas em caráter esporádico, de 1974 a 1975, em 1989 e 1998, dados corroborados pelo registrado no CNIS (fls. 54).

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 39, 40 - 14.08.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Batista de Oliveira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 39, 40 - 14.08.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027094-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027094-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | IVALDA PEREIRA ROSA |
| ADVOGADO | : | SP294631 KLEBER ELIAS ZURI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00145-0 1 Vr PAULO DE FARIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ivalda Pereira Rosa em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 92 a 95) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 97 a 116) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 118 e 119).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 08.04.1940, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 16), de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 18 e 19) e de óbito de seu cônjuge (fls. 17), todos documentos que qualificaram este como lavrador às datas de 04.11.1961, 28.08.1962, 20.10.1972 e 03.02.1974.

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, **desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*
*4. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*
*AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS INDICATIVOS DA QUALIDADE DE RURÍCOLA DO CÔNJUGE FALECIDO. EFICÁCIA PROBATÓRIA.*
*1. Considerando a prescindibilidade de que a prova material se refira a todo o período de carência, a prova documental indicativa da qualidade de trabalhador rural do cônjuge da parte autora pode ser estendida para período posterior ao óbito dele, desde que devidamente acompanhada de robusta prova testemunhal nesse sentido.*
*2. Admite-se, inclusive, a certidão de óbito que qualifica o marido da autora como lavrador a título de início de prova material para a aposentadoria rural por idade desta.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 37633/GO, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 21/03/2012)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 21 - 20.05.2011), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Ivalda Pereira Rosa, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 21 - 20.05.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027284-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027284-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | FABIO ROLIM ASSIS PALMA |
| ADVOGADO | : | SP147401 CRISTIANO TRENCH XOCAIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00039-8 3 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 76/77) que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento das verbas de sucumbência, além da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, respeitada a concessão da gratuidade processual.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 80/84).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 42 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a susbsistência, e ser-lhe-á paga enquanto***

***permanecer nesta condição.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 36 anos de idade (fls.08) e se qualifica na petição inicial como aprendiz de mecânico.

No laudo pericial de fls. 52/59, realizado em 09.01.2013, o perito judicial informa que há aproximadamente 4 anos foi-lhe diagnosticado hérnia umbilical (resposta ao quesito n° 07 do INSS - fls. 56) e que não foram constatadas limitações funcionais. Considerando todos os elementos constantes dos autos, dos antecedentes ocupacionais e pessoais do autor, da história da doença, do exame físico, análise cinética-funcional, dos exames complementares e documentos médicos apresentados (resposta ao quesito n° 04 do INSS - fls. 55). Conclui que não foi constatada incapacidade laborativa (resposta ao quesito n° 10 do INSS - fls. 56).

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027620-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027620-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINA MARIA DA SILVA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP314964 CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 03.00.00076-8 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade ou Benefício Assistencial de Prestação Continuada, contra sentença (fls. 219 a 223) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão da Aposentadoria, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em R$700,00.

Em razões de Apelação (fls. 228 a 232) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas, não havendo direito ao benefício concedido.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 248 a 253) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 240 a 247), por meio do qual requer a antecipação da tutela ou, caso não se entenda haver direito à Aposentadoria, a concessão do

Benefício Assistencial.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.04.1946, segundo atesta sua documentação (fls. 23), completou 55 anos em 2001, ano para o qual o período de carência é de 120 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas

áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
No caso em tela, assiste razão à autarquia. A autora não logrou apresentar um único documento apto a constituir o início de prova material: a cópia da certidão de casamento (fls. 22), apresentada com tal intuito, qualificou seu cônjuge como operário quando do enlace, em 04.11.1972, sendo apenas seu sogro lavrador, o que obviamente não sustenta a presunção de que a autora tenha exercido atividades rurais, quando nem mesmo seu cônjuge as realizava.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Resta, portanto, a análise relativa à procedência do pedido alternativo.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo

único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Desta forma, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*
*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*
*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*
*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*
*4. Recurso especial a que se dá provimento."*
*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

Cumpre ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei n° 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar per capita, in verbis:

*§ 1ºPara os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser deficiente e miserável.

A esse respeito, consta do laudo pericial (fls. 191 a 195) que a autora, portadora de "tendinopatia do ombro esquerdo", encontra-se incapacitada de maneira total e permanente para as atividades laborativas.

Quanto ao estudo social (fls. 95 a 97), informado que a autora "reside em casa própria, inacabada, com 4 cômodos, e possuem [sic] alguns móveis com aspecto envelhecido". Os rendimentos familiares eram então advindos de Auxílio-Doença percebido pelo cônjuge da autora, no valor de R$380,00, recebendo ainda a título de caridade 1 cesta básica mensalmente.

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que a autora preenche o requisito da incapacidade total e permanente, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como o requisito da hipossuficiência, visto que a requerente conta apenas com o Auxílio percebido pelo esposo que, para fins de concessão do benefício pleiteado, não será aferido para o cômputo da renda per capita, dado o entendimento firmado por esta E. Corte, em uníssono à novel jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

*ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. DESCONSIDERAÇÃO DA RENDA AUFERIDA PELO IRMÃO DA PARTE AUTORA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.*
*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);*
*2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*
*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*
*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*
*5. Agravo Legal a que se nega provimento.*
*(TRF3 - AC00077197220094039999/ AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1403238. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, 7ªTurma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)*

Portanto, a concessão do Benefício Assistencial é medida que se impõe.

No que concerne ao termo inicial, deve este ser estabelecido à data da citação, uma vez que ausente de prévio requerimento administrativo.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*
*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma,DJe 16.04.2013)*
Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser

aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 500 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade e DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, reformando a sentença para determinar a conversão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade em Benefício Assistencial, a partir da citação (fls. 32 - 16.06.2003), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Regina Maria da Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do Benefício Assistencial, com data de início - DIB da citação (fls. 32 - 16.06.2003), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029187-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029187-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ILDA ANTONIA DE OLIVEIRA ALEXANDRE |
| ADVOGADO | : | SP142788 CASSIA REGINA PEREZ DOS SANTOS FREITAS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00081-8 1 Vr TUPI PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde 12.09.2011 (requerimento administrativo), convertendo em aposentadoria por invalidez, a partir de 23.10.2012 (data da perícia). As parcelas atrasadas, deverão ser pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir da data que deveriam ser pagas e acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação, excetuadas as parcelas que se vencerem a partir da sentença.

Foi concedida a tutela antecipada para a implantação do benefício.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta que a incapacidade da autora não é total, definitiva e absoluta, razão pela qual não faz jus à aposentadoria por invalidez. Requer a aplicação dos juros moratórios na forma do art. 1º-F da Lei n° 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei n° 11.960/09 e insurge-se quanto ao termo inicial do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os recolhimentos à Previdência Social, bem como o recebimento anterior do benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente.

O laudo médico às fls. 54/60, de 30.11.2012, atestou que "a autora é portadora de osteoartrose de coluna lombar e hérnia de disco lombar. A paciente tem 66 anos e idade, sem a mínima condição de voltar ao trabalho. Portanto, paciente com incapacidade total definitiva, devido a patologia definitiva."

Destarte, a autora que conta atualmente com 68 anos de idade, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser o benefício de auxílio-doença desde 12.09.2011 (requerimento administrativo), convertendo em aposentadoria por invalidez, a partir de 23.10.2012 (data da perícia), conforme fixado na r. sentença, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.*

*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a

taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Às fls. 78, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029729-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029729-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIZABETE MARIA DOS SANTOS PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP190872 ANTONINO JORGE DOS SANTOS GUERRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00114-6 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 103 e 104) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo.

Em razões de Apelação (fls. 107 a 114) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor rural, não apresentando documentação relativa ao período imediatamente anterior, além de seu cônjuge haver exercido atividades urbanas. Alternativamente, requer sejam aplicadas aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 116 a 120).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 27.06.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 9), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 22.10.1977; de sua CTPS (fls. 10, 11), documento que registra o exercício de atividade rural pela autora em 1999 e 2000; por fim, de registro junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 12), em 1984.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que o cônjuge da autora tenha exercido atividade urbana, conforme informado pelo INSS (fls. 73), tal fato não a desabona, uma vez que logrou apresentar documentação em nome próprio atestando o labor rural.

A esse respeito:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO - APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.*
*1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*
*2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).*
*3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora, todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.*
*4. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*
*(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

No que concerne ao termo inicial, deve este ser estabelecido à data da citação (fls. 63 - 20.04.2011), uma vez que ausente o requerimento administrativo, diversamente do apontado em sentença.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação*

*válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*
*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma,DJe 16.04.2013)*
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*(...)*
*III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.*
*IV- Agravo interno parcialmente provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)*

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Elizabete Maria dos Santos Pereira, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 63 - 20.04.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030206-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030206-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LIDIA MOREIRA CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00271-2 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 49 a 53) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 55 a 66) a autarquia alega, em síntese, que a autora não faz jus ao benefício, uma vez que alcançou a idade mínima quando da vigência do ordenamento anterior, que não previa a Aposentadoria nos moldes atuais, além de não comprovar o exercício de atividades rurais no período imediatamente anterior ao requerimento. Alternativamente, requer sejam os honorários advocatícios arbitrados nos termos da súmula 111 do STJ.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 69 a 73).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*
*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data do requerimento administrativo, realizado em 06.09.2012 (fls. 9), sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 07.06.2013, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 26.12.1935, segundo atesta sua documentação (fls. 6), completou 55 anos em 1990.

A esse respeito, partilho do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural. Embora o conjunto probatório tenha se mostrado apto para afiançar que autora somente exerceu atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991, tal fato não obsta a concessão, em seu favor, do benefício pleiteado na inicial.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Porém, os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Tal entendimento pode ser extraído dos julgados abaixo colacionados:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA. CONDIÇÃO DE CHEFE OU ARRIMO DE FAMÍLIA. NÃO RECEPÇÃO PELA CF/88. LEI 8.213/91. ART. 226, § 5º. RECURSO DESPROVIDO.*
*No tocante às concessões de benefícios no sistema previdenciário rural, anteriormente à edição da Lei 8.213/91, a matéria era regida pela LC 11/71, que criou o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), executado pelo FUNRURAL, com personalidade jurídica de natureza autárquica. A referida Lei Complementar instituiu as regras para a concessão e manutenção de vários benefícios ao trabalhador rural, dentre os quais a aposentadoria por idade. 2.* ***O quesito etário restou preenchido antes da vigência da Carta Magna e, a despeito de nesta data ainda estivesse em vigor a lei anterior, há que considerá-lo como implementado desde a entrada em vigor da Constituição Federal.***
*3. Ante o conjunto probatório apresentado - tendo a prova testemunhal corroborado a documentação trazida como início de prova material -, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.*
*4. A Constituição Federal de 1988 não recepcionou o disposto no Art. 4º, parágrafo único, da LC 16/73, que estabelecia ser a aposentadoria por velhice devida apenas ao chefe ou arrimo da unidade familiar.*
*5. A teor do Art. 226, § 5º, da CF, homens e mulheres passaram a exercer a chefia da sociedade conjugal, em igualdade de condições. Precedentes desta Corte.*
*6. Pedido da ré não amparado por entendimento do Superior Tribunal de Justiça, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 7. Recurso desprovido.(AC 200961220006690, JUIZ BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 01/06/2011)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TEMPO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213. RESIDÊNCIA NA CIDADE. EMPREGADOR RURAL II-B. ITR. ASSALARIADOS. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*
*2. Desimporta o fato de a legislação previdenciária anterior a 1991 admitir a contagem de tempo de serviço rural, para fins de aposentadoria, apenas para o chefe ou arrimo de família. Uma vez que a Lei nº 8.213/91 prevê*

*a possibilidade de reconhecimento de atividade rural, anteriormente à sua vigência, para qualquer trabalhador, é pelas suas regras que se deve dar o reconhecimento da atividade agrícola da autora.*
*3. O fato de a autora residir em perímetro urbano não é óbice ao pleito de concessão de benefício de natureza rurícola, desde que reste comprovado o efetivo exercício de atividades agrícolas.*
*4. A denominação de empregador II-B nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural ou certificados de cadastro do INCRA, a teor do art. 1º, II, 'b', do Decreto-Lei n. 1.166/71, não descaracteriza a qualidade de segurado especial.*
*5. A existência de assalariados nos comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural não descaracteriza a condição de segurado especial, na medida em que o conjunto probatório demonstrou a ausência de contratação de mão-de-obra específica, porquanto utilizado o sistema de "troca de dias de trabalho" entre vizinhos, muito comum em épocas de colheita justamente para evitar a contratação de empregados.*
*6. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de segurada especial, seja porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, seja porque, em se tratando de labor rural desenvolvido em regime de economia familiar, a condição de agricultor do marido contida no documento estende-se à esposa.*
*7. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural.*
*8. Preenchidos os requisitos exigidos pelo art. 273 do CPC - verossimilhança do direito alegado e fundado receio de dano irreparável - deve ser deferida a antecipação dos efeitos da tutela.*
*(APELREEX 200504010075031, JOÃO BATISTA LAZZARI, TRF4 - QUINTA TURMA, 06/07/2009)*

Comungo ainda do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago decisão relativa à questão:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*
*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.*
*II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*
*III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).*
*IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*
*Recurso especial provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)*

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios,

desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO* ***PRO MISERO****. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).*

Ainda:

*AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.*
*1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.*
*(...)*
*(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)*

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 7) e de óbito de seu cônjuge (fls. 8), documentos que o qualificaram como lavrador às datas de 22.09.1953 e 19.08.1975.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Modifico, apenas, os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Fixo, portanto, o percentual de 10%, a ser calculado tão somente sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*
*(...)*
*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*
*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, §2º, e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença apenas no tocante aos honorários advocatícios, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Lidia Moreira Cruz, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 9 - 06.09.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030410-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030410-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | APARECIDA TIEKO ARATANI NANYA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP174676 MARCIA ADRIANA SILVA PARDI |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00178-3 1 Vr GUAIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial de sentença que julgou procedente o pedido da autora, Aparecida Tieko Aratani Nanya, para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.472/93 Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, 14/12/11. Sobre os valores devidos e em atraso incidirão juros de mora em 1% ao mês desde a citação e correção monetária segundo os índices do TRF da 3ª Região. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre as prestações devidas.

Não foram interpostos recursos. Subiram os autos a esta E.Corte pelo reexame necessário, nos termos do art.475, § 2º do Código de Processo Civil.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.77/81vº, manifestou-se pelo não provimento da remessa oficial.

**É o breve relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário

mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*
*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*
*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*
*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*
*4. Recurso especial a que se dá provimento."*
*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*
Cumpre ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei n° 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis:*
*§ 1ºPara os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
No caso dos autos, o Laudo Social, de fls.47/51, assinala que o núcleo familiar, formado por idosos, é composto pela autora, Aparecida Tieko Aratani, de 66 anos, mãe, Satiko Miyamura, de 86 anos, e ex-esposo, Akira Nanya, de 69 anos. Residem em um imóvel, cedido pelos filhos da requerente, construído em alvenaria, com ótima estrutura física, sendo composto por três quartos, sala, cozinha e dois banheiros. Quanto aos móveis, constatou-se que a família possui o mínimo necessário para seu bem-estar. O rendimento familiar advém somente da pensão por morte, que sua genitora recebe, no importe de um salário mínimo, R$ 622,00. Visto que todos os integrantes

não desempenham atividade remunerada e que a renda mencionada destina-se aos gastos com medicamentos, água, alimentação, energia elétrica e gás, a família conta com ajuda e doações de terceiros, no que se refere aos bens de consumo. Por fim, declarou-se que as despesas mensais representam o total de R$ 362,00.

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, bem como o requisito da hipossuficiência econômica, visto que a requerente conta apenas com a pensão por morte, no valor de um salário mínimo percebida pela genitora, que, para fins de concessão do benefício pleiteado, não será aferida para o cômputo da renda per capita, dado o entendimento firmado por esta E.Corte, em uníssono à novel jurisprudência da Suprema Corte:

*AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a presença dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora. 3. A Lei nº 8.742/93, art. 20, §3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado. Precedentes do STJ. 4. Reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado da entrada em vigor da Lei 10.741/2003 (31/12/2003), data a partir da qual foi autorizada a exclusão de um salário mínimo para o cálculo da renda familiar per capita e, consequentemente, dia em que restaram preenchidas as condições de miserabilidade exigidas pela lei. 5. Agravos da parte autora e do INSS improvidos. APELREEX-13046072419984036108 - Des. Fed. Roberto Haddad TRF3 - 7ª Turma.*

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tanto.

No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação. Portanto, a data inicial de concessão do benefício deve ser fixada em 14/12/2011, data na qual o INSS toma ciência da pretensão da requerente, conforme fl.14.

Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:

*" ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da data da citação , por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 16.06.2008. 6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. 7. Agravo Legal a que se dá parcial*

*provimento.*
*AC 00149476420104039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1505864*
*Relator(a)DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTISSigla do órgãoTRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA*
*Data da Decisão13/02/2012Data da Publicação24/02/2012"*
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial. Consectários legais, conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora, Aparecida Tieko Aratani Nanya, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 14.12.2011 (data da citação da autarquia federal - INSS - fl.14), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031111-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031111-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | LEONICE MATOS ROQUE |
| ADVOGADO | : | SP124880 VANIA EDUARDA BOCALETE P GESTAL |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00020-8 1 Vr VIRADOURO/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 132 a 136) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios a calcular conforme os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Ausentes tanto Apelação de qualquer das partes como eventuais contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*
*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, realizada em 04.03.2010 (fls. 56), sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 29.04.2013, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 475, §2º, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Leonice Matos Roque, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 56 - 04.03.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033710-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033710-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | FLAVIA ANDRESSA CALSAVARA |
| ADVOGADO | : | SP084289 MARIA LUCIA DO AMARAL SAMPAIO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00230-1 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I e art. 295, III, ambos do Código de Processo Civil, em decorrência da inobservância do prévio requerimento administrativo (fls. 45/46).
Em seu recurso, a parte autora alega que houve o prévio requerimento administrativo, sendo que o INSS, indeferiu seu pedido, devendo ser anulada a r. sentença e determinado o prosseguimento do feito (fls. 48/57).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento

*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*
Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.
A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.
A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.*
*1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.*
*2. Agravo regimental desprovido.*
*(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)*
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*
*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).*
*III - Agravo regimental improvido.*
*(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)*
*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.*
*1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)*
*ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.*
*1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.*
*(...)*
*6. Recurso especial desprovido.*
*(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)*
Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.
Não se trata aqui de exigir que haja o exaurimento da via administrativa , mas sim haja ao menos a formulação de

um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.
Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.
Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*
*-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.*
*- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.*
*-Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.*
*-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.*
*-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.*
*-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124)*
*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.*
*-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.*
*-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincidicados.*
*-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*
*-Remessa oficial não conhecida.*
*-Agravo retido improvido.*
*- Apelação provida.*
*-Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563)*
*PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.*
*-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.*
*-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.*
*-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder*

*Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*
*- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*
*- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 Data: 09/06/2009 Página: 530)*
Compulsando os autos, verifico que a parte autora protocolou o requerimento administrativo em 09/09/2012, sendo informado pelo próprio INSS, que tal requerimento foi recebido, processado e indeferido (fls. 20 e 43).
Ressalta-se que independe do fundamento do indeferimento do requerimento administrativo. Comprovado o seu protocolo, cumprido esta o requisito do prévio requerimento para a interposição da ação no judiciário.
Dessa forma, merece reparo a r. sentença proferida pelo órgão judicante singular, devendo a mesma ser anulada, retornado os autos a vara de origem para prosseguimento do feito.
Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual.
Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, observado o rito da ação, seja prolatado novo julgamento.
Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO,** para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034392-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034392-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SILVANDI PEREIRA LOPES |
| ADVOGADO | : | SP232931 SADAO OGAVA RIBEIRO DE FREITAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00155-8 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora contra a r. decisão que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada, que objetivava a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo.
Custas processuais e honorários advocatícios fixados em R$600,00, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega que preenche os requisitos para a concessão dos benefícios pleiteados, a partir do requerimento administrativo.
Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.
A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas através dos documentos que instruíram a inicial (fls. 17/21).
O laudo pericial realizado em 12/12/2012 (fls. 28/37) atesta que a parte autora, atualmente com 42 anos, é portadora de coronariopatia e hipertensão arterial sistêmica. De acordo com o perito a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente, desde 01/11/2010, para as atividades que demandem grandes esforços físicos.
Assim, considerando que o autor trabalhava como soldados de ferragens, faz jus ao benefício de auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser calculado na forma da Lei n. 8.213/1991, a partir do requerimento administrativo em 18/01/2012 (fl. 15).
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, a partir da data do requerimento administrativo (18/01/2012). As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do(a) segurado(a) SILVANDI PEREIRA LOPES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no(a) imediato(a) implantação/ restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 18/11/2012 (data do requerimento administrativo), e renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034845-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034845-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| PARTE AUTORA | : | EVA APARECIDA DE CAMARGO MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES |
| CODINOME | : | EVA APARECIDA DE CAMARGO LIMA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PALMITAL SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00097-0 2 Vr PALMITAL/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Reexame Necessário em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 72 a 74) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios a calcular conforme os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Ausentes tanto Apelação de qualquer das partes como eventuais contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*
*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, realizada em 16.11.2009 (fls. 29), sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 21.03.2013, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 475, §2º, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Eva Aparecida de Camargo Martins, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 29 - 16.11.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034965-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034965-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SERGIO LEITE |
| ADVOGADO | : | SP113931 ABIMAEL LEITE DE PAULA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00157-2 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sergio Leite em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 51 a 55) que julgou improcedente o pedido em razão do autor haver exercido atividade urbana.

Em razões de Apelação (fls. 58 a 68) a parte autora alega, em síntese, que o labor urbano foi desenvolvido apenas em épocas de entressafra, não desconstituindo seu caráter rurícola.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos,

se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 08.03.1947, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que

embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 16), de seu certificado de dispensa militar (fls. 17) e de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 18, 19), todos documentos que o qualificaram como lavrador às datas de 27.11.1971, 31.12.1972, 12.03.1981 e 20.01.1986.

No presente caso, o fato da parte autora ter desenvolvido atividade urbana, conforme verificado pela autarquia-ré e ocorrido nos curtos períodos de 01.01.1979 a 24.01.1979, 01.04.1985 a 02.08.1985, 03.01.1994 a 10.02.1994 e 01.12.1994 a 14.12.1994 (fls. 28, 30), não a desqualifica como rurícola. A esse respeito é oportuno dizer que o trabalhador rural, dado o caráter sazonal das atividades campesinas, por vezes necessita buscar sua subsistência por meio de curtos vínculos urbanos, evento que não deve subsidiar entendimento segundo o qual semelhante trabalhador afasta-se de sua anterior condição de rurícola. Além de questão de bom senso, semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo arts. 48, §2º, e 143 preveem que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.*
*I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.*
*II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.*
*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto.* ***É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***
*IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJ1, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.*

*-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.*
*-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.*
*-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições campesinas, com ocupações de natureza urbana não desnatura os elementos de convicção amealhados aos autos.*
*(...)*
*-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.*
*-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."*
*(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 22 - 19.09.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Sergio Leite, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de

Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 22 - 19.09.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037081-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037081-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO ALVES |
| ADVOGADO | : | SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00020-8 1 Vr JACUPIRANGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial, Apelação interposta pelo INSS e Recurso Adesivo do Autor em Ação de Conhecimento ajuizada por Francisco Alves em face do INSS na data de 23.03.2011, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial (em substituição à aposentadoria por tempo de contribuição NB 143.128.716-1) a partir de 01.06.2007 (data em que pleiteou o benefício NB 142.887.059-5), mediante o reconhecimento de tempo de serviço em condições especiais durante os períodos de 12.04.1979 a 31.12.1979, 01.01.1980 a 30.06.1980, 01.07.1980 a 30.09.1993, 01.10.1993 a 31.12.1993, 01.01.1994 a 31.08.1994, 01.09.1994 a 31.05.1999, 01.06.1999 a 27.02.2002, 28.02.2002 a 29.07.2003, 30.07.2003 a 30.11.2006 e 01.12.2006 a 04.05.2007.

A r. Sentença, proferida em 20.03.2013, julgou procedente o pleito, para reconhecer como especiais os períodos não reconhecidos na seara administrativa e determinar ao INSS que implante a aposentadoria especial ao autor a partir da data do requerimento administrativo efetuado em 01.06.2007. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 140/142).

Apelação do INSS, por intermédio da qual requer, em suma, a decretação da total improcedência do pleito (fls. 178/200).

Recurso Adesivo do Autor, fls. 209/211, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios e incidência do artigo 31 da Lei nº 10.741/03, c/c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91 no que pertine ao cálculo da atualização monetária.

Subiram os autos a esta Corte, com Contrarrazões (fls. 205/208 e 214).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um

acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*
O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90

dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido.*
*(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares, de acordo com o PPP

de fls. 20/23: a) 12.04.1979 a 31.12.1979 (92 dB); b) 01.01.1980 a 30.06.1980 (99 dB); c) 01.07.1980 a 30.09.1993 (87dB); d) 01.10.1993 a 31.12.1993 (92 dB); e) 01.01.1994 a 31.03.1994 (92 dB); f) 01.04.1994 a 31.08.1994 (84 dB); g) 01.09.1994 a 31.05.1999 (96 dB); h) 01.06.1999 a 27.02.2002 (90,9 dB); i) 28.02.2002 a 29.07.2003 (91,5 dB); j) 30.07.2003 a 30.11.2006 (92,9 dB); k) 01.012.2006 a 04.05.2007 (93,5 dB).

Segundo se infere do documento de fl. 25, o INSS teria reconhecido, na esfera administrativa, a natureza especial do labor exercido pelo autor em alguns períodos, deixando de reconhecer apenas no que pertine aos períodos de 12.04.1979 a 31.12.1979 (pois a exposição ao agente agressivo não seria permanente) e 14.02.1998 a 01.12.2006 (porque haveria a utilização de EPI eficaz). Todavia, conforme consignado nos parágrafos anteriores, também nestes períodos a atividade insalubre ficou caracterizada. Esta conclusão é corroborada pelo laudo de fls. 88/110, produzido no bojo dos autos, que identificou ruído superior a 90 dB durante os períodos não reconhecidos como especiais na seara administrativa. Ademais, o laudo de fls. 88/110 identificou também a exposição a "poeira mineral respirável de sílica livre cristalizada", agente químico agressivo previsto no item 1.2.10 do quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, bem como no item 1.2.12 do anexo I do Decreto n.º 83.080/1979.

DO CASO CONCRETO

Verifica-se dos autos que foi deferido à parte autora, na seara administrativa, o benefício de. Aposentadoria por Tempo de Contribuição Integral (NB 143.128.716-1, DIB 04.09.2007, fls. 29/31), tendo a autarquia reconhecido na oportunidade um total de 35 anos, 11 meses e 10 dias de tempo de serviço.

A aposentadoria especial, pleiteada nestes autos, será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei nº 8.213/1991).

No caso em apreço, perfaz a parte autora 28 anos e 26 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada) até a data do primeiro requerimento administrativo, efetuado em 01.06.2007 (fl. 18), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.*
*§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."*

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial, em substituição à aposentadoria por tempo de contribuição concedida na seara administrativa (NB 143.128.716-1).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo efetuado em 01.06.2007 (fl. 18), como requerido na inicial.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180- 35 /2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1ºA, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para determinar a incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine ao cálculo dos juros de mora, e NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo do Autor, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039808-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039808-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | APARECIDO JOSE DIAS |
| ADVOGADO | : | SP201428 LORIMAR FREIRIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00058-9 1 Vr ALTINOPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 142/143).
Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 155/162).
Com as contrarrazões (fl. 164), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.
O laudo pericial (fls. 124/131) afirma que a parte autora embora seja portadora de cifoescoliose: deformidades congênitas da coluna vertebral, estando incapacitado de forma definitiva, não é incapaz para exercer a atividade habitual de diretor esportivo da prefeitura, pois trata-se de atividade compatível com suas limitações e condições físicas.
O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade 4-, foi peremptório acerca da aptidão para o labor habitual do requerente.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.
Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.
Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.
Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*
*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*
*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*
*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)*
Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora,** mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040474-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040474-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | BEATRIZ APARECIDA DE CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP316411 CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00017-9 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora contra a r. decisão que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada, que objetivava a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (24/10/2012).
A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega que faz jus à concessão do(s) benefício(s) pleiteado(s), desde a data que foi cessado indevidamente (30/03/2010).
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.
A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas através dos documentos acostados aos autos (fl. 11).
O laudo pericial realizado em 28/05/2013 (fls. 32/41) atesta que a parte autora, artesã (cf. consulta ao CNIS), atualmente com 51 anos, é portadora de tendinite do músculo supra-espinhoso, síndrome de dor regional complexa, perda auditiva neurossensorial e hepatite C crônica. De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e temporária, desde "*2011, após fratura de punho direito e perda auditiva"* (fl. 35).
O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.
Saliento que, apesar do laudo não concluir pela incapacidade total, é claro ao afirmar a parte autora não pode desempenhar atividades laborativas mesmo que sedentárias ou de menor complexidade (fl. 37), razão pela qual faz jus ao benefício de auxílio-doença, incluído o abono anual, a ser calculado na forma da Lei n. 8.213/1991, a partir de 24/10/2012 (fl. 12).
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo, para determinar a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, a partir da data de 24/10/2012. As prestações em atraso deverão ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do(a) segurado(a) BEATRIZ APARECIDA DE CAMARGO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente no(a) imediato(a) implantação/ restabelecimento do benefício de auxílio-doença, com data de início - DIB 24/10/2012, e renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041017-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041017-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SIDNEI ANTUNES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00157-3 2 Vr BOITUVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **parcial procedência**, para concessão de auxílio-doença, desde a data estimada do início da incapacidade (janeiro de 2011), com incidência de correção monetária segundo os provimentos do TRF 3ª Região que regem a matéria e acrescidos de juros de 0,5% (meio por cento), conforme a Lei nº 11.960/09, além de sucumbência recíproca.

O INSS não apelou e não foi determinado o Reexame Necessário.

Em razões recursais, o autor requereu o deferimento de aposentadoria por invalidez, condenação do apelado em verba honorária sucumbencial e ao pagamento de juros de mora no percentual de 1% (um por cento).

Sem contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a irresignação do autor não encontrou respaldo no ordenamento jurídico-previdenciário, ante a ausência de preenchimento dos requisitos legais para concessão de aposentadoria por invalidez, haja vista que o transtorno esquizofrênico orgânico e a epilepsia diagnosticados no laudo pericial realizado em 30.11.2011, às fls. 302/303 e 321 ocasionaram incapacidade laborativa total e temporária, com início das doenças em 2000 e agravamento em 2011 (fl. 303), inexistindo a possibilidade de aposentação nos moldes requeridos, considerando-se a hipótese de recuperação da epilepsia e controle parcial ou completo da esquizofrenia (fl. 303).

Com efeito, diante da necessidade de pausa para a recuperação da saúde neurológica e mental e da idade laboral relativamente jovem do autor (47 anos), a adequação fático-jurídica exige a concessão de auxílio-doença, escorreitamente determinado pelo julgado *a quo,* conforme entendimento do colendo STJ:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.
1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez.
2. Agravo regimental improvido.
(STJ; 5ª Turma; AGRESP 868911; Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima; DJE 17/11/2008).

Destarte, considerando que o início da incapacidade laborativa foi fixado em janeiro de 2011 (fl. 321), determino a implantação do auxílio-doença a partir da citação, em 06.12.2010 (fl. 138, verso), quando constituída em mora a Autarquia Previdenciária e diante dos vínculos laborais após a cessação administrativa do benefício (fl. 187), de modo a demonstrar que o requerente se encontrava capaz profissionalmente até o período descrito na perícia médica.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

No que se refere ao pedido para condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, tenho que a parte autora formulou o pedido alternativo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, tornando impossível a procedência concomitante desses pedidos, sendo inaplicável a sucumbência recíproca.
Nesse sentido, colaciono seguinte julgado do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. JUROS DE MORA DE 1%. NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMULAÇÃO EVENTUAL DE PEDIDOS. ARTIGO 289, DO CPC. ACOLHIMENTO DO PEDIDO SUBSIDIÁRIO. SUCUMBÊNCIA INTEGRAL DA PARTE ADVERSA.*
*'omissis'*
*4. É cediço, à luz do artigo 289, do Código de Processo Civil, que 'é lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior.'*
*5. A cumulação eventual de pedidos encerra o intuito do autor de ter acolhida uma de duas ou mais pretensões deduzidas, apresentadas em ordem de preferência, que há de ser considerada pelo magistrado no julgamento da demanda.*
*6. Consectariamente, acolhido um dos pedidos formulados pelo autor em cumulação eventual, a sucumbência da parte adversa é total, inadmitindo-se a reciprocidade sucumbencial. (...)"(grifo nosso)*
*(STJ, REsp 776.648/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2007, DJe 08/05/2008).*

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas, a parte autora não preencheu os requisitos para concessão de Aposentadoria por Invalidez, de modo que, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para determinar a implantação do auxílio-doença em 06.12.2010 e fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação.

Consectários legais na forma descriminada neste *decisum.*

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado SIDNEI ANTUNES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do auxílio-doença com data de início - DIB em 06.12.2010 (data da citação - fl. 138, verso) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043082-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043082-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GABRIEL DA SILVA PEQUENO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA |
| REPRESENTANTE | : | QUELI BEZERRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00040-5 2 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91.
Honorários advocatícios fixados no valor de R$ 500,00 (Quinhentos reais), ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.
Em suas razões recursais, a autora pugna pela reforma da r. sentença para que seja concedido o benefício pleiteado.
Não foram apresentadas contrarrazões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 104/104vº), opinou pelo desprovimento do recurso.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:
*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*
*(...)*
*IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".*
O auxílio- reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que o autor é filho do recluso, menor à época da prisão, conforme documento acostado à fl. 14, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.
O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 24, demonstra que o recluso foi preso em 25/01/2012.
Em relação à qualidade de segurado, constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em dezembro de 2011 (fl. 50), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio- reclusão e não a dos seus dependentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO- RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*
*(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).*
Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

*Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.*
*...*
*§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-reclusão, desde que:*
*I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e*
*II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII*
*§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.*
*§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.*
*§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.*
*§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.*
Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

| Período | Salário de contribuição tomado em seu valor mensal |
|---|---|
| De 16/12/1998 a 31/05/1999 | R$ 360,00 |
| De 01/06/1999 a 31/05/2000 | R$ 376,60 |
| De 01/06/2000 a 31/05/2001 | R$ 398,48 |
| De 01/06/2001 a 31/05/2002 | R$ 429,00 |
| De 01/06/2002 a 31/05/2003 | R$ 468,47 |
| De 01/06/2003 a 30/04/2004 | R$ 560,81 |
| De 01/05/2004 a 30/04/2005 | R$ 586,19 |
| De 01/05/2005 a 31/03/2006 | R$ 623,44 |
| De 01/04/2006 a 31/07/2006 | R$ 654,61 |
| De 01/08/2006 a 31/03/2007 | R$ 654,67 |
| De 01/04/2007 a 29/02/2008 | R$ 676,61 |
| De 01/03/2008 a 31/01/2009 | R$ 710,08 |
| De 01/02/2009 a 31/12/2009 | R$ 752,12 |
| A partir de 01/01/2010 | R$ 810,18 |
| A partir de 01/01/2011 | R$ 862,11 |
| A partir de 15/07/2011 | R$ 862,60 |
| A partir de 01/01/2012 | R$ 915,05 |

| | |
|---|---|
| A partir de 01/01/2013 | R$ 971,78 |
| A partir de 01/01/2014 | R$ 1.025,81 |

Apesar de constar no CNIS (fl. 51) que seu último salário-de-contribuição foi de R$ 1.360,64, ou seja, superior ao valor estabelecido pela Portaria MPS nº 407/2011, que fixou o teto em R$ 862,60, para o período, o mesmo não poderá ser utilizado como parâmetro para a não concessão do benefício de auxílio- reclusão, pois o segurado, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, enquadrando-se no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999.
Neste sentido, a jurisprudência:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENDA DO SEGURADO PRESO AO TEMPO DO ENCARCERAMENTO. SEGURADO DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. PRECEDENTES DO STF. LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. DISTRIBUTIVIDADE DO BENEFÍCIO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA.*
*1. A limitação constitucionalmente preposta refere-se a mera distributividade do benefício de auxílio-reclusão. Ademais, importa notar que o valor fixado para fins de "baixa-renda" não se mantém estagnado, o que, de fato, denotaria inconstitucionalidade em face dos avanços temporais, tendo sido progressivamente elevado por intermédio de diversas Portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.*
*2. Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio- reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.*
*3. Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes.*
*4. Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social.*
*5. O auxílio-reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).*
*6. Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere ao tempo do ajuizamento da ação. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.*
*7. Verifica-se que ao tempo do encarceramento - ao 01.11.2011 (fl. 19), o genitor dos autores estava em período de graça, e, portanto, mantinha sua qualidade de segurado, tendo em vista seu último vínculo empregatício ter cessado em dezembro de 2010, conforme o documento de fl. 18, quando seu salário-de-contribuição foi no valor de R$ 1.338,00.*
*8. Apesar de seu último salário-de-contribuição ser maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 407, de 14.07.2011, que fixou o teto em R$ 862,60, para o período, ele não poderá ser utilizado como parâmetro para a não concessão do benefício de auxílio-reclusão, pois o segurada, quando da sua prisão, encontrava-se desempregado, em período de graça, enquadrando-se perfeitamente no art. 116, §1º, do Decreto 3.048/1999, já descrito acima, sendo de rigor a concessão do benefício na presente hipótese.*
*9. Com relação ao recebimento do auxílio-doença pelo segurado, sua cessação deu-se em 13.11.2011, conforme o documento de fl. 24, devendo ser o auxílio- reclusão pleiteado, concedido a partir do dia 14.11.2011, pois é vedada por Lei a cumulação desses benefícios.*
*10. À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, do benefício de auxílio-reclusão, haja vista estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil.*
*11. Vale acrescentar que, a irreversibilidade da tutela antecipada é a de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva. Assim sendo, não há que falar em malferimento do artigo 273, § 3º, do Código de Processo Civil.*
*12. Agravo Legal a que se nega provimento." (TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento n. 0024473-11.2012.4.03.0000, data da publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013, Relator: Des. Fed. Fausto de Sanctis)*
Dessa forma, não existe óbice para a concessão do benefício à parte autora, por não restar ultrapassado o limite

previsto no art. 13 da EC nº. 20/1998.
Quanto ao termo inicial do benefício, prevê o art. 116, § 4º, do Decreto 3.048/99 que, se requerido até 30 dias após o recolhimento do segurado à prisão, o termo inicial será a data do encarceramento. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).
No presente caso, o termo inicial deverá ser a data da prisão do segurado (25/01/2012), uma vez que incide na espécie a causa de suspensão prevista no art. 198, I do CC, já que o referido autor era absolutamente incapaz por ocasião da prisão de seu genitor.
Neste sentido, a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO - AUXILIO- RECLUSÃO - CONCESSÃO - DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ - TERMO INICIAL - DATA DO RECOLHIMENTO À PRISÃO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.*
*O benefício de auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo art. 116 do Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, é devido nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.*
*Quando do advento do encarceramento do genitor do autor, este contava com 03 anos de idade, posto que nascido em 06/11/1993. Portanto, absolutamente incapaz, a prescrição não poderia correr a seu desfavor.*
*Não obstante haver transcorrido tempo superior a 30 dias, contados da data do encarceramento, para a formulação do pedido administrativo, o termo inicial do benefício de auxílio- reclusão deverá ser a própria data do encarceramento, ante a impossibilidade de prescrição."*
*Apelação do INSS improvida. (TRF-3ª Região - 7ª Turma, AC 0040713-08.1999.4.03.9999, data da publicação: 08/07/2010, Relator: Des. Fed. Leide Polo).*
Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao beneficio de auxílio-reclusão.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão, a partir de 25/01/2012 (fl. 24).
Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do autor Gabriel da Silva Pequeno, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-reclusão com data de início - DIB a partir de 25/01/2012 (data da prisão) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043461-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043461-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | TEREZA XAVIER DA SILVA GONCALVES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP279251 ELISÂNGELA APARECIDA DE ALMEIDA DONÁ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| PROCURADOR | : | PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00073-4 1 Vr PROMISSAO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Tereza Xavier da Silva Gonçalves em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 129 a 131) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 134 a 159) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 27.04.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. Ainda que a documentação relativa ao cônjuge da autora (fls. 7, 61 a 67) esteja infirmada enquanto início de prova material, dado o exercício de atividades urbanas por este a partir de 1975 até 2005, a autora logrou apresentar documentação em nome próprio, a saber, sua CTPS (fls. 9 a 11), a qual contém registro de atividade rural exercida em 1988, o que restou corroborado pelo CNIS (fls. 78).

A esse respeito:

*PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - INICIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO COM PROVA TESTEMUNHAL - VÍNCULO URBANO DO MARIDO -*

*APRESENTAÇÃO DE OUTROS DOCUMENTOS EM NOME PRÓPRIO - NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL - PRECEDENTES.*
*1. Para concessão de aposentadoria rural por idade, o labor campesino deve ser demonstrado por início de prova material corroborado por prova testemunhal, ainda que de maneira descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*
*2. A qualificação do marido na certidão de casamento como lavrador estende-se à esposa. No entanto, é firme a jurisprudência que estabelece a impossibilidade de estender a prova em nome do cônjuge que passa a exercer trabalho urbano, devendo ser apresentada prova material em nome próprio da demandante (Resp 1.304.479/SP, recurso submetido ao rito do 543-C do CPC).*
*3. Na hipótese dos autos, foram apresentados documentos tanto em nome do cônjuge quanto em relação à autora, todos próprios à demonstração do labor campesino por ela exercido, no período de carência.*
*4. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 334161/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 06.09.2013)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 71 - 31.05.2010), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Tereza Xavier da Silva Gonçalves, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 71 - 31.05.2010e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043938-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043938-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LEONILDA CAMARGO MANSATO |
| ADVOGADO | : | SP159578 HEITOR FELIPPE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00084-3 1 Vr BARIRI/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Leonilda Camargo Mansato em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 61 e 62) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o labor rural, mormente no período imediatamente anterior ao requerimento.

Em razões de Apelação (fls. 65 a 71) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 76 a 78).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 31.05.1939, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 1994, ano para o qual o período de carência é de 72 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Comungo do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago decisão relativa à questão:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*
*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o*

*exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.*
*II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*
*III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ).*
*IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*
*Recurso especial provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)*

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 11), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 19.09.1959, e de sua própria CTPS (fls. 9 e 10), registrando esta o exercício de atividades rurais em 1983 e 1985.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença

recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 17 - 22.08.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Leonilda Camargo Mansato, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 17 - 22.08.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008484-49.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008484-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARCELO AUGUSTO DE MORAES E SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156608 FABIANA TRENTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00084844920134036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97. No mérito, requer a revisão da renda mensal inicial do benefício.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 22.09.2002 (DIB), e deferimento em 27.09.2002 (fls. 11 e 19).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 05.09.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Ressalto, ainda, que o benefício foi deferido após a edição da Medida Provisória nº 1.523/97, descabendo qualquer alegação de inaplicabilidade do prazo decadencial, deste modo, da data em que foi deferido o benefício (27.09.2002) e da data do ajuizamento da presente ação (05.09.2013), restou ultrapassado o prazo decadencial decenal.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000085-13.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.000085-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | BRUNA RAIRA PIRES DOS SANTOS REU incapaz |
| ADVOGADO | : | SP274947 ELENICE CECILIATO |
| REPRESENTANTE | : | MARIA RUTE PIRES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP274947 ELENICE CECILIATO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP125483 RODOLFO FEDELI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00000851320134036110 3 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil.
Em razões recursais foi requerido a anulação do julgado, devendo os autos retornar a vara de origem para novo julgamento e concessão do pedido inicial.
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso para que a r. sentença seja anulada. Contudo, entende pela aplicação do art. 515, §3º do Código de Processo Civil, para que o mérito seja imediatamente julgado com a improcedência do pedido inicial.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Assiste razão em parte a requerente.

Verifico que houve o prévio requerimento administrativo, conforme documentos às fls. 27/28.
Ademais, a ação foi devidamente contestada, o que por si só já configura o interesse de agir, diante da existência da lide, necessitando a apreciação do presente caso pelo Poder Judiciário.
Constata-se que o r. *decisum* teve por base o artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o processo considerado extinto, sem resolução do mérito pois, no entender da ilustre Sentenciante, não havia lide a ser apreciada.
Embora o conteúdo da decisão recorrida seja de caráter terminativo, eis que relacionado com a *ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo*, ainda assim, é lícito que em sede *ad quem*, a revisão possa ter conteúdo definitivo, observadas as condições de imediato julgamento, nos termos do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, ou seja, o legislador houve por bem inserir, no mencionado artigo o parágrafo 3º, que permite ao Tribunal, ao apreciar a sentença terminativa, isto é, aquela que extingue o processo sem a análise do mérito, vá além da reforma e o julgue, sempre que a instrução esteja completa e a causa se apresente madura para o julgamento.
Constata-se que tal hipótese se aplica ao caso em tela.
Assim, passo a análise do pedido inicial.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.1"*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições

previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.
No tocante ao óbito, o documento à fl. 22 é objetivo no sentido de provar a morte do pai da requerente, ocorrida em 16.08.1997.
Verificando a condição de segurado do *de cujus*, no caso dos autos, não há comprovação material de que indique que o falecido estava trabalhando, nem mesmo contribuindo para a previdência, ou de que estava acometido de doença incapacitante quando do óbito. Também não há como enquadrá-lo no "período de graça", uma vez que consta a última contribuição previdenciária foi realizada em 03.1990 (fl. 40), sendo que o óbito ocorreu em 1997, ou, que reunisse todos os requisitos para a concessão de aposentadoria.
Dessa forma, não comprovada a qualidade de segurado, à época do óbito, desnecessário investigar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para anular a r. sentença recorrida, e pelo art. 515, §3º do Código de Processo Civil, julgar improcedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000411-67.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000411-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LINCON GONCALVES ALVARENGA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro |
| REPRESENTANTE | : | ANGELICA FRANCINE DOS SANTOS GONCALVES |
| No. ORIG. | : | 00004116720134036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl. 108/111) que julgou procedente o pedido do autor Lincon Gonçalves Alvarenga, menor representado por sua genitora Angélica Francine dos Santos Gonçalves, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Sustenta a necessidade de submeter à decisão ao reexame. No mérito, aduz que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso (fls. 114/118).

Parecer do Ministério Público pela manutenção da Sentença (fls. 136/139).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Cabível a remessa oficial, visto que somente não estão sujeitas ao reexame necessário às sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*
*[...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

*1) Certidão de nascimento do autor e RG de sua representante (genitora) às fl. 21 e 19;*
*2) Certidão de recolhimento prisional (fl. 28);*
*3) Cópias da CTPS do recluso (fls. 23/25).*
Portanto, o infante possui a qualidade de dependente do segurado recluso comprovada por intermédio da cópia de sua certidão de nascimento.

Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*
*§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.*
*§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.*
*§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.*
*§ 6ºO exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.*

*Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.*
*§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.*
*§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.*
*§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.*

*Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.*
*Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.*

*Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.*
Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*
*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*
*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*
*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*

*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

| PERÍODO | SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL |
|---|---|
| A partir de 1º/01/2013 | R$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013 |
| A partir de 1º/01/2012 | R$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012 |
| A partir de 15/07/2011 | R$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011 |
| A partir de 1º/01/2011 | R$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009 |
| De 1º/2/2009 a 31/12/2009 | R$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009 |
| De 1º/3/2008 a 31/1/2009 | R$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008 |
| De 1º/4/2007 a 29/2/2008 | R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007 |
| De 1º/4/2006 a 31/3/2007 | R$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006 |
| De 1º/5/2005 a 31/3/2006 | R$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005 |
| De 1º/5/2004 a 30/4/2005 | R$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004 |
| De 1º/6/2003 a 31/4/2004 | R$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003 |

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:
http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22 - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*(...)*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 05.10.2012 (fl. 28), o genitor do autor estava em período de graça, conforme se depreende de seu CNIS (fl. 32).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de abril de 2012, foi de R$ 926,74 (fl. 32), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 02, de 06/01/2012, que fixou o teto em R$ 915,05, para o período. Esclareça-se que no mês de maio de 2012 a remuneração foi proporcional aos dias trabalhados.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .*
*O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R$376,60, a partir de 01.06.1999; R$398,48, a partir de*

*01.06.2000; R$429,00, a partir de 01.06.2001; R$468,47, a partir de 01.06.2002; R$560,81, a partir de 01.06.2003; R$586,19, a partir de 01.05.2004; R$623,44, a partir de 01.05.2005; R$654,61, a partir de 01.05.2006; R$676,27, a partir de 01.04.2007; R$710,08, a partir de 01.03.2008; R$752,12, a partir de 01.02.2009 e R$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.*
*[...]" (grifo meu)*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.*
*- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91.*
*- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.*
*- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4°, da LBPS.*
*- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.*
*- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.*
*- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto n° 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R$ 398,48), vigente na data da reclusão .*
*- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.*
*- Apelação a que se dá provimento."*
*(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324).*
Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.
Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"*
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001298-51.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.001298-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | GABRIEL YURI CARVALHO COELHO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP174180 DORILU SIRLEI SILVA GOMES e outro |
| REPRESENTANTE | : | ANDRESSA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP174180 DORILU SIRLEI SILVA GOMES BREGION e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP253538B DIEGO FAJARDO MARANHA LEÃO DE SOUZA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012985120134036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão da concessão da justiça gratuita.
Em suas razões recursais, a autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que o recluso ficou desempregado involuntariamente, fazendo jus a prorrogação do período de graça.
Não foram apresentadas contrarrazões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 97/99), opinou pelo não provimento do recurso.
É o relatório.
A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, in verbis:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*
*(...)*
*IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*
Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".*
O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).
Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.
No caso dos autos, constata-se que o autor é filho do recluso, menor à época da prisão, conforme documento acostado à fl. 11, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.
O documento juntado à fl. 14 demonstra que o recluso foi preso em 07/08/2012.
Em relação à qualidade de segurado, constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em

18/01/2011 (fl. 21).
Segundo estabelece o § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, os prazos do inciso I ou do §1º serão acrescidos de 12 meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
Vale ressaltar, que apesar do registro junto ao Ministério do Trabalho e da Previdência Social constituir prova absoluta da situação de desemprego, tal fato também poderá ser comprovado por outros meios de prova, nos termos da Súmula nº 27, da Turma de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, que dispõe: "*A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação de desemprego por outros meios admitidos em Direito".*
Assim, a condição de desempregado pode ser demonstrada por outros meios de prova, como a ausência de registro na CTPS ou no CNIS, não sendo necessário, portanto, o registro em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
Nesse sentido, a jurisprudência:
*"AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. - O fato gerador da pensão por morte é o óbito do segurado e a concessão deste benefício deve levar em conta a legislação vigente à época do óbito. - Os dependentes destes segurados têm garantida a pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde que comprovem o exercício de atividade rural do falecido, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Contudo, se o segurado especial tiver optado por contribuir, facultativamente, para a Previdência Social na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, os critérios e a forma de cálculo da pensão serão os mesmos dos demais benefícios fixados na Lei 8.213/91 (artigo 39) e na Lei 8/212/91 (artigo 25, inciso I e artigo 30, X da Lei 8.212/91). - Considerando o período de graça de 24 meses, o "de cujos" manteve a qualidade de segurado até 15.10.2004, data posterior ao óbito que se deu em 11.01.2004. - In casu, a parte autora juntou aos autos cópia da CTPS do falecido na qual consta o último vínculo empregatício em 08.08.2002 (fl.20). Em primeiro momento, a qualidade de segurado do de cujos estava mantida até 15 de outubro de 2003, nos termos do art. 15, Inciso II, da Lei 8.213/91 c.c. § 1° da Lei n°. 8.213/91, e artigo 14, do Regulamento da Previdência Social (Decreto n° 3048/99). Porém, o fato de inexistir registro de vínculo empregatício após esta data, comprova o desemprego enfrentado pelo falecido que, aplicando a regra prevista no §2° do artigo 15 da Lei n° 8.213/91, fica garantida a prorrogação do período de graça por mais de doze meses, ou seja, até 15 de outubro de 2004. - Agravo legal improvido."(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC 0003446-10.2005.4.03.6307, data da publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012 , Relator:Juiz Federal Convocado Rubens Calixto).*

Destarte, tendo em vista o término do vínculo empregatício em 18/01/2011, o chamado "período de graça", com extensão do art. 15, §2º, da Lei 8.213/91, permaneceu até janeiro de 2013. Assim, quando do recolhimento à prisão (07/08/2012), o recluso mantinha a condição de segurado.
No tocante a renda auferida pelo recluso, em razão de estar desempregado por ocasião do seu recolhimento à prisão, não há salário de contribuição a ser verificado.
Quanto ao termo inicial do benefício, prevê o art. 116, § 4º, do Decreto 3.048/99 que, se requerido até 30 dias após o recolhimento do segurado à prisão, o termo inicial será a data do encarceramento. Se for requerido após o prazo mencionado, será da data do requerimento, respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198, I, do CC).
No presente caso, o termo inicial deverá ser a data da prisão do segurado (07/08/2012), uma vez que incide na espécie a causa de suspensão prevista no art. 198, I do CC, já que o referido autor era absolutamente incapaz por ocasião da prisão de seu genitor.
Neste sentido, a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO - AUXILIO-RECLUSÃO - CONCESSÃO - DEPENDENTE ABSOLUTAMENTE INCAPAZ - TERMO INICIAL - DATA DO RECOLHIMENTO À PRISÃO - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA.*
*O benefício de auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91, alterado pelo art. 116 do Decreto nº 3.048, de 06/05/1999, é devido nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.*
*Quando do advento do encarceramento do genitor do autor, este contava com 03 anos de idade, posto que nascido em 06/11/1993. Portanto, absolutamente incapaz, a prescrição não poderia correr a seu desfavor.*
*Não obstante haver transcorrido tempo superior a 30 dias, contados da data do encarceramento, para a formulação do pedido administrativo, o termo inicial do benefício de auxílio- reclusão deverá ser a própria data do encarceramento, ante a impossibilidade de prescrição."*
*Apelação do INSS improvida. (TRF-3ª Região - 7ª Turma, AC 0040713-08.1999.4.03.9999, data da publicação: 08/07/2010, Relator: Des. Fed. Leide Polo).*
Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao beneficio de auxílio-reclusão.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-reclusão, a partir de 07/08/2012 (fl. 14).
Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do CPC, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do autor Gabriel Yuri Carvalho Coelho, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio- reclusão com data de início - DIB a partir de 07/08/2012 (data da prisão) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003457-61.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003457-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RITA MARIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP223357 EDUARDO MARTINELLI DA SILVA e outro |
| No. ORIG. | : | 00034576120134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida.
Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, que seja observado o prequestionamento.
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em

seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.
Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.
Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.
Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).
Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]
Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*
Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.
Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.
Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.
Comprovado, nos presentes autos às fls. 28, 37/39, 59 e 67, o óbito, a qualidade de segurado (recebendo o benefício de auxílio-doença) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.
Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há comprovação de residência em comum, a parte autora qualificada como esposa no contrato de serviço funeral,

tudo corroborado pela prova testemunhal. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cujus*.
Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cujus* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.
Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.
Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.*
*- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.*
*- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.*
*- Recurso especial não conhecido.*
*(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)*
*Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.*
*(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).*

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.
É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de

poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003723-48.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003723-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE TOMAZ DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA e outro |
| No. ORIG. | : | 00037234820134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, da data da cessação (23.08.2012 - fl. 22), bem como o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da juntada aos autos do laudo pericial (18.06.2013), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 73/75).
Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial e que seja observado o prequestionamento (fls. 83/85).
Com as contrarrazões (fls. 94/99), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que

descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.
Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 35/49) afirma que a parte autora é portadora de visão monocular, diabetes mellitus II, de difícil controle e retinopatia diabética, estando incapacitado de forma total e permanente para a atividade laborativa habitual.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.
Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício previdenciário concedido nos termos da r. sentença.
O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000776-91.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000776-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | FERNANDO ANTONIO DE LIMA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007769120134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
**Vistos, etc.**
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 285-A, c/c o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão da renda mensal inicial.

Em seu recurso de apelação a parte autora, alega que sendo o ato de retificação da concessão do benefício e não de revisão não se aplica o prazo decadencial no presente caso.
Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 16.09.1996 (DIB) e deferimento em 01.10.1996 (fls. 24/25).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.*
*1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.*
*2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu* ***termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu****.*
*3. (...omissis...)"*
*4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."*
*(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).*
E, ainda:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos,* ***o termo inicial do prazo de***

***decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal*** *(28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).*

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.
A presente ação revisional foi ajuizada em 05.03.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação**.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000353-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ORLANDA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| No. ORIG. | : | 09.00.00014-6 6 Vr BARUERI/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional da Previdência Social-INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da autora para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8472/92, Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora na forma fixada na Lei 11.960/09, desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até prolação da sentença.
Inconformada, a autarquia, em suas razões de recurso, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que a autora não preencheu o requisito da deficiência e, subsidiariamente, requer a fixação da DIB na data do laudo pericial e a minoração dos honorários advocatícios.
A autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo aduzindo a fixação dos juros de mora na razão de 1% ao mês e correção monetária com base no índice INPC.
Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do apelo do INSS no tocante a verba honorária, pelo não provimento do apelo adesivo da autora. Sem prejuízo, requereu a antecipação dos efeitos da tutela, para que seja determinada a imediata implantação do benefício.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.
Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".
Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam: ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.
No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar.
Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.
Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.
Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.
Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.*
*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.*
*2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*
*2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda*

*mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*
*4. Recurso especial a que se dá provimento."*
*(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).*

Cumpre ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei n° 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis:*
*§ 1ºPara os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para o trabalho.
A esse respeito, o Laudo Pericial acostado às fls.99/103 complementado à fl. 139, atesta que a requerente com 48 anos é portadora de cardiopatia, anemia e depressão, cuja patologia resulta em sua incapacidade total e temporária. O Sr. Perito não soube precisar o tempo estimado para a recuperação da capacidade.
O Laudo Social de fls. 51 assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, marido e dois filhos. Residem em imóvel próprio, composto por 3 cômodos, sala, quarto e banheiro. A família não aufere renda no momento, pois a esposa do autor está desempregada. Os rendimentos familiares advêm do benefício do Programa Bolsa Família no valor de R$ 92,00 (noventa e dois reais), pelo salário esporádico auferido pelo marido no valor máximo mensal de R$ 300,00 (trezentos reais), sendo que as despesas giram em torno de R$ 395,00 (trezentos e noventa e cinco reais).

Quanto à incapacidade temporária, entendeu o legislador que há a possibilidade de concessão do benefício quando a incapacidade não é definitiva, no momento em que instituiu que o benefício assistencial deve ser revisto a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem nos termos do art. 21 da Lei nº 8.742/93. Vale ressaltar que esta revisão deverá seguir os mesmos critérios pelos quais se reconheceu os direitos da parte Autora, o qual não pode ser revogado por mera disposição administrativa.

Nesse sentido a jurisprudência:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, DA CF. ARTS. 20, § 3º E 38, DA LEI Nº 8742/93. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. - Decisão monocrática que está escorada em jurisprudência do C. STF, sendo perfeitamente cabível na espécie, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC. - A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 for arguida na ADIN nº 1.232/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, restou julgada improcedente. Deflui-se que o estabelecimento do estado de penúria de idoso ou deficiente é objetivo sendo menor de ¼ de um salário mínimo, que é o caso dos autos. - A incapacidade detectada, embora temporária, não descaracteriza hipótese de concessão do benefício, em razão do estabelecido no art. 21 da Lei nº 8.742/93, pois a cada dois anos serão revistas as condições para o recebimento do benefício previdenciário. - Agravo legal não provido. (TRF3, AC 00506035320084039999, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T., DJF3 CJ1 DATA:23/03/2010 PÁGINA: 620).*
*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRELIMINARES. DEFICIÊNCIA/INVALIDEZ. CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIA. I - De acordo com o art. 139 da Lei nº 8.213/91 c.c. parágrafo único do art. 29 da Lei nº 8.742/93 e parágrafo único do art. 32 do Decreto 1.744/95, é o INSS o responsável pela operacionalização e concessão do benefício de amparo social. II - Tutela antecipada mantida uma vez que preenchidos os requisitos do artigo 20 da Lei nº 8.742/1993. III - É de ser deferido benefício assistencial ao autor, hoje com 51 anos, inválido, portador de insuficiência renal crônica, passando por hemodiálise três vezes por semana, sendo que está na fila de espera do programa de transplante. Vive com a esposa, que exerce atividade informal como revendedora de produtos "Avon", auferindo cerca de R$ 30,00, uma filha de 15 anos e uma neta de 10 anos, que apenas estudam e um filho de 23 anos, que exerce atividade de bóia-fria, percebendo R$ 100,00. Possui, ainda, um filho de 27 anos, que reside nos fundos da casa com um filho de 1 ano e que trabalha na lavoura, auferindo R$ 100,00. A renda per capita, excluindo o valor recebido pelo filho de 27 anos, perfaz o montante de R$ 26,00, valor muito aquém do limite mínimo estabelecido pela legislação disciplinadora do benefício, restando caracterizado o estado de miserabilidade. IV - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão dos males que a cometem. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/98 não é exaustivo. V - É preciso considerar que para a apuração da renda mensal per capita, faz-se necessário descontar o benefício de valor mínimo, que teria direito a parte autora. VI - O conceito de unidade familiar foi esclarecido com a nova redação do § 1º do artigo 21 da Lei nº 9.720/98, que remete ao art. 16 da Lei nº 8.213/91. VII - O fato do laudo médico pericial ter constatado que a*

*incapacidade do autor é total, porém temporária, não pode constituir óbice à concessão do benefício, já que as condições que lhe deram origem devem ser revistas a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem sua continuidade, em face da expressa previsão legal (art. 21, da lei nº 8.742/93). VIII - Há no conjunto probatório, elementos que induzem à convicção de que o autor está entre o rol de beneficiários descritos na legislação. IX - A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula 111, do STJ), resultando em quantia superior ao fixado na sentença. X - Recurso do INSS improvido. XI - Recurso adesivo do autor parcialmente provido. (TRF3, AC 00344135420044039999, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 9° T., DJU CJ1 DATA:27/01/2005)*

Assim sendo, dos documentos acostados aos autos, denota-se que o autor preenche o requisito da incapacidade, conforme constatado pelo Sr. Perito, bem como a necessidade de sobreviver com dignidade.
No tocante ao termo inicial, para o recebimento do benefício, não havendo prévio requerimento administrativo, será a partir da data da citação.
Nesse sentido, colaciono o seguinte aresto:
*" ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. O termo inicial do benefício merece ser mantido a partir da data da citação, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão (art. 219 do CPC). In casu, 16.06.2008. 6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. 7. Agravo Legal a que se dá parcial provimento.*
*(TRF3, AC 00149476420104039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1505864*
*Relator(a)DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, Órgão julgador SÉTIMA TURMA, Data da Decisão13/02/2012Data da Publicação24/02/2012)"*

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.
Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tal.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e § º1, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso adesivo da autora e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para fixar os honorários advocatícios conforme fundamentado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora Orlanda de Oliveira, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício da prestação continuada, com data de início - DIB 20.02.2009 (data da citação - fls. 24vº), no valor de um salário mínimo.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000934-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000934-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARIA ZELINA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP085682 GILMAR ANTONIO DO PRADO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00069-6 1 Vr GENERAL SALGADO/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 118/119).
Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 124/128).
Com as contrarrazões (fls. 130/133), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.
Não há nos autos prova documental que comprove a incapacidade da requerente, e somente a prova testemunhal é insuficiente para essa comprovação.
Intimada a parte autora para especificar quais provas requereria para a comprovação do alegado na inicial, a mesma só requereu a prova testemunhal (fl. 111).
Assim, sem comprovação da incapacidade da requerente não há que se falar na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.
Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença.
Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.
Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida**.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001004-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001004-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DE MELO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO |
| CODINOME | : | MARIA APARECIDA DE MELO CAMPOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00046-9 1 Vr MONTE MOR/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 82 a 85) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício,

no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 94 a 106) a autarquia alega preliminarmente haver ausência de interesse de agir por parte da autora, em razão da inexistência de prévio requerimento administrativo. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural. Alternativamente, requer a aplicação aos juros moratórios dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 108 a 110) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 111 a 113) pelo qual requer a majoração dos honorários advocatícios a 15% do valor das prestações vencidas até a implantação do benefício.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*
*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, realizada em 13.08.2010 (fls. 33), sendo este concedido nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios, ou seja, no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 17.11.2011, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários

mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Não deve prevalecer ainda a alegada falta de interesse processual da parte autora no sentido de que seria necessário, antes do pedido da tutela jurisdicional, o exercício dos direitos no plano administrativo, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.
[Tab]
Acresce argumentar que pode o jurisdicionado pleitear diretamente junto ao Poder Judiciário, pois pensar de outra forma seria restaurar - embora de maneira mitigada - a chamada "instância administrativa de curso forçado" ou "jurisdição condicionada", anteriormente prevista no art. 153, §4º, segunda parte, da Constituição de 1969, com a redação da Emenda Constitucional n.º 7/77.
[Tab]
Colaciono entendimento do STJ quanto à desnecessidade de prévia utilização das vias administrativas:
[Tab][Tab]
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. SOBRESTAMENTO DO FEITO. TEMA SOB REPERCUSSÃO GERAL. DESNECESSIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. DESCABIMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Em preliminar, cumpre esclarecer que o reconhecimento da repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal não enseja o sobrestamento do julgamento dos recursos especiais que tramitam no Superior Tribunal de Justiça.*
*2. Outrossim, cumpre esclarecer que não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, em tema de recurso especial, o exame de eventual ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fim de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência reservada ao Supremo Tribunal Federal.*
*3. No tocante ao mérito, propriamente, a decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Isto porque o STJ pacificou o entendimento de que a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente a concessão de seu benefício previdenciário.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, AgRg no AREsp 139094/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 08.05.2012)*

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.07.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 18), completou 55 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 20), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 19.08.1964, além de averbada a separação, decretada por força e sentença transitada em julgado em 03.09.2009; presente ainda cópia da CTPS de seu cônjuge (fls. 26 e seguintes), a qual registra o exercício de vínculos rurais de 1975 em diante.

Diversamente do alegado, o fato da autora haver se separado não infirma a documentação de seu ex-cônjuge como constituinte de início de prova material, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DO EX-CÔNJUGE. EXTENSÃO DA PROVA MESMO APÓS A SEPARAÇÃO.*
*1. Dada a notória dificuldade de comprovação do exercício da atividade rural, esta Corte Superior de Justiça considera o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n. 8.213/1991 como meramente exemplificativo. Nesse sentido, já se manifestou inúmeras vezes pela possibilidade de reconhecimento como início de prova material da certidão de óbito do cônjuge, bem como da certidão de casamento, mesmo que não coincidentes com todo o período de carência do benefício, desde que devidamente referendados por robusta prova testemunhal que corrobore a observância do período legalmente exigido.*
*2. Esta Terceira Seção já se manifestou pela aceitação, a título de início de prova material, de documentos*

*relativos à qualificação do então marido da autora, mesmo diante da separação ou do divórcio do casal, quando as informações contidas na documentação foram confirmadas pela prova testemunhal. Precedentes.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 47907/MG, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, 6ª Turma, DJe 28.03.2012)*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos*

*pela legislação então vigente.*
*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*
*(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o percentual de 10% estabelecido pelo Juízo *a quo*.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*
*(...)*
*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*
*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 475, §2º, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, nos termos da fundamentação.

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, §2º, 500, e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios e NEGO SEGUIMENTO ao Recurso Adesivo, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Maria Aparecida de Melo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 33 - 13.08.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001626-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001626-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSELI APARECIDA CAVAZOTE FERRARIN |
| ADVOGADO | : | SP235767 CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00050-4 1 Vr AMPARO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da cessação (18.06.2009 - fl. 63), vedada a revisão administrativa, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 121/123).
Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, bem como a possibilidade de rever o benefício previdenciário concedido, nos termos do art. 101 da Lei nº 8.213/91 (fls. 130/135).
Com as contrarrazões (fls. 119A/124A), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fl. 63).
Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 103/107) afirma que a parte autora é portadora de

transtorno do pânico, transtorno depressivo e ansioso e de personalidade histriônico, tendo iniciado em 1999, com agravamento em 2002, estando incapacitada de forma total, não havendo no momento como determinar se haverá recuperação, devendo haver uma reavaliação entre 1 a 2 anos.
Embora o laudo não tenha determinado se haverá ou não possibilidade de melhora da incapacidade apresentada pela parte autora, verifico que a mesma já está nesse estado por mais de 10 anos (fl. 63).
Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.
Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Por fim, a verificação acerca da manutenção da incapacidade, bem como de sua abrangência, é prerrogativa do INSS, que poderá realizar perícias médicas periódicas, nos termos do artigo **101** da Lei nº 8.213/91. Descabe, pois, a vedação da revisão administrativa, constante da r. sentença recorrida. Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO.*** *APOSENTADORIA POR* ***INVALIDEZ.*** *AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.- (...) - O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo* ***101*** *da Lei nº 8.213/91.- Agravo a que se nega provimento.*
*(TRF da 3ª Região; AC 00023406720104036103; 8ª Turma; v.u.; Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta; e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2012)*
*PROCESSUAL CIVIL.* ***PREVIDENCIÁRIO.*** *AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º,DO CPC). TERMO INICIAL. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR* ***INVALIDEZ*** *- SUBMISSÃO PERÍCIAS MÉDICAS PERIÓDICAS. POSSIBILIDADE. (...) 3. É direito do INSS realizar perícias periódicas para verificar a incapacidade do autor, tendo em vista que tal providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo* ***101*** *da Lei n.º 8.213/91). 3. Agravo parcialmente provido.*
*(TRF da 3ª Região; APELREEX 00038087520064036113; 10ª Turma; v.u.; Rel. Juiz Convocado Silvio Gemaque; e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2012)*
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para afastar a vedação de revisão administrativa; aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001640-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001640-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GILENO SEVERINO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP158018 IVANILDA MARIA SOUZA CARVALHO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00033-4 4 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 06.11.2009, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Tutela Antecipada concedida (fl. 160).
Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restaram preenchido os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, além da redução da condenação em honorários advocatícios. Requer, ainda, que seja o presente recurso recebido também no efeito suspensivo, revogada a tutela antecipada concedida e que seja observado o prequestionamento (fls. 182/190).
Com as contrarrazões (fls. 196/197), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*
A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.
*Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*
*(...)*
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.*
É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.
No mais, cumpre, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da qualidade de segurado no caso concreto.
Segundo a prova dos autos, há perda da qualidade de segurado, pois a última contribuição previdenciária foi vertida aos cofres públicos em 07/2006 (fls. 82/85), e a r. sentença fixou o início da incapacidade em 06.11.2009, quando a parte autora já não mais mantinha a qualidade de segurado.
Cumpre salientar que não basta a prova de ter contribuído em determinada época. Há que se demonstrar a não ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do início da incapacidade (art. 102 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, e art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.666, de 08.05.2003).
Dessa forma, diante da ausência de preenchimento dos requisitos necessários, incabível a concessão do benefício em questão.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. AUXÍLIO DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO. 1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, caput e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no caput, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito. 2. Ausente a manutenção da qualidade de segurado, pois se observa do conjunto probatório que não restou estabelecida a data exata do início da incapacidade, sendo que, à época do parecer pericial, momento em que a ausência de aptidão tornou-se inquestionável, o autor já não mais se revestia do atributo de segurado. 3. A parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. 4. Recurso desprovido. (AC 2010.03.99.036233-7, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJF3 CJ1 09.03.2011)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA. CARÊNCIA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. A requerente juntou aos autos a sua CTPS, com registro de trabalho doméstico e como auxiliar de cozinha, buscando comprovar o restante do lapso temporal exigido pela lei através de prova testemunhal. II. É inviável o reconhecimento, para efeitos de carência, do labor doméstico da parte autora, sem registro em CTPS, uma vez que a mesma não apresentou início de prova material respeitante ao período posterior à vigência da Lei nº 5.859/72 e, portanto, o conjunto probatório revela-se frágil. III. A prova testemunhal, isoladamente, não é suficiente para comprovar o tempo de serviço trabalhado pela autora como empregada doméstica, sem registro em Carteira de Trabalho. IV. A parte autora não logrou êxito quanto à comprovação da carência, que corresponde a 12 (doze) meses de contribuição, bem como perdeu a qualidade de segurada, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 30-01-2007 e o último registro em CTPS consta data de saída em 12-02-1979. V. Não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, em face da ausência de comprovação do período de carência e da perda da qualidade de segurado, deve a demanda ser julgada improcedente. VI. Agravo a que se nega provimento. (AC 2008.03.99.052067-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 CJ1 de 14.07.2010).*
Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.
Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)*

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia,** reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. Revogue-se a tutela antecipada concedida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
**Dê-se ciência.**

São Paulo, 03 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002773-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002773-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ESMER DE ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00232-0 3 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO

Vistos.
Providencie a Subsecretaria da Sétima Turma a retificação da numeração dos autos, a partir da fl. 129.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a partir da data do indeferimento administrativo (09/11//2009), até a data da sentença, convertendo o benefício em aposentadoria por invalidez, com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, observado a Súmula 111 do E. STJ. Por fim, foi concedida a tutela antecipada.
Sentença submetida ao reexame necessário, se o caso.
Irresignado, o INSS ofertou apelação, requerendo que seja alterado o termo inicial do benefício de auxílio-doença para a data do primeiro requerimento administrativo (03/05/2010), após o início da incapacidade da parte autora.
Com as contrarazões, subiram os autos a este e. Tribunal.
É o relatório.
**Decido**
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando

preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
*In casu*, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.
Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, verifica-se que a parte autora manteve vínculo empregatício com início em 1975 e últimos vínculos nos períodos de 19/03/1982 a 28/03/1983 e 01/06/1987 a 13/04/1988, bem como recolheu contribuições previdenciárias no período de 01/1985 a 03/1985, 08/1986 a 02/1987, 01/2008 a 03/2009, 08/2009 a 03/2013. Além disso, recebeu auxílio-doença no período de 04/02/2009, prorrogado até 16/11/2013, por força da tutela.
Portanto, ao ajuizar a ação, em 17/08/2010, a parte autora mantinha a sua condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista que a autora possui recolhimentos em quantidade superior às 12 (doze) contribuições exigidas.
No que se refere ao requisito da incapacidade, o laudo pericial de fls. 114/117, elaborado em 06/08/2013, atestou ser o mesmo portador de "*diabetes mellitus com neuropatia periférica diabética, espondiloartrose lombar, discopatia degenerativa lombar, com abaulamentos e protusões discais"*, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o trabalho, com data de início da incapacidade desde abril de 2010 (quesito 16, do INSS, fl. 117).
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à concessão do benefício de auxílio-doença a partir da invalidez atestada pelo perito judicial (01/04/2010), até a data da sentença (05/07/2013) e a partir desta data, sua conversão em aposentadoria por invalidez.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.
O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, para alterar os honorários advocatícios, e à apelação do INSS, para alterar o termo inicial do benefício, conforme fundamentação acima.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada ESMER DE ARAÚJO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 01/04/2010 (a partir da invalidez, atestada pelo perito), com termo final a data da sentença (22/01/2013), e a sua conversão em APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, a partir da data acima, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Consectários legais conforme fundamentação acima.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Publique-se. Intime-se.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002783-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002783-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE FRANCISCO DA COSTA FILHO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP247281 VALMIR DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00191-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Francisco da Costa Filho em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 50 e 51) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não haver comprovado o exercício de atividades rurais de modo a cumprir as exigências previstas pela legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 53 a 56) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por*

*idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão ao autor.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 10.08.1939, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 60 anos em 1999. Porém, este foi o único requisito cumprido.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carreou aos autos cópia de seu certificado de dispensa militar (fls. 13) no qual é qualificado como lavrador, mas quando da audiência nem o autor, nem as testemunhas compareceram, sendo o procurador da parte autora cientificado com suficiente antecedência (fls. 35, 38).

Ora, é certo que a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Entretanto, ante a existência apenas de início de prova material, forçoso considerar que não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004037-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004037-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO CAMARGO |

ADVOGADO : SP206789 FERNANDO KUSNIR DE ALMEIDA
No. ORIG. : 13.00.00021-3 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Antonio Camargo em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 31.10.2013 (fls. 83/84) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 91/94, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois exerceu atividade laboral urbana. Caso seja mantida a Sentença, requer a fixação dos juros nos termos da Lei 11.960/2009 e da correção monetária pelo IGP-DI até 25.12.2006, INPC até 28.6.2009, TR até a data da conta. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpre ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural,

trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*
Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentre do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
***1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.***
*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*
*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira

Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*
***1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.***
*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*
*3. Embargos acolhidos.*
*(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). -* ***A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.*** *(...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...).* ***2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.*** *(...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
***- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.***
*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*
*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em

consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...)* ***2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.*** *(...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*
*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO* ***PRO MISERO*** *. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal*

*amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens** , cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium** , negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como

forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*
*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.*
*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*
*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*
*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*
*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*
*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*
*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*
*(...)*
Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito,

pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ.* ***4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.*** *5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*
*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subseqüente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua

condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 08A. (nascido em 01.11.1952).

No que tange à prova material, entendo que todos os documentos anteriores a seus contratos urbanos, estes celebrados entre 1993 e 1997, restam prejudicados, mas seu atestado de cadastro no INCRA de 2006 (fl. 20) e a declaração de atividade rural prestada em 2012 (fls. 28/29), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 78 (Gravação audiovisual), afirmaram conhecê-lo asseverando que ele sempre exerceu atividade rural. A primeira testemunha o conhece há mais de 30 anos e declara que ele sempre trabalhou na lavoura, cultivando milho, mandioca e arroz. A segunda declara que foram criados juntos na roça e que o autor trabalhou na propriedade de seu pai por uns 10 anos. A terceira testemunha o conhece há 08 anos e possui uma propriedade rural, na qual o autor planta para sobrevivência.

De acordo com o novo entendimento do STJ é possível a prova testemunhal, desde que idônea e clara, comprovar o tempo de labor rural anterior a prova material acostada aos autos.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Os juros devem ser mantidos eis que fixados nos termos da Lei 11.960/2009.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004796-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004796-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | NICOLE PEREIRA DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS |
| REPRESENTANTE | : | RITA DE CASSIA LEAL PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00164-6 2 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face de Sentença (fls. 130/132) que julgou extinto o

processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, por ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, em razão da competência, tendo em vista que o benefício assistencial, previsto nos artigos 20 e 21 da Lei n° 8.742/93, não tem natureza previdenciária, havendo incompetência absoluta da Vara Judicial de Justiça Estadual Comum para conhecer e julgar a matéria. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios no importe de R$1.000,00 (mil reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões, requer a reforma integral do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento da Apelação para anular a r. sentença, devolvendo-se os autos ao juízo de origem para o regular prosseguimento.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*

A Constituição Federal de 1988 ao estabelecer a competência da Justiça Federal, previu a possibilidade de delegação ao Juízo Estadual, autorizando o requerente à propositura da ação perante a justiça estadual de seu domicílio, perante o Juízo Federal da respectiva Subseção ou ainda, perante a Capital do Estado, nos casos de ação instaurada entre o segurado e a autarquia previdenciária, conforme se extrai da leitura do §3º de seu artigo 109:

*"§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual ."*

É certo que o INSS é o responsável pela concessão e manutenção do amparo social, previsto no art. 203, V, da CF, pressupondo o benefício em questão a condição de miserabilidade, é de rigor a incidência da disposição constitucional na espécie, pois nele se inserem as ações objetivando tutelar interesses tanto dos segurados como dos beneficiários.

A propósito, vale citar a Súmula nº 22, deste E. Tribunal Regional Federal:

*"É extensível aos beneficiários da Assistência Social (inciso V do artigo 203 da CF) a regra de delegação de competência do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, sendo exclusiva a legitimidade passiva do INSS."*

Nesse sentido, é pacífico o entendimento nesta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA SOCIAL . AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, V DA C.F. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL . ART. 109, § 3º DA C.F. TUTELA ANTECIPADA REQUISITOS DEMONSTRADOS.*

*PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO IMPROVIDO.*
*I - Já se encontra pacificada em nossas cortes superiores a questão da ilegitimidade passiva da União Federal nas ações versando a concessão de benefício assistencial, afastando o litisconsórcio necessário com o INSS.*
*II - Encontra-se pacificado nesta Egrégia Corte o entendimento no sentido de ser plenamente aplicável a exceção prevista no artigo 109, § 3º da Constituição Federal às ações versando a concessão de benefício assistencial, considerando caráter social da competência federal delegada, tese de há muito referendada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual se trata de garantia instituída em favor do segurado e que visa garantir o acesso dos segurados à justiça.*
*III - Verossimilhança do pedido demonstrada de modo inequívoco nos elementos de convicção coligidos no recurso e nas conclusões da decisão recorrida, segundo a qual o agravado é pessoa portadora de deficiências física e mental, que a incapacitam de prover ao próprio sustento.*
*IV - O risco de dano se dessume do próprio caráter alimentar do benefício e dos riscos de dano irreparável que a postergação da execução podem acarretar à subsistência do agravado, que não possui rendimentos que lhe permitam aguardar o desfecho da ação.*
*V - Preliminar rejeitada. Agravo de instrumento improvido.*
*(AI 00415268320044030000, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, NONA TURMA, DJU:13/01/05)*

Outrossim, impende consignar, que não há Vara do Juízo Federal na comarca do domicílio da parte autora, sendo certo que a Subseção Judiciária da Justiça Federal de Ribeirão Preto - SP abrange o município de Jaboticabal - SP, e, em se tratando de benefício assistencial, em que é necessária a realização de estudo social, na residência da parte autora, não se justifica exigir o ajuizamento da ação em local diverso de seu domicílio, causando-lhe gravame absolutamente desnecessário.

Assim, mostra-se adequado o processamento e julgamento do feito na Justiça Estadual da Comarca de Jaboticabal - SP, onde se encontra domiciliada a parte autora.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, para anular o feito, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem, para o regular processamento do feito.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005177-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005177-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCELY DA SILVA BUENO incapaz e outro |
| | : | DAVI DA SILVA BUENO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP057566 MARIA JOSE DA FONSECA |
| REPRESENTANTE | : | GISLAINE CIBELE BARBOSA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP057566 MARIA JOSE DA FONSECA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00063-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em face da r. Sentença (fl.70/73) que julgou procedente o pedido dos autores Marcely da Silva Bueno e Davi da Silva Bueno, menores representados por sua genitora Gislaine Cibele Barbosa da Silva, em Ação Ordinária na qual pleiteia o pagamento do benefício de auxílio-reclusão.

Aduz, em síntese, a necessidade do reexame da matéria, e no mérito que a Portaria Ministerial vigente à época da prisão do segurado estabelecia um patamar inferior ao do salário de contribuição do recluso, o que não dá ensejo à concessão do benefício, por não se enquadrar na situação de segurado de baixa renda. Requer, caso seja mantida a Sentença, a redução dos honorários advocatícios (fls. 76/82).

Parecer do Ministério Público pelo provimento parcial da Apelação (fls. 85/90).

**É o relatório.**

**Decido.**

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, que em seu §1º-A, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

A título introdutório, passo a transcrever a legislação que rege a matéria (auxílio-reclusão).

Disciplina o artigo 80 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991:

*Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.*

Os dependentes, para fins de concessão de benefícios previdenciários, são aqueles elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/1991, *in verbis*:

*Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*
*[...] (grifei)*

Compulsando os autos verifico constar cópia dos seguintes documentos, juntados pela parte autora, quando da propositura da ação, visando comprovar o alegado:

*1) Certidões de nascimento dos autores12/13 e 10 e RG de sua representante (genitora) às fl. 24 e16;*
*2) certidão de recolhimento prisional (fl. 16);*
*3) CNIS do recluso (fls. 49/50).*

Portanto, os infantes possuem a qualidade de dependentes do segurado recluso comprovada por intermédio das cópias de suas certidões de nascimento.

Cumpre observar que, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98, o auxílio-reclusão passou a ser devido unicamente aos segurados de baixa renda (artigo 201, IV, da CF), estabelecendo o artigo 13 da EC referida que, enquanto não houvesse legislação infraconstitucional que esclarecesse quais são os segurados que se enquadrariam na definição "de baixa renda", deveriam ser assim considerados aqueles com renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00.

O Decreto nº 3.048/1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social, regulamentou o artigo 80 da Lei nº 8.213/1991 da seguinte forma:

*Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.*
*§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.*
*§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.*
*§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.*
*§ 6ºO exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes.*

*Art. 117. O auxílio-reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.*
*§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.*
*§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.*
*§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.*

*Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio-reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.*
*Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio-reclusão, em razão de salário-de-contribuição superior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.*

*Art. 119. É vedada a concessão do auxílio-reclusão após a soltura do segurado.*
Oportuno salientar que a renda bruta mensal máxima a que se referem os dispositivos acima mencionados é a renda do segurado preso, e não a de seus dependentes. Nesse sentido, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*

*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido. (grifei).*
*(STF, Tribunal Pleno, RE 587365/SC, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe em 08/05/09)*
*DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PARÂMETRO PARA CONCESSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO.*
*1. O Supremo Tribunal Federal assentou que, nos termos do art. 201, IV, da Constituição Federal, a renda do segurado preso é a que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*2. Ausência de razões aptas a desconstituir a decisão agravada.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifei)*
*(STF, Segunda Turma, AI 767352 AgR/SC, Relatora Ministra Ellen Gracie, DJe em 08/02/11)*

Com relação especificamente ao valor máximo de renda bruta do recluso, cumpre esclarecer que não se manteve congelado desde então. Tem sido, na verdade, atualizado por diversas portarias do Ministério da Previdência e Assistência Social, a saber:

| **PERÍODO** | **SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO TOMADO EM SEU VALOR MENSAL** |
|---|---|
| A partir de 1º/01/2013 | R$ 971,78 - Portaria nº 15, de 10/01/2013 |
| A partir de 1º/01/2012 | R$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012 |
| A partir de 15/07/2011 | R$ 862,60 - Portaria nº 407, de 14/07/2011 |
| A partir de 1º/01/2011 | R$ 862,11 - Portaria nº 568, de 31/12/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 810,18 - Portaria nº 333, de 29/06/2010 |
| A partir de 1º/01/2010 | R$ 798,30 - Portaria nº 350, de 30/12/2009 |
| De 1º/2/2009 a 31/12/2009 | R$ 752,12 - Portaria nº 48, de 12/2/2009 |
| De 1º/3/2008 a 31/1/2009 | R$ 710,08 - Portaria nº 77, de 11/3/2008 |
| De 1º/4/2007 a 29/2/2008 | R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11/4/2007 |
| De 1º/4/2006 a 31/3/2007 | R$ 654,61 - Portaria nº 119, de 18/4/2006 |
| De 1º/5/2005 a 31/3/2006 | R$ 623,44 - Portaria nº 822, de 11/5/2005 |
| De 1º/5/2004 a 30/4/2005 | R$ 586,19 - Portaria nº 479, de 7/5/2004 |
| De 1º/6/2003 a 31/4/2004 | R$ 560,81 - Portaria nº 727, de 30/5/2003 |

Fonte: Ministério da Previdência e Assistência Social:
http://www.previdencia.gov.br/conteudoDinamico.php?id=22 - Acessado em 26.02.2013

Verifica-se, do acima exposto, que o auxílio reclusão é devido a dependentes do segurado recluso, desde que este possua "baixa renda" ao tempo do encarceramento, nos termos acima delineados, ou então esteja desempregado ao tempo da prisão (desde que não tenha perdido a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Faz-se necessário, portanto, que, ao requerer o benefício em questão, seu(s) dependente(s) comprove(m) essa condição (sua dependência econômica em relação ao recluso), bem como que faça(m) prova da prisão e da manutenção do recluso no cárcere. É necessário, outrossim, que comprove(m) a condição de segurado do recluso, bem como o fato deste possuir renda igual ou inferior ao previsto nas portarias ministeriais.

Reza o inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213, de 24.07.1991:

*Art. 15 Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*(...)*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*

Verifica-se que ao tempo do encarceramento - aos 01.11.2011 (fl. 16), o genitor dos autores estava em período de

graça, conforme se depreende de seu CNIS (fls. 49/50).

O salário-de-contribuição do recluso, referente ao mês de dezembro de 2010, foi de R$ 1.338,00 (fl. 51), portanto, maior do que o valor estabelecido pela Portaria nº 568, de 31/12/2010, que fixou o teto em R$ 862,11, para o período. Esclareça-se que a remuneração do mês de janeiro de 2011 foi proporcional e não pode ser utilizada como parâmetro.

A respeito da matéria ora em debate, destaco, ainda, os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO RECLUSÃO .*
*O auxílio- reclusão é devido, desde que preenchidos os requisitos da condição de dependente da parte autora, da qualidade de segurado do recluso, do efetivo recolhimento à prisão, não sendo o último salário-de-contribuição superior ao teto de R$ 360,00, a partir de 16.12.1998; R$376,60, a partir de 01.06.1999; R$398,48, a partir de 01.06.2000; R$429,00, a partir de 01.06.2001; R$468,47, a partir de 01.06.2002; R$560,81, a partir de 01.06.2003; R$586,19, a partir de 01.05.2004; R$623,44, a partir de 01.05.2005; R$654,61, a partir de 01.05.2006; R$676,27, a partir de 01.04.2007; R$710,08, a partir de 01.03.2008; R$752,12, a partir de 01.02.2009 e R$798,30, a partir de 01.01.2010, "ex vi" da Emenda Constitucional nº 20/98 e das Portarias MPS nºs 5188/99, 6211/00, 1987/01, 525/02, 727/03, 479/04, 822/05, 119/06, 142/07, 77/08, 48/09 e 350/09, respectivamente.*
*[...]" (grifo meu)*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AMS 323948, Relatora Desembargadora Federa Eva Regina, DJF3 em 17/12/10, página 1087)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- RECLUSÃO . FILHOS MENORES. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. QUALIDADE DE SEGURADO. EFETIVO RECOLHIMENTO À PRISÃO. BAIXA RENDA NÃO CARACTERIZADA.*
*- O auxílio- reclusão é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado nos termos do artigo 80 da Lei n° 8.213/91.*
*- Ausente um dos requisitos ensejadores da concessão de auxílio- reclusão , consubstanciado na conformação da renda aos limites normativos.*
*- Dependência econômica dos filhos menores presumida, conforme artigo 16, inciso I c.c. § 4°, da LBPS.*
*- Qualidade de segurado comprovada. Relação de salário de contribuição e demonstrativo de pagamento da Universidade de São Paulo comprovam que, na época da prisão, o recluso era empregado da referida Universidade.*
*- Efetivo recolhimento à prisão caracterizado por meio de atestado de permanência carcerária. O pai dos apelados, desde 01.02.2001, encontra-se preso e recolhido na Cadeia Pública de Pirassununga.*
*- Baixa renda do segurado não comprovada. O Ministério da Previdência Social, por meio de portarias, reajusta o teto máximo para a concessão do auxílio- reclusão aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 116 do Decreto n° 3.048/99. O segurado percebia salário correspondente a R$ 1.660,14, superior ao limite previsto na Portaria 6.211, de 25.05.2000 (R$ 398,48), vigente na data da reclusão .*
*- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.*
*- Apelação a que se dá provimento."*
*(TRF3, Oitava Turma, AC 900571, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, DJU em 24.11.2004, página 324).*
Portanto, é de se negar a concessão do benefício previdenciário pleiteado.
Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexeqüível. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207) (grifei)"*

Revogo a tutela antecipada caso tenha sido deferida.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005339-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005339-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MAURO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00055-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V do Código de Processo Civil, em razão da ocorrência de litispendência (fls. 113/114).
Em razões recursais, a parte autora, requer a anulação da r. sentença, com o regular prosseguimento da ação, pois não há litispendência entre as ações (fls. 121/124).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Pleiteia a parte Autora a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou extinta a ação por entender haver litispendência entre a presente ação e o processo de n.º 0002849-58.2009.8.26.0315, uma vez que o pedido foi de concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sendo que a sentença deu procedente para o pedido de auxílio -doença, contudo, a parte autora recorreu para que fosse concedido o benefício de aposentadoria por invalidez (fls. 115/118).
Pesquisando o referido processo no site www.trf3.jus.br, constatei que os autos do referido processo subiram, então, a este Egrégio Tribunal e foram distribuídos à Colenda 7ª Turma, com o número 0038642-13.2011.4.03.9999, que deu parcial provimento à apelação, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez. Após trânsito em julgado, ocorrido em 15.01.2014, baixaram definitivamente à Comarca de Origem.
Assim sendo, percebe-se, nesse momento, claramente a ocorrência da coisa julgada, *in casu.*
Portanto, tem-se que a parte Autora está aqui repetindo a ação anterior definitivamente julgada, em que as partes,

a causa de pedir e o pedido são o mesmo.
Desta forma, o pedido formulado naqueles autos não pode ser reapreciado, em virtude da ocorrência da coisa julgada material. Mais ainda, porque ocorreu o efeito preclusivo da coisa julgada, nos termos do artigo 474 do Código de Processo Civil.
A este respeito, vale citar:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. ARTIGO 301, V E VI E PARÁGRAFOS 1, 2 E 3 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SENTENÇA CONFIRMADA.*
*1- Havendo identidade nos pedidos formulados em duas demandas propostas separadamente, caracterizada está a coisa julgada, a impedir o julgamento da segunda ação, a teor do que dispõe o artigo 301, VI e seus parágrafos, do Código de Processo Civil.*
*2- Recurso a que se nega provimento.1"*
*(TRF3, AC n.º 94.03.006552-4, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, j. 29.04.96, v.u., DJ 08.10.96, p. 75.877).*

Conclusivamente, verificada a coisa julgada é de rigor a extinção do presente feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
**Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora,** mantendo a r. sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005358-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005358-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | APARECIDA DE FATIMA DA SILVA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00020-1 3 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da juntada do segundo laudo pericial, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 78/85).
Em seu recurso, a parte autora pugna pela parcial reforma da decisão recorrida, somente no tocante ao termo

inicial, que deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (fls. 92/95).
Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Ressalta-se que a lide gira em torno da data a ser fixada para o termo inicial do benefício previdenciário concedido e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.
O laudo pericial às fls. 70/72 fixou o início da incapacidade em há 5 meses da data da realização da perícia, ou seja, em 06/12, tendo o requerimento administrativo sido protocolado em 06.01.2011 (fl. 08), deve o termo inicial do benefício ser fixado no início da incapacidade. Assim, fixo o termo inicial em 06/12.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para fixar o termo inicial em 06.12, data fixada pela perícia para o início da incapacidade, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005414-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005414-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA MADALENA PINHEIRO BIONDO |
| ADVOGADO | : | SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00031-9 1 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data do requerimento administrativo (13.06.2011 - fl. 20), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Tutela Antecipada concedida (fls. 137/139).
Em seu recurso, a autarquia alega, inicialmente, nulidade da r. sentença, uma vez que o laudo foi realizado por fisioterapeuta. No mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado. Requer, por fim, que seja observado o reexame necessário, bem como, o prequestionamento (fls. 158/168).
Com as contrarrazões (fls. 175/183), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.
Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da LEI Nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.
Outrossim, observo que não existe mácula no fato de o laudo pericial ter sido produzido por fisioterapeuta, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com conhecimento técnico na patologia analisada.
Ademais, cuida-se de hipótese na qual se pode inferir de forma cristalina que o perito nomeado - profissional de confiança do Juízo - procedeu a minucioso exame clínico e confeccionou laudo pericial elucidativo. Cito, a propósito, os seguintes precedentes desta Corte:
*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO NA FORMA DO ART. 1º-F, DA LEI 9.494/97, NA NOVA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 11.960/09. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA COINCIDE COM A PRETENSÃO DA AUTARQUIA. RECURSO IMPROVIDO.*
*1. A peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante das partes, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor. O fato de a perícia ter sido realizada por fisioterapeuta e não médico não traz nulidade, uma vez que é profissional de nível universitário, de confiança do*

*juízo e que apresentou laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, inclusive com explicitação da metodologia utilizada e avaliação detalhada. Precedente desta Corte.*
*2. Quanto à atualização do débito na forma do artigo 1º-F, da Lei 9.494/97, na nova redação conferida pela Lei 11.960/09, verifico que carece a autarquia de interesse recursal, na medida que a decisão agravada coincide com sua pretensão.*
*(TRF3, Décima Turma, AC 1542559, Relatora Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, DJF3 em 26.01.2011, página 2786)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*
*-A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.*
*-A perícia médica elaborada por um fisioterapeuta, profissional de nível universitário, de confiança do juízo e mostrou-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.*
*- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora não faz jus à benesse.*
*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- Agravo legal não provido. (sem grifos no original)*
*(TRF3, Oitava Turma, AC 1502538, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJF3 em 29.09.2011, página 1602)*

No mais, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.
Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.
É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.
Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 99/125) afirma que a parte autora é portadora de entesófito na inserção do tendão do quadríceps, esclerose das articulações interapofisárias, osteófitos fêmoro-patelares, discreta redução de espaço fêmoro-tibial, espondilolistese de grau I, devido ao processo de artrose interapofisária, sinais de artrose nas articulações interapofisarias e discreta redução dos espaços intervertebrais associado a esclerose reacional, estando incapacitada de forma total e permanente, não tendo como especificar data inicial da incapacidade por tratar-se de doença degenerativa.
Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.
Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo. Nesse sentido:
*AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA CC APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALTERAÇÃOTERMO INICIAL. DATA DO LAUDO. DESCABIMENTO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO IMPROVIDO.*
*(...)*
*2. Quanto à questão principal, reitere-se que, no caso dos autos, uma vez que a perícia não fixou data de início da incapacidade do autor, é de entendimento do STJ que deverá ser fixada na data do requerimento administrativo, e na ausência deste, na data da citação da autarquia previdenciária.*
*3. Agravo improvido.*
*(TRF da 3ª Região; APELREEX 00368080420134039999; 7ª Turma; v.u.; Des. Fed. Marcelo Saraiva; e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2014)*

Assim, tendo fixado a data do início da incapacidade em 13.06.2011, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a

qualidade de segurado (fl. 73).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.
Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nostermos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012,da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007820-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007820-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | SERGIO CAETANO FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022799220128260145 2 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Sergio Caetano Ferreira, em Ação de Conhecimento ajuizada em 15.08.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 01.08.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do benefício de auxílio-doença. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 200,00, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 79/81).

Em seu recurso, a parte autora pugna, tão-somente, pela conversão deste julgamento em diligência, ou pela nulidade da sentença, para a realização de nova perícia judicial, por médicos especialistas (fls. 94/101).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Em suas razões recursais, o autor pugna, tão-somente, pela conversão deste julgamento em diligência, ou pela nulidade da sentença, para que sejam realizadas novas perícias judiciais, por médicos especialistas nas patologias da parte autora. Entretanto, não lhe assiste razão.

O laudo pericial (fls. 54/63) foi realizado por profissional habilitado e equidistante das partes, e, por meio de suas conclusões, verifico que o autor foi devidamente examinado, sendo que o perito relatou que o apelante apresenta artrose incipiente (estágio inicial) na coluna vertebral, compatível com sua idade cronológica, sem repercussões funcionais (fl. 61). Conclui, assim, que não há incapacidade para o trabalho, podendo exercer suas atividades habituais.

Vale lembrar, que **o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.**

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Dessa forma, após referido exame, o jurisperito exarou sua opinião acerca do quadro clínico do autor, de forma clara e objetiva, concluindo que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, para o exercício de sua atividade habitual.

Desta feita, o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar, assim, em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECISTAS. DESCABIDO.*
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*

*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*
*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista** ", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*
*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido.*
*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJ1 Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Vale ressaltar que, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Destaco, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007831-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007831-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131069 ALVARO PERES MESSAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | COSME DE JESUS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP251979 RITA DE CÁSSIA FERREIRA ALMEIDA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00119-0 3 Vr GUARUJA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 127/131) prolatada em 25.06.2013, a qual julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez (fl. 130) a partir de da data do requerimento de auxílio-doença administrativamente indeferido (fl. 130). Determinou-se o cálculo da correção monetária dos atrasados e dos juros de mora de 1% ao mês, conforme o art. 406, do CPC (fls. 130/131). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (fl. 131). Antecipados os efeitos da tutela (fl. 131). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação (fls. 143/147) do INSS alegando ser parcial e permanente e não total a incapacidade verificada pela perícia, de modo que não caberia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, sendo possível conceder, apenas, auxílio-acidente, o que não teria sido pleiteado (fls. 145/146). Pugna, subsidiariamente, pela concessão de auxílio-doença até que ocorra a reabilitação profissional da parte autora (fls. 146/147).

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 108/115) identificou que o autor sofre de "sequela de pós-operatório de laminectomia lombar com limitação parcial dos movimentos" (fl. 111). Concluiu o perito existir um quadro de incapacidade parcial e permanente (fls. 111), bem como que a incapacidade subsiste desde o momento do primeiro afastamento realizado pelo perito médico do INSS, em 29.05.2009 (fl. 113).

Ressalto, entretanto, que a atividade de servente geral (fl. 109), desenvolvida pelo autor, denota a necessidade de manter-se em pé, deambular e realizar esforço físico, sendo incompatível com o estado clínico descrito pelo perito judicial.

Dessa forma, em que pese o d. diagnóstico, constante do laudo pericial, que atribuiu incapacidade laborativa apenas de forma parcial e permanente, no presente caso, as circunstâncias que envolvem a parte autora devem ser consideradas, para se chegar a uma conclusão final acerca de suas enfermidades e, consequentemente, de sua capacidade laborativa ou não.

No presente caso, verifica-se que o autor está totalmente incapacitado, pois os únicos trabalhos para os quais ele está qualificado são de natureza braçal, não havendo, no presente momento, atividade que possa exercer para seu sustento. Todavia, é certo, também, que o autor conta com 40 (quarenta) anos de idade e cursou até a 8ª (oitava) série do Ensino Fundamental, de modo que bastaria sua requalificação para viabilizar seu reingresso no mercado de trabalho para exercer atividade compatível com sua limitação física. É, inclusive, o que afirma o perito ao concluir ser possível a reabilitação do autor (fl. 111).

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

*Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.*
*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves.* ***Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva****. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos.* ***Direito Previdenciário Esquematizado****. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que* ***a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado.*** *(Marisa Ferreira dos Santos.* ***Direito Previdenciário Esquematizado****. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.*
*(...)*
*O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições*

*pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a aposentadoria por invalidez.*
*(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)*

Assim, as condições clínicas e sociais do autor permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção imediata no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade é total e temporária.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, **para que seja submetido a adequado tratamento clínico e ingresse no programa de reabilitação, a cargo da Previdência Social, para o exercício de outras atividades compatíveis com seu quadro clínico e sociocultural, ou, na verificação da impossibilidade de tal reabilitação, até que o benefício seja convertido em aposentadoria por invalidez**.

**Cumpre asseverar, dessa forma, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.**

Diante da fundamentação exarada, merece parcial reforma a r. Sentença, para a concessão do benefício de auxílio-doença determinando o ingresso do autor em Programa de Reabilitação, a cargo da Previdência Social, para que possa exercer outra atividade profissional, compatível com seu quadro clínico e sociocultural.

Ressalto, uma vez mais, que o benefício deverá ser concedido até que a parte autora esteja apta a exercer outra atividade laborativa, de acordo com as limitações que suas enfermidades lhe impõem, ou até que o benefício seja convertido em aposentadoria por invalidez, diante da verificação da impossibilidade de tal readaptação.

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia, para revogar a concessão de aposentadoria por invalidez e determinar a implantação do benefício de auxílio-doença, com o subsequente ingresso do autor em Programa de Reabilitação Profissional, a cargo da Previdência Social, até que esteja apto a exercer outra atividade profissional, compatível com seu quadro clínico e sociocultural, ou até que o benefício seja convertido em aposentadoria por invalidez, diante da constatação da impossibilidade da readaptação para outra atividade, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007937-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007937-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | ARMINDO ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172472 ENI APARECIDA PARENTE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021989420118260205 1 Vr GETULINA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Armindo Almeida, em Ação de Conhecimento ajuizada em 21.07.2011, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 13.05.2013, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 98/100).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia, por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 103/118).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia judicial, por médico especialista. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECISTAS. DESCABIDO.*
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*
*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista** ", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*
*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido.*
*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJ1 Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

A carência mínima exigida e a qualidade de segurado especial estão comprovadas, conforme CNIS de fls. 16/17.

O laudo pericial (fls. 82/86) afirma que o autor apresenta espondiloartrose lombar. Relata, contudo, que sua coluna lombar encontra-se sem escoliose ou acentuação da lordose, sem dor à palpação da musculatura paravertebral, sem limitação dos movimentos e sem sinais de estiramento de raízes nervosas. Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos e apresentada na perícia, que a parte autora não possui incapacidade laborativa, para o exercício de suas atividades habituais.

Vale lembrar, que o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado no autor.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado,

o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*
*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*
*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*
*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)*

**Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007967-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007967-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | MARIA IVONE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP070248 MARIA DO CARMO SANTIAGO LEITE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00043134320108260296 1 Vr JAGUARIUNA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Maria Ivone dos Santos, em Ação de Conhecimento ajuizada em 03.09.2010, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 09.11.2012, que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ou, alternativamente, de auxílio-doença, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, cuja cobrança fica suspensa em razão de ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 140/143).

Em seu recurso, a parte autora pugna, preliminarmente, pela realização de nova perícia, por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 157/172).

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Em preliminar, a parte autora pugna pela nulidade da sentença, requerendo nova perícia judicial, por médico especialista. Contudo, não lhe assiste razão.

Observo que o laudo pericial atendeu às necessidades do caso concreto, não havendo que se falar em realização de mais um exame pericial. Nesse ponto, cumpre esclarecer que o artigo 437 do Código de Processo Civil apenas menciona a possibilidade de realização de nova perícia nas hipóteses em que a matéria não estiver suficientemente esclarecida no primeiro laudo. Em tais oportunidades, por certo o próprio perito judicial - médico de confiança do Juízo - suscitaria tal circunstância, sugerindo Parecer de profissional especializado.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECISTAS. DESCABIDO.*
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*

*- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora*
*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)*

Ressalto, nesse sentido, que a perícia médica não precisa ser, necessariamente, realizada por "**médico especialista** ", já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a **especialização** do profissional da medicina.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*
*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido.*
*(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200761080056229, Julg. 19.10.2009, Rel. Marisa Santos, DJF3 CJ1 Data:05.11.2009 Página: 1211) (grifo meu)*

Ressalto, por fim, que o fato do laudo pericial ter sido desfavorável às pretensões da parte autora, não elide a lisura, confiabilidade e idoneidade com que foi realizado. Sendo assim, rejeito a preliminar suscitada e passo à análise do mérito.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 116/123), realizado por médico especialista em neurologia e clínico geral, afirma que a autora apresenta pós-operatório tardio de bilobectomia direita, via toracotomia, via hemitórax direito, por tumor carcinoide, além de transtorno misto ansioso e depressivo e hipertensão arterial sistêmica. Relata que a lesão

neoplásica encontra-se tratada, quando, inclusive, foi amparada pela Previdência Social, sem sinais de recidiva tumoral. Quanto à patologia psíquica, afirma que não apresenta quaisquer sinais ou sintomas de desenvolvimento mental retardado, distúrbios psíquicos ou emocionais incapacitantes, demonstrando integridade das capacidades de discernimento, entendimento e determinação. A hipertensão encontra-se compensada e não se comprova a presença de lesões em órgãos alvos. Conclui, assim, após exame físico criterioso e análise da documentação juntada aos autos e apresentada na perícia, que a parte autora não possui incapacidade laborativa, para o exercício de suas atividades habituais.

Vale lembrar, que **o exame físico-clínico é soberano, e que os exames complementares somente têm valor quando se correlacionam com os dados clínicos, o que não se mostrou presente no exame clínico realizado na autora**.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)*
*(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)*
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.*
*II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).*
*III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.*
*(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJ1 de 31.03.2011)*

**Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.**

Posto isto, REJEITO a preliminar suscitada, e, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008302-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008302-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | APARECIDA CAMILO BIRIBILI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP107189 SERGIO ARGILIO LORENCETTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00121-8 1 Vr POMPEIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta por Aparecida Camilo Biribili em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 04.12.2013 (fls. 51/54) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 58/60, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

**É o relatório.**

**Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei

n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpre ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro laudo, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

*"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentre do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*
*2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*
*(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)*

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*
*2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*
*3. Embargos acolhidos.*
*(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)*

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...).* ***- A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam.*** *(...).(AC*

*00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...).* ***2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito.*** *(...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
***- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.***
*- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.*
*(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)*
O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...)* ***2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.*** *(...) (grifei)*
*(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

*O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.*

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.*
*2. Recurso especial conhecido em parte e provido.*
*(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO* ***PRO MISERO*** *. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em* ***judicium rescindens*** *, cassar o acórdão rescindendo e, em* ***judicium rescisorium*** *, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*
*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*
*Recurso especial provido.*
*(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)*

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no

Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

*(...)*
*A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.*
*Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.*
*Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.*
*Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.*
*Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*
*(...)*
Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ.* ***4. A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.*** *5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60*

*anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*
*(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

*Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.*
Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subseqüente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 15. (nascida em 02.04.1933).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de casamento, expedida em 1952 (fl. 16), a certidão de nascimento de sua filha em 1957 (fl. 17), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Contudo, a CTPS do esposo da autora (fls. 18/25) somente possui contratos urbanos entre 1962 e 1986, como auxiliar industrial, auxiliar de mecanização, auxiliar de limpeza e motorista.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 50 (gravação audiovisual), também se mostraram fracas e insuficientes. A primeira afirma que a conheceu em 1963 na Usina Paredão e em 1978 ela se mudou e perderam contato. A segunda testemunha trabalhou com ela entre 1960 até 1964.

Como restou comprovado que o esposo da autora exerceu atividade urbana de forma preponderante em sua vida laboral a prova material não pode ser utilizada e não há como ser concedido o benefício requerido.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2473/2014**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006263-94.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006263-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE DJALMA MARQUES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP133547 JOAO PAULO ALVES DE SOUZA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00062639420064036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Remessa Oficial e Apelações em Ação de Conhecimento ajuizada por José Djalma Marques da Silva em 05.09.2006, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o enquadramento de atividades especiais exercidas nos interregnos de 15.06.1977 a 27.09.1983 e 06.08.1984 a 01.11.2011, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 12.05.2009, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial e determinar a conversão em comum do período laborado entre 06.08.1984 e 01.11.2001, com averbação aos demais períodos de trabalho e dispensa de nova habilitação quando o autor reafirmar o requerimento administrativo, ao atingir a idade mínima para obtenção do benefício. Em razão da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios (fls. 317/320).

Em seu recurso, o INSS requer, em suma, a decretação da total improcedência da ação, ante a utilização de equipamentos de proteção que afastariam a natureza especial do labor (fls. 325/339).

Apela o Autor, requerendo o reconhecimento da natureza especial do trabalho realizado de 15.06.1977 a 27.09.1983, bem como a concessão da aposentadoria proporcional, pois possuiria tempo suficiente para sua obtenção por ocasião da promulgação da EC 20/98, o que dispensaria o atingimento da idade mínima (fls. 341/347).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

**É o relatório.**
**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*(...)*
*II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:*
*(...)*
*§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."*
A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpre salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

*"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".*

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*(...)*
*V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).*
*(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)"*

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º

1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais a extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.*
*Incabível, pela via do recurso especial , o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*
*Recurso especial improvido.*
*(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

**Da atividade especial:** Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores a 85 dB, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos: a) 06.08.1984 a 13.12.1998 (91 dB - formulário de fl. 136 e laudo de fl. 137); b) 14.12.1998 a 15.12.1998 (91 dB - formulário de fl. 138 e laudo de fl. 139).

Em paralelo, nota-se que no período compreendido entre 15.06.1977 a 27.09.1983, o autor esteve exposto à ação de substâncias nocivas como poeira metálica e vapores de óleo solúvel, querosene, álcool e clorothene. Trata-se de situação que se amolda ao quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11, e também no código 1.2.10 do anexo ao Decreto nº 83.080/79.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, o autor possui direito adquirido às regras anteriores, pois, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados aos incontroversos, o segurado contava com 31 anos, 01 mês e 24 dias de tempo de serviço até a data da Emenda Constitucional nº 20 de 16.12.1998, não entrando, portanto, na mencionada regra de transição, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Nos termos do art. 52 da Lei n º 8.213/1991, a Aposentadoria por tempo de Serviço, na forma proporcional, antes da Emenda Constitucional nº 20, de 16 de dezembro de 1998, como é o caso dos autos, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino.

Desta forma, comprovados mais de 30 (trinta) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que o autor, nascido em 20.06.1954 (fl. 51), não preenchera o requisito etário quando do requerimento administrativo, efetuado em 16.06.2003 (fl. 87).

O termo inicial do benefício deve ser fixado quando do requerimento administrativo, em 16.06.2003, conforme requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios são devidos pela autarquia ré no percentual de 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a viger a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à Apelação do Autor, para reconhecer a natureza especial do labor exercido de 15.06.1977 a 27.09.1983 e conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, na forma da fundamentação acima.

Determino à Subsecretaria a retificação da autuação, para que ambas as partes em litígio (Autor e INSS) constem como apelantes e apelados, vez que a autuação atual consigna apenas o INSS como apelante.

Considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo (art. 542, § 2º, do CPC), determino desde já a expedição de ofício ao INSS, instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte Autora, das procurações, da Sentença e da íntegra desta decisão, a fim de que, naquela instância, sejam adotadas as providências necessárias à imediata implantação do benefício, com data de início - DIB - em 16.06.2003, e valor calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99, nos termos da disposição contida no caput do art. 461 do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por email, na forma disciplinada por esta Corte.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 19 de março de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048486-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048486-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE LIMA OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP075614 LUIZ INFANTE |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00068-4 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, para concedê-la a partir da data da citação, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R$ 400,00.

Apela o INSS, sustentando a ausência de inicio de prova material da alegada atividade rural e a impossibilidade de reconhecimento do trabalho baseado em prova exclusivamente testemunhal. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, deixo de conhecer do reexame necessário, tendo em vista que o valor da condenação não ultrapassa 60 salários mínimos, na forma do art. 475 , §2°, do CPC, tendo em conta o valor da RMI do benefício da parte autora (hum salário mínimo mensal), a data da citação (12.07.2005) e a data da prolação da sentença (19.06.2007).

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento e da Justiça Eleitoral, ambas atestando a profissão de lavrador do marido, bem como notas fiscais de produtor rural, em nome do seu consorte (fls.14/21).

O início de prova material foi ampliado pela prova oral produzida em audiência realizada em 19.06.2007, na qual as testemunhas arroladas pela parte autora confirmaram conhecer a autora há mais de 15 anos e que sempre trabalhou na lavoura, no sítio do sogro, o que só deixou de fazer há cerca de 3 anos devido a problemas de saúde.

Conforme o laudo médico pericial realizado em 13.12.2006 (fls.78/80), a parte autora apresenta quadro de hipertensão arterial severa com, piora progressiva, contudo, não houve indicação da data do seu surgimento.

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei n° 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*

*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a ausência de concessão anterior de auxílio-doença bem como prévio requerimento administrativo da aposentadoria, mantenho o termo inicial da concessão do benefício na data da citação (12.07.2005 - fls. 40v).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta

de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS**.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARIA DE LIMA OLIVEIRA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002985-46.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.002985-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LAURA NUNES DE BRITO |
| ADVOGADO | : | SP237957 ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00029854620074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, em razão de ingresso tardio ao Regime Geral da Previdência Social, aos 57 anos de idade e já incapacitada ao exercício profissional, configurando a preexistência do trauma ocular à filiação ao regime previdenciário.

Em razões recursais, a autora alega a regular demonstração da qualidade de segurada do regime previdenciário, com fundamento no início da incapacidade laborativa apontado no laudo pericial e gozo de auxílio-doença administrativo, requerendo o deferimento de aposentadoria por invalidez e verba honorária de 20% (vinte por cento), fixada entre os limites legais.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pela declaração de nulidade do processo, para que o Ministério Público, em primeiro grau, seja intimado dos atos processuais, devendo restar prejudicado o recurso de apelação.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, anoto que a intervenção ministerial em sede recursal é bastante no sentido de suprir a falta de intimação para manifestação do referido órgão na instância de origem, sendo certo que o retorno dos autos ao juízo *a quo,* por certo, prejudicaria ainda mais, a já sofrida celeridade processual que se espera de ações de natureza incapacitante, postergando indefinidamente a entrega da prestação jurisdicional, razão pela qual, rejeito o requerimento preliminar do Ministério Público Federal para declaração de nulidade do processo, nos moldes do julgado a seguir transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, V, DA CF/88 - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - REMESSA OFICIAL - APELAÇÃO DO INSS - MATÉRIA PRELIMINAR - AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO - AGRAVO RETIDO REITERADO - MARCO INICIAL DO BENEFÍCIO - REVISÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUSTAS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26.12.2001).*
*- A ausência de intervenção do Ministério Público pode ser suprida pela manifestação em segunda instância.*
*- Conheço do agravo retido, tendo em vista que suas alegações foram renovadas, nas razões de apelação.*
*- No que tange à alegação de cerceamento de defesa ante o indeferimento de realização de estudo social, não merece acolhida, pois efetivada a produção da prova requerida.*
*- Não caracterizada a falta de interesse de agir, pois ao contrário do alegado pelo INSS a parte autora formulou requerimento na esfera administrativa.*
*- Com o advento do Decreto nº 1.744/95, toda discussão em torno da legitimidade passiva da autarquia, em processos dessa natureza, perdeu sua razão, porquanto em seu artigo 32, parágrafo único, está expresso que é o INSS o responsável pela concessão e manutenção do benefício instituído pelo artigo 203 da Constituição Federal.*
*- Ainda que não seja o caso de concessão de benefício previdenciário, mas sendo o instituto previdenciário parte legítima na demanda, aplica-se a hipótese do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal.*
*- A concessão do benefício em tela está expressamente prevista no ordenamento jurídico, ademais, sua concessão não depende de contribuição.*
*- Demonstrado que a parte autora é inválida, não tendo meios de prover a sua manutenção, nem de tê-la provida por sua família, impõe-se a concessão do benefício de assistência social (art. 203, V, da CF/88).*
*- É desnecessário que conste do julgado a exigência de revisão, a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face de expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).*
*- Embora carreados aos autos documentos relativos a requerimento administrativo, o marco inicial do benefício deve ser mantido ante a ausência de recurso da parte autora.*
*- O artigo 11, "caput", da Lei nº 1.060/50 prevê, expressamente, que os honorários advocatícios serão pagos pelo vencido, quando o beneficiário de assistência judiciária gratuita for vencedor na causa.*
*- Verba honorária advocatícia reduzida para 10% (dez por cento) sobre o montante da condenação, nela compreendidas as parcelas vencidas até a data da r. sentença de primeiro grau, observando-se, quanto às prestações vincendas, o disposto na Súmula 111 do STJ.*
*- As custas não são devidas, tendo em vista que a Autarquia é isenta de seu pagamento.*
*- Remessa oficial não conhecida.*
*- Matéria preliminar rejeitada.*
*- Agravo retido improvido.- Apelação parcialmente provida.*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0057576-05.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 16/05/2005, DJU DATA:30/06/2005)*

No que toca ao *meritum causae,* a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja

incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a autora, atualmente, com 69 anos de idade, em percepção de Amparo Social ao Idoso, esteve em gozo de auxílio-doença, concedido deliberadamente pela Autarquia ré, entre 12.07.2005 a 10.12.2005, mesma data fixada a título de início da incapacidade laborativa total e definitiva, consoante se depreende à fl. 83 do laudo pericial realizado em 29.10.2008 (fls. 80/86), configurando a alta médica irregular, de modo a preservar a filiação ao RGPS, concedida pelo próprio réu, conforme narrado alhures, sendo certo que a requerente não pode ser prejudicada por desídia do INSS, a teor da solução *pro misero*.

Outrossim, demonstrado o preenchimento do requisito incapacitante e da qualidade de segurada, mister a concessão da aposentadoria por invalidez, a partir de 11.12.2005, data da alta indevida (fl. 117).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, REJEITO o requerimento preliminar do Ministério Público Federal e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação para conceder Aposentadoria Por Invalidez à autora, a partir de 11.12.2005 - fl. 117, devendo a requerente optar pela continuidade percepção de Amparo Social ao Idoso ou pelo benefício concedido no bojo dos autos, fixando, ainda, a verba honorária nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada LAURA NUNES DE BRITO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da Aposentadoria Por Invalidez, com data de início - DIB em 11.12.2005 (data da cessação administrativa citação - fl. 117) e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS, acaso a autora opte pelo benefício concedido no bojo dos autos, considerando que a mesma recebe Amparo Social ao Idoso (fl. 116).

Anoto, ainda, que em caso de opção pela aposentação, para efeitos dos cálculos para pagamento do benefício concedido no bojo dos autos, o INSS deverá proceder à compensação dos valores pagos a título de Amparo Social ao Idoso.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015130-06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015130-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MADALENA NEVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP089756 ROSEMARY OLIVEIRA RIBEIRO VIADANNA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00269-6 1 Vr BOTUCATU/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Reexame Necessário em ação previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para concessão de aposentadoria por invalidez a partir de 12.03.2003 (indeferimento na esfera administrativa), computando-se juros de mora desde a citação, com condenação em honorários periciais arbitrados em 03 (três) salários mínimos, bem como de sucumbência, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o montante das prestações em atraso, vencidas até a data da prolação do julgado *a quo*.

Em razões recursais, a Autarquia ré requereu a reforma da verba honorária pericial e advocatícia sucumbencial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, restou comprovada a incapacidade laborativa na modalidade total e permanente, a teor do laudo pericial de fls. 87/93 em decorrência de lombociatalgia, hipertensão arterial sem controle, entre outras patologias, bem como a qualidade de segurada, pelas contribuições previdenciárias demonstradas às fls. 10/25, sem irresignação do INSS, que só recorreu para diminuir as verbas honorárias pericial e advocatícia de sucumbência.

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a autora, com 66 anos de idade, está, realmente, incapacitada para consecução de atividades laborais habituais, em caráter definitivo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.
Quanto a verba honorária pericial, tem-se que a Resolução n. 558 de 22/05/2007 permite que se estabeleça o valor de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos) como sendo o razoável para os honorários periciais.
Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS e **PARCIAL PROVIMENTO** ao Reexame Necessário para fixar a correção monetária, os juros de mora, e os honorários periciais e advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado e ante a falta de notícias nos autos acerca do cumprimento do quanto determinado no julgado *a quo*, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada MADALENA NEVES DOS SANTOS para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, a partir de 12.03.2003 (data do indeferimento administrativo - fl. 28), com renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025486-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025486-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINALDO NONATO RAIMUNDO |
| ADVOGADO | : | SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI |
| No. ORIG. | : | 05.00.00116-5 1 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença, acrescidos do abono anual, com as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% do valor da causa. Não foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta ausência de preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da carteira de trabalho, com vários vínculos como trabalhador rural, bem como a carta de concessão anterior do benefício de auxílio-doença.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 60/63, de 31.05.2007, atestou que o autor apresenta "um quadro de protusão discal em L5 S1, associado a hérnia de disco centro lateral à direita". Concluiu pela incapacidade parcial e temporária para exercer suas atividades laborativas normais.

Apesar de o laudo atestar a incapacidade parcial, verifica-se que se trata de autor com baixa instrução (primário incompleto), trabalhou como rurícola, com 50 anos de idade, resta inviabilizada a possibilidade de reabilitação para atividades compatíveis com a mencionada incapacidade.

Destarte, a parte autora faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Considerando que no laudo não pode ser definida a data de início da incapacidade da parte autora, o termo inicial do benefício será mantido na data sentença, sob pena de *reformatio in pejus.*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independentemente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, determino a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado REGINALDO NONATO RAIMUNDO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação de aposentadoria por invalidez com data de início - DIB em 19.09.2007 (data do sentença) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado pelo INSS.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054111-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054111-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | APARECIDA DE JESUS LIMA |
| ADVOGADO | : | SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00083-0 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Condenou-a, ainda, ao pagamento de custas e verba honorária fixada em R$ 415,00, respeitando-se a condição de beneficiária da gratuidade processual.

A parte autora alega, preliminarmente, a nulidade da sentença em virtude de cerceamento de defesa e no mérito, sustenta ter comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, rejeito a preliminar de nulidade da sentença em virtude de cerceamento de defesa, tendo em vista que o laudo pericial apresentou elementos claros e precisos, aptos à formação do convencimento do magistrado.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A qualidade de segurada restou comprovada pelos documentos de fls. 12/49.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 71/75, realizado em 07.03.2008, a parte autora apresenta alterações degenerativas que são permanentes. As dores podem ser minoradas com o uso de medicações analgésicas e pode ser realizada cirurgia para colocação de prótese no joelho direito (resposta ao quesito n° 05 do INSS - fls. 74). Na conclusão, o perito judicial afirma que se trata de quadro de incapacidade parcial e permanente (fls.74). Não houve indicação precisa acerca da data do surgimento da incapacidade (resposta ao quesito n° 04 do INSS - fls. 74).

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a parte autora com idade que induziria à incapacidade social (65 anos) e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei n° 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação*

*de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não se verifica a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença, sendo, pois, o termo inicial do benefício a data da citação (03.08.2006 - fls. 53).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art.

24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **rejeito a preliminar arguida e dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a r.sentença e julgar procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 03.08.2006 (data da citação), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada APARECIDA DE JESUS LIMA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007291-69.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.007291-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VICENTE APARECIDO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP162958 TANIA CRISTINA NASTARO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
**Vistos, etc.**
Fl. 108 - Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face da decisão proferida às fls. 246/247v que, a teor do art. 557, do CPC, deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença, julgando improcedente o pedido.
Em síntese, requer o embargante a comunicação da autoridade administrativa acerca da cassação da tutela antes deferida.

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.
Com razão o embargante, vez que não houve a comunicação para a cassação de tutela.
Assim, **Oficie-se ao INSS**, com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra da decisão de fls. 246/247v, para determinar a imediata cessação do pagamento do benefício de auxílio-acidente de VICENTE APARECIDO DE OLIVEIRA (NB 94/131.785.268-8, de fls. 239/240).
Pelo exposto, **acolho** os embargos de declaração do INSS, para sanar a omissão apontada.
Após as formalidades legais, retornem os autos conclusos, tendo em vista o agravo legal interposto pela parte autora.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000745-41.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.000745-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | DERLI DOS SANTOS SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007454120084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em R$ 510,00, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela o réu, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 62 anos de idade (fls. 09) e se qualifica na petição inicial como trabalhadora geral.

No laudo pericial de fls. 46/51, realizado em 03.08.2009, o expert do Juízo concluiu que: "A Autora é portadora de osteoartrose de coluna, hipertensão arterial sistêmica e esplenomegalia, sem condições de realizar atividades laborais de intensidade moderada e acentuada." Assevera, ainda, que se trata de incapacidade parcial, contudo não

indicando a data do surgimento (resposta aos quesitos n° 05 e 08 do INSS - fls. 49/50).

As testemunhas ouvidas às fls. 90/96, dizem que a parte autora exerceu a atividade rural durante toda a sua vida profissional, o que fez até recentemente.

Analisando o CNIS de fls. 23/28, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não se verifica a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença, sendo, pois, o termo inicial do benefício a data da citação (14.07.2008 - fls. 30).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da citação (14.07.2008), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada DERLI DOS SANTOS SOUZA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011021-48.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011021-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LAURECI FERRO E SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP221958 EDIVALDO LUIZ FAGUNDES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANA AMELIA ROCHA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00110214820084036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Laureci Ferro e Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 55 a 58) que julgou improcedente o pedido, uma vez que a autora não teria logrado cumprir os requisitos necessários à percepção do benefício, a saber, implemento simultâneo de idade e carência respectiva, conforme prevê o art. 142 da Lei 8.213/91.

Em razões de Apelação (fls. 61 a 66) a autora alega, em síntese, ser despicienda a simultaneidade do cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, não havendo que se falar em perda da qualidade de segurada para a percepção de Aposentadoria por Idade em sua modalidade urbana, benefício a que faz jus em razão do cumprimento da carência prevista pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi

implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.
§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*
*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*
*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*
*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*
*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*
*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*
*VI - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*VII - Embargos rejeitados.*
*(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)*

Pois bem. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 06.07.1935, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 60 anos em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Conforme dados do próprio INSS, presentes no CNIS (fls. 16), a autora realizou 6 contribuições individuais, de novembro de 1995 a abril de 1996, não a desabonando o fato de realizá-las no ano posterior ao cumprimento do requisito etário, conforme visto.

Em sua CTPS (fls. 19 a 32), a autora possui registros de vínculos exercidos de 21.06.1974 a 18.07.1974 e de 01.08.1974 a 01.08.1980, períodos estes reconhecidos pelo próprio INSS, haja vista a soma destes e das

contribuições individuais alcançar os comprovados 81 meses de contribuição, conforme a própria comunicação de decisão emitida pela autarquia (fls. 33). Ora, tal número é superior aos 78 meses necessários.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão de Aposentadoria por Idade, com termo inicial à data do requerimento administrativo (fls. 33 - 21.10.2008), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Laureci Ferro e Silva, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 33 - 21.10.2008) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011332-39.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011332-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JANDIRA DA ROCHA LOBO |
| ADVOGADO | : | SP171098 WANESKA PEREIRA DA ANUNCIAÇÃO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00113323920084036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e recurso adesivo em ação de conhecimento para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência para conceder aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação, condenando a autarquia-ré no pagamento de danos morais arbitrados em R$2.100,00. Sentença submetida à remessa oficial.
Honorários advocatícios fixados 15% sobre o valor da condenação.
Apela o INSS (fls. 122/133) alegando que a autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os honorários advocatícios, juros, condenação em danos morais e antecipação da tutela.
Recorre adesivamente a autora (fls. 141/143) requerendo a alteração do termo inicial do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Inicialmente, rejeito o argumento de recebimento do apelo no duplo efeito bem como a cessação da tutela antecipada, tendo em vista o teor da decisão que segue.
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.
*In casu*, a autora, atualmente com 59 anos, sem qualificação na inicial, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna que a impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurado bem como lapso de carência visto que a autora possui diversos vínculos de emprego, vindo a recolher como contribuinte individual entre 02/2006 a 08/2010 e a presente

demanda foi proposta 11/11/2008.
O laudo pericial realizado em 23/11/2009 (fls. 86/90) concluiu "a pericianda é portadora de doença degenerativa de coluna cervical e lombo-sacra, decorrente de processo de envelhecimento e desgaste das estruturas ósseas, cartilaginosas, ligamentares e articulares, levando a quadro clínico de dor crônica de intensidade e limitação funcional variadas." De acordo com o perito trata-se de incapacidade total e permanente.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado e considerando o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se estarem presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à autora aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença.

Alterado o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo conforme entendimento desta E. Turma.

Não prospera a alegação autárquica no sentido de que o retorno da autora ao exercício de sua atividade comprovaria algo semelhante a uma reabilitação física. Considerando a condição de incapacidade total e permanente, avaliada não por observações subjetivas, mas por perito judicial, resta considerar que o retorno deveu-se unicamente à absoluta falta de alternativas apresentadas à parte autora. Tal entendimento, de entender como recuperação, equivaleria a penalizar justamente quem do benefício não pode prescindir.

Em outro sentido, vedada a percepção simultânea de Aposentadoria por Invalidez e salário, de modo que o interregno em que a parte autora retornou à atividade deve ser excluído do período de concessão do benefício.

Eis decisão que exprime citado entendimento:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao fato do réu ter exercido atividade remunerada depois do ajuizamento da ação (20/4/2007), o que, segundo o autor, sinaliza capacidade para o trabalho e obsta o recebimento de parcelas relativas a esse período, por ser indevida a cumulação de salário e benefício por incapacidade.*
*(...)*
*4. Contudo, é incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido em razão do exercício de atividade laborativa.*
*5. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.*
*6. Ação rescisória procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a então parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário.*
*7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.*
*(TRF3, AR 2011.03.00.006109-4/SP, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJ 14.03.2013)*

A indenização por danos morais decorre da tutela da integridade moral tendo como requisitos o dano, a culpa e o nexo causal que não se deu no caso em tela, haja vista que a autarquia não afrontou o princípio da razoabilidade ao cessar o benefício do auxílio-doença, pois entendeu que fisicamente a autora se encontrava capaz de exercer atividade laborativa, não se vislumbrando nessa recusa qualquer tipo de sofrimento moral, trazendo apenas dano material.

Nesse sentido colaciono jurisprudência:
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. DANO MATERIAL E MORAL .*
*1 - Restou evidenciado o prejuízo material causado pela autarquia, ao negar administrativamente o benefício de aposentadoria por idade, uma vez que em 05/1993 já preenchia os requisitos legais, nos termos da legislação vigente à época, para obtenção deste benefício.*
*2 - O indeferimento da aposentadoria em sede administrativa não trouxe qualquer "dor" ao autor, não tendo a alegação de "tristeza" o condão de se considerar como algo doloroso, humilhante ou desagradável, a ensejar a*

*indenização por dano moral .*
*3 - Apelações e remessa necessária improvidas."*
*(TRF-2ª Região; AC 2000.02.01.054891-5/RJ, 4a Turma, Relator Desembargador Federal Rogério Carvalho, DJU 11.04.2002; pág. 271)*

Além disso, não há provas nos autos que a autarquia-ré tenha manifestamente excedido os limites impostos pelo seu fim econômico social, pela boa fé ou bons costumes, portanto, deve ser afastada a condenação em danos morais.
Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial para afastar a condenação em danos morais, reduzir a condenação em honorários advocatícios para 10%, fixar os juros nos termos da fundamentação e afastar a percepção simultânea de aposentadoria por invalidez e salário. **DOU PROVIMENTO** ao recuso adesivo para alterar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.

Confirmada a sentença, neste *decisum,* devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019081-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019081-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | MARIA MARGARIDA OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP159869 SHIRLEY VALENCIA QUINTAS DIAS DOS SANTOS |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP |

No. ORIG. : 06.00.00030-8 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 67/68, proferida nos autos de ação objetivando o Reconhecimento e Dissolução de União Estável por Morte de Damião dos Santos, ajuizada por MARIA MARGARIDA OLIVEIRA. A decisão agravada não recebeu recurso de apelação interposta pelo INSS, por ser intempestivo, salientando, outrossim, que o INSS não foi intimado da sentença e nem poderia ser, haja vista que o mesmo não é parte no processo.
Pleiteia o agravante a antecipação da tutela recursal para que seja determinado o recebimento da sua apelação, ou, seja decretada a nulidade de todos os atos processuais, a partir do recebimento da petição inicial da autora, ora agravada, para determinar a citação do INSS como integrante do pólo passivo da ação.
Pela decisão de fls. 114/114v foi indeferida na antecipação da tutela recursal.
Sem contraminuta.
**Decido.**
Com efeito, ajuizou a agravada a ação originária objetivando o reconhecimento da sociedade de fato que mantinha com o "de cujus", a fim de que a mesma pudesse pleitear junto ao INSS o respectivo benefício previdenciário.
Através da r. sentença juntada por cópia reprográfica às fls. 94/96 foi julgado procedente o pedido para declarar o reconhecimento da união estável havida entre a autora e o "de cujus" Damião dos Santos. Na r. sentença ficou determinado que após o seu trânsito em julgado, a mesma produziria os efeitos jurídicos necessários à habilitação da autora perante o INSS.
A r. sentença foi publicada em 01.10.2007 (fls. 97), transitando em julgado em 07.12.2007 (fls. 98).
Em data de 13.03.2008 a autora requereu a expedição de ofício ao INSS para a implantação de Pensão por Morte (fls. 100/101), o que foi deferido às fls. 102, determinando-se a expedição de ofício ao INSS para a habilitação da autora perante o referido órgão para fins de recebimento do benefício de pensão por morte. Ao ser intimado da referida decisão, o INSS interpôs recurso de apelação como terceiro interessado em 18.12.2008 (fls. 104/108), cujo recurso não foi recebido pela decisão ora agravada.
Não obstante as alegações do INSS quanto à sua não inclusão no pólo passivo da ação originária e a nulidade dos atos ali praticados, observo que a r. sentença ali proferida transitou em julgado em 07.12.2007. Assim, entendo que não se pode modificar por esta via a r. sentença prolatada, transitada em julgado.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043102-38.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043102-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | ATAIDE NUNES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP187257 ROBSON DE MELO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP |
| No. ORIG. | : | 2006.61.07.013495-1 2 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por ATAIDE NUNES DE ALMEIDA contra a decisão que, em sede de ação previdenciária, julgou deserto o recurso de apelação interposto pelo agravante, tendo em vista o recolhimento extemporâneo das custas.
Irresignado, pleiteia o agravante a reforma da decisão agravada.
Solicitadas as informações, as mesmas foram juntadas às fls. 66/67.
Sem contraminuta (fl. 101).
**Decido.**
A Lei n. 9.289/1996, que dispõe sobre as custas devidas à União na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, assevera, em seu art. 2º:

*"Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial."*

Com efeito, ajuizou o agravante a ação originária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, julgada parcialmente procedente.
Inconformado, interpôs recurso de apelação, ocasião em efetuou o recolhimento das custas no Banco do Brasil, sendo deferido o prazo de 05 (cinco) dias para a regularização.
Ocorre que, intimada em 23/04/2009, o agravante manifestou-se apenas em 28/08/2009 (fl. 93/96), regularizando o recolhimento das custas e requerendo o desentranhamento das guias referentes ao pagamento realizado no Banco do Brasil.
Em face da extemporaneidade do recolhimento das custas de apelação, o MM. Juízo *a quo* julgou deserto o recurso.
Examinando os autos, verifico que o recurso de apelação foi interposto em 25/03/2009, ocasião em que não foi recolhido corretamente o porte de remessa e retorno dos autos, vez que este não foi feito na Caixa Econômica Federal (fls. 40/41).
Diante disso, foi determinada a intimação do autor, ora agravante, para que recolhesse corretamente, em agência da CEF e no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção do recurso de apelação interposto (fl. 67).
Apesar de intimado em 23/04/2009, a parte manifestou-se apenas em 28/08/2009, realizando o recolhimento das custas na Caixa Econômica Federal (fls. 93/96), razão pela qual foi julgado deserto o recurso de apelação interposto.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL - PROCESSUAL CIVIL - PORTE DE REMESSA E RETORNO RECOLHIDO EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LEI Nº 9289/96 - PENA DE DESERÇÃO.*
*1. O pagamento das custas processuais, na Justiça Federal, deve ser efetuado nos moldes determinados pela Lei nº 9289/96, não sendo dado à parte efetuar o recolhimento em instituição diversa daquela determinada, taxativamente, pelo legislador.*
*2. Agravo provido."*
*(STJ, AGA nº 573395 / SP, 4ª Turma, Relator Min. Aldir Passarinho Júnior, data da decisão 05/10/2004, v.u, DJ 13/12/2004, pág. 368).*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO RECURSAL. RECOLHIMENTO EM BANCO DIVERSO DA CEF. SEGUIMENTO NEGADO.*
*1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.*
*2. A Caixa Econômica Federal é a única instituição autorizada a receber custas e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96. O recolhimento em banco diverso impõe a negativa de seguimento ao agravo de instrumento, não sendo admissível posterior juntada, em face da preclusão consumativa. Precedentes do TRF da 3ª Região.*
*3. No caso dos autos, as agravantes recolheram as custas e o porte de remessa e retorno do agravo de instrumento no Banco do Brasil S/A, em desconformidade com a determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 e da Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal.*
*4. Agravo legal não provido."*
*(AI 2009.03.00.039689-9, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, j. 22/3/2010, DJF3 CJ1 de 22/4/2010)*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO - DESERÇÃO - RECOLHIMENTO DA*

*TAXA DE REMESSA E RETORNO DOS AUTOS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA CEF - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. O recurso de apelação foi interposto em 23 de março de 2007, ocasião em que não foi recolhido corretamente o porte de remessa e retorno dos autos, vez que este não foi feito na Caixa Econômica Federal. 2. Apesar da intimação regular e específica, para que o recolhessem corretamente, em agência da CEF e no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção do recurso de apelação interposto, o valor do porte de remessa e retorno foi, novamente, recolhido em banco diverso, inviabilizando, assim, o processamento do recurso de apelação em razão da inobservância de norma expressamente prevista em lei. 3. A Lei nº 9.289/96, em seu art. 2º, determina que o recolhimento deverá ser efetuado na agência da Caixa Econômica Federal, ou, não existindo agência desta instituição bancária no local, em outro banco oficial. 4. No caso, não se justifica o recolhimento de custas em agência do Banco do Brasil, vez que no município de Campinas há agência da Caixa Econômica Federal. 5. Subsiste a r. decisão agravada que julgou deserto o recurso de apelação, vez que em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte Regional e do E. Superior Tribunal de Justiça. 6. Agravo de instrumento improvido."*
*(TRF 3ª Região, AG 200703001005903, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, julgamento em 26/05/2008, publicado no DJ de 09/09/2008)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. PREPARO RECURSAL RECOLHIDO NO BANCO DO BRASIL. LEI Nº 9.289/96. CONCESSÃO DE PRAZO PARA RECOLHER NA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. DESCUMPRIMENTO. DESERÇÃO MANTIDA. I. Prejudicado o agravo regimental por força da análise definitiva da matéria no agravo de instrumento. II. O artigo 511 do CPC estabelece que no ato de interposição do recurso o recorrente comprovará, quando exigido, o pagamento do respectivo preparo, sob pena de deserção. III. Em caso análogo, o STF decidiu que o recolhimento do preparo recursal em estabelecimento bancário diverso daquele estabelecido pelo órgão jurisdicional de origem importa em deserção (AR-AI nº 492.110-4/SP). IV. A agravante recolheu o preparo, pressuposto de admissibilidade recursal, no Banco do Brasil quando a Lei nº 9.289/96 determina, de forma expressa, que as custas referentes a processos em trâmite na Justiça Federal devem ser recolhidos na Caixa Econômica Federal, salvo se inexistir agência desta instituição na localidade. Intimada para sanar a irregularidade em cinco dias, requereu ao juízo a dilação do prazo porque iria diligenciar no sentido de reaver o montante indevidamente pago, para só então efetuar o recolhimento junto à CEF. Procedimento que não se coaduna com a administração da Justiça, que se sobrepõe ao interesse particular. V. A exigência de custas processuais encontra amparo no artigo 24, IV, da Constituição Federal, não afrontando o direito de petição previsto no artigo 5º, XXXIV, "a". VI. Agravo de instrumento improvido e prejudicado o agravo regimental."*
*(TRF 3ª Região, AG n° 187461, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 05.09.07, p. 180)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012347-07.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012347-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ZILDA ROSA IZIDORIO LEITE e outro |
| | : | FERNANDA IZIDORIO LEITE incapaz |
| ADVOGADO | : | SP075501 CIRINEU NUNES BUENO |
| APELADO(A) | : | TIAGO AMILCAR DE PAULA DANTAS LEITE incapaz |
| ADVOGADO | : | SP185300 LUIS FELIPE SAVIO PIRES |
| REPRESENTANTE | : | VICENTINA DE PAULA DANTAS |
| ADVOGADO | : | SP185300 LUIS FELIPE SAVIO PIRES |
| No. ORIG. | : | 05.00.00091-5 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido de pensão por morte, condenando o INSS a conceder os autores o mencionado benefício no valor de um salário mínimo, inclusive abono natalino, que será rateado de forma proporcional, nos termos do art. 77 da Lei 8.213/91 devido desde a citação. A correção monetária incide sobre as diferenças do benefício no momento em que se tornaram devidas, na forma do Prov. COGE nº 24/97; do atual Prov. COGE n.64/05 e ainda da Portaria DForo-SJ n.92, de 23.10.01. Os juros de mora incidem sobre as parcelas que se vencerem a partir da citação, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161,§ 1º do CTN. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença não submetida ao reexame necessário.
Irresignado apela o INSS, postulando pela improcedência do pedido, sob alegação de que os documentos apresentados não são contemporâneos à época dos fatos, além de que sustenta que a prova testemunhal foi frágil e imprecisa, não podendo servir de suporte para comprovação de tempo de serviço.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E.Corte.

Em razão de haver autores menores, foi dado vista ao Ministério Público Federal que juntou aos autos, extrato do CNIS, na qual aponta atividade urbana do falecido no período de 07.08.1997 a 28.02.2002, o que contraria a prova testemunhal. Assim, em decorrência da mencionada juntada, requereu a intimação das partes, em respeito ao princípio do contraditório, conforme o disposto no art. 398 do CPC (fls. 112/113).
Devidamente intimadas (fls. 117/118), a parte autora deixou transcorrer "in albis" o prazo para manifestar-se (fls. 120).
Aberta nova vista ao representante ministerial nesta E. Corte, momento em que opinou pelo provimento do recurso do INSS, isentando os autores do pagamento das verbas sucumbenciais por serem beneficiários da Justiça gratuita.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento do esposo e genitor Esaú Leite, ocorrido 27/07/2005, conforme certidão de óbito acostada à fl.04.

Para a obtenção do benefício da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida***

E o art. 15 da mencionado supra assim dispõe:
***Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***

***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.***

No que tange a qualidade de segurado, apesar da parte autora ter juntado certidão de casamento realizado em 29.04.1967, bem como a certidão de nascimento do filha Fernanda Izidoro Leite, nascida em 1996, nas quais o *de cujus* está qualificado como lavrador (fls. 05/06), conforme informações obtidas junto ao Cadastro de Informações Sociais (CNIS), juntado às fls. 113/114, o falecido exerceu tão somente atividades urbanas, tendo como último vínculo empregatício o período de 07/08/1997 a 28/02/2002.
Portanto, quando do falecimento em 29.07.2005, o *de cujus* já havia perdido a qualidade de segurado, ainda que as testemunhas ouvidas às fls. 81/82, tenham declarado que o falecido sempre exerceu atividade rural plantando tomates, pimentão, milho e feijão, tais depoimentos se mostraram frágeis e incontroversos, ante o CNIS juntado aos autos pelo Ministério Público Federal.

Assim, não havendo nenhum outro tipo de contribuição quer individual ou facultativa, no interregno entre 28/02/2002 até a data do óbito em 29/07/2005, ocorreu a perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91.

Cabe ressaltar que perde a qualidade de segurado quem deixa de contribuir para a Previdência Social, quando não demonstrada a qualidade de trabalhador rural, além de que o falecido, com 38 anos de idade quando de seu falecimento, não havia preenchido os requisitos para eventual aposentadoria.

A propósito confiram-se os seguintes julgados:
***"PREVIDENCIÁRIO.AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL.PENSÃO POR MORTE INDEVIDA AOS DEPENDENTES DO FALECIDO QUE À DATA DO ÓBITO PERDEU A CONDIÇÃO DE SEGURADO E NÃO HAVIA IMPLEMENTADO OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA.AGRAVO DESPROVIDO.***
***1. No julgamento do REsp 1.110.565/SE, representativo de controvérsia, o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que tendo o falecido à data do óbito perdido a condição de segurado e não tendo implementado os requisitos necessários para o recebimento da aposentadoria, como no caso dos autos, seus dependentes não fazem jus à concessão da pensão por morte.***
***2. Essa orientação deve ser aplicada tanto durante a vigência do Decreto 89.312/84 (arts. 7º e 74) quanto na vigência da lei 8213/91(art.102). Precedentes.***
***3. Agravo regimental desprovido***
***(AgRg no REsp1005487/SP-AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL- STJ- Rel. Min. Napoleão Nunes- QUINTA Turma- Dje 14/02/2011)***
E, ainda.
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADA DO "DE CUJUS". UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. CERTIDÃO DE ÓBITO.***
***1.Para o reconhecimento do direito à pensão por morte, a legislação previdenciária de regência exige não somente a comprovação da união estável e, por conseqüência, da dependência econômica, mas também a comprovação da qualidade de segurado do falecido, na data do óbito.***
***2. A parte autora não se desincumbiu de comprovar a qualidade de segurado do instituidor da pensão. Tendo em vista que o último vínculo de trabalho com registro está datado de julho de 1986, e o óbito ocorreu em 05.02.1993, há como concluir pela perda da qualidade de segurado do de cujus.***
***3. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido.***
***(AC 00169019220034039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 878545***

***Relator(a)JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES-TRF3 -OITAVA TURMA- DATA:26/01/2012) .***
E, também.
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
***- Os recolhimentos previdenciários realizados na qualidade de autônomo, foram realizados em data posterior ao falecimento do esposo da autora, sendo totalmente extemporâneos, sem aptidão a demonstrar qualidade de segurado por ocasião do passamento.***
***- Para a obtenção do benefício de pensão por morte, devem estar presentes, cumulativamente, os requisitos legais, de sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. - Agravo legal não provido".***
***(AC 00379155920084039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1336373- Relator(a) DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:24/02/2011 PÁG. 1273)***

Ademais, dispõe o artigo 102 da lei n. 8.231/91, *in verbis*:
***"Art. 102. A perda da qualidade de segurado importa em caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)***
***(...)***
***§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior". (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)***

Portanto, não comprovada a qualidade de segurado do falecido à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.
Ante a natureza alimentar da prestação, determino que seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora para que sejam adotadas as providências cabíveis à imediata revogação do benefício de pensão por morte.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017799-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017799-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | MARIA SIVIRINA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 06.00.00119-9 2 Vr AMPARO/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício

requerido, a partir da data da propositura da demanda, no valor de um salário mínimo, as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Isento de custas. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
A parte autora interpôs recurso, pleiteando a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor da condenação.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, requerendo a improcedência do pedido ao argumento de que não foram preenchidos, pela parte autora, os requisitos necessariamente exigidos à concessão da benesse. Se esse não for o entendimento, pugna, pela fixação do termo inicial na data do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autora e desprovimento do recurso do INSS.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, a postulante, nascida em 04/05/1961 (fls. 13), propôs ação em 05/09/2006, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 03/09/2007, estando a autora com 46 (quarenta e seis) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser a periciada portadora de sequela de mastectomia radical com redução dos movimentos de membro superior direito, que a incapacita total e permanentemente (fls. 99/100).
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se a demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social, realizado em 05/04/2007 e complemento em 21/07/2008 (fls. 70/72 e 140), que a requerente reside em imóvel cedido, localizado nos fundos da casa de seu genro, composto por 02 (dois) cômodos em regular estado de conservação. Consta do referido estudo que o núcleo familiar da demandante é composto por 02 (duas) pessoas: ela e seu marido, o Sr. Benedito José Lopes com 51 anos. Destaca que a filha da autora Sandra Aparecida Lopes de Souza residia com seu esposo Donisete Aparecido d Souza, no mesmo terreno da autora, porém os mesmos se separaram e o genro permitiu que a requerente continuasse a residir nos

fundos de sua casa, em virtude do tratamento que realiza na Unicamp.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere a requerente advém dos rendimentos provenientes do trabalho esporádico de seu marido, como pedreiro, no valor de R$ 400,00.
Convém salientar que em consulta ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que a autora possui contribuições individuais no período de 07/1998 a 12/1998 e seu marido possui diversos registros sendo o último no período de 04/06/2012 a 14/07/2012 e contribuições individuais no interstício de 01/2013 a 03/2014, com salário contribuição equivalente ao mínimo.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os*

*requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (03/11/2006 - fls. 55), tendo em vista o lapso temporal entre a data do requerimento administrativo (13/12/2004 - fls. 24) e o ajuizamento da ação (05/09/2006).
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da autora e do INSS, para fixar o termo inicial na data da citação, mantendo no mais, a r. sentença proferida.
Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, a expedição de email ao INSS, instruído com os documentos da segurada MARIA SIVIRINA DE OLIVEIRA para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do beneficio de amparo social, com data de início - DIB 03/11/2006 (data da citação - fls.55), e renda mensal a ser calculada de acordo com a legislação vigente.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020887-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020887-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP282749 EMERSON LUIZ DE ALMEIDA |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEUZA DOS SANTOS DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP260425 RITA DE CASSIA APARECIDA ROCHA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00087-6 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação Declaratória para reconhecimento de tempo de serviço rural cc. Condenatória para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 118 a 124) que julgou procedente o pedido para reconhecer o período mencionado na inicial, a saber, de 1962 a 1977, de 1980 a 29.10.1981, de 01.11.1984 a 01.01.1987 e de 23.01.1988 a 31.12.1989, determinando ainda a concessão do benefício no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do mês em que a obrigação teria passado a ser devida, uma vez que a autora não havia cumprido o requisito etário quando do ajuizamento da ação. Antecipada a tutela; honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 128 a 144) a autarquia alega, em síntese, que a autora não apresentou documentação apta a constituir o início de prova material acerca do alegado labor rural, havendo ainda exercido unicamente atividades urbanas, não cumprindo os requisitos para a concessão do benefício. Requer ainda, em caráter alternativo, a redução dos honorários advocatícios a 5% do valor da causa

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 158 a 168).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A comprovação do tempo de serviço rural, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, apenas produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Colaciono abaixo artigos pertinentes ao deslinde da questão:

*Art. 26.**Independe de carência** a concessão das seguintes prestações:*
*(...)*
*III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;*
*Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*
*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou*
*II - dos benefícios especificados nesta Lei, observados os critérios e a forma de cálculo estabelecidos, **desde que contribuam facultativamente para a Previdência Social**, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social.*
*(...)*
*Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo*

*que anterior à perda da qualidade de segurado:*
*(...)*
*§ 2ºO tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*
*§3ºA comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.*

Em suma, o tempo de serviço do **segurado trabalhador rural** exercido **antes** da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, conforme artigo 55 da Lei 8.213/91, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos do mesmo diploma legal.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INDENIZAÇÃO DOS PERÍODOS. DESNECESSIDADE. FACULDADE DO INSS CONSIGNAR À AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.*
*1. Discute-se a possibilidade de cômputo do tempo de serviço rural reconhecido para efeitos de contagem recíproca e a necessidade de indenização do período.*
*2. O reconhecimento judicial do tempo de serviço rural pretendido prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe ou dispensa os referidos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.*
*(...)*
*5. Embargos infringentes desprovidos.*
*(TRF3, 3ª Seção, EI 00366997320024039999, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, DJe de 23/11/2011)*

No tocante à efetiva comprovação do exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).*

Não possui embasamento a alegação de que a autora exerceu atividade dos 12 aos 14 anos de idade. No tocante a esse período, é pacífico o entendimento do STJ de que o cômputo é feito apenas mediante comprovação de atividade em regime de economia familiar, o que não restou configurado nos autos, haja vista que, ainda que seu pai tenha sido apontado como trabalhador rural, nada permite depreender que a atividade deu-se em regime de economia familiar.

Colaciono decisão pertinente:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA PORÉM NOTÓRIA. CONHECIMENTO. POSSIBILIDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO TRABALHO RURAL DO MENOR DE 14 ANOS. CABIMENTO. DESNECESSIDADE DE CONTRIBUIÇÕES. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS COM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.*
*(...)*
*3. É assente na Terceira Seção desta Corte de Justiça o entendimento de que,* ***comprovada a atividade rural do trabalhador menor de 14 (catorze) anos, em regime de economia familiar,*** *esse tempo deve ser computado para fins previdenciários.*
*4. Para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, no período anterior à vigência da Lei 8.213/91.*
*5. Embargos declaratórios acolhidos com atribuição de efeitos infringentes. Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ, EDcl no REsp 408478/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJ 05.02.2007, p. 323)*

No caso em tela, entretanto, assiste razão à autarquia. A autora carreou aos autos, a título de início de prova material, cópia da certidão de casamento de seus pais (fls. 19), que qualificou seu genitor como lavrador quando do enlace, em 31.08.1968. Em outro sentido, a própria autora afirmou à inicial ser casada, o que faz presumir, salvo prova em contrário, a constituição de núcleo familiar distinto do paterno, sendo apenas comunicável a atividade rurícola dentro deste. Ademais, a própria CTPS da autora (fls. 16 a 18) registra o exercício de atividades urbanas, por longos períodos, após 01.07.1977 - dados corroborados pelo registrado no CNIS (fls. 145), restando isolada a prova testemunhal no tocante ao alegado labor rural exercido pela autora.

Ainda que assim não fosse, indevida a concessão do benefício uma vez que, quando do ajuizamento da ação, em 22.08.2008, a autora ainda não havia cumprido o requisito etário, não sendo admissível sua comprovação no transcorrer da relação processual, pois não havia o direito ao mesmo.

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. IMPLEMENTAÇÃO DO REQUISITO ETÁRIO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NO § 3º DO ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91 NO CURSO DO PROCESSO. ART. 462 DO CPC. FATO SUPERVENIENTE. NÃO-CARACTERIZAÇÃO.1. A lide a que se refere o artigo 462 do CPC é aquela configurada por ocasião da propositura da ação e o fato superveniente é aquele que interfere na lide que foi submetida ao Judiciário. Fato superveniente que faz nascer pretenso novo direito não pode, de regra, ser apreciado no mesmo processo, até em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460 do CPC.****2. Nas ações previdenciárias, a consideração de fato posterior ao ajuizamento da ação, somente se justifica em situações excepcionais.***
*3. Em demanda na qual postulada a concessão de aposentadoria rural por idade, o preenchimento, no curso do processo, do requisito etário para a concessão da aposentadoria prevista no § 3º do artigo 48 da Lei 8.213/91, fato que fez, em tese, nascer direito novo, não justifica acolhimento do pedido.*
*(TRF4, EINF 0016987-55.2011.404.9999, Rel. Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira, 3ª Seção, DE 14.06.2012)*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Cleuza dos Santos de Oliveira, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021397-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021397-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | TEREZINHA BENEDICTA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP071127 OSWALDO SERON |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 04.00.00090-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em R$ 500,00, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela o réu, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 59 anos de idade (fls. 11) e se qualifica na petição inicial como lavradora.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da sua CTPS contendo registro em atividade rural (fls. 13).

O início de prova material foi ampliado pela prova oral produzida, na qual as testemunhas arroladas pela parte autora confirmaram o seu exercício da atividade rural durante toda a sua vida profissional, o que fez até recentemente.

O laudo pericial de fls. 54/57, realizado em 31.08.2007, foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e definitiva da requerente (resposta ao quesito n° 06 do Juízo - fls. 57), devido a quadro de osteopenia e osteoartrose de coluna lombar (resposta ao quesito n° 03 do Juízo - fls. 57), contudo, não indicou com precisão a data do início da incapacidade.

Analisando as provas coligidas aos autos, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Ressalto que não merece prosperar a alegação de afastamento da incapacidade laboral em razão de continuar trabalhando até recentemente, eis que, mesmo doente, necessitava de recursos para sua subsistência, enquanto não deferido o benefício pleiteado.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não se verifica a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença, sendo, pois, o termo inicial do benefício a data da citação (03.03.2005 - fls. 16v).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor de 1 (hum) salário mínimo mensal, desde a data da citação (03.03.2005), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada TEREZINHA BENEDICTA DE OLIVEIRA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034784-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034784-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DECIO SILVA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP170959 JOSINEI SILVA DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00190-6 4 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez em favor do autor, desde a feitura da perícia (fls. 69/73), com pagamento dos atrasados todos de uma vez, com correção monetária nos termos da Lei n. 8.213/91 e alterações posteriores e juros de mora de 1% ao mês, desde o vencimento de cada parcela. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre as prestações vencidas.

O INSS, em seu recurso de apelação, insurge-se quanto à antecipação dos efeitos da tutela, pela ausência de reversibilidade. Sustenta que não foi comprovada a presença de problemas de saúde significativos que impeçam definitivamente de exercício de alguma atividade laborativa. Aduz que sendo desempregado, não há atividade habitual; sustenta a falta de qualidade de segurada e doença preexistente. Na eventualidade de ser mantido o benefício, sustenta que a data de início do benefício deverá ser da data da juntada do laudo médico, e postula a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando os vínculos empregatícios do autor, constantes do extrato de fls. 22, sendo que após o último vínculo, voltou a recolher contribuições, recuperando a condição de segurado, quando requereu o benefício.

O laudo médico às fls. 69/73, de 19.01.2009, atestou que o autor apresenta "retardo mental moderado, CID 10 F 71." Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que apesar de se tratar de doença congênita, a incapacidade decorreu do agravamento, mormente quando os documentos comprovam que exerceu efetivamente a atividade laborativa, com vínculos como empregado.

Destarte, apesar de contar apenas com 41 anos de idade, constatada a incapacidade total e permanente, faz jus à aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, considerando que não é possível aferir quando ocorreu a manifestação da incapacidade, seria da data da citação, no entanto, será mantida a aposentadoria por invalidez desde a data do laudo, conforme a r. sentença, sob pena de *reformatio in pejus.*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado DÉCIO SILVA DE OLIVEIRA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 19.01.2009 (data do laudo - fls. 69), e renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006343-53.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006343-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SONIA REGINA PINTO e outro |
| | : | DANILO DA SILVA PINTO |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP165956 RAFAEL LUIZ DO PRADO JÚNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00063435320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão de benefício pensão por morte , previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, condenando a autora ao pagamento das custas e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora alega que a sentença trabalhista constitui prova válida para comprovar a qualidade de segurado, bem como a cópia autenticada do livro de registro de empregados e a carta da empresa com firma reconhecida reconhecendo o vínculo empregatício.

Não foram apresentadas contrarrazões.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de Ildeu Ribeiro da Silva, ocorrido em 08/01/2003, conforme certidão de óbito à fl.24.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

*Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida*

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:
*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
*III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;*
*IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;*
*V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;*
*VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.*
*§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*
*§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde*

*que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*
*§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.*
*§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos.*

Para a concessão da Pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e dependência econômica em relação ao falecido.

No caso dos autos, a questão cinge-se à possibilidade de concessão de pensão por morte com base em sentença proferida em reclamação trabalhista, demanda em que o INSS não figurou, nem poderia ter figurado como parte.

Segundo se depreende dos autos, a sentença trabalhista homologou acordo entre as partes que reconheceu o vínculo empregatício do falecido, com início em 02.12.2001 e término em 03.01.2003, determinando-se o registro em CTPS (fls. 30).

Verifico, ainda, que o juiz determinou na sentença trabalhista que a reclamada no prazo de 45 dias comprovasse nos autos os recolhimentos previdenciários relativos ao período trabalhado. A cópia do recolhimento das contribuições consta à fl. 36. Dessa maneira, sendo efetuado o cumprimento da sentença trabalhista, com o conseqüente recolhimento das contribuições previdenciárias, não pode o trabalhador ser prejudicado, em razão da desídia do empregador que não arca com o seu ônus junto à Previdência Social, conforme disciplina o §5º do art. 33 da Lei 8.212/91.

Por outro lado, a cópia autenticada do livro de registro de empregados, onde consta a admissão do falecido em 02.12.2001 e a carta da empresa Ramal Ind. E Comércio de Ferramentas Ltda-ME, reconhecendo o vínculo empregatício do falecido no período de 02.12.2001 a 03.01.2003, corroboram no sentido de comprovar a qualidade de segurado do falecido.

Ante os fatos acima relacionados, é de rigor o reconhecimento do vínculo empregatício, pois a sentença trabalhista constitui início de prova material do exercício de atividade remunerada para fins previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO. I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário. II - Foi carreada aos autos cópia de sentença prolatada nos autos da reclamação trabalhista nº 0000174.06.2010.5.24.0021 da 1ª Vara do Trabalho de Dourados/MS, na qual houve o reconhecimento da existência de vínculo de emprego com o reclamado Valmir Sezerino, no período de 03.03.2008 a 14.05.2009, no cargo de administrador. III - Tendo em vista que na aludida sentença trabalhista consta a obrigação do reclamado em proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período reconhecido na Justiça Trabalhista, verifica-se o equilíbrio atuarial e financeiro previsto no art. 201 da Constituição da República. IV - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC)".*
*(TRF3, 10ª Turma, AC nº 1702468, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 10/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 18/04/2012).*
E, ainda:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REVISÃO DA RMI DEVIDA. 1- Quando a Justiça do Trabalho, no exercício de sua competência constitucional, reconhece que determinada prestação de serviço, a sentença produz efeitos também na relação previdenciária, de modo que possibilita a revisão do benefício deferido pelo INSS. 2- A sentença trabalhista transitada em julgado se constitui como início de prova material para a comprovação de tempo de serviço. 3- Devida a inclusão do período reconhecido na sentença trabalhista para fins de elevação do coeficiente de sua aposentadoria, desde a citação. 4- Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido".*
*(TRF3, 7ª Turma, AC nº 906784, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, j. 12/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 Data: 21/10/2011).*

Assim, restou demonstrada a qualidade de segurado quando do seu falecimento em 08.01.2003, pois se enquadra na hipótese do inciso II do art. 15 da Lei 8.213/91.

Quanto à dependência econômica, a parte autora carreou aos autos certidão de casamento (fl. 28) e certidão de nascimento (fl. 29) comprovando a qualidade de esposa e filho do falecido, respectivamente. Dessa maneira, a dependência em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
.....
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada"!.*

Portanto, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao beneficio de pensão por morte.

No tocante ao termo inicial, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu toma conhecimento da pretensão da parte autora, em conformidade com o inc. II do art. 74 da Lei nº 8213/91. No caso, em 28.12.2004 (fl. 32).

Quanto à correção monetária esta incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.
Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo (28.12.2004 - fl. 32) na forma fundamentada. Consectários legais conforme explicitado.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da autora Sonia Regina Pinto da Silva e do autor Danilo Pinto da Silva, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício de pensão por morte, com data de início - DIB em 28.12.2004 (data do requerimento administrativo - fl. 32), renda mensal inicial com valor a ser calculado pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004334-55.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.004334-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO BATISTA SIQUEIRA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP109729 ALVARO PROIETE e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00043345520094036301 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir de 05/06/2006. Sentença submetida à remessa oficial.
Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.
Apela o INSS (fls. 200/203) se insurgindo contra o termo inicial do benefício, requerendo, ainda, que seja determinada a compensação dos valores pagos a título de auxílio-acidente desde a data da concessão da aposentadoria por invalidez diante da vedação legal de cumulação entre esses benefícios.
Com contrarrazões (fls. 206/208), subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, o autor, atualmente com 62 anos, qualificado como metalúrgico, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de problemas psiquiátricos que o impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que o autor tem diversos registros de trabalho e esteve em gozo de auxílio-doença entre 30/03/2009 a 01/08/2009 interpondo esta ação em 09/12/2009.

Foram realizados dois laudos periciais. O primeiro deles realizado em 23/06/2009 (fls. 81/87) concluiu "caracterizada situação de incapacidade laborativa total e temporária. Transtorno afetivo bipolar, episódio atual moderado."
O segundo laudo foi realizado em 02/07/2012 (fls. 152/160) atesta que o autor é portador de transtorno depressivo recorrente, atualmente com sintomas depressivos moderados, concluindo "caracterizada situação de incapacidade laborativa permanente sob a ótica psiquiátrica."

Destarte, de acordo com o conjunto probatório apresentado e livre convencimento motivado conclui-se estarem presentes os pressupostos legais para o a concessão do benefício.

Merece reforma o r. sentença quanto ao termo inicial visto o primeiro laudo afirma tratar-se de incapacidade temporária, assim deve-se restabelecer o auxílio-doença desde sua última cessação e posterior conversão em aposentadoria por invalidez a partir da elaboração do segundo laudo em 02/07/2012 quando constatada a incapacidade permanente.

O autor percebeu o benefício de Auxílio-Acidente com termo inicial em 30.06.1971 (fls. 169), vindo a ser-lhe agora concedida Aposentadoria por Invalidez a partir de 02/07/2012.

O art. 86, §1º da Lei de Benefícios previa originalmente que o Auxílio-Acidente possuía caráter vitalício, portanto não sendo vedada sua percepção cumulada a qualquer outro benefício de natureza previdenciária.

Art. 86 (...)
*§ 1º O auxílio-acidente, mensal e* ***vitalício****, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.*
No entanto, sua redação foi modificada pela Lei 9.528/97, especificamente em seu §2º, que prevê de modo expresso ser "*vedada sua cumulação com qualquer aposentadoria*".

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
*(...)*
*§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença. Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado,* ***vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria****.*

Destarte, ainda que a concessão do Auxílio-Acidente tenha ocorrido em data anterior à lei, de 10.12.1997, não é permitida sua percepção cumulada à da Aposentadoria, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal.

Consoante recente entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para ser cabível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, indispensável que a eclosão da lesão incapacitante e o início deste benefício sejam ambos anteriores à Lei nº 9.528/97.

Nesse sentido é o entendimento pacificado na Corte Superior, conforme arestos assim ementados:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. REQUISITOS.*

*1. Segundo entendimento pacífico desta Terceira Seção, é requisito para a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97.*
*2. Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. Súmula n. 168/STJ.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ; 3ª Seção; AgRg nos EAg 1375680/MS; Relator: Ministro Jorge Mussi; DJe 22/08/2012)*
*EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. ACUMULAÇÃO. LEI N.º 9.528/97. ACIDENTE OU ECLOSÃO DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR À LEI PROIBITIVA. CASO CONCRETO. ECLOSÃO DA LESÃO INCAPACITANTE ANTERIORMENTE À LEI N.º 9.528/97 NÃO PROVADA.*
*1. No REsp n.º 1.296.673/MG, julgado pela eg. Primeira Seção sob o rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC),* ***ficou assentado entendimento de que, para que o segurado tenha direito à acumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, faz-se necessário que "a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991"****, empreendida pela Lei n.º 9.528/97.*
*2. In casu, embora o embargante fosse aposentado antes da alteração legislativa empreendida pela Lei n.º 9.528/97, não ficou provado que ele teve reduzida sua capacidade laboral em razão das moléstias adquiridas pelo exercício de suas atividades laborais antes da vigência da referida lei.*
*3. Embargos de divergência desprovidos.*
*(STJ; 3ª Seção; EREsp 586704/SP; Relator: Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Des. Conv. do TJ/PE);DJe 20/02/2013)*

Desse modo, assiste razão à autarquia quando se insurge contra a acumulação de benefícios.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A , do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial para alterar o termo inicial do benefício, bem como para determinar a compensação dos valores pagos a título de auxílio-acidente desde a data da concessão da aposentadoria por invalidez e cessar sua percepção, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018724-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018724-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | APARECIDA DE FATIMA SEVERINO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| CODINOME | : | APARECIDA DE FATIMA SEVERINO RODRIGUES CAMPOS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00070-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APARECIDA DE FÁTIMA SEVERINO RODRIGUES contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, determinou que a autora comprove, no prazo de 05 dias, a residência na Comarca.
Irresignada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que todos os documentos juntados aos autos atestam que reside na cidade de Laranjal Paulista.
Requer o provimento do recurso, para que seja determinando o prosseguimento do feito, independentemente da juntada de comprovante de residência.
Às fls. 100/101 opinou o Ministério Público Federal pelo provimento do agravo.
Intimado, o agravado apresentou contraminuta (fls. 96/96v).
**Decido.**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 74 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Com efeito, presume-se, até prova em contrário, que o endereço da parte autora é aquele indicado na petição inicial, na procuração *ad judicia*, na declaração de pobreza e nos documentos acostados, mostrando-se desnecessária a comprovação requerida. Frise-se, "Basta a simples indicação da residência; não se exige comprovação" (RTJE 117/147), de modo que deve ser reformada a decisão agravada.
A propósito, confiram-se os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA. REQUISITOS DO ARTIGO 282 DO CPC PREENCHIDOS. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC.*
*1- Não há fundamentação legal para exigir que os Autores tragam o comprovante de residência aos autos.*
*2- A peça exordial declinou o endereço dos Autores, bem como o número de seus benefícios previdenciários, o que torna possível a verificação do preenchimento do requisito do inciso II, do artigo 282 do CPC.*
*3- Tendo em vista que não foi efetivada a citação do Réu, impossível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º do CPC.*
*4- Agravo retido e apelação dos Autores provida. Sentença anulada."*
*(AC nº 957366 - Processo nº 200403990257281, TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 08.11.2004, v.u., DJU 09.12.2004, p. 534).*
*"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÓPIA DE DOCUMENTOS PESSOAIS E DE*

*COMPROVANTE DE RESIDÊNCIA DA AUTORA - DESNECESSIDADE - ART. 282, II, DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. Agravo de instrumento que visa a reforma de decisão que indeferiu requerimento do INSS para que a Autora fosse intimada a fornecer cópia autenticada de seus documentos pessoais e de comprovante de residência.*
*2. Descabimento da juntada de tais documentos, por ausência de amparo legal. Exegese do artigo 282, inciso II, do Código de Processo Civil.*
*3. Agravo improvido."*
*(AG nº 36082 - Processo nº 96030185108/SP - TRF 3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.10.98, v.u., DJU 12.08.2003, p. 604).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC.
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003789-12.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003789-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANTONIO TOSTA SOBRINHO |
| ADVOGADO | : | SP268092 LEONARDO BRUNO LOPES DE ARAUJO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00132-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de auxílio-doença/aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, além das taxas judiciárias, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita. Determinou a revogação da tutela antecipada concedida no trâmite do processo.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão do benefício, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 66 anos de idade (fls.49) e se qualifica na petição inicial como desempregado.

O laudo pericial de fls. 78/82, realizado em 01.02.2008, foi conclusivo quanto a incapacidade parcial e permanente do requerente, com limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços. Apresenta capacidade laborativa residual para realizar atividades leves ou moderadas como a que vinha executando como vigilante, contudo, não houve indicação da data de início da incapacidade.

Analisando o extrato emitido pelo INSS para fins de cálculo de tempo de contribuição (fls. 32) e que recebeu auxílio-doença até 27.02.2007 (fls. 50), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Destaco que o magistrado não está forçosamente vinculado às conclusões do perito, sendo este meramente auxiliar do juízo e possível ao primeiro decidir segundo livre convencimento, princípio albergado pelo art. 131 do CPC, no presente caso a realidade fática.

Deveras, cumpre salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção da incapacidade da parte autora, desde a data da cessação do auxílio-doença.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-*

*doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (09.10.2009 - fls. 159).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (09.10.2009), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado ANTONIO TOSTA SOBRINHO, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004226-53.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004226-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO DOMINGUES RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP131988 CARMEN SILVIA GOMES DE FREITAS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APIAI SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00029-5 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (30.06.2001), respeitada a prescrição qüinqüenal a contar do ajuizamento e o abono anual. Determinou a correção monetária sobre as diferenças do benefício no momento em que se tronaram devidas e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados esses em 10% sobre as prestações até a sentença.

O INSS, em seu recurso, sustenta ausência de qualidade de segurado, considerando tratar-se de trabalhador urbano desde 1978 e não há documentos contemporâneos que indiquem a atividade rural; falta de comprovação de incapacidade para o trabalho, tendo se ativado em várias empresas após o requerimento administrativo em 2001, conforme se verifica do CNIS; e pugna pela fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial em Juízo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os pressupostos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando os vínculos de trabalho constantes no extrato do CNIS às fls. 90/93.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 62/65, de 10.11.2008, o autor "refere estar com problemas de hiperqueratose nas mãos, acompanhado de rachaduras e sangramento quando trabalha. Já fez vários tratamentos sem melhoras. Na mão direita teve acidente há cerca de 35 anos com lesão importante de nervos e tendões flexores dos dedos". O Perito concluiu que "o periciando apresenta-se incapaz de forma total e permanente para o trabalho".

O autor conta com 60 anos de idade e constam no CNIS vários vínculos de trabalho rural e urbano (Prefeitura de Itapirapua Paulista). Diante da incapacidade constada no laudo pericial e a idade do autor, resta impossibilitada a possibilidade de reabilitação, presentes os pressupostos para concessão para concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da citação em 26.06.2007 (fls. 34vº), considerando que após o requerimento administrativo de 30.06.2001, o autor voltou a exercer a atividade laborativa, bem como os atestados juntados são de períodos posteriores. Por outro lado, o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*
Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

Considerando que o autor exerceu atividade remunerada após o início do benefício, cabe ressaltar que o fato de o autor ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência, em face da não obtenção do benefício pela via administrativa, não descaracteriza a existência de incapacidade. Entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Portanto, deverão ser descontados, nos cálculos de liquidação, os períodos em que o segurado exerceu atividade laborativa após a data de início do benefício reconhecido nesta decisão, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFICIO E OLABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente*

*para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias. 6- Agravo parcialmente provido."*
*(TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJ1 Data: 25/05/2011, p. 1194).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar a data de início do benefício na data da citação - 26.06.2007 (fls. 34vº), determinar o desconto, na liquidação, de eventuais períodos trabalhados pelo autor após a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, bem como fixar a correção monetária e juros de mora, conforme a fundamentação.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOÃO DOMINGUES RODRIGUES, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB 26.06.2007 (data da citação - fls. 34vº), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido na presente ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005914-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005914-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MOACIR GOES |
| ADVOGADO | : | SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS |

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00006-8 4 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 101 a 103) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir do ajuizamento da ação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 105 a 113) a parte autora alega, em síntese, que o termo inicial deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, sendo o que requer.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 115 a 120) que o autor não logrou comprovar o cumprimento simultâneo dos requisitos etário e de carência. Alternativamente, requer seja estabelecido o termo inicial à data da citação, uma vez que quando do indeferimento não foram levados ao seu conhecimento os documentos ora presentes; requer ainda a redução dos honorários a 5%.
A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 122 a 125).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

O artigo 24 da Lei nº 8.213/1991 dispõe que: "Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."

Por seu turno, o art. 25, inciso II, da referida Lei estabelece que: "A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

*(...)*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais."*

Porém, para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*
*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

Cumpre ressaltar ainda que, com o advento da Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, a perda da qualidade de segurado se tornou irrelevante para a concessão da aposentadoria por idade, desde que o segurado já conte com o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência, conforme tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, na data de requerimento do benefício.

*Art. 3º: A perda da qualidade do segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI Nº 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei nº 8.213/91, alterado pela Lei nº 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo.*
*2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei nº 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei nº 8.213/91).*
*3. Recurso especial provido."*
*(STJ, REsp. nº 490.585/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 23/8/2005).*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*
*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 05.12.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 65 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de comprovar o cumprimento da carência, o autor carreou aos autos cópia de sua CTPS (fls. 15 a 23), a qual registra o exercício de atividades laborativas pelo autor nos períodos de 01.06.1983 a 30.07.1983, de 06.08.1983 a 28.07.1984, de 01.08.1984 a 20.05.1987, de 01.10.1987 a 01.10.1987, de 01.08.1992 a 01.09.1992,

de 01.09.1993 a 06.05.1995, de 01.10.1996 a 30.04.1999, de 01.01.2000 a 18.04.2004, de 18.04.2004 a 18.04.2005, de 01.08.2005 a 30.04.2006 e a partir de 01.05.2006, período encerrado em julho de 2007, segundo informações previdenciárias relativas ao autor junto ao CNIS.

A mera alegação de que a CTPS não está apta a comprovar os registros não deve prosperar, uma vez que presumem-se verdadeiros, ainda que juris tantum, conforme Enunciado do TST e súmula do STF, prevalecendo apenas se não contestadas ou caso não apresentadas provas em contrário:

*"Enunciado 12: As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção juris et de jure, mas apenas juris tantum"*
*"Súmula 225 (STF): não é absoluto o valor probatório das anotações da carteira profissional".*

Porém, cabe ao réu, no caso ao INSS, o ônus de provar eventual irregularidade, não bastando para tanto mera alegação de falsidade. Nesse sentido caminha ainda a jurisprudência, restando à autarquia não apenas impugnar a validade dos registros, ainda que posterior a anotação, mas apresentar provas contrárias à sua aceitação, única hipótese em que se mostraria obstado seu valor como prova plena:

*"... CTPS . Anotações. Valor probante. A presunção de relatividade quanto aos registros em carteira de trabalho não pode ser dissociada do princípio da condição mais benéfica (...) Se é certo que o erro de fato não gera direito, quando provado, não menos certo é que a* ***condição anotada em ctps e não infirmada reveste-se do caráter de direito adquirido****."*
*(TRT2, RO proc. 20000587430; Relatora: Wilma Nogueira de Araujo Vaz da Silva; 8ª Turma; DJ: 20.08.2002)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO NA ctps : PROVA PLENA . IRREGULARIDADE NA ANOTAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. EMBARGOS INFRINGENTES NÃO PROVIDOS.*
*1. As anotações na ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da SÚMULA 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados.* ***As argüições de eventuais "suspeitas" a elas hão de ser objetivas e razoavelmente fundadas****.*
*(...)*
*5. Embargos Infringentes não providos.*
*6. Peças liberadas pelo Relator em 18/10/99 para publicação do acórdão.*
*(TRF da 1ª Região, EIAC n° 1999.01.00.005874-3/DF, DJ de 08.11.1999)*
*EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. COMPROVAÇÃO. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. PECULIARIDADES DO CASO.*
*1.* ***Não é do trabalhador o ônus de provar a veracidade das anotações de sua ctps****, nem de fiscalizar o recolhimento das contribuições previdenciárias. As anotações em ctps gozam de presunção "juris tantum" de veracidade (Enunciado nº 12 do TST).*
*(...)*
*3. As anotações na ctps valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço e salário-de-contribuição.* ***Hipótese em que cabia ao extinto INPS promover o levantamento do débito e efetuar a cobrança de contribuições previdenciárias*** *do escritório de advocacia.*
*(TRF da 1ª Região, EIAC nº 1999.04.01.107790-2/RS, Rel. Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DJU 04.12.2002).*
*PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ANOTAÇÃO EM CTPS. ATIVIDADE ESPECIAL. NÃO-RECONHECIMENTO. TRABALHO PRESTADO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DISTINÇÃO ENTRE OS TRABALHADORES RURAIS E URBANOS. APOSENTADORIA ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. DESCUMPRIMENTO DO REAQUISTO ETÁRIO. NEGATIVA DE CONCESSÃO.*
*2. O recolhimento das contribuições previdenciárias da atividade de empregado rural exercida pelo segurado incumbe ao empregador (artigo 25, inciso I, da Lei 8.212/91), não se podendo prejudicar o trabalhador pela desídia de seu dirigente laboral em cumprir com seus compromissos junto à PrevidênciaSocial. 3.* ***O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados, ressaltando-se que a anotação posterior, não constitui, por si só, qualquer indício de fraude.***
*(TRF4, AC 0012267-11.2012.404.9999, Rel. Des. Ricardo Pereira, 5ª Turma, D.E. 30.08.2013)*
No mesmo sentido, a compreensão firmada nesta E. Corte, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO . IMPUGNAÇÃO AOS DOCUMENTOS. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DE IDADE MÍNIMA. REQUISITOS.*

*JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1- A mera impugnação aos documentos não lhes retira a validade, incumbindo o ônus da prova à parte que argüir eventual falsidade, nos termos do artigo 389, inciso I do CPC.*
*(...)*
*7- Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas."*
*(TRF3ª Região, AC 2002.61.04.005733-0, Rel. Des. Fed. Santos Neves, 9ª Turma, j. 08.08.2005, DJ 25.08.2005).*
*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS . CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*(...)*
*3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
*(...)*
*6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.*
*7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: 9ª Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).*

Desse modo, comprovado o exercício de atividades laborativas no montante de 15 anos, 8 meses e 10 dias, ou 188 meses até setembro de 2007. Não obstante, o autor recolheu ainda contribuições previdenciárias relativas aos meses de dezembro de 2007, de maio de 2008 a junho de 2010, agosto de 2010 e de outubro de 2010 a setembro de 2011, em total de 40 contribuições.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No que concerne ao termo inicial, não merece prosperar o inconformismo da parte autora, uma vez que apenas na ausência de prévio requerimento administrativo deve ser estabelecido à data da citação.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*
*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma,DJe 16.04.2013)*
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*(...)*
*III - Erro material retificado explicitando que, o termo inicial do benefício aposentadoria por idade deve ser fixado a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil.*
*IV- Agravo interno parcialmente provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 847712/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 30.10.2006, p. 409)*

Os honorários advocatícios não devem ser modificados. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Acrescento que esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Mantenho, portanto, o

percentual de 10% estabelecido pelo Juízo *a quo*.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença no tocante ao termo inicial, estabelecendo-o à data do requerimento administrativo (13 - 09.06.2008), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Moacir Goes, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (13 - 09.06.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007922-97.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007922-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | DIONIZIA FERREIRA DA ROCHA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | PR035732 MARCELO MARTINS DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00079-0 2 Vr CANDIDO MOTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a

concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (um mil reais), observando-se, todavia, o art. 12 da Lei 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício na data do seu implemento etário.
Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 28/07/1941 (fl. 06), comprova o cumprimento do requisito etário em 1996, ano para o qual o período de carência é de 90 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 07), contraído em 26/07/1959, na qual seu marido foi designado como lavrador; certidão de nascimento de filha da autora (fl. 08), ocorrido em 08/04/1971, em que qualifica a autora e seu marido como lavradores; cópia de sua CTPS (fls.

09/12) constando registros de trabalho de natureza rural nos períodos de 09/06/1983 a 20/10/1987 e a partir de 27/06/1988 sem data de saída.
Neste sentido, conforme demonstrado pelos documentos supracitados a autora apresentou documentos em seu próprio nome, constando seu labor rural por longo período, sendo corroborados pela oitiva de testemunhas acostada aos autos. Ademais, cumpre ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade, não impedindo ao segurado, exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.
Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. É o que ocorre no presente caso, vez que esta se apresenta de forma inequívoca e satisfatória em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.
Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 31/05/2012, visto não restar comprovado o requerimento administrativo pela parte autora, (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).
A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar *in totum* a r. sentença e conceder o benefício pleiteado.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada Dionizia Ferreira da Rocha a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por idade, em substituição ao benefício de amparo social ao idoso, com data de início - DIB em 31/05/2012 (data da citação - fl. 61), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009018-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009018-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256625B RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOANA APARECIDA SANTANA BORGES |
| ADVOGADO | : | SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00118-7 1 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 49 a 51) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 5% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 59 a 72) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não havendo direito ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 81 a 83) e interpôs Recurso Adesivo (fls. 79, 80) pelo qual requere a majoração dos honorários advocatícios a 15% do valor da liquidação final e juros moratórios em 1% ao mês.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na*

*forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 27.03.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, **desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória**, como ocorre na hipótese em apreço.*
*2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, **aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.***
*3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*

*4. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 14), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 08.04.1972, e da CTPS deste (fls. 15 a 18), a qual registra o exercício de atividade urbana de 1974 a 1975 e de labor rural, de modo descontínuo, de 1975 a 1976, de 1980 a 1995 e de 1996 em diante.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, não assiste razão ao inconformismo da parte autora. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua*

*natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*
*(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Modifico os honorários advocatícios. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC. Esta Turma Julgadora estabelece o valor de 10% do montante das prestações vencidas até a sentença como o razoável a título de honorários advocatícios. Estabeleço, portanto, o percentual de 10%, nos moldes mencionados.

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI N.º 11.960/2009. PROCESSOS EM CURSO. NÃO INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA N.º 111/STJ. INCIDÊNCIA.*
*(...)*
*3. Nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios incidem sobre o valor da condenação, compreendidas as parcelas vencidas até a prolação da sentença, a teor da Súmula 111 desta Corte Superior de Justiça.*
*4. Agravo regimental a que se dá parcial provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1183056/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 17.08.2011)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 500 e 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e DOU PROVIMENTO ao Recurso Adesivo da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 23 - 12.12.2008), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Joana Aparecida Santana Borges, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 23 - 12.12.2008), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014110-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014110-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ALCIDES PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP233483 RONALDO SOUZA DO NASCIMENTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00028-1 2 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de restabelecimento do auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, condenando a parte autora ao pagamento da verba honorária fixada em R$ 415,00, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, aduzindo, em síntese, a comprovação nos autos do preenchimento dos requisitos para concessão do auxílio-doença, razão pela qual, requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 55 anos de idade (fls.14) e se qualifica na petição inicial como montador.

No laudo pericial de fls. 150/153, realizado em 30.11.2007, o perito judicial apresentou a seguinte conclusão: "Através do exame físico e exames complementares, apresentados pelo autor durante a entrevista, constatamos que o periciando apresentou um quadro de síndrome do impacto no ombro esquerdo. Submetido a tratamento cirúrgico, sendo feito a correção cirúrgica, associado a tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia. Do visto e exposto acima, concluímos que o periciando apresenta uma incapacidade parcial e temporária para exercer suas atividades laborativas normais." Não houve indicação da data do surgimento da incapacidade.

Analisando o CNIS da parte autora e que recebeu auxílio-doença até 01.03.2006 (fls. 65), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*

*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (01.03.2006).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (01.03.2006), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado ALCIDES PEREIRA DA SILVA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018251-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018251-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ROGERIO SANTANA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP171587 NEIVA QUIRINO CAVALCANTE BIN |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP134543 ANGELICA CARRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00120-3 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS e pelo autor em face da r.sentença prolatada de fls.138/139, a qual julgou procedente o pleito, concedendo ao autor o benefício do auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (12/06/2007 - fls.33). Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R$300,00.

Em suas razões de apelação, alega o INSS que o autor não faz jus ao benefício, tendo em vista a ausência de incapacidade total e permanente, requerendo a reforma da r. sentença apelada, julgando-se improcedente o pedido de aposentadoria por invalidez.

Em suas razões de apelação, alega o autor que o valor arbitrado a título de honorários advocatícios não representa uma remuneração condigna de profissional, como estabelece o artigo 6º, do Estatuto da OAB e que o valor razoável seria de 15% a ser calculado entre a data da cessação do benefício até a data da r. sentença.

Sentença não sujeita ao reexame necessário.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Deixo de apreciar os requisitos relativos à qualidade de segurado e lapso de carência uma vez que não foi objeto da apelação.

*In casu*, o autor, atualmente com 25 anos, qualificado como trabalhador rural, conforme provas documentais e testemunhais juntadas aos autos, ajuizou a presente demanda ao argumento de estar incapacitado de forma parcial e permanente ao trabalho.

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole parcial e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramante, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintéticos, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequado exame clínico, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fl.82/87), realizado em 10/11/2008, identificou o seguinte quadro clínico do autor, atualmente com 24 anos: "O periciado apresenta como limitação uma dificuldade de fletir o joelho direito podendo desempenhar suas determinadas atividades cotidianas, porém o incapacita àquelas que exijam maiores esforços físicos, ou posturas inadequadas como por exemplo, laborar agaixado". Em resposta ao item 6 formulado pelo INSS, respondeu que: "Determina permanente perda anatômica consequência da amputação da extremidade distal do primeiro dedo da mão direita. Atualmente há uma redução na capacidade de trabalho considerada temporária, mas não impedem//". Em resposta aos itens c e d formulados pelo r. Juízo, acerca da incapacidade do autor, respondeu que: "parcial" e "temporária". Ao final, concluiu que "Analisando os exames complementares apresentados e correlacionando-os com a história e exame clínico concluo que: **o periciado é portador de incapacidade parcial e temporária para o trabalho**".

Assim, resta claro que sua incapacidade é parcial e temporária, e que faz jus a concessão do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que a incapacidade do autor foi proveniente de um acidente de trânsito sofrido em 29/05/2005 e, nestes termos, razoável considerar como data inicial para concessão do benefício a data do requerimento administrativo (12/06/2007 - fls.33), que restou indeferido, nos termos da r. sentença apelada.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS . 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório

ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

Posto isto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor para reformar a r. sentença apelada no que tange ao arbitramento dos honorários advocatícios, conforme acima expostos e, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.

Deverá o autor se submeter à reabilitação para o exercício de atividade compatível com seu estado de saúde e qualificação profissional. Conforme constatado no exame pericial, a incapacidade do autor é parcial e temporária para sua atividade laboral habitual, havendo possibilidade de desenvolver outras atividades.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado ROGÉRIO SANTANA DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - DIB 12/06/2007 (data do requerimento administrativo- fls.33), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018386-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018386-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE FRANCISCO DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN |
| No. ORIG. | : | 09.00.00048-2 1 Vr URUPES/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r.sentença prolatada de fls.59/61, a qual julgou procedente o pleito, concedendo a autora auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo (16/12/2008 -fls10) até a cessação da incapacidade, não menor que seis meses do laudo, apresentado em 05/09/09. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença condenatória.

Em suas razões de apelação, requer o INSS, a reforma da r. sentença apelada, no que tange a data inicial de concessão do benefício, pleiteando que seja considerada da data da juntada do laudo pericial aos autos.

Subiram os autos, com contrarrazões.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O auxílio - doença , nos termos do art. 59 da Lei nº 8.213/91, é devido ao segurado que, havendo cumprido o período de carência previsto nesta lei, quando for o caso, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Assim, são requisitos para a obtenção do benefício: a qualidade de segurado, o cumprimento da carência de 12 meses (art. 25, I), quando for o caso, e a incapacidade laboral por mais de 15 dias consecutivos.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e temporária, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais, a segurada faz jus à percepção de auxílio-doença.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

Primeiramente, cumpre observar que o laudo pericial, embora sintético, atendeu às necessidades do caso concreto, sendo possível inferir, de sua análise, que o perito judicial procedeu adequados exames clínicos, tendo também respondido aos quesitos iniciais formulados pelo INSS e analisado os documentos médicos que lhe foram apresentados. O quadro clínico da parte autora, na hipótese dos autos, restou bem esclarecido.

O laudo pericial (fls.51/52) identificou o seguinte quadro clínico do autor: "Discopatia lombar". Ao final concluiu que: "Concluo pela incapacidade física temporária, por 6 (seis) meses, para continuação de tratamento ortopédico/cirúrgico".

Assim, resta claro que sua incapacidade é absoluta e temporária e que faz jus a concessão do benefício de auxílio doença.

Quanto à data inicial do benefício, verifico que o Senhor Perito Judicial afirmou no laudo pericial juntado aos autos que : "A RNM de 07/08/09 indica estenose de canal, passível de cirurgia corretiva", situação que nos permite concluir, que na data do pedido de Auxílio-Doença (16/12/2008) o autor já se encontrava incapacitado, especialmente pelo histórico de benefícios previdenciários que lhe foram concedidos até 10/11/2008.

Assim, correto manter a data estipulada na r. sentença apelada (16/12/2008) como sendo a data inicial para concessão do benefício de Auxílio-Doença ao autor.

Posto isto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos do segurado JOSÉ FRANCISCO DE CARVALHO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício auxílio-doença, com data de início - 16/12/2008 (data do requerimento administrativo- fls. 10), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do

benefício concedido nesta ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019307-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019307-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA IRIS OLIVEIRA CORREIA |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP218640 RAFAEL MICHELSOHN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00105-0 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação de concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de procedência, para determinar ao INSS a concessão da aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo pericial (18.12.2009), sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

Em razões recursais, a parte autora postula a reforma da decisão no tocante ao termo inicial, juros, correção monetária e majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 57 anos de idade (fls. 07) e seu último vínculo empregatício constante dos autos é como auxiliar de limpeza, de 30.11.1998 a 30.11.2001 (fls. 10).

A qualidade de segurado está comprovada pela documentação coligida aos autos pela parte autora.

O laudo pericial realizado em 10.12.2009 (fls. 72/76) atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e hipocinesia difusa de ventrículo esquerdo (fls. 75) o que lhe acarreta incapacidade total e permanente (resposta ao quesito n° 09 do INSS - fls. 52), contudo, não houve indicação precisa acerca da data do seu surgimento.

Analisando a documentação coligida aos autos pela parte autora, verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de requerimento administrativo em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda (17.07.2007 - fls. 17), entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Segundo entendimento desta E.Corte, a base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Contudo, não havendo impugnação do INSS no tocante a esse tópico da sentença, entendo que, em homenagem ao principio da *non reformatio in pejus*, o percentual da verba honorária fixado pela r.sentença deve ser mantido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para fixar o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez na data do requerimento administrativo (17.07.2007) e os juros e a correção monetária, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome da segurada MARIA IRIS OLIVEIRA CORREIA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023074-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023074-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | CELIO RODRIGUES e outros |
| | : | CELINO RODRIGUES |
| | : | CELINA RODRIGUES ANASTACIO |
| | : | CELSO RODRIGUES |
| | : | ANDREIA GODENCIO RODRIGUES |
| | : | MARIZA GODENCIO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP062246 DANIEL BELZ |
| SUCEDIDO | : | MARIA CELIA GODENCIO RODRIGUES falecido |
| No. ORIG. | : | 08.00.00110-2 1 Vr CAFELANDIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 51 a 53) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício no valor de 1 (um) salário mínimo, em sede de tutela antecipada, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 58 a 64) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não havendo direito ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 68 a 72).

Comunicado o falecimento da autora (fls. 82), ocorrido em 17.07.2012 (fls. 83).

Habilitados os sucessores (fls. 116).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal

informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.06.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 23), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 9), documento que qualificou seu cônjuge, Gumercindo Rodrigues, como lavrador quando do enlace, em 27.09.1969. Presentes ainda cópias da CTPS do irmão da autora (fls. 10 a 21), documento inapto a fazer parte do início de prova material, uma vez que não se evidenciou qualquer vínculo que ligasse a atividade rural exercida por este à da autora, e da CTPS desta (fls. 22), a qual nada registra.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte

autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Conforme consta de averbação registrada à certidão de casamento da autora (fl. 9v), seu cônjuge faleceu em data ignorada, sendo o registro do fato averbado em 27.06.1985. Ainda que em nada a desabone o falecimento daquele, sendo a certidão de casamento documento apto a constituir o início de prova material, conforme mansa jurisprudência, em outro sentido averbou-se ainda o casamento da autora, em segundas núpcias, com Nivaldo Martyr Erais, à data de 13.07.1985, ocorrendo a separação em 29.11.2005, acontecimentos não mencionados à inicial ou sequer lembrados pelas testemunhas. Conforme informações previdenciárias presentes nos sistemas CNIS e PLENUS, o Sr. Nivaldo sempre exerceu atividades urbanas, vindo inclusive a aposentar-se em como comerciário em 2013. Desse modo, infirmada a certidão do 1º casamento enquanto constituinte de início de prova material, não restando qualquer documento apto a tanto, uma vez que a autora nada apresentou atestando seu alegado labor rural.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027277-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027277-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADAO FIORAVANTE |
| ADVOGADO | : | SP225211 CLEITON GERALDELI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00238-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação e Reexame Necessário em ação para concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para pagamento da aposentação por incapacidade laborativa, a partir do indeferimento administrativo (02.07.2007 - fls. 45 e 59), com acréscimo de correção monetária, consoante os critérios fixados pelo art. 454, do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, bem como honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação.

Em razões recursais, o INSS, inicialmente, requereu o reexame de toda a matéria desfavorável à Autarquia ré e, no mérito, pugnou pela improcedência do pedido, ante a ausência de incapacitação laboral total e definitiva, requerendo, alternativamente, a diminuição da verba honorária advocatícia sucumbencial, da correção monetária e dos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, verifico que, os autos subiram à esta Instância Recursal, pela Apelação interposta pelo INSS e por força da Remessa Oficial, razão pela qual prejudico o requerimento autárquico para reexame de toda matéria desfavorável a si, haja vista a providência adotada pelo Juízo de Origem, provocando a jurisdição superior.

No que se refere ao *meritum causae,* tenho que a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, verifico o preenchimento do requisito incapacitante, em decorrência de quadro de varizes acentuadas no membro inferior esquerdo e síndrome pós-flebite, nos termos do laudo pericial realizado em 05.06.2008, às fls. 86/88, nos moldes a seguir: *"Há incapacidade laborativa parcial e permanente. O autor não pode exercer outra atividade que não requeira esforço físico".*

Destarte, andou bem o magistrado *a quo,* ao considerar todos os elementos coligidos aos autos, a exemplo da idade avançada do autor, que se encontra com 62 anos, bem como sua exígua instrução escolar, impossibilitando a consecução de qualquer atividade diversa daquelas declaradas, a exemplo de balconista.

Outrossim, pelo exame de todo o conjunto probatório, considerando as patologias constatadas, a incapacidade laborativa total e definitiva para ocupações que exijam esforços físicos e parcial para serviços que não forcem os membros inferiores, sem condições física e cultural para retornar às ocupações remuneradas, vislumbro a adequação fático jurídica para a concessão de aposentadoria por invalidez, a teor do entendimento do C. STJ, a seguir ementado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Rural Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.
2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.
3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.
4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícula, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.
5. Recurso Especial não conhecido.
(REsp 965.597/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2007, DJ 17/09/2007, p. 355)

Mantenho o termo inicial para pagamento da aposentação, na data do requerimento administrativo, haja vista o início da incapacidade laborativa fixado no laudo pericial.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC, merecendo reforma o julgado *a quo,* no tocante à verba honorária sucumbencial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, prejudico o requerimento preliminar da Autarquia ré e **dou parcial provimento** à Apelação do INSS e ao Reexame Necessário para fixar os honorários advocatícios, a correção monetária e os juros de mora nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado ADÃO FIORAVANTE, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da Aposentadoria Por Invalidez, com data de início - DIB 28.06.2007 (data do requerimento administrativo - fl. 59) e renda mensal inicial - RMI a ser apurado

pelo INSS.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036148-15.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036148-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WILSON MENDES |
| ADVOGADO | : | SP221179 EDUARDO ALVES MADEIRA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00031-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, para concedê-la a partir da data do requerimento administrativo, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, nos termos da Súmula n° 111 do STJ. Sem custas.

Apela o INSS, sustentando a ausência de comprovação do cumprimento do requisito da incapacidade. Pede a reforma da sentença no tocante ao termo inicial, aos juros e redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja

higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 69 anos de idade (fls.10) e se qualifica na petição inicial como pintor.

O CNIS (fls. 38/41) atesta que parte autora ostenta a condição de segurado.

Conforme o laudo médico pericial realizado em 12.08.2009 (fls.61/66), a parte autora apresenta quadro de doença pulmonar obstrutiva crônica e bronquiectasia, o que lhe acarretam incapacidade total e definitiva, contudo, não havendo indicação precisa do momento do surgimento da incapacidade (respostas aos quesitos n° 01, 10 e 12 da parte autora - fls. 62/63).

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei n° 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de requerimento administrativo em 23.12.2008 (fls. 22), entendo que o termo inicial do benefício deve ser mantido nesta data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A verba honorária, conforme fixada pela r.sentença, deve ser mantida, eis que segue o entendimento desta E.Corte.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar os juros, nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado WILSON MENDES, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043257-80.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043257-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSE SILVA PAIFER |
| ADVOGADO | : | SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00167-2 4 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de restabelecimento do auxílio-doença a partir da data da realização do laudo pericial, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, nos termos da Súmula n° 111 do STJ. Houve concessão de tutela antecipada.

Apela a parte autora, sustentando ter comprovado o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, razão pela qual requer a reforma da sentença, desde a data da cessação do auxílio-doença (22.10.2006).

O INSS não apresentou recurso de apelação.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº

8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, *ex vi* do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos vários documentos, dentre os quais destaco as notas fiscais de produtor rural, em nome do requerente e documentos relacionados ao imóvel rural onde trabalhava (fls.64/251).

Em consulta ao CNIS, verifico que a parte autora recebeu auxílio-doença, de 25.08.2000 a 22.10.2006, de forma descontínua.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 284/287, a parte autora apresenta quadro de osteopenia, espondiloartrose, protusão discal em L3L4, L4L5 e anquilose articulação sacro ilíaca, o que redundou em incapacidade parcial e permanente, desde 2006.

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar o autor com idade que induziria à incapacidade social (62 anos) e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que exercia a profissão de lavrador.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei n° 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*

*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de concessão anterior de auxílio-doença, devendo, pois, o termo inicial do benefício ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (22.10.2006).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento à apelação da parte autora, para conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa indevida (22.10.2006), nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado JOSÉ SILVA PAIFER, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005961-63.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005961-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | FRANCISCO LOPES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP181234 THAIZA HELENA ROSAN FORTUNATO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00059616320104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação em ação para concessão de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por preexistência da incapacidade laborativa ao reingresso no Regime Geral da Previdência Social.

Em razões recursais, o autor alegou falta de condições laborais em decorrência de patologias de natureza ortopédica e pulmonar, formulando requerimento, em sede recursal, para deferimento de auxílio-acidente por sinistro ocorrido no percurso do trabalho, além da concessão do pedido inicial, de auxílio-doença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.
Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, à luz dos artigos 128, 264, § 1º e 460 do CPC e dos princípios da estabilização da demanda e da congruência ou da adstrição aos termos do pedido, após a realização da citação, revela-se *"defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas em lei"*.

Dito isso, o requerimento para deferimento de auxílio por acidente do trabalho, *a priori,* ensejaria a incompetência desta Corte para processamento e julgamento do feito, porém somente foi elaborado em sede de apelação, sem apreciação pela instância de origem, sendo vedado pelo ordenamento processual civil a alteração do pedido que não foi examinado pelo Juízo de Origem ou expressamente requerido na peça de ingresso, sem a ciência e anuência do réu, a teor do mencionado artigo 264, *"caput",* do CPC, haja vista que não se conhece do pleito posterior, não deduzido e fundamentado juridicamente na inicial, sob pena de ofensa aos artigos mencionados, razões pelas quais deixo de conhecer a pretensão autoral para o referido mister, passando ao exame do requerimento inicial para concessão de auxílio-doença.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de **auxílio-doença**, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

*In casu,* verifico as perícias médicas de natureza ortopédica, elaboradas, respectivamente, em 10.01.2011 e 25.11.2011, contatando-se traumatismo de ombro direito com limitação da elevação anterior (fls. 112/120 e 187/195), além do laudo médico realizado em 28.10.2011, às fls. 173/195, o qual concluiu por incapacidade laborativa total e temporária em decorrência de insuficiência pulmonar ventilatória mista (restritiva e obstrutiva crônica) avançada, por etiologia provável de tabagismo crônico, necessitando o autor, em razão de todos os elementos incapacitantes relatados e da idade avançada, com 66 anos, de pausa laboral para recuperação da saúde, sob a égide do auxílio-doença.

Outrossim, diante das datas demonstradas e do reingresso ao Regime Geral da Previdência Social em agosto de 2009 (fl. 311), bem como do histórico de contribuições previdenciárias (fls. 309/311), propositura da ação em 04.08.2010 e da piora da condições pulmonares e ortopédicas do autor, verifico sua regular filiação Seguridade Social, nos termos do §2º do art. 42 da Lei de Benefícios, quando dispõe que *"a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez,* ***salvo*** *quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou lesão"*.

Por tais motivos, configura-se a razoabilidade da concessão do amparo previdenciário nos limites do pedido inicial, sob a rubrica de auxílio-doença, razão pela qual a reforma da sentença é medida que se impõe.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), consoante art. 20, § 4º, do CPC.

Destarte, com fundamento nas provas técnicas produzidas, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do requerimento para deferimento do auxílio-acidentário e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, para conceder auxílio-doença ao autor, a partir de 12.11.2010, data da citação, quando constituída em mora a Autarquia ré, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado FRANCISCO LOPES DA SILVA, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do Auxílio-Doença, com data de início - DIB 12.11.2010 (data da citação - fl. 86), e renda mensal inicial - RMI a ser apurada pelo INSS.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003885-63.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003885-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | NEIVA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP238722 TATIANA DE SOUZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00038856320104036107 2 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, observando, contudo, os artigos 10,11 da Lei n.1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita.
Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que comprovou a dependência econômica em relação ao filho falecido.

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu filho Diego da Silva Neri, ocorrido em 23.02.2008, conforme certidão do óbito acostada às fls.14.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, verifica-se da certidão de óbito que o *de cujus* está qualificado como lavrador.

Com relação a dependência, verifica-se que a requerente não carreou para os autos, início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, não trouxe qualquer documento que comprove que o filho falecido ajudava na manutenção da casa.

Por outro lado, ainda que as testemunhas tenham afirmado em juízo que o filho ajudava a mãe na manutenção da casa, tais depoimentos, por si só, são insuficientes para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao falecido (fls. 65/66).
A propósito trago à colação o seguinte julgado
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA.***
***- Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91.***
***- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.***
***- Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).***
***- Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.***
***- Remessa oficial e apelação do INSS providas".***
***(APELREEX 200003990167365-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 579917-Rel.DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:15/09/2009-PÁG. 274)***

Assim, não tendo a autora demonstrado a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, a manutenção da sentença improcedente é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Comunique-se imediatamente esta decisão à autarquia.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-43.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004241-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ALCIDES TAIGI YAMADA |
| ADVOGADO | : | SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO CONTESSOTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00042414320104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R$ 500,00, observando-se que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita. Revogou a

tutela antecipada anteriormente concedida.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

***"O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."***

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 57 anos de idade (fls. 13) e se qualifica como trabalhador autônomo na petição inicial.

Do laudo pericial de fls. 51/53, extrai-se das respostas aos quesitos n° 03 do Juízo que informa que a incapacidade impede a parte autora de praticar outra atividade que lhe garanta a subsistência; quesito n° 04 do Juízo que informa que se trata de incapacidade permanente; quesito n° 05 do Juízo, cuja resposta aponta que a incapacidade é insuscetível de recuperação, bem como a partir das respostas aos quesitos n° 04 e 07 do INSS, que informam, respetivamente, que o requerente apresenta perda total de visão do olho esquerdo e que somente com muita vontade do demandante poderá ser reabilitado para o exercício de outra atividade compatível com as suas limitações.
Desse contexto, verifico que a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, desde 09.2009 (resposta ao quesito n° 02 da Autarquia).

Analisando o CNIS da parte autora e que recebeu auxílio-doença até 28.03.2010 (fls. 31), verifico que está evidenciada sua qualidade de segurado e o preenchimento do período de carência, nos termos dos artigos 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial da auxílio-doença deve ser fixado na data da sua cessação administrativa indevida (28.03.2010).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de

26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para conceder auxílio-doença, no valor a ser calculado pelo INSS, desde a data da cessação administrativa indevida (28.03.2010), além do pagamento dos consectários acima mencionados.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado ALCIDES TAIGI YAMADA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de auxílio-doença, independentemente de trânsito em julgado.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008568-07.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.008568-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANDRA CRISTINA DE CARVALHO OSORIO |
| ADVOGADO | : | SP215074 RODRIGO PASTRE e outro |
| CODINOME | : | SANDRA CRISTINA OSORIO TUBIAS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00085680720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos de ação previdenciária, em face da r. sentença (fls. 116/121) que julgou procedente o pedido vestibular para condenar a autarquia federal a conceder a autora o **benefício de auxílio-doença**, com abono anual e termo inicial a partir de 09/03/2011 (data da perícia), mantendo a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 38). Consignou que a cessação do benefício somente se dará após a submissão da requerente à perícia administrativa, a ser realizada pelo INSS após decorrido um ano da DIB. Determinou o pagamento das prestações vencidas, descontando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, corrigidas e acrescidas de juros moratórios. Condenou o INSS ao pagamento de

honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Isento do reembolso das custas, tendo em vista a concessão da Justiça Gratuita. Sentença sujeita ao reexame necessário.
Opostos embargos de declaração pela autora (fls. 124/126), foram conhecidos e acolhidos para retificar a sentença de maneira a condenar o réu ao pagamento da verba honorária, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, ou seja, desde a data inicial do benefício (DIB) até a data da prolação da sentença (fls. 127 e verso).
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 38), o INSS interpôs *Agravo de Instrumento* (fls.54/64), ao qual foi negado seguimento (fls. (68) - em apenso.
Noticiada a implantação do benefício por força da tutela às fls. 69.
CNIS às fls. 22 e 113.
Laudo médico pericial e parecer de assistente técnico do INSS às fls. 70/78 e 83/90.
Indeferido o pedido da autora para realização de nova perícia (fls. 103), interpôs *Agravo Retido (fls. 105/109).*
Nas razões de apelação de fls. 132/139, o INSS pugna pela suspensão da tutela antecipada; sustenta a preexistência da incapacidade (falta de qualidade de segurada); e a inexistência de incapacidade total a ensejar a concessão do auxílio-doença.
Com contrarrazões de fls. 143/147, subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório, passo a decidir.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.
**Inicialmente, não conheço do Agravo Retido da autora,** uma vez que não reiterou sua apreciação na resposta da apelação, nos termos do parágrafo primeiro do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
**Superada a questão acima, passo ao exame da remessa oficial e da apelação do INSS.**
A autora, atualmente com 45 anos de idade (fls. 13), ingressou com a demanda em 30/09/2010 ao argumento de ser portadora de obesidade mórbida (IMC = 56), o que desencadeou artrose bilateral de joelhos (CID M19.0), esteatose hepática (fígado gorduroso), problemas no esôfago (hérnia de hiato; esofagite de refluxo), hipertensão arterial, hiperglicemia e apnéia do sono. Narra ter agravado a situação em 06/2010, resultando na incapacidade para o labor. Refere como última atividade a função de babá, desde 06/11/2009. Trabalhou, ainda, como auxiliar de copa, serviços gerais e empregada doméstica.
O laudo médico pericial de fls. 70/78, elaborado em 09/03/2011, atesta que a autora apresenta obesidade mórbida, espondiloartrose incipiente de coluna lombo-sacra (CID M47.8), Osteoporose incipiente de quadril (CID M16.0), Osteortrose incipiente de joelhos (CID M17.0), Fratura consolidada de patela esquerda (CID S82.0) e Hipertensão arterial sistêmica (CID I10). Quanto à data de início das doenças (DII), aponta que a obesidade mórbida está presente desde 1985, não tendo impedido o desempenho da atividade habitual da autora, e não se comprova a presença de agravamentos desta patologia. As alterações degenerativas dos joelhos podem ser comprovadas desde 03/07/2007 e da coluna lombo-sacra de quadril desde 01/03/2011. O perito informa, ainda, que a autora refere ser portadora de hipertensão arterial sistêmica desde 2005 e ter sofrido traumatismo com fratura de patela esquerda em 2007. Assim, conclui o *expert* que a autora não comprova, no momento da perícia, a presença de incapacidade laborativa para sua atividade habitual.
O parecer do assistente técnico do INSS de fls. 83/90, elaborado em 09/03/2011, aponta que a autora é portadora

de obesidade mórbida, osteoartrose incipiente da coluna lombossacra de joelhos, decorrentes da obesidade, o que limita, em parte, suas atividades. Informa que a autora apresenta obesidade há mais de vinte anos e não há comprovação de agravamento do quadro que a impossibilite de trabalhar. Assim, de igual forma, conclui que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho habitual.
O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.
Ademais, é assente a jurisprudência pátria no sentido da necessidade de considerar para análise da incapacidade laborativa, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: AgReg no AREsp 283.029, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013; e AgRg no Ag 1.425.084/MG, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 17/04/2012, DJe 23/04/2012).
Contudo, não há fatos ou elementos nos autos de molde a afastar a conclusão da perícia médica, realizada por profissional de confiança do juiz e equidistante das partes, que se mostra categórica quanto à inexistência de incapacidade laborativa habitual, o que é corroborado pelo parecer do assistente técnico.
Assim, embora o quadro clínico possa implicar em limitações próprias das patologias, notadamente no tocante à obesidade mórbida, a autora, no momento da perícia, encontrava-se apta a exercer a atividade laborativa habitual.
Destarte, o conjunto probatório revela que a autora não logrou comprovar a incapacidade de molde a justificar a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*X - O laudo judicial atesta a incapacidade apenas parcial.*
*XI - Por ocasião da perícia médica, a requerente era portadora de enfermidades passíveis de controle com tratamento adequado, o que permite concluir pela possibilidade do exercício da função habitual declarada, concomitantemente ao tratamento.*
*XII - O conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.*
*XIII - Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.*
*XIV - Impossível o deferimento do pleito.*
*(...)*
*XVIII - Agravo improvido.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0022367-52.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*
*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*
*1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.*
*2 O laudo pericial atestou ser o autor portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).*
*(...)*
*4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.*
*5 Apelação da parte autora improvida.*
*6 Sentença mantida."*
*(TRF da 3ª Região, AC nº 1224478, Rel. Des. Fed. LEIDE POLO, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).*
Não preenchido o requisito de incapacidade, resta prejudicada a análise da qualidade de segurada e período de carência.
A par das considerações acima, é de rigor a reforma da sentença.
Diante do exposto, **não conheço** do Agravo Retido da autora e, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido vestibular, **revogando-se** a tutela anteriormente concedida, nos termos da fundamentação acima.
Determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada SANDRA CRISTINA DE

CARVALHO OSORIO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediata revogação do benefício de Auxílio-doença previdenciário.**
**Deixo de condenar a autora nas verbas de sucumbência,** em face da sua condição de beneficiária da Justiça Gratuita.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002516-89.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.002516-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | MARIA JOSE FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP144574 MARIA ELZA D'OLIVEIRA FIGUEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00025168920104036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento das custas e os honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa devidamente corrigido, ônus que ficará sobrestado até que o réu comprove a inexistência ou o desaparecimento das circunstâncias que ensejaram a concessão da gratuidade da justiça (arts. 7 e 12 da Lei n.1.060/50).
Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado desde a data do requerimento administrativo.
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu filho Flávio Vieira, ocorrido em 15.05.2007, conforme certidão do óbito acostada às fls.14.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: a qualidade de segurado e a condição de dependência.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***

***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado em relação ao filho Flávio Vieira, não há controvérsia, vez que o CNIS anexado às fls. 35 comprova vínculo até 03.11.2006, portanto quando de seu falecimento encontrava-se no período de graça estabelecido no art. 15, II da Lei supra, além de que não foi objeto de impugnação pelo INSS.

Com relação a dependência, verifica-se que a requerente não carreou para os autos, início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, não trouxe qualquer documento que comprove que o filho falecido ajudava na manutenção da casa, ainda que a prova oral colhida, tenha afirmado tal assertiva, estas por si só, são insuficientes para comprovar o alegado, mesmo porque o *de cujus*, encontrava-se há mais de seis meses desempregado, em razão da doença acometida.

Destarte, ausente o requisito da dependência econômica, ante a insuficiência de prova material, a manutenção da sentença é medida que se impõe

A propósito trago à colação o seguinte julgado
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA.***
***- Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91.***
***- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.***
***- Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).***
***- Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.***
***- Remessa oficial e apelação do INSS providas".***
***(APELREEX 200003990167365-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 579917-Rel.DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:15/09/2009-PÁG. 274)***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Comunique-se imediatamente esta decisão à autarquia.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015301-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015301-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | LAURA DE CARVALHO COSTA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP264684 ANTONIO PAULINO DA SILVA JUNIOR |
| CODINOME | : | LAURA CARVALHO DA COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00153019120104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, por ora não exigíveis, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Custas isentas na forma da lei.
A autora opôs Embargos de Declaração, o qual foi julgado improcedente, sob o fundamento de que a autora dispõe de recurso próprio para atacar os motivos em que se baseou a sentença (fls.207).
Irresignada apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que comprovou através de farta documentação a união estável que manteve com o falecido até a data de seu falecimento.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurs manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a autora Laura Carvalho da Costa, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro José Sabino de Araújo, ocorrido em 23.12.2007, conforme Certidão de Óbito acostada à fl.34.

Alega a autora na inicial que conviveu com o falecido em regime de união estável mais de 23 anos, embora não tivessem filhos.

Para a concessão da pensão por morte, faz-se necessário o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do *de cujus* e a dependência com relação a este.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:
***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:
***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado, esta é incontroversa, vez que o *de cujus* recebia Aposentadoria por Tempo de Contribuição desde 1992, conforme se vê às fls. 195.

Quanto a união estável, carreou a autora para os autos diversas documentações, em vários períodos, comprovando que ambos residiam no mesmo endereço, tais como: contas de energia elétrica, contas de água em nome do falecido, contas de telefone, notas fiscais de aquisição de mercadorias ( fls. 36/43, 47/51, 53/57 e 71/84), bem como declaração das Casas Bahia, informando, a pedido, que consta do cadastro do falecido na empresa que o mesmo era casado com a Sra. Laura de Carvalho da Costa(fls. 82).

Do mesmo modo, o depoimento pessoal da autora (fls. 169), foi corroborado pela prova oral colhida que foram firmes em afiançar que conhecem a autora há muito tempo e tinham conhecimento de que a requerente foi conviver com o Sr. José, que era viúvo e que juntos permaneceram até a data do falecimento do mesmo (fls. 170/175).

Assim, diante das provas carreadas para os autos, permite-se concluir que a autora comprovou a união estável com o *de cujus* até a data de seu passamento.

A propósito trago à colação o seguinte aresto:

***"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.***
***- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.***
***- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.***
***- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se***

***reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.***
***- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.***
***- Agravo a que se nega provimento".***
***(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)***

Assim, demonstrada a união estável a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.
***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Destarte, a autora faz jus ao benefício pleiteado, razão pela qual, julgo procedente o pedido e condeno o INSS a conceder a requerente Laura de Carvalho Costa, o benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro José Sabino de Araújo, ocorrido em 23.12.2007, a partir da data do óbito, vez que o requerimento administrativo foi apresentado em 14.01.2008, dentro do período estabelecido no art.71,inc.I, da lei 8213/91.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Por outro lado, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA,** para conceder o benefício da pensão por morte conforme fundamentação.
Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários da autora LAURA DE CARVALHO COSTA, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente do transito em julgado, com fixação da DIB a partir do requerimento administrativo em 14.01.2008 (fls. 24).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009632-45.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009632-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | AMAURI PEREIRA GOUVEA |
| ADVOGADO | : | SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PINDAMONHANGABA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.10188-1 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que rejeitou a exceção de suspeição do perito judicial, argüida pelo agravante.
Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a parcialidade do perito nomeado, em razão do mesmo ter atuado como advogado em ações previdenciárias contra o INSS.
O Ministério Público Federal, no parecer de fls. 104/106, opinou pelo provimento do recurso.
**Decido:**
A nomeação de perito é ato discricionário do Juiz e, portanto, pode ele designar qualquer profissional de sua confiança.
Ademais, não restou demonstrada a existência de interesse do perito no julgamento da causa em favor de uma das partes, razão pela qual se afigura descabida a exceção de suspeição oposta.
Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado desta C. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO DE PERITO - IMPROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS - SENTENÇA MONOCRÁTICA MANTIDA.*
*1. É de reputar-se infundada a exceção de suspeição fundada tão-só com a simples alegação de que o perito na qualidade de advogado teria ajuizado ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, não há provas que possa ensejar desconfiança na sua imparcialidade.*
*2. A nomeação de perito é ato da discrição do Juiz e portanto, pode ele designar qualquer profissional de sua confiança.*
*3. Para que seja afastado o perito, por ter interesse na causa (artigo 135, V do CPC), é necessária a indicação expressa e comprovada da vantagem material ou moral que justificaria o interesse do perito no deslinde da questão, ou seja, deve ser demonstrado de forma evidente o interesse do perito em que uma das partes obtenha êxito no julgamento da causa. Em assim sendo, meras suspeitas, ou ilações não são aptas a comprovar a suspeição do perito."*
*(EXSUSP 200103990214712/SP, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, 7ª Turma, j. 30.05.2005, DJ 23.06.2005)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM ApelReex Nº 0001931-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001931-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LARIAN CRISTINA FERREIRA INACIO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP116573 SONIA LOPES |
| REPRESENTANTE | : | NOEMI FERREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP116573 SONIA LOPES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP |
| PETIÇÃO | : | EDE 2014065686 |
| EMBGTE | : | LARIAN CRISTINA FERREIRA INACIO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00014-8 2 Vr MONTE ALTO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
**Vistos, etc.**
Fls. 204/205 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Larian Cristina Ferreira Inácio em face da decisão de fls. 194/197v que, a teor do art. 557, do CPC, deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para fixar os consectários legais e os honorários advocatícios.
Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa acerca da concessão de antecipação de tutela.

**Feito breve relato, decido.**

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.
Com razão a embargante.
Deste modo, independentemente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no artigo 461, do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **LARIAN CRISTINA FERREIRA INÁCIO**, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do BENEFÍCIO ASSISTENCIAL, objeto da presente ação, com data de início - DIB 18.10.2005 (data do requerimento administrativo fl. 20) e renda mensal inicial - RMI de um salário mínimo, nos termos do artigo 20, da Lei nº 8.742/93.
Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de benefício assistencial ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido.
Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração para conceder a antecipação dos efeitos da tutela, mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 194/197v.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018434-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018434-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RODRIGO OLIVEIRA DE MELO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MERCEDES APARECIDA SIMIONATO |
| ADVOGADO | : | SP201023 GESLER LEITAO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP |

No. ORIG. : 07.00.00203-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS, em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do seu anterior benefício. As parcelas atrasadas, devidas desde a cessação indevida até o restabelecimento por força da tutela antecipada, deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Súmula 08 do TRF da 3ª. Região, e os juros de mora incidem sobre as parcelas que vencerem até a citação, mês a mês, à razão de 1% ao mês. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da condenação referente às prestações em atraso. Foi determinado o reexame necessário.

Em face da decisão que indeferiu a tutela antecipada, a parte autora interpôs agravo, convertido em retido.

O INSS, em seu recurso de apelação, sustenta que a autora possui condições de desempenhar outras atividades que lhe garantam a subsistência, pois existe incapacidade apenas para atividades que exigem grandes esforços físicos. Insurge-se quanto aos juros de mora e honorários advocatícios.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**
**Decido.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, cumpre esclarecer que o agravo retido interposto pela parte autora não poderá ser objeto de conhecimento por esta E. Corte, eis que, consoante os termos do parágrafo primeiro do art. 523 do CPC, não foi requerida expressamente sua apreciação nas razões de apelação.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando os recolhimentos à Previdência Social, constantes no CNIS de fls. 114, bem como o recebimento anterior do benefício de auxílio-doença, concedido administrativamente.

O laudo médico às fls. 82/84, de 02.10.2008, atestou que a autora é portadora de "poliartralgia com caracterização de artrite tíbio-társica direita, secundário a doença reumatóide, além de hipertensão arterial sistêmica e depressão." O Perito concluiu pela caracterização de incapacidade total e permenanente.

Destarte, a autora de 59 anos de idade, que trabalhava como gerente, diante da incapacidade constatada no laudo, preencheu os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício deverá ser da data da cessação do benefício, conforme fixado na r. sentença, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA*

*MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92. Não há despesas processuais por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO do agravo retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação.

Às fls. 90, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031341-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031341-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WALLACE DUARTE CARDOSO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI |
| REPRESENTANTE | : | ANDRELINA SOARES DUARTE CARDOSO |
| ADVOGADO | : | SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI |
| No. ORIG. | : | 08.00.00118-4 1 Vr IBIUNA/SP |

DECISÃO
Aforada ação de benefício assistencial em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença pela procedência do pedido, para determinar à autarquia ré a implantação do benefício requerido desde a data da citação (05/03/2009), no valor de um salário mínimo, as parcelas em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Súmula 204, do STJ, bem assim ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas atualizado até a sentença. Fixou os honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais). Por fim, manteve a tutela antecipada concedida anteriormente.
A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS ofertou apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado, alegando a ausência dos requisitos necessários à percepção do benefício. Se esse não for o entendimento, pugna pela incidência dos juros de mora e da correção monetária nos termos da Lei 11.960/09 e pela isenção das custas e despesas processuais.
Apresentadas as contrarrazões, vieram os autos a este E. Tribunal.
O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS e cassação da tutela.

**Decido**.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência ou contribuição, por força do art. 203, *caput*, do ordenamento constitucional vigente) a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.
Observe-se que o E.STF, na Reclamação (RCL) 4374 e sobretudo nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no E. STJ, no REsp 314264/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a ¼ do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o contido no REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.
*In casu*, o postulante, nascido em 24/07/1995 (fls. 43), propôs ação em 29/10/2008, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.
Com efeito, juntada a perícia médico-judicial em 01/03/2010, estando o autor com 15 (quinze) anos de idade, concluiu o Sr. Perito ser ele portador de neurofibromatose, com grave cifo-escolióse tóraco-lombar, deformidades nos membros inferiores com 30 graus de valgismo no joelho esquerdo e encurtamento de 5 cm na perna esquerda, que o incapacita parcial e permanentemente para o exercício de atividade laborativa (fls. 148/149).

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.
A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.
Nessa seara, colhe-se do relatório social realizado em 28/01/2009 (fls. 101/102) que o requerente reside em imóvel cedido pelo patrão de seu genitor, composto por 04 (quatro) cômodos em precárias condições de conservação, em companhia de 05 (cinco) pessoas: sua genitora, a Sra. Andrelina Duarte Cardoso, seu genitor, Sr. Braulino Alves Cardoso, seus irmãos, Lucas Duarte Cardoso com 14 anos, Jaqueline Duarte Cardoso com 04 anos e Igor Cipriano com 04 anos, menor sob a guarda de seus pais.
Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente do trabalho de sue pai como caseiro, no valor de R$ 570,00, tendo como despesas básicas água, energia elétrica, gás, farmácia, transporte e alimentação no valor R$ 1.041,00.
Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que o autor possui um registro com admissão em 16/08/2012 sem data e rescisão, com salário no valor de R$ 766,91, seu pai possui diversos registros sendo o último no período de 04/11/1994 a 01/03/1995 e contribuições como empregado domestico no interstício de 12/1995 a 02/2014, com salário contribuição no valor de R$ 1.000,00.
No caso em comento, há elementos para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
Contudo, apesar do laudo atestando a incapacidade para a sua atividade habitual, cumpre registrar que o autor ingressou no mercado de trabalho na empresa "ROLIM DE FREITAS & CIA. LTDA" em 16/08/2012, fato que impede o recebimento do benefício no período em que exerceu atividade remunerada, diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício por incapacidade e o labor do segurado.
Tecidas essas considerações, entendo demonstrada, *quantum satis*, no caso em comento, situação de miserabilidade, prevista no art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993, a ensejar a concessão do benefício assistencial.
E este o entendimento desta E. Corte:
*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, APELREEX 00084908020094036109, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. BENEFICIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. (...) III - A questão em debate consiste em saber se o(a) autor(a) faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares. IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar. V - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora:Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041). VI - Demanda ajuizada em 13.03.2008, o(a) autor(a) com 51 anos (data de nascimento: 14.03.1957), representado por sua genitora e curadora, instrui a inicial com os documentos, de fls. 13/49, dos quais destaco: comunicado de indeferimento de amparo social ao deficiente, formulado na via administrativa em 22.11.2005. VII - Laudo médico pericial, datado de 23.04.2009, conclui que o requerente é portador de retardo mental congênito*

*em grau moderado a severo. Conclui que está incapaz de forma total e permanente para todas as atividades laborativas e para a vinda independente. VIII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo. IX - Estudo social, datado de 06.09.2010, informa que o requerente reside com os pais (núcleo familiar composto por 3 integrantes), em imóvel próprio. A renda familiar, de um salário-mínimo, advém da aposentadoria do genitor. X - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 3 pessoas que possuem renda mínima. XI - Termo inicial deve ser fixado na data da citação (16.07.2008), momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão do(a) autor(a), tendo em vista que decorreu um grande lapso temporal entre o requerimento administrativo (22.11.2005) e a propositura da demanda (13.03.2008), sendo impossível afirmar se presentes os requisitos ensejadores do benefício desde aquela ocasião. XII - Ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93), em razão da possibilidade de alteração do núcleo familiar, tanto no que diz respeito ao número de pessoas, quanto a renda auferida. XIII - A correção monetária do pagamento das prestações em atraso deve obedecer aos critérios das Súmulas 08 desta Corte e 148 do S.T.J., combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal. XIV - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XV - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XVI - Verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XVII - As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as em reembolso. XVIII - Levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 462 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela. XIX - Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00018108020084036120, Relator(a) Des. Federal Vera Jucovsky, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)*
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito do autor ao benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a ser implantado a partir da data da citação (05/03/2009 - fls. 107), conforme determinado pelo juiz sentenciante, até a data em que ingressou no mercado de trabalho em 16/08/2012, por conseguinte, a revogação da antecipação da tutela anteriormente concedida, que determinou a implantação do benefício em questão, pelo que determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários para as providências cabíveis, independentemente do trânsito em julgado.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. A taxa de juros de mora é de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar a concessão do benefício no período de 05/03/2009 a 16/08/2012, mantendo no mais, a r. sentença proferida, determinando a expedição de ofício ao INSS na forma explicitada.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036044-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036044-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | JOSEFINA ALVES DIAS |
| ADVOGADO | : | SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00110-7 1 Vr PALMITAL/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Josefina Alves Dias em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 84 a 87) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 93 a 100) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente

pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 26.07.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 10), documento que qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 02.10.1971.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Conforme registram as informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 35), o cônjuge da autora passou a exercer atividades de natureza urbana ainda em 1984, nelas permanecendo pelo menos até 1999, não havendo qualquer informação ou indício de posterior retorno ao labor rural. Destarte, demonstrada a perda de seu caráter rurícola, idêntico efeito desabonando a autora, uma vez que não logrou apresentar qualquer documento atestando seu alegado labor rural.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de*

*casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termo do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.
[Tab]
Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004646-63.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004646-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | SEVERINO GONCALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP073003 IBIRACI NAVARRO MARTINS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00046466320114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando o autor ao pagamento das custas e os honorários advocatícios fixados em R$500,00. Aplique-se, no que couber e não contrariar a presente decisão, o disposto no Prov. 64/2005 da CGJF da 3ª Região.
Irresignada apela a parte autora, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa, em razão do indeferimento da dilação probatória, declarando a nulidade do feito, a fim de determinar ofício para o réu, para que forneça a documentação referente ao falecimento de seu filho, que era arrimo de família, que tinha a qualidade de segurado, bem como perícia no local em que o falecido prestou serviços, para verificar eventual insalubridade. No mérito,

pugna pelo provimento total do pedido, alegando que foi comprovado que o filho era arrimo de família.
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

O MPF deixa de manifestar-se quanto ao mérito da presente demanda.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
***"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.***
***§ 1o-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."***

Objetiva a parte autora a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu filho Marcelo Feitosa da Silva, ocorrido em 20.08.2007, conforme certidão do óbito acostada às fls.19.

A preliminar argüida pelo apelante confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessário a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

***"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"***

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

***"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:***
***I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;***
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
***III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;***
***IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;***
***V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;***
***VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.***
***§ 1ºO prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.***
***§ 2ºOs prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.***
***§ 3ºDurante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.***
***§ 4ºA perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qulao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".***

No que tange a qualidade de segurado em relação ao filho Marcelo Feitosa da Silva, não há controvérsia, vez que

o CNIS anexado às fls. 68/69 comprova vínculo laboral na época do falecimento e não foi objeto de impugnação pelo INSS.

Com relação a dependência, verifica-se que o requerente não carreou para os autos, início razoável de prova material para embasar sua pretensão, ou seja, não trouxe qualquer documento que comprove que o filho falecido ajudava na manutenção da casa, não podendo haver inversão do ônus da prova ao requerer expedição de ofício para autarquia, vez que lhe cabia tão somente comprovar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do artigo 333 do CPC.

Assim, não havendo elementos que permitam concluir pela existência de eventual dependência econômica do requerente à época do óbito, desnecessário analisar os demais pressupostos à concessão da benesse pleiteada.

Destarte, ausente o requisito da dependência econômica, ante a insuficiência de prova material, a manutenção da sentença é medida que se impõe

A propósito trago à colação o seguinte julgado
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA.***
***- Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91.***
***- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.***
***- Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).***
***- Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.***
***- Remessa oficial e apelação do INSS providas".***
***(APELREEX 200003990167365-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 579917-Rel.DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:15/09/2009-PÁG. 274)***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. NÃO CONHEÇO do agravo retido vez que não reiterado nas razões de apelação.**

Comunique-se imediatamente esta decisão à autarquia.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001791-96.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001791-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | CECILIO MOREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP109335 SEBASTIAO CIQUEIRA CAVALCANTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00017919620114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

**O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal MARCELO SARAIVA (Relator):**
Trata-se de apelação interposta pelo autor, nos autos de ação previdenciária, em face de r. sentença (fls. 83/86), que julgou improcedente o pedido de concessão de **aposentadoria por invalidez.** Sem condenação em honorários advocatícios, em face de ser o autor beneficiário da Justiça Gratuita.
CNIS/PLENUS às fls. 71/73.
Laudo médico pericial às fls. 58/59.
Nas razões de apelação de fls. 88/90, o autor sustenta que a incapacidade não é preexistente ao seu reingresso no RGPS, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Sem contrarrazões (fls. 92), subiram os autos a este E. Tribunal.
**É o relatório, passo a decidir.**
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no artigo 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
Deve ser observado, ainda, o estabelecido no artigo 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do artigo 24, da Lei 8.213/1991.
O autor, atualmente com 54 anos de idade, ingressou com a demanda em 23/05/2011, ao argumento de ter sido submetido a uma cirurgia do coração, ficando incapacitado para exercer atividade laborativa. Refere como antecedente a profissão de gesseiro (fls. 58).
Consoante laudo médico pericial de fls. 58/59, elaborado em 07/11/2011, o autor, em 07/11/2008, foi submetido a cateterismo cardíaco, quando diagnosticada grave doença arterial coronária com múltiplas lesões obstrutivas. Em 20/04/2009, foi submetido à cirurgia cardíaca com pontes de safena para as artérias coronária direita e circunflexa, implante da artéria torácica interna esquerda para a artéria descendente anterior. Apresenta também hipertensão arterial descompensada e dislipidemia.
Assim, concluiu o perito ser o autor portador de doença arterial coronária grave ("DAC"), doença crônica e progressiva, com alta mortalidade, estando inapto de forma total e definitiva para a sua atividade habitual, que depende do uso da força física e estresse. Registra que o autor seria julgado inapto para qualquer emprego em empresa privada ou púbica, mesmo que aprovado por concurso, em função do histórico médico cardíaco e da sua idade. É um cardiopata crônico com doença considerada grave e que pode ter uma evolução abrupta e imprevisível. Aponta como início da incapacidade e da doença novembro de 2008 (data do cateterismo cardíaco) - DII e DID.
O MM. Juízo *a quo* considerou que a doença teve início em 11/2008, quando o autor não detinha a qualidade de segurado, pois o último recolhimento como empregado ocorreu treze anos antes, no dia 10/02/1995. Readquiriu a qualidade de segurado somente em 08/2009, quando reingressou no sistema na condição na condição de Contribuinte Individual, já portador da moléstia incapacitante. Destarte, julgou improcedente o pedido por entender que a incapacidade, fixada pelo perito em 11/2008, é preexistente ao reingresso do autor no RGPS.
Registre-se, por oportuno, que o segurado adquire/readquire a qualidade de segurado com o seu ingresso/reingresso ao sistema do RGPS, bem como que a cardiopatia grave dispensa o cumprimento do requisito de carência nos termos do artigo 151 da Lei nº 8.213/91, como é o caso em apreço.

O extrato de CNIS, acostado às fls. 71/83, aponta que o autor filiou-se ao RGPS em 03/1977, apresentando vínculos empregatícios esparsos até 02/1995. Reingressou na condição de Contribuinte Individual, com recolhimentos em 02/2008, 11/2008 e 08/2009 a 02/2010. Consta, ainda, vínculo empregatício de 01/04/2010 a 30/09/2010.
Nota-se que o autor perdeu a qualidade de segurado em 02/1995, readquirindo-a em 02/2008 (e não apenas em 08/2009), quando efetuou o primeiro recolhimento como Contribuinte Individual, mantendo tal condição de segurado por até doze meses (03/2009), a teor do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Considerada a data do primeiro reingresso do autor ao RGPS na condição de Contribuinte Individual em 02/2008, quando readquiriu a qualidade de segurado, e o início da incapacidade apontado pelo perito em 11/2008, não há que se falar em preexistência da doença a impedir a concessão do benefício, afastando-se a vedação expressa do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
**Passo ao exame do requisito da incapacidade**.
O *expert* concluiu pela existência de incapacidade total e definitiva para a atividade habitual do autor de gesseiro, que demanda considerável esforço físico.
O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.
Ademais, a jurisprudência é assente no sentido da necessidade de considerar para análise de benefício por invalidez, além dos requisitos legais, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado. Cito, *AgRg no AREsp 165059/MS, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 04.06.2012; e AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Min. Vasco Della Giustina, 3ª Seção, DJe 30.11.2011.*
Portanto, considerando o quadro clínico do autor, a atividade habitual, que demanda considerável esforço físico, a idade (54 anos) e a pouca qualificação profissional, mostra-se improvável a sua reabilitação ou recolocação no mercado de trabalho em função compatível com as suas limitações, de maneira a garantir a subsistência, amoldando-se a situação às disposições do artigo 42 da Lei nº 8.21/91.
Desta forma, a incapacidade parcial, vez que restrita às atividades que dependam do uso da força física, transmuda-se em total se levada em conta tais circunstâncias, sobretudo por ser a patologia irreversível (incapacidade permanente).
Nessa linha de exegese, precedentes deste Egrégio Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. QUALIDADE DE SEGURADO E INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO DESPROVIDO.*
*Onissis*
*- Embora o laudo pericial tenha atestado ser a incapacidade do autor, parcial e permanente, afirma que sua capacidade funcional residual é de difícil colocação no mercado formal (para empregos remunerados), diante da perspectiva de afastamentos crônicos para tratamento de episódios de agudização das moléstias de que é portador. Assim, levando em conta as moléstias que apresenta, a impossibilidade de retornar ao seu trabalho - trabalhador rural, bem como sua idade - 52 anos, não há como exigir que encontre uma atividade de natureza leve, que lhe permita as ausências de que necessita e que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício.*
*- Agravo desprovido." (grifei)*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0049899-40.2008.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 23/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2010 PÁGINA: 825)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*I. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
*II. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho, ao que se agrega a falta de capacitação intelectual para a assunção de atividades laborais com este último perfil e a avançada idade da parte autora, estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, evidencia-se que sua incapacidade é absoluta, o que gera o direito a aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários.*
*III. O benefício de aposentadoria por invalidez deve ser concedido ao segurado especial, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei nº 8.213/91.*
*IV. Termo inicial do benefício fixado desde a data da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, tendo em vista a ausência de prévio requerimento na via administrativa. O laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo a quo deva ser fixado de forma incontestável na data do laudo.*
*V. Os honorários advocatícios devem ser mantidos, conforme estabelecido no decisum, pois seu percentual foi fixado de acordo com o entendimento desta E. Turma.*

*VI. Remessa oficial não conhecida. Apelações do INSS e da parte autora improvidas." (grifei)*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0012118-23.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/04/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/05/2010 PÁGINA: 549)*
Portanto, restam preenchidos os requisitos legais a ensejar o benefício de aposentadoria por invalidez.
**No tocante ao termo inicial do benefício da aposentadoria por invalidez,** a jurisprudência é uníssona no sentido de que, existente requerimento prévio no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.
A propósito, trago à colação julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.369.165/SP. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.1. O presente recurso de agravo regimental não deve ficar sobrestado porque não guarda similitude fática com o Recurso Especial Repetitivo 1.369.165/SP.*
*2. Trata o presente caso do termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, considerando que o requerimento administrativo fora indeferido pelo INSS.*
*3. Em casos como o dos autos, o termo inicial retroage à data do requerimento administrativo.*
*4. Agravo regimental não provido."*
*(STJ, AgRg no REsp 1392820/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)*
*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.*
*A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o termo inicial para a concessão do benefício previdenciário, existente prévio requerimento no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.*
*Agravo regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no AREsp 377.118/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 18/09/2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.*
*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no REsp 1221517/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011)*
Na espécie, verifica-se a existência de requerimento na esfera administrativa em 13/01/2010 (fls. 08), e jurisperito apontou como data de início da incapacidade 11/2008.
Porquanto, é de se concluir que a situação já era consolidada por ocasião do requerimento administrativo, vez que se trata da mesma patologia, devendo ser firmado o termo inicial da benesse a partir daquele momento (13/01/2010).
**Não há que se reconhecer a prescrição** insculpida no parágrafo único, do artigo 103, da Lei de Benefícios, que atinge as parcelas vencidas antes de cinco anos da propositura da demanda, vez que fixado o termo inicial do benefício em 13/01/2010 (DIB) e a ação foi ajuizada em 28/07/2011.
**Deverão ser descontados eventuais valores** pagos na via administrativa e insuscetíveis de cumulação com o benefício ora concedido, na forma do artigo 124 da Lei nº 8.213/91 e artigo 20, § 4º, da Lei nº 8.742/93.
**A correção monetária** incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do artigo 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.
**Os juros de mora** de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil e do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.
Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos Embargos de Divergência em

RESP nº 1.207.197-RS.
**Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios** na ordem de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença recorrida, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e a teor do enunciado da Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pela Sétima Turma deste Colendo Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.*
*1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.*
*2- Agravo que se nega provimento."*
*(TRF da 3ª Região, AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).*
**A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos**, nos termos do artigo 4º, I, da Lei 9.289/96, do artigo 24-A da Medida Provisória nº 2.180-35/01, e do artigo 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do autor para reformar a sentença e condenar o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (13/01/2010), com correção monetária e juros moratórios, além de honorários advocatícios, nos termos da fundamentação acima.
Ante a natureza alimentar da prestação, independente do trânsito em julgado, com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado CECILIO MOREIRA DOS SANTOS, a fim de que se adotem as providências cabíveis à **imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início - DIB a partir do requerimento administrativo (13/01/2010 - fls. 08) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004768-34.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004768-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCIA REGINA BELINELLI MOLINA |
| ADVOGADO | : | SP197179 RUTE CORRÊA LOFRANO e outro |
| No. ORIG. | : | 00047683420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 509/516) que julgou parcialmente procedente pedido para reconhecer como efetivo tempo de contribuição prestado pela autora Márcia Regina Belinelli Molina os períodos de 01.10.1965 a 31.03.1969 (Casa Firmeza S/A Comércio e Representações) e de 01/09/2001 a 31/10/2010 (sócia da empresa M.F. Frios e Laticínios Araraquara Ltda. ME), determinando que a autarquia ré averbe referido tempo, expedindo-se a respectiva certidão de tempo de contribuição. Sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em razões de Apelação, o INSS se insurge contra o erro material constante no dispositivo da Sentença no tocante ao reconhecimento do período de tempo de trabalho prestado pela autora como sócia para a empresa M.F. Frios e Laticínios Araraquara Ltda. - ME, no período de 01.09.2001 a 31.10.2010. Alega que o período correto seria de 01.06.2001 a 31.08.2001 e de 01.12.2001 a 31.10.2010, conforme consta da fundamentação da r. Sentença.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

O ponto controvertido cinge-se ao erro material constante no dispositivo da Sentença, relativamente ao reconhecimento de tempo de contribuição no período de 01/09/2001 a 31/10/2010, na qualidade de sócia da empresa M.F. Frios e Laticínios Araraquara Ltda. ME.

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei n.º 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no *caput* do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Prescrevem o art. 62 e o respectivo § 1º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, alterado pelos Decretos nº 4.079/2002 e 4.729/2003:
*"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.*
*§ 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa".*

Constou corretamente na fundamentação da r. Sentença:
*"...Por outro lado, no tocante ao período de 01/09/2001 a 31/10/2010 em que a autora afirma ter sido sócia da empresa M.F. Frios e Laticínios Araraquara Ltda. ME, foram apresentados aos autos copiado contrato social e de suas alterações (fls. 420/426), comprovando a sua condição de sócia administradora (cláusula nona), com recebimento de pro labore (cláusula décima terceira), conforme recibos de pagamento de salários (fls. 436/471), bem como o recolhimento de contribuições previdenciárias respectivas (fls. 426/435 e 472/478).*
*Nesta esteira, a consulta ao Sistema CNIS (fls. 505/507) comprova o recolhimento das contribuições nas competências de 06/2001 a 08/2001 e de 12/2001 a 10/2010.*
*Assim, considerando que os documentos juntados aos autos pelo demandante logram comprovar o seu efetivo labor na empresa, com a percepção de remuneração, possibilitando seu enquadramento no conceito de segurado obrigatório, é possível o reconhecimento dos interregnos nas quais houve a autor verteu contribuições ao RGPS, quais sejam 01.06.2001 a 31.08.2001 e de 01.12.2001 a 31/10/2010 (fls. 514 e vº)".*

Assim, retifico o erro material apontado no dispositivo da r. Sentença.

Onde se lê: *Diante do exposto, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido formulado, para reconhecer como efetivo tempo de contribuição prestado pela autora Márcia Regina Belinelli Molina (CPF 275.704.118-54) os períodos de 01/10/1965 a 31/03/1969 (Casa Firmeza S/A Comércio e Representações) e de 01/09/2001 a 31/10/2010 (sócia da empresa M.F. Frios e Laticínios Araraquara Ltda. ME), determinado ao réu que averbe o referido tempo, expedindo-se a respectiva Certidão de Tempo de Contribuição.*

Leia-se: *Diante do exposto, com fundamento no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo parcialmente procedente o pedido formulado, para reconhecer como efetivo tempo de contribuição prestado pela autora Márcia Regina Belinelli Molina (CPF 275.704.118-54) os períodos de 01/10/1965 a 31/03/1969 (Casa Firmeza S/A Comércio e Representações) e de 01/06/2001 a 31/08/2001 e de 01/12/2001 a 31/10/2010 (sócia da empresa M.F. Frios e Laticínios Araraquara Ltda. ME), determinado ao réu que averbe o referido tempo, expedindo-se a respectiva Certidão de Tempo de Contribuição.*

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016884-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016884-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202491 TATIANA MORENO BERNARDI COMIN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NEUSA DISSIMIRA SIENA BARTOLOMEU |
| ADVOGADO | : | SP176267 JOSE LUIZ GOTARDO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00124-8 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 105 a 108) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do requerimento administrativo. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 120 a 126) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer a aplicação aos juros moratórios dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 131 a 143).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*
*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data do requerimento administrativo, realizado em 17.06.2010 (fls. 50), sendo este concedido nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios, ou seja, no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 28.07.2011, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 05.09.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 20) e de nascimento de seu filho (fls. 21), documentos que qualificaram seu cônjuge como lavrador às datas de 02.10.1971 e 10.06.1972; de registro do imóvel rural familiar em nome do sogro da autora (fls. 24), em 1976, e de escritura pública de cessão, relativa àquela propriedade, ao cônjuge da autora (fls. 25), em 07.08.2009, este qualificado como agricultor; de declarações de ITR (fls. 30 a 40), dos anos de 1992 e 1998 a 2009; de CCIR (fls. 41, 42), dos anos de 2003 a 2009; e de contribuições do cônjuge da autora à CONTAG (fls.

47, 48), nos anos de 2009 e 2010.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

No tocante aos juros moratórios, correto o inconformismo da autarquia. Estes deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
*2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
*3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada*

*pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
*4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
*5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
*6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
*7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
*8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos.*
*(STJ, REsp 1205946/SP, REl. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, DJe 02.02.2012)*

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475, §2º, e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante aos juros moratórios, conforme fundamentação. NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Neusa Dissimira Siena Bartolomeu, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 50 - 17.06.2010), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018543-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018543-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | IVANI OLIVEIRA DA SILVA PINTO |
| ADVOGADO | : | SP154940 LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00046-9 1 Vr ADAMANTINA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$500,00 (quinhentos reais), no entanto, ressalvados os benefícios da justiça gratuita.
Inconformada, a parte autora interpôs apelação, requerendo a concessão do benefício, uma vez que preenche os requisitos legais.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.
De fato, em consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, bem como, CNIS juntado às fls. 115/116 verifica-se que a autora possui diversos vínculos empregatícios desde 12/01/1987, sendo o último no período de 24/02/2000 a 23/03/2000, além de efetuar diversos recolhimentos aos cofres da Previdência Social como contribuinte individual, sendo o último no período de 05/2009 a 01/2011 (fls.115).
Ademais, observo que recebeu auxílio-doença nos períodos de 16/12/2005 a 12/10/2007; 19/11/2009 a 04/12/2009; 22/07/2010 a 05/08/2010; 30/12/2010 a 17/01/2011 e de 01/01/2011 a 24/04/2011.
Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 16/06/2011, restou mantida a qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.
De outro lado, a incapacidade laboral restou comprovada pelo laudo pericial de fls. 165/173, elaborado em 16/11/2011, quando a autora possuía 48 (quarenta e oito) anos de idade. Com efeito, atestou o laudo apresentar a autora asma brônquica alérgica, obstrução nasal severa por polipose nasal, hipertensão arterial sistêmica e discopatia lombar L4-L5, concluindo pela sua incapacidade laborativa parcial e temporária. Em resposta ao quesito nº 12 do INSS acerca da data de início da incapacidade, informou o perito que se deu em 27/04/2006.
Neste ponto, cumpre observar que, segundo relatado pelo perito em resposta aos quesitos formulados pelas partes, há possibilidade de recuperação da capacidade laborativa da parte autora, podendo esta inclusive ser submetida à reabilitação profissional. Por esta razão, entendo que não restaram preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria por invalidez, mas tão somente do auxílio-doença.
Deste modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-doença, a partir da citação (28/06/2011), ocasião em que se tornou litigioso este benefício.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE*

*LABORATIVA TOTAL E TEMPORÁRIA. ASSISTÊNCIA TÉCNICA DO INSS ROBUSTA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. No presente caso, a autarquia apresentou laudo médico exarado pela assistência técnica do INSS e, dada oportunidade ao jurisperito para fundamentar a constatação da incapacidade para o labor de forma total e temporária, este se limitou, conforme bem destacado pelo Juiz a quo, a reafirmar a existência da incapacidade, sem, contudo, oferecer ao Juízo a fundamentação técnica capaz de afastar os argumentos da assistência do INSS.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1895771/SP, Proc. nº 0007310-18.2007.4.03.6103, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*
*"AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
*2. O autor faz jus apenas ao beneficio de auxílio doença, já que sua incapacidade é parcial e temporária, conforme atestado pelo laudo médico pericial.*
*3. Agravo improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC 1920013/SP, Proc. nº 0036551-76.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 05/02/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos.*
*3. Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC 1872711/SP, Proc. nº 0021371-20.2013.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)*
Desta forma, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa, independentemente de prazo mínimo.
No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução n° 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula n° 148 do E. STJ e n° 08 desta Corte.
Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.
A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).
Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, para reformar a sentença e conceder o benefício de auxílio-doença, conforme fundamentação acima.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada (IVANI OLIVEIRA DA SILVA PINTO) a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de AUXÍLIO-DOENÇA, com data de início - DIB em 28/06/2011 (data da citação) - fls.106, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.
Consectários na forma acima especificada.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019632-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019632-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | FRANCISCO ANTONIO GALANTE |
| ADVOGADO | : | SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00115-0 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, sob o argumento da ausência da qualidade de segurado. Deixou de condená-la ao pagamento de custas e verba honorária, eis que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de produção da prova oral, a parte autora interpôs agravo retido.

Apela a parte autora alegando, preliminarmente, a necessidade de apreciação do agravo retido e, no mérito, sustenta que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, verifico que não merece prosperar o agravo retido da parte autora, eis que o conjunto probatório presente nos autos se revelou claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 58 anos de idade (fls. 05) e se qualifica na petição inicial como lavrador.

A qualidade de segurado da parte autora está comprovada nos autos pela carta de concessão de auxílio-doença de fls. 07/08 e pelo CNIS de fls. 24/36.

Na perícia médica realizada em 30.05.2011 (fls. 63/73) o perito judicial apresentou a seguinte conclusão: "Concluo que o(a) autor(a) é portador(a) de cardiopatia hipertensiva, artrose de coluna e lesão do manguito rotator direito incapacitantes, estando, dessa forma, total e permanentemente incapaz para o trabalho." Informa, ainda, que o surgimento da incapacidade ocorreu em 30.05.2011 (fls. 70)

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO.APOSENTADORIA POR*

*INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.*
*1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.*
*1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*Omissis*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008)*
*(grifei)*

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido."*
*(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)*

No caso concreto, não verificada a existência de pedido administrativo ou concessão de benefício, em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da citação (10.09.2010 - fls.15v).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **nego seguimento ao agravo retido e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reformar parcialmente a r.sentença e julgar parcialmente procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, cujo valor deve ser calculado pelo INSS, desde 10.09.2010 (data da citação), além dos consectários nos termos da fundamentação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários em nome do segurado FRANCISCO ANTONIO GALANTE, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, independentemente de trânsito em julgado.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046681-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046681-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANA RODRIGUES MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP110521 HUGO ANDRADE COSSI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00148-0 2 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ana Rodrigues Martins em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade, contra sentença (fls. 77) que julgou improcedente o pedido, uma vez que a autora não teria logrado cumprir os requisitos necessários à percepção do benefício, a saber, implemento simultâneo de idade e carência respectiva, conforme prevê o art. 142 da Lei 8.213/91.

Em razões de Apelação (fls. 80 a 87) a autora alega, em síntese, ser despicienda a simultaneidade do cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício, em razão do cumprimento da carência prevista pelo art. 142 da Lei de Benefícios.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a percepção de Aposentadoria por Idade, o segurado deve demonstrar o cumprimento da idade mínima de 65 anos, se homem, e 60 anos, se mulher, e número mínimo de contribuições para preenchimento do período de carência correspondente, conforme artigos 48 e 142 da Lei de Benefícios.

Deve-se observar que, para aferir a carência a ser cumprida, deverá ser levada em consideração a data em que foi implementado o requisito etário para a obtenção do benefício e não aquele em que a pessoa ingressa com o requerimento de Aposentadoria por Idade junto ao Instituto Nacional do Seguro Social. Por outro lado, no caso de cumprimento do requisito etário, mas não da carência, o aferimento desta será realizado quando alcançada a idade mínima, ainda que naquele momento o segurado não tivesse completado a carência necessária.

Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional, conforme entendimento pacífico do STJ, além da Lei 10.666/03, em seu art. 3º, §1º:

*Art. 3o A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§ 1o Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS.*
*1. Esta Corte, ao analisar o disposto no art. 102 da Lei de Benefícios, firmou a compreensão de que, em se tratando de aposentadoria por idade, prescindível que o preenchimento dos requisitos seja simultâneo.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no Ag 1364714/RS, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 06.05.2011)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGOS 25, 48 E 142 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS*

*NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ARTIGO 102, § 1º DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.*
*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
*II - O art. 25 da Lei 8.213/91 estipula a carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição para obtenção da aposentadoria por idade para o trabalhador urbano.*
*III - O art. 142 da Lei 8.213/91, por sua vez, estabelece regra transitória de cumprimento do período de carência, restrito aos segurados urbanos inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, data da vigência da Lei, conforme tabela inserta no referido dispositivo.*
*IV - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*
*V - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Precedentes. Interpretação do artigo 102, § 1º da Lei 8.213/91.*
*VI - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*VII - Embargos rejeitados.*
*(STJ, EREsp 320207/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, 3ª Seção, DJ 11.05.2005, p. 162)*

Pois bem. A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 02.04.1938, segundo atesta sua documentação (fls. 17), completou 60 anos em 1998, ano para o qual o período de carência é de 102 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Conforme dados do próprio INSS, presentes no CNIS (fls. 34, 54 a 59), a autora já havia recolhido 150 contribuições até agosto de 2011, mês em que a autarquia foi citada (fls. 47). Ora, tal número é consideravelmente superior aos 102 meses necessários.

Em suma, demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e art. 20, §§3º e 4º, do CPC, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão de Aposentadoria por Idade, com termo inicial à data da citação (fls. 47 - 01.08.2011), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Ana Rodrigues Martins, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 47 - 01.08.2011) e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pela autarquia-ré.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002466-74.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002466-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NORIVAL FERREIRA DE MATOS |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro |
| No. ORIG. | : | 00024667420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 104 e 105) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Antecipada a tutela. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 112 a 126) a autarquia alega preliminarmente não estarem presentes os elementos exigidos à antecipação de tutela. Quanto ao mérito aduz, em síntese, que não restou suficientemente comprovada a atividade rural, não havendo direito ao benefício.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 130 a 133).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a

redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para o segurado especial, o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termo do art. 39, I, da Lei 8.213/91:

*Art. 39.Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:*
*I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;*

Cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo.

Quanto ao período posterior, iniciado em 01.01.2011 até 31.12.2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08:

*Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no* art. 143 da Lei *no* 8.213, de 24 de julho de 199*1* , fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.
*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.*
*Art. 3o Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:*
*I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do* art. 143 da Lei *no* 8.213, de 24 de julho de 1991*;*
*II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil;*
*(...)*

Em suma, a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício.

Nesse sentido:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA . AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*
*...*
*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*
*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a lei 11.718 /08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*
*...*
*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito ( decadência ) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*

*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. SEGURADO ESPECIAL. DECADÊNCIA AFASTADA. SENTENÇA ANULADA. 1.A Medida Provisória 410, de 28.12.2007, convertida na lei 11.718 /2008, introduziu modificações na contagem do tempo de emprego/contribuição para a concessão do benefício de aposentadoria por idade ao trabalhador rural, prorrogando o prazo previsto no art. 143 da Lei 8213/91 para 31 de dezembro de 2010. 2. Em relação aos segurados especiais referidos no inciso VII do artigo 11 da Lei 8.213/91, não ocorreu nenhuma alteração legislativa no que se refere aos benefícios de aposentadoria por idade ou por invalidez, mesmo porque a disposição constante do artigo 143, II, da Lei 8.213/91 (redação originária), que dispensava a aplicação do artigo 39, I, no período de quinze anos, já havia sido alterada pela Lei 9.063/95. 3. Conforme entendimento jurisprudencial, tratando-se de benefício de aposentadoria rural de segurado especial, não há que se falar em aplicação de qualquer prazo extintivo do direito de ação. 4. Não estando a causa madura para o julgamento (artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil), devem os autos ser remetidos ao juízo de origem, para que seja dado regular prosseguimento ao feito. 5. Apelação da autora provida, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular processamento da ação.(AC , JUIZ FEDERAL MURILO FERNANDES DE ALMEIDA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:26/03/2013 PAGINA:1022.)*

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 13.12.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 11), completou 60 anos em 2011, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser

imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carreou aos autos cópias de seu certificado de dispensa de incorporação (fls. 13) e de título eleitoral (fls. 14), documentos que o qualificaram como lavrador em 06.08.1970 e 13.10.1971; de Notas Fiscais relativas à aquisição de insumos agrícolas (fls. 15 a 25), de 1977 a 1981, 1984, 1987, 1990 a 1992, 1996; de contratos de locação de propriedade (fls. 26 a 30) para os períodos de 1992 a 2000 e de 01.09.2011 a 01.09.2012. Ainda, há registro relativo a vínculo rural em CTPS (fls. 31 a 33), de modo descontínuo, de 1999 a 2002, e de 02.01.2006 a 15.07.2011.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal, no tocante ao período encerrado em 31.12.2010.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010781-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010781-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | ADELINA SOARES MACIEL |
| ADVOGADO | : | SP136390 MARIA LUIZA NATES DE SOUZA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00089-8 1 Vr CARDOSO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADELINA SOARES MACIEL contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, acolheu a exceção de incompetência, determinando a remessa dos autos para redistribuição à Comarca de Nova Odessa/SP.
Irresignada, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que reside de fato no município de Cardoso/SP, não sendo óbice do processamento da ação junto àquela comarca o fato de ter se hospedado, por período determinado, na casa de sua filha, em função do recadastramento na agência do INSS no município de Nova Odessa/SP, já que é beneficiária de pensão por morte.
Requer o provimento do recurso, para que seja julgada improcedente a exceção de incompetência, determinando que os autos permaneçam na comarca de Cardoso/SP.
Às fls. 70/71v opinou o Ministério Público Federal pelo provimento do agravo, para que seja reconhecida a competência da Juízo da Comarca de Cardoso/SP.
**Decido.**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 38 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Da análise dos autos, verifico que, apesar de restarem dúvidas com relação ao domicílio da autora, a ação foi ajuizada na cidade de Cardoso/SP, conforme consta na petição inicial.
Havendo dúvidas deve-se presumir a boa-fé da parte autora.
Presume-se, até prova em contrário, que o endereço da parte autora é aquele indicado na petição inicial, na procuração *ad judicia*, na declaração de pobreza e nos documentos acostados, mostrando-se desnecessária a comprovação requerida pelo INSS. Frise-se, "Basta a simples indicação da residência; não se exige comprovação" (RTJE 117/147), de modo que deve ser reformada a decisão agravada.
Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC.
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027242-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027242-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | ARLINDA ALVES FERREIRA DE REZENDE |
| ADVOGADO | : | SP105089 MOACIR JESUS BARBOZA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP |
| No. ORIG. | : | 00004430619998260383 1 Vr NHANDEARA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu o pedido de fls. 94/95, ao fundamento de que eventual discussão acerca de valores levantados deve ser objeto de ação própria.
Inconformado, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, a possibilidade de restituição nos próprios autos dos valores recebidos a maior por erro no precatório.
Requer o provimento do recurso, para que seja determinada a restituição das parcelas recebidas a maior.
**Decido:**
Tenho que não merece reforma a decisão agravada.
Com efeito, o agravante teve ciência do valor executado, bem como do seu levantamento, não apresentando qualquer impugnação (fls. 193/194). Verifica-se ainda que, conforme decisão de fl. 76, a execução foi extinta em 16/02/2009, sem que qualquer das partes tenha apresentado a impugnação cabível, tendo transitado em julgado em 06/04/2009 (fl. 84).
A propósito, trago à colação:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DO JULGADO. DIVERGÊNCIA QUANTO AO VALOR DO OFÍCIO REQUISITÓRIO EXPEDIDO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE QUESTÃO NÃO AVENTADA NOS AUTOS PRINCIPAIS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM RESPEITO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.*
*1. Prolação de sentença de extinção da execução do julgado na ação de conhecimento, sem notícia de interposição de recurso pela executada União Federal.*
*2. Concordância da Fazenda Nacional quanto aos ofícios requisitórios cadastrados com o valor supostamente a maior, de forma que a questão relativa à devolução dos valores alegados superiores ao efetivamente devidos deve ser objeto de ação própria e perante o juízo competente, a fim de possibilitar o contraditório e ampla defesa.*
*3. Pagamento supostamente a maior não foi objeto da ação de conhecimento, não podendo ser alegado nos próprios autos. Precedentes desta Corte Regional.*
*4. Agravo de instrumento provido.*
*(TRF 3ª Região, AI 495197, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 16/05/2013, p. 24/05/2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTO A MAIOR. RESTITUIÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS. FALTA DE AMPARO LEGAL.*
*I - É certo que o ordenamento jurídico veda o enriquecimento sem causa, contudo o reconhecimento de tal situação, no caso presente, não encontra amparo legal, desta forma, deve ser pleiteado pela via administrativa/processual adequada.*
*II - Agravo desprovido.*
*(TRF 3ª Região, AC 429155, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 02/10/2007, p. 10/10/2007)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, caput, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010473-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010473-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | OLGAIR DE SA RATAO |
| ADVOGADO | : | SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00267-5 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Condenação em custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 20% do valor dado à causa, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

A autora alega que sua doença é progressiva e a incapacidade não coincide com o início das lesões, não havendo que se falar em moléstia preexistente, razão pela qual faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a designação de nova perícia, caso se entenda que o laudo não esclareceu a questão de forma suficiente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É o relatório.**

**Decido.**
A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).
No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que

independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso, a autora preenche os requisitos atinentes à qualidade de segurado e carência, considerando os vínculos constantes no CNIS à fl. 26, verificando-se que após o vínculo encerrado em 1976, a autora voltou a recolher contribuições no período de 06/2008 a 11/2011.

Conforme laudo médico pericial às fls. 48/57, de 07/09/2012, a autora, atualmente com 65 anos, apresenta espondiloartrose moderada lombar, tendinopatia bilateral de ombro e hipertensão arterial, estando incapacitada de forma total e permanente. O perito afirma que "a pericianda refere que houve piora das doenças em 2002", que "por ser lesão progressiva fica difícil determinar o início da doença" e que guarda relação com a doença que deu origem ao requerimento de benefício indeferido (fls. 53/55).

Destarte, não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que o *agravamento do quadro* é que ocasionou a incapacidade da autora.

Conforme dispõe o art. 59 da Lei nº 8.213/91:

*Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.* (grifei)

Destarte, diante da incapacidade comprovado pelo laudo pericial, a parte autora faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez, incluído o abono anual, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991, a partir da data do requerimento administrativo em 20/09/2011 (fl. 13).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao apelo, para julgar procedente o pedido de aposentadoria por invalidez à parte autora, com renda mensal inicial a ser calculado pelo INSS, a partir da data do requerimento administrativo do benefício em 20/09/2011 (fl. 11), devendo as prestações em atraso ser pagas de uma só vez, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros conforme a fundamentação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4°, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Independente do trânsito em julgado, determino, com fundamento no art. 461 do Código de Processo Civil, a expedição de ofício ao INSS, instruído com documentos da segurada OLGAIR DE AS RATAO, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação da aposentadoria por invalidez, com data de início - DIB em 20/09/2011 (data do requerimento administrativo - fl. 11), e renda mensal inicial a ser calculada pela autarquia, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015853-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015853-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ALVES BARROSO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | PR035732 MARCELO MARTINS DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00062-5 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 127 a 133) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo (fls. 14), observada a prescrição quinquenal. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 136 a 138) a autarquia alega preliminarmente incorrer o presente caso em Remessa Oficial. Quanto ao mérito, aduz em síntese que o autor não logrou comprovar o cumprimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data da citação, haja vista a não comprovação da realização de pedido administrativo para o pedido em questão.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

*Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:*
*(...)*
*§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.*
*2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.*
*3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)*

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data do requerimento administrativo apresentado (fls. 14), realizado em 30.12.2002, sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal, nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios, e proferida a sentença em 19.10.2012, observa-se que o valor total em questão ultrapassa sessenta salários mínimos, ainda que considerada a prescrição quinquenal. Assim, conheço da remessa oficial.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à

comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 15.05.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 6), completou 60 anos em 2002, ano para o qual o período de carência é de 126 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 7), que o qualificou como lavrador quando do enlace, em 24.09.1964, e de sua CTPS (fls. 8 a 12), contendo esta primordialmente registros concernentes ao labor rural, exercidos de modo descontínuo, de 1972 a 1991, o que restou corroborado pelos dados presentes no CNIS (fls. 32).

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não

basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Quanto ao termo inicial, assiste razão à autarquia. Ainda que tenha comprovado haver realizado requerimento administrativo ainda em 2002 (fls. 14), consta deste que o autor intentou a percepção de Amparo Assistencial, não demonstrando o pleito de Aposentadoria Rural por Idade, como alegado. Destarte, não se presume seja o benefício devido desde então, mas tão somente a partir da data da citação (fls. 20 - 14.01.2011).

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CITAÇÃO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. Não havendo comprovação de requerimento administrativo perante a autarquia agravante, a data da citação válida deve ser fixada como termo inicial para concessão do benefício postulado, por ser instituto apto a constituir o réu em mora.*
*2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (verbete sumular 83/STJ).*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 255793/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, 1ª Turma,DJe 16.04.2013)*

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos dos arts. 475 e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Reexame Necessário e à Apelação do INSS, reformando a sentença somente no tocante ao termo inicial conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de , a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 20 - 14.01.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023517-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023517-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP291466 JULIANA YURIE ONO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APPARECIDA CORONADO DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP073505 SALVADOR PITARO NETO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00076-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 49 a 53) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, em sede de tutela antecipada, a partir do ajuizamento da ação. Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 54 a 59) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, mormente em razão de seu cônjuge haver exercido atividades urbanas. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data da citação, reduzidos os honorários advocatícios a 5% e aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 61 a 68).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou*

*de Tribunal Superior.*
*§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 22.04.1937, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 1992, ano para o qual o período de carência é de 60 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*

*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 12) e de título de eleitor de seu cônjuge (fls. 15), documentos que o qualificaram como lavrador em 22.09.1956 e 25.06.1963. Presentes ainda cópia de certificado de reservista militar do cônjuge da autora (fls. 16), inapto a fazer parte do início de prova material por ser lavrado antes do matrimônio, quando ainda não se presumia haver a constituição de núcleo familiar comum, e declarações de particulares (fls. 17, 18), sendo estas meros testemunhos reduzidos a termo.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ.*
*1. É inadmissível o recurso especial se a análise da pretensão do recorrente demanda o reexame de provas. Súmula 7/STJ.*
*2. Hipótese em que o autor apresentou, a título de início de prova material, declarações de ex-empregadores, as quais, nos termos do entendimento sedimentado nesta Corte, representariam mera prova testemunhal reduzida a termo, não colhida em juízo.*
*3. Recurso especial não conhecido.*
*(REsp 1310873/MT, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)*
*AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÕES DE PARTICULARES. CERTIDÕES EMITIDAS PELO INCRA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
*(...)*
*2. As declarações assinadas por particulares, na condição de empregador do trabalho rural, equiparam-se a depoimentos reduzidos a termo, não servindo, portanto, de prova documental.*
*(...)*
*6. Ação rescisória julgada procedente.*
*(STJ, AR 2544/MS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 20.11.2009)*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 39) registram que o cônjuge da autora passou a exercer atividades de natureza urbana a partir de 1972, nelas permanecendo até 1997, não havendo qualquer indício de retorno ao labor rural. Destarte, evidenciada a desnaturação do caráter rurícola deste, efeito que atinge ainda a autora em razão de contar unicamente com documentação daquele.

Nesse sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de*

*casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)*
*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
*2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora, revogando-se a tutela antecipada, comunicando-se imediatamente o teor desta decisão à autarquia.

Por força do caráter alimentar do benefício e da boa-fé do requerente, não se faz necessária a devolução dos valores recebidos por força da decisão que antecipou os efeitos da tutela, conforme precedentes do STJ.

Independentemente do trânsito em julgado, comunique-se o INSS, instruindo a comunicação com os devidos documentos de Apparecida Coronado de Lima, para que sejam adotadas as providências cabíveis a fim de cancelar de imediato o benefício de aposentadoria rural.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023883-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023883-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| APELANTE | : | APARECIDA VICTOR DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP223250 ADALBERTO GUERRA |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00105-3 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, ficando suspensa o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.
Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício na data do seu implemento etário.
Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.
Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.
A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.
Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.
De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.
Cumpre ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados *"gatos"*. Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.
O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: *"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício"*. Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.
Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como *"pro misero"*, se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.
Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido

pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.
*In casu*, a pleiteante, nascida em 28/05/1933 (fl. 11), comprova o cumprimento do requisito etário em 1988, ano para o qual o período de carência é de 60 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.
E no que pertine ao exercício de atividade rural apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 13), contraído em 12/05/1992, na qual seu marido foi qualificado como lavrador e cópia da certidão de óbito de seu marido (fl. 12), ocorrido em 22/03/1995, que o qualificou como lavrador.
Neste sentido, considerando o trabalho rural pelo marido da autora desde seu casamento até a data do seu óbito, bem como a inexistência de exercício de atividade de natureza urbana, restou configurado sua permanência nas lides campesinas por toda sua vida. Esta qualidade de trabalhador rural é extensível à autora, conforme já explanado alhures, restando, assim, comprovado o trabalho rural da autora pelo período exigido, os quais foram corroborados pela oitiva de testemunhas que atestaram seu trabalho de forma concisa e segura por longo período.
Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. É o que ocorre no presente caso, vez que esta se apresenta de forma inequívoca e satisfatória em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.
Destarte, ao completar a idade mínima exigida, a parte autora implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício, em virtude do exercício de atividade rural em número de meses superior ao que seria exigível (Lei nº 8.213/91, arts. 26, III, 142 e 143).
Cabe ressaltar que nem sempre a prova do exercício de atividade rural refere-se ao período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade. Nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício, prevalecendo, nesse caso, o direito adquirido.
Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.
Assim, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora à aposentadoria por idade rural, incluído o abono anual, a ser implantada a partir da data da citação, ocorrida em 15/08/2012, visto não restar comprovado o requerimento administrativo pela parte autora, (cf. a propósito, STJ, AgRg no REsp 927074/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 07/05/2009, v.u., DJe 15/06/2009).
A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, a Resolução nº 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.
No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.
A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora à título de benefício de amparo social ao idoso, após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para reformar *in totum* a r. sentença e conceder o benefício pleiteado.
Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da parte segurada Aparecida Victor da Silva a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria por idade, em substituição ao benefício de amparo social ao idoso, com data de início - DIB em 15/08/2012 (data da citação - fl. 24), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031433-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031433-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLAVIA NOBRE OCCASO |
| ADVOGADO | : | SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00119-1 2 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 96 a 105) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 111 a 117) a autarquia alega preliminarmente incorrer, o presente caso, em situação prevista pelo art. 475 do CPC, devendo ocorrer a Remessa Oficial. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a documentação apresentada não está apta a comprovar o alegado, o mesmo ocorrendo em relação à prova testemunhal, além de ocorrido o abandono da lida rural muito tempo antes do requerimento, não havendo direito ao benefício concedido.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche

o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 08.06.1938, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 1993, ano para o qual o período de carência é de 66 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Comungo do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Trago entendimento relativo à questão:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.*
*I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício.*
*II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.*
*III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de*

*benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência." (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).*
*Recurso especial provido.*
*(STJ, AgRg no REsp 945696/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, DJe 14/09/2009)*

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 9), documento que qualificou seu cônjuge, falecido em 12.03.2010 (fls. 11), como lavrador quando do enlace, em 17.02.1955; da CTPS deste (fls. 14 a 16), a qual registra o exercício de atividade rural de 1970 a 1978; de registro junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 17), em 26.04.1974; e de registros escolares dos filhos do casal (fls. 18 a 25), registrando, para o período de 1975 a 1977, residir a família em endereço rural e desempenhar o cônjuge da autora a atividade de lavrador.

De acordo com as informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 64, 65), observa-se que o cônjuge da autora, cujos documentos são utilizados para que esta os aproveite para embasar sua demanda, está registrado como pedreiro desde 1979. Além disso, este percebeu o benefício de Aposentadoria por Idade na condição de industriário, na forma de filiação como contribuinte individual. No entanto, esta informação restou isolada, pois não há nos autos outros indícios acerca de atividade urbana exercida pela autora ou pelo seu cônjuge. Destaco também que em alguns casos a análise cuidadosa dos dados previdenciários demonstra que o segurado, apesar de qualificado como empresário, comerciário, etc é na verdade segurado especial, se não pelos registros, pelas demais características, ou seja, as classificações relativas ao "ramo de atividade" constantes do registro não necessariamente correspondem às efetivas ocupações dos segurados. Assim sendo, a qualificação descrita no CNIS e demais bancos de dados previdenciários deve ser analisada juntamente com as demais provas apresentadas nos autos, a fim de demonstrar um conjunto coerente e lógico do histórico laboral do segurado.

Acrescento por fim que o fato de terem sido realizadas contribuições previdenciárias, colaborando para o tão necessário equilíbrio atuarial do sistema, não deve servir para penalizar aquele que contribuiu, não sendo estas utilizáveis como indício de descaracterização da condição de rurícola de tal contribuinte.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à*

*comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Olavia Nobre Occaso, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 13 - 22.06.2011), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031766-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031766-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ILDA AMORIN GERONIMO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP062246 DANIEL BELZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00000035120118260104 1 Vr CAFELANDIA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ilda Amorim Geronimo em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 100 e 101) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 103 a 126) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 23.04.1944, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 1999, ano para o qual o período de carência é de 108 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13), que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em setembro de 1961; e da CTPS deste (fls. 20 a 25), a qual registra o exercício de atividades rurais de 1971 a 1993, e de atividade urbana de 1994 a 1997, ano em que veio a falecer (fls. 14), dados corroborados pelo que consta do CNIS (fls. 18). Presentes ainda cópias da CTPS da autora (fls. 16, 17), a qual nada registra; da certidão de óbito de seu genitor (fls. 26), que o qualificou como lavrador quando do falecimento, em 1993, e da CTPS deste (fls. 27 a 32), registrando o desempenho de atividades rurais após o matrimônio da autora, e da CTPS de seus próprios filhos (fls. 33 a 50), inaptas a demonstrar o labor rural da autora.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.
[Tab]
Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela. A propósito, ainda que o cônjuge da autora tenha exercido atividades urbanas, assim se deu por curto período, não desnaturando seu caráter rurícola. A esse respeito é oportuno dizer que o trabalhador rural, em virtude das normalmente duras condições em que se dão as atividades típicas de seu meio, por vezes chega ao fim de sua história laboral exercendo atividades mais leves, condizentes com a perda do vigor físico que acomete o ser humano em seu natural processo de envelhecimento, evento que não deve subsidiar entendimento segundo o qual semelhante trabalhador afasta-se de sua anterior condição de rurícola. Além de questão de bom senso, semelhante concessão encontra guarida no texto da Lei 8.213/91, cujo art. 143 prevê que a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que este seja descontínuo, permite que o trabalhador rural requeira o benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido:

*AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.*
*I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.*
*II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.*
*III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto.* ***É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.***
*IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJ1, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. EXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. LABOR RURAL INTERPOLADO COM OCUPAÇÃO DE NATUREZA URBANA. INAPTIDÃO PARA DESNATURAR OS ELEMENTOS DE CONVICÇÃO AMEALHADOS. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL NO EXTERIOR. INTERSTÍCIOS DO LABOR RURAL EM TERRITÓRIO NACIONAL SUFICIENTES AO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. BENEFÍCIO DEFERIDO.*
*-Ao reconhecimento do labor rurícola, exercido antes da Lei nº 8.213/91, suficiente à comprovação da atividade rural, início de prova material, ampliado por prova testemunhal.*
*-Início de prova material do mourejo rurícola, corroborado e ampliado por prova oral.*
*-O desenvolvimento, interpolado, de atribuições campesinas, com ocupações de natureza urbana não desnatura os elementos de convicção amealhados aos autos.*
*(...)*
*-O INSS é isento de custas, arcando com as demais despesas, eventualmente, existentes.*
*-Apelação autárquica a que se nega provimento. Apelo autoral, parcialmente, provido."*
*(AC 2004.60.05.001463-1, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 19/08/2008, DJF3 24/09/2008)*

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data do requerimento administrativo, pois comprovada a prévia utilização da via administrativa.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir do requerimento administrativo (fls. 9 - 16.10.2009), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Ilda Amorim Geronimo, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB do requerimento administrativo (fls. 9 - 16.10.2009), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042502-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042502-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal MARCELO SARAIVA |
| APELANTE | : | ANA GAVA BUENO DA CUNHA |
| ADVOGADO | : | SP111937 JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM |
| CODINOME | : | ANA GAVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP195318 EVANDRO MORAES ADAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00242-7 2 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ana Gava Bueno da Cunha em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 215 e 216) que julgou extinto o feito, nos termos do art. 267, V, do CPC, em razão da parte autora ter ingressado anteriormente com idêntico pedido, configurando-se ofensa à coisa julgada.

Em razões de Apelação (fls. 221 a 225) a parte autora, em síntese, pleiteia a anulação da sentença e regular prosseguimento do feito ou concedido o benefício pleiteado, em razão de ocorrência de coisa julgada formal, não material.

O INSS não apresentou contrarrazões.
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A presente ação previdenciária foi ajuizada em 01.10.2012, junto à 2ª Vara Cível da Comarca de Itatiba/SP, por Ana Gava Bueno da Cunha contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, recebendo originariamente o nº 281.01.2012.008603-0.

Em sua contestação, o INSS aduz que a parte autora interpôs ação idêntica junto à mesma 2ª Vara Cível da Comarca de Itatiba/SP (fls. 140 a 155), que tramitou sob o número 2007.0004524-3 (2008.03.99.037119-8 nosso), a qual restou ao final julgada procedente em 30.05.2011 (fls. 153), e cujo trânsito em julgado se deu em 24.06.2011 (fls. 155). Ato contínuo, a autarquia ora promove ação rescisória de nº 2012.03.00.016053-2 (fls. 159 a 161).

Observo, porém, que não há tríplice identidade entre a primeira ação e a presente, objetivando aquela o benefício de Aposentadoria por Tempo/Contribuição ou meramente Declaratória de comprovação de tempo de serviço rural. Destarte, é possível verificar a inocorrência de coisa julgada e, realizada a oitiva das testemunhas arroladas pela autora, possível a apreciação da Apelação no estado em que ora se encontra a ação.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexiste a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 01.05.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
*(...)*
*5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.*
*6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.*
*(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carreou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 23) e de nascimento de seu filho (fls. 24), documentos que qualificaram seu cônjuge respectivamente como agricultor e lavrador em 16.02.1990 e 11.12.1990, além de Notas Fiscais do Produtor (fls. 25 a 45) referentes aos anos de 1990 a 2007, sustentando a presunção de que a autora exerceu atividades rurais em regime de economia familiar no período, ainda que tenha mantido vínculos urbanos em período mais remoto.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior

eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à prova testemunhal (fls. 200 a 203), demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

O termo inicial do benefício (DIB) deve ser estabelecido à data da citação, uma vez que não houve notícia de que houve requerimento administrativo protocolado pela parte autora.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual de 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Os juros moratórios deverão ser contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, e computados em 0,5% ao mês, de forma decrescente até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, até 30/06/2009; após tal termo, pacificado pelo STJ o entendimento de que a Lei 11.960/09 deve ser aplicada a partir de sua edição inclusive aos processos em andamento àquela data.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora, reformando a sentença para determinar a concessão do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, a partir da citação (fls. 121 - 7.11.2012), conforme fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos de Ana Gava Bueno da Cunha, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de Aposentadoria Rural por Idade, com data de início - DIB da citação (fls. 121 - 7.11.2012), e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007198-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007198-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS |
| AGRAVANTE | : | MIGUEL MERINO SANCHEZ |
| ADVOGADO | : | SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00132370620134036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MIGUEL MERINO SANCHEZ em face da r. decisão (fls. 37 e 41) em que o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP determinou ao autor que apresentasse *"a carta de concessão e a memória de cálculo tida como base à concessão do benefício*", em dez dias, sob pena de indeferimento da petição inicial, a despeito de se ter formulado na inicial pedido (fl. 28) de que tais documentos fossem requisitados ao INSS.

Alega-se, em síntese, que a demanda subjacente *"tem por objeto a adequação do benefício previdenciário que o autor recebe ao novo teto fixado no art. 5º da E. C. nº. 41/2003 e cobrança das diferenças em atraso"* (fl. 04), de modo que seriam essenciais ao deslinde da causa os documentos relativos ao cálculo inicial do benefício, os quais se encontram sob a guarda do Instituto-réu (fl. 05). Afirma-se que o autor postulou administrativamente tais documentos (fl. 34), em dezembro de 2013, e que tal pleito não teria sido atendido pelo INSS.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

É desnecessário o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, tendo em vista que a parte agravante é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita (fl. 37).

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento a recurso *"se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a análise do pedido de revisão formulado nos autos subjacentes, é indispensável o exame da carta de concessão do benefício previdenciário, a fim de se verificar se houve, efetivamente, limitação ao teto.

É direito de todos, garantido constitucionalmente, ter conhecimento do teor das informações relativas a sua pessoa que constem de bancos de dados governamentais. Consigno, contudo, que são sabidas as dificuldades que o segurado encontra ao requerer documentos junto à Autarquia relativamente a benefícios antigos, concedidos em uma época em que os sistemas da Autarquia ainda estavam sendo aprimorados.

É certo que compete à parte autora a prova dos fatos constitutivos de seu direito, sendo dever de seu patrono diligenciar junto aos órgãos da Administração com o objetivo de obter documentos eventualmente necessários.

Ocorre que, na hipótese dos autos, o autor comprovou já ter tentado, embora sem êxito, obter tais informações, conforme comprova o documento à fl. 34, de modo que se revela necessária a intimação do INSS para que apresente, em juízo, a carta de concessão do benefício previdenciário em questão, nos termos do art. 355 do CPC, tendo em vista que tal documento se encontra em seu poder.

Válida, nesse passo, a transcrição do seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL. CARTA DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. JUNTADA. INEXIGIBILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL (CPC - ART. 267, § 1º). EXTINÇÃO DO PROCESSO. DESCABIMENTO. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO (CPC - ART. 355).*
*-Somente após a intimação pessoal da parte, possibilitando-lhe cumprir a determinação judicial, pode o feito ser extinto com fulcro no art. 267, III, do CPC. Demais disso, a carta de concessão de benefício não é documento essencial à propositura da presente ação, existindo nos autos elementos comprobatórios da data de início da aposentadoria.*
***-Por outro lado, ainda que imprescindível a apresentação do referido documento, diante da impossibilidade afirmada pelo segurado em fornecê-lo, o magistrado pode determinar que o próprio Instituto Previdenciário o exiba, a teor do art. 355 do CPC. Apelação provida.***
*(TRF 2ª Região, Segunda Turma, AC 9802423530, Julg. 19.09.2001, Rel. Sergio Feltrin Correa, DJU - Data: 13.11.2001)*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, a fim de que o INSS seja intimado a apresentar, em juízo, a carta de concessão do benefício previdenciário em questão.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007952-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007952-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | AGOSTINHO TEIXEIRA DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP018454 ANIS SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00113975820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AGOSTINHO TEIXEIRA DO NASCIMENTO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, declinou da competência e

determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Osasco/SP.
Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que é facultado ao segurado ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o Juízo Federal de seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do estado.
Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja mantida a competência da Vara Federal da Capital.
**Decido:**
Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 26 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Com efeito, no caso dos autos, sendo o autor domiciliado na cidade de Osasco, que é sede da Justiça Federal, não incide o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que lhe pretende conferir o agravante.
Nesse sentido:
*PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOREM SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 689 DO STF. - É decompetência exclusiva da Justiça Federal os feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede devara federal- Domiciliado na cidade de Santo André, que é sede da Justiça Federal (26ª Subseção Judiciária), não incide na hipótese do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante. - Quanto à concorrência decompetênciaentrevara federal especializada da capitaldo Estado evara federalsediada no município onde domiciliado o autor, a Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida." - Considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se acompetênciaabsoluta funcional dasvaras federaisdo interior. - Diz-se que, nesses casos, hácompetênciade juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício. - Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida acompetênciadeVara Federalda 26ª Subseção Judiciária de Santo André, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta. - Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI nº 426657, Rel. Juíza Federal Márcia Hoffman, j. 09.05.2011, p. 19.05.2011).*
*E mais:*
*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL E JUÍZO FEDERAL DO INTERIOR. CRITÉRIO FUNCIONAL. DOMICÍLIO DO AUTOR. PRECEDENTE.*
*1 - Com a interiorização da Justiça Federal, houve maior facilitação de acesso do jurisdicionado à prestação jurisdicional. A divisão da Seção Judiciária em várias localidades atendeu à exigência de se prestar jurisdição de maneira mais ágil e fácil, com base em imperativo de ordem pública. Daí o critério ser o funcional, tal como se verificou no âmbito das Justiças Estaduais em determinadas Comarcas com a institucionalização dos Foros Regionais ou Varas Distritais.*
*2 - O Juízo Federal da 19ª Vara do Rio de Janeiro é incompetente para processar e julgar a ação de rito ordinário, vez que o domicílio da parte autora é abrangido pelas Varas Federais de Duque de Caxias, a qual afigura-se como uma parcela do foro da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, desmembrada para fins funcionais e originando, via de conseqüência, competência absoluta.*
*3 - Não se trata de Seções Judiciárias distintas, mas de uma única Seção Judiciária subdividida em Subseções Judiciárias.*
*4 - Conflito de competência conhecido, declarando-se competente o Juízo suscitante.*
*(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, CC 201102010087648, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, E-DJF2R - Data: 24/08/2011 - P. 265)*
*PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DE VARA FEDERAL NO INTERIOR DO ESTADO. AÇÃO AJUIZADA NA SEDE DA SEÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, DE OFÍCIO, NESTE CASO, DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA IMPROCEDENTE.*
*1. Os princípios processuais, com objetivo de segurança na prestação jurisdicional, devem ser compatibilizados com o princípio da eficiência, expresso no art. 37, caput, da Constituição, para qualquer dos poderes da União.*
*2. Manter-se o processo na Capital inviabilizaria a concretização do principal objetivo da criação de Varas descentralizadas no interior, qual seja, aproximar a Justiça da sociedade.*
*3. Conforme já decidiu a Terceira Seção deste Tribunal, em caso semelhante, "correta a remessa, diante do entendimento jurisprudencial no sentido de que a redistribuição dos processos determinada pelo Provimento COGER n. 19/2005, em face da criação de novas varas, não viola os princípios do juiz natural e da perpetuação*

*de jurisdição. Precedentes" (CC 200901000744499, Rel. Juíza Convocada Mônica Neves Aguiar da Silva, Terceira Seção, DJ de 26/02/2010).*
*4. À mesma inteligência, cite-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: "A redistribuição do feito decorrente da criação de nova vara com idêntica competência - com a finalidade de igualar os acervos dos Juízos e dentro da estrita norma legal - não viola o princípio do juiz natural, mormente quando ocorre ainda na fase de inquérito policial, como na espécie. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. (...) O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da inexistência de violação ao princípio do juiz natural pela redistribuição do feito em virtude de mudança na organização judiciária, uma vez que o art. 96, 'a', da Constituição Federal, assegura aos Tribunais o direito de dispor sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais" (HC 102193/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 22/03/2010).*
*5. Conflito de competência conhecido e improvido, declarando-se competente o Juízo suscitante.*
*(TRF 1ª Região, 3ª Seção, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, Fonte e-DJF1 DATA:13/06/2011, p. 11)*
*"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.*
*I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.*
*II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.*
*III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."*
*(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).*
Portanto, havendo vara federal no foro do domicílio da parte, fica afastada a possibilidade de ajuizamento da demanda na sede da Justiça Federal da Capital do Estado.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007960-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007960-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | ARMANDO CUCEARAVAI |
| ADVOGADO | : | SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN COZMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00112599120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ARMANDO CUCEARAVAI contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, declinou da competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo/SP.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que é facultado ao segurado ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o Juízo Federal de seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do estado.
Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja mantida a competência da Vara Federal da Capital.
**Decido:**
Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 26 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Com efeito, no caso dos autos, sendo o autor domiciliado na cidade de São Bernardo do Campo, que é sede da Justiça Federal, não incide o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que lhe pretende conferir o agravante.
Nesse sentido:
*PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOREM SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 689 DO STF. - É decompetência exclusiva da Justiça Federal os feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede devara federal- Domiciliado na cidade de Santo André, que é sede da Justiça Federal (26ª Subseção Judiciária), não incide na hipótese do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante. - Quanto à concorrência decompetênciaentrevara federal especializada da capitaldo Estado evara federalsediada no município onde domiciliado o autor, a Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida." - Considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se acompetênciaabsoluta funcional dasvaras federaisdo interior. - Diz-se que, nesses casos, hácompetênciade juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício. - Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida acompetênciadeVara Federalda 26ª Subseção Judiciária de Santo André, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta. - Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI nº 426657, Rel. Juíza Federal Márcia Hoffman, j. 09.05.2011, p. 19.05.2011).*
*E mais:*
*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL E JUÍZO FEDERAL DO INTERIOR. CRITÉRIO FUNCIONAL. DOMICÍLIO DO AUTOR. PRECEDENTE.*
*1 - Com a interiorização da Justiça Federal, houve maior facilitação de acesso do jurisdicionado à prestação jurisdicional. A divisão da Seção Judiciária em várias localidades atendeu à exigência de se prestar jurisdição de maneira mais ágil e fácil, com base em imperativo de ordem pública. Daí o critério ser o funcional, tal como se verificou no âmbito das Justiças Estaduais em determinadas Comarcas com a institucionalização dos Foros Regionais ou Varas Distritais.*
*2 - O Juízo Federal da 19ª Vara do Rio de Janeiro é incompetente para processar e julgar a ação de rito ordinário, vez que o domicílio da parte autora é abrangido pelas Varas Federais de Duque de Caxias, a qual afigura-se como uma parcela do foro da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, desmembrada para fins funcionais e originando, via de conseqüência, competência absoluta.*
*3 - Não se trata de Seções Judiciárias distintas, mas de uma única Seção Judiciária subdividida em Subseções Judiciárias.*
*4 - Conflito de competência conhecido, declarando-se competente o Juízo suscitante.*
*(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, CC 201102010087648, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, E-DJF2R - Data: 24/08/2011 - P. 265)*
*PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DE VARA FEDERAL NO INTERIOR DO ESTADO. AÇÃO AJUIZADA NA SEDE DA SEÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, DE OFÍCIO, NESTE CASO, DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA IMPROCEDENTE.*
*1. Os princípios processuais, com objetivo de segurança na prestação jurisdicional, devem ser compatibilizados com o princípio da eficiência, expresso no art. 37, caput, da Constituição, para qualquer dos poderes da União.*
*2. Manter-se o processo na Capital inviabilizaria a concretização do principal objetivo da criação de Varas descentralizadas no interior, qual seja, aproximar a Justiça da sociedade.*
*3. Conforme já decidiu a Terceira Seção deste Tribunal, em caso semelhante, "correta a remessa, diante do entendimento jurisprudencial no sentido de que a redistribuição dos processos determinada pelo Provimento COGER n. 19/2005, em face da criação de novas varas, não viola os princípios do juiz natural e da perpetuação de jurisdição. Precedentes" (CC 200901000744499, Rel. Juíza Convocada Mônica Neves Aguiar da Silva,*

*Terceira Seção, DJ de 26/02/2010).*
*4. À mesma inteligência, cite-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: "A redistribuição do feito decorrente da criação de nova vara com idêntica competência - com a finalidade de igualar os acervos dos Juízos e dentro da estrita norma legal - não viola o princípio do juiz natural, mormente quando ocorre ainda na fase de inquérito policial, como na espécie. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. (...) O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da inexistência de violação ao princípio do juiz natural pela redistribuição do feito em virtude de mudança na organização judiciária, uma vez que o art. 96, 'a', da Constituição Federal, assegura aos Tribunais o direito de dispor sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais" (HC 102193/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 22/03/2010).*
*5. Conflito de competência conhecido e improvido, declarando-se competente o Juízo suscitante.*
*(TRF 1ª Região, 3ª Seção, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, Fonte e-DJF1 DATA:13/06/2011, p. 11)*
*"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.*
*I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.*
*II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.*
*III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."*
*(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).*
Portanto, havendo vara federal no foro do domicílio da parte, fica afastada a possibilidade de ajuizamento da demanda na sede da Justiça Federal da Capital do Estado.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008045-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008045-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | VIRGILIO LUIZ |
| ADVOGADO | : | SP157164 ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00112469220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VIRGILIO LUIZ contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, declinou da competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto/SP.
Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que é facultado ao

segurado ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o Juízo Federal de seu domicílio ou nas Varas Federais da capital do estado.
Requer, de plano, a concessão de efeito suspensivo, e, ao final, o provimento do recurso, para que seja mantida a competência da Vara Federal da Capital.
**Decido:**
Tendo em vista a declaração apresentada à fl. 27 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Com efeito, no caso dos autos, sendo o autor domiciliado na cidade de São José do Rio Preto, que é sede da Justiça Federal, não incide o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Nesse sentido:
*PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. DOMICÍLIO DO AUTOREM SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 689 DO STF. - É decompetência exclusiva da Justiça Federal os feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede devara federal- Domiciliado na cidade de Santo André, que é sede da Justiça Federal (26ª Subseção Judiciária), não incide na hipótese do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante. - Quanto à concorrência decompetênciaentrevara federal especializada da capitaldo Estado evara federalsediada no município onde domiciliado o autor, a Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida." - Considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se acompetênciaabsoluta funcional dasvaras federaisdo interior. - Diz-se que, nesses casos, hácompetênciade juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício. - Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida acompetênciadeVara Federalda 26ª Subseção Judiciária de Santo André, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta. - Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI nº 426657, Rel. Juíza Federal Márcia Hoffman, j. 09.05.2011, p. 19.05.2011).*
*E mais:*
*PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL E JUÍZO FEDERAL DO INTERIOR. CRITÉRIO FUNCIONAL. DOMICÍLIO DO AUTOR. PRECEDENTE.*
*1 - Com a interiorização da Justiça Federal, houve maior facilitação de acesso do jurisdicionado à prestação jurisdicional. A divisão da Seção Judiciária em várias localidades atendeu à exigência de se prestar jurisdição de maneira mais ágil e fácil, com base em imperativo de ordem pública. Daí o critério ser o funcional, tal como se verificou no âmbito das Justiças Estaduais em determinadas Comarcas com a institucionalização dos Foros Regionais ou Varas Distritais.*
*2 - O Juízo Federal da 19ª Vara do Rio de Janeiro é incompetente para processar e julgar a ação de rito ordinário, vez que o domicílio da parte autora é abrangido pelas Varas Federais de Duque de Caxias, a qual afigura-se como uma parcela do foro da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, desmembrada para fins funcionais e originando, via de conseqüência, competência absoluta.*
*3 - Não se trata de Seções Judiciárias distintas, mas de uma única Seção Judiciária subdividida em Subseções Judiciárias.*
*4 - Conflito de competência conhecido, declarando-se competente o Juízo suscitante.*
*(TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, CC 201102010087648, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, E-DJF2R - Data: 24/08/2011 - P. 265)*
*PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DE VARA FEDERAL NO INTERIOR DO ESTADO. AÇÃO AJUIZADA NA SEDE DA SEÇÃO JUDICIÁRIA. POSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, DE OFÍCIO, NESTE CASO, DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA IMPROCEDENTE.*
*1.Os princípios processuais, com objetivo de segurança na prestação jurisdicional, devem ser compatibilizados com o princípio da eficiência, expresso no art. 37, caput, da Constituição, para qualquer dos poderes da União.*
*2.Manter-se o processo na Capital inviabilizaria a concretização do principal objetivo da criação de Varas descentralizadas no interior, qual seja, aproximar a Justiça da sociedade.*
*3.Conforme já decidiu a Terceira Seção deste Tribunal, em caso semelhante, "correta a remessa, diante do entendimento jurisprudencial no sentido de que a redistribuição dos processos determinada pelo Provimento COGER n. 19/2005, em face da criação de novas varas, não viola os princípios do juiz natural e da perpetuação de jurisdição. Precedentes" (CC 200901000744499, Rel. Juíza Convocada Mônica Neves Aguiar da Silva, Terceira Seção, DJ de 26/02/2010).*

*4. À mesma inteligência, cite-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: "A redistribuição do feito decorrente da criação de nova vara com idêntica competência - com a finalidade de igualar os acervos dos Juízos e dentro da estrita norma legal - não viola o princípio do juiz natural, mormente quando ocorre ainda na fase de inquérito policial, como na espécie. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. (...) O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido da inexistência de violação ao princípio do juiz natural pela redistribuição do feito em virtude de mudança na organização judiciária, uma vez que o art. 96, 'a', da Constituição Federal, assegura aos Tribunais o direito de dispor sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais" (HC 102193/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ de 22/03/2010).*
*5.Conflito de competência conhecido e improvido, declarando-se competente o Juízo suscitante.*
*(TRF 1ª Região, 3ª Seção, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, Fonte e-DJF1 DATA:13/06/2011, p. 11)*
*"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.*
*I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.*
*II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.*
*III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."*
*(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).*
Portanto, havendo vara federal no foro do domicílio da parte, fica afastada a possibilidade de ajuizamento da demanda na sede da Justiça Federal da Capital do Estado.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008105-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008105-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | PAULO ROBERTO AMANCIO |
| ADVOGADO | : | SP289837 MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP |
| No. ORIG. | : | 00008781920148260491 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO ROBERTO AMANCIO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, que visava ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Sustenta, em síntese, que a documentação médica colacionada aos autos pela parte autora comprova a sua incapacidade para o trabalho.

Requer o provimento do recurso, para que seja concedida a tutela antecipada.
**Decido.**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 25 dos autos do presente recurso, defiro ao agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
Para a obtenção do auxílio-doença o segurado deve observar um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, bem como comprovar a sua incapacidade para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme o art. 59 da referida Lei.
Às fls. 29/36, constam documentos médicos juntados pelo autor.
Por outro lado, o requerimento administrativo apresentado em 07.02.2014 foi indeferido com base em exame realizado pela perícia médica do INSS (fl. 37).
Com efeito, a questão demanda dilação probatória, sendo certo que os documentos apresentados pelo agravante não constituem prova inequívoca da alegada incapacidade para o trabalho, necessária à antecipação da tutela jurisdicional.
Dispõe o artigo 273 do Código de Processo Civil:
*"Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:*
*I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou*
*II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*
*(...)"*

Assim sendo, não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, que constitui no caso dos autos o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ante a necessidade de dilação probatória resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida.
Neste sentido, os seguintes julgados:
*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte. - De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pela autora, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a verossimilhança de suas alegações, ante a necessidade de dilação probatória para verificar a real capacidade laborativa da parte autora. - Agravo desprovido."*
*(10ª Turma, AI nº 447564, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, DJF3 CJ1 Data:08/09/2011).*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. A agravante insurge-se contra decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida para a suspensão da "incidência da contribuição previdenciária, do GIIL-RAT e de terceiros (INCRA, SESC, SENAC, SEBRAE, Salário-Educação) da Autora sobre o adicional de 1/3 de férias e sobre os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados anteriores à concessão dos benefícios do auxílio-doença e auxílio-doença previdenciário" (fl. 64). No entanto, a agravante não instruiu o recurso com documentos que comprovem a iminente prática de ato que possa sujeitá-la à incidência da contribuição previdenciária, o que afasta a alegação de periculum in mora (a ação declaratória de inexistência de relação jurídica, cumulada com repetição de indébito, foi instruída com documentos referentes ao ano de 2000, cf. fls. 120/674). Assim, deve ser mantida a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, uma vez que a agravante não demonstrou, no ato de interposição do recurso, a existência dos pressupostos autorizadores da*

*tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. 4. Agravo legal não provido."*
*(5ª Turma, AI nº 411241, Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18/10/2010, DJF3 CJ1 Data:27/10/2010, p. 827).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. 2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas. 3. A concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.Sua suspensão, por sua vez, se dá, em tese, pela cessação da incapacidade ou pelo fato de o benefício ter sido concedido de maneira irregular. 4. Não sendo a documentação constante dos autos suficiente à comprovação da incapacidade para o trabalho, esta não possui o condão de caracterizar a prova inequívoca, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela se o deslinde do caso reclamar dilação probatória. 5. Agravo legal não provido."*
*(7ª Turma, AI nº 361425, Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 11/05/2009, DJF3 CJ2 Data:17/06/2009, p. 393).*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.
São Paulo, 28 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008152-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008152-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | DULCE HELENA RODRIGUES FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP |
| No. ORIG. | : | 00031806920148260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO

**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DULCE HELENA RODRIGUES FERREIRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que concedeu à parte autora o prazo de 30 (trinta) dias para que comprove o indeferimento do seu pedido na esfera administrativa.
Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.
**Decido:**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 10 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da Assistência Judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida.
Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera

administrativa, está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.
A propósito, transcrevo:
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."*
*(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJ1 Data: 22/07/2009, p. 552).*

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do STJ, ao qual me curvo, no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:
*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*
*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
*7. Recurso Especial não provido."*
*(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).*

No caso dos autos, a autora postula a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não se tratando, portanto, de hipótese notória e potencial de recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo não deve ser dispensada.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008466-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008466-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | ONEIDE DE ARAUJO OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP |
| No. ORIG. | : | 00009258920148260653 2 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ONEIDE DE ARAUJO OLIVEIRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação previdenciária, que concedeu à parte autora o prazo de 10 (dez) dias para que comprove a formulação de requerimento na esfera administrativa, sob pena de indeferimento da inicial.
Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, que a falta de prévio requerimento administrativo não representa óbice ao ajuizamento de demanda de natureza previdenciária.
**Decido:**
Tendo em vista a declaração apresentada às fls. 19 dos autos do presente recurso, defiro à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
De acordo com o entendimento jurisprudencial adotado por esta Egrégia Corte, em se tratando de ação de natureza previdenciária, ainda que não se possa condicionar a busca da prestação jurisdicional ao exaurimento da via administrativa, afigura-se razoável exigir que o autor tenha ao menos formulado um requerimento administrativo, demonstrando a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, ante a configuração de uma pretensão resistida.
Ainda conforme posicionamento deste Tribunal, somente nos casos de provável indeferimento na esfera administrativa está dispensada a necessidade de requerimento prévio junto à autarquia previdenciária.
A propósito, transcrevo:
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo. - Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e determinar que os autos voltem à comarca de origem, para regular prosseguimento do feito."*
*(7ª Turma, AC nº 912338, Des. Fed. Eva Regina, j. 29/06/2009, DJF3 CJ1 Data: 22/07/2009, p. 552).*

Ressalto, ainda, recente posicionamento da 2ª Turma do STJ no sentido da necessidade de comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária:
*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.*
*1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
*7. Recurso Especial não provido."*
*(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1310042, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15/05/2012, DJe 28/05/2012).*

No caso dos autos, a autora postula a concessão de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural, hipótese notória e potencial de recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.*

*APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.*
*1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.*
*2. Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.*
*3. Ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.*
*4. No caso em questão, o que se pretende é a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.*
*5. Agravo Legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI 503442, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, j. 16/12/2013, DJe 08/01/2014).*

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação pela parte autora de formulação de requerimento administrativo.
Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008893-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008893-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | ANTENOR LORENZI e outro |
| | : | ANTONIO CUNHA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN |
| SUCEDIDO | : | AUGUSTA ALVES OLIVEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE AUTORA | : | ESMERALDA DE TOLEDO PIZA CREMASCHI |
| | : | THEREZINHA DO ROSARIO RODRIGUES |
| | : | PAUL GERHARD ROSNER |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00142326820034036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
**Vistos, etc.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANTENOR LORENZI e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de ação previdenciária, em fase de execução, acolheu as alegações do executado,

no que se refere à aplicação das alterações da Lei nº 11.960/09.
Inconformados com a decisão, os agravante interpõem o presente recurso, aduzindo, em síntese, a preclusão para discussão dos critérios de correção monetária e de juros de mora adotados nos cálculos homologados.
Requerem, de plano, a antecipação da tutela recursal, e, ao final, o provimento do recurso.
**Decido:**
Tendo em vista as declarações apresentadas às fls. 22 e 26 dos autos do presente recurso, defiro aos agravantes os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 4º, *caput*, da Lei n.º 1.060/50. Desnecessário, portanto, o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos.
O Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou que o artigo 5º Lei 11.960/2009, que modificou a sistemática dos juros moratórios e da correção monetária incidentes nas condenações impostas à Fazenda Pública, ante o seu caráter instrumental deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, bem como que a aplicação da referida legislação, a partir de sua vigência, se dará integralmente sobre os cálculos dos consectários da condenação, ou seja, tanto para os juros de mora quanto para a correção monetária.
Nesse sentido:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97, COM A REDAÇÃO DA LEI N. 11.960/2009. INCIDÊNCIA IMEDIATA.*
*1. Segundo entendimento firmado pela Corte Especial no julgamento do EREsp n. 1.207.197/RS, relator Ministro Castro Meira, publicado no DJE de 2/8/2011, em todas as condenações impostas contra a Fazenda Pública, para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, consoante a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, alterado pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, dispositivo que deve ser aplicável aos processos em curso à luz do princípio do tempus regit actum.*
*2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos."*
*(EDcl no AgRg no REsp 1233203/SC, Relator Ministro JORGE MUSSI, j. 25/10/2011, DJe 11/11/2011);*

E mais:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. TERMO FINAL.*
*1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*
*2. Os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.*
*3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.*
*4. Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório/requisitório.*
*5. Agravo legal parcialmente provido.*
*(TRF-3ª Região, AC 200803990548256 AC - 1370304 Rel. Des. Fed. LUCIA URSAIA, DJF3 CJ1 DATA: 06/07/2011)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIAÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.).*
*I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.*
*II - Em face do julgamento proferido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP n° 1.207.197-RS, firmou-se entendimento de que a partir de 30.06.2009, aplicam-se os critérios de juros de mora na forma fixada da Lei 11.960/09.*
*III - Relembre-se que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da*

*Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.*
*IV - No que tange à incidência dos juros de mora até a conta da liquidação, a decisão foi no mesmo sentido do pedido da Autarquia.*
*V - Embargos de Declaração do INSS parcialmente acolhidos, com efeito infringente."*
*(EDcl em AC nº 2006.61.04.005815-6/SP, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªT., j. 16/08/2011, DJe 24.08.2011)*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI N.º 11.960/2009. INCIDÊNCIA NOS PROCESSOS EM CURSO.*
*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ.*
*- A Lei n.º 11.960/2009, que deu nova redação ao artigo 1.º-F da Lei n.º 9.494/97, tem aplicação imediata, alcançando os processos em curso, porque é matéria processual, segundo o STF.*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF-3ª. Região, APELREE 200203990255986 - 810503 Relatora Juíza Fed. Conv. MÁRCIA HOFFMANN, D.J.e. 18/08/2011)*
*"AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - TEMPO ESPECIAL - CONVERSÃO EM COMUM - EC Nº 20/98 - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS - TEMPO RECONHECIDO - HOMOLOGAÇÃO - NÃO APRECIAÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009 - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FIXAÇÃO - CONSTATAÇÃO DE MERO ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.*
*- Embora sempre conste de forma genérica na decisão, a prescrição não ocorreu no presente caso.*
*- A conversão do tempo especial em comum somente é possível até da data de 15.12.1998 (edição da EC nº 20/98).*
*- Precedentes jurisprudenciais do E. STJ.*
*- O tempo especial em cuja homologação o Agravante insiste é incontroverso, vez que reconhecido no âmbito administrativo e não contestado nestes autos, de modo que é desnecessário fundamentar ou homologar seu reconhecimento, até porque já devidamente computado nos cálculos que fazem parte do julgado.*
*- A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça e desta Corte já consolidou o entendimento que a Lei nº 11.960/2009, que normatizou a aplicação dos juros moratórios, tem natureza processual, com aplicação imediata aos processos em andamento. (grifei)*
*- A fixação da verba honorária, por seu turno, deve seguir o disposto na Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, adotada por esta Corte, sendo fixado como termo final a data da decisão ora agravada, por ter sido julgado improcedente em primeiro grau o pedido de aposentadoria.*
*- O termo inicial das parcelas devidas é o do requerimento administrativo e não o da citação, observando-se, no caso, a existência de mero erro material que pode ser a qualquer tempo corrigido.*
*- Agravo a que se dá parcial provimento para correção do erro material reconhecido, mantendo-se, no mais, o julgado.*
*(TRF-3ª Região, ApelReex 0004035-54.2003.4.03.6183, e-DJF3 Judicial 1 23/04/2012, rel. Juiz Conv. VALTER MACCARONE)*

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28537/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018079-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018079-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal TORU YAMAMOTO |
| AGRAVANTE | : | SIMONE RODRIGUES HIDALGO |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TIETE SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00049-7 1 Vr TIETE/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por SIMONE RODRIGUES HIDALGO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 08, que recebeu os Embargos à Execução opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com a suspensão do processo principal.
Pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal para que os Embargos à Execução sejam recebidos sem efeito suspensivo, facultando-se o normal prosseguimento da execução instaurada, inclusive para, se for o caso, a requisição do valor incontroverso.
Da consulta ao extrato de movimentação processual, verifico que foi proferida sentença nos autos dos embargos à execução, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.
Pelo exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28330/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001535-83.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.001535-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NEUSA GONCALVES DA CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP129755 LIGIA REGINA N H IRALA DA CRUZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172261 NELSON DARINI JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA MARIA DE OLIVEIRA LIMA e outro |
| | : | THATIANA LIMA DA CRUZ incapaz |
| ADVOGADO | : | SP213948 MARIA TEREZA CASTELLUCCI MARTINS e outro |
| PARTE RE' | : | RENATO DA CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP058783 TEREZA PINTO GONCALVES e outro |
| No. ORIG. | : | 00015358320014036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido ex-esposo que, ao tempo do óbito (06.12.1996), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 30.07.2004 (fls. 79-v).
A r. sentença de fls. 277/281, proferida em 13.12.2010, julgou improcedente o pedido inicial. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, por ora não exigido em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Isenção de custas na forma da lei.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o falecido jamais se separou judicialmente da autora ou anulou o casamento. Além disso, a autora recebia alimentos, fixados em sentença, equivalentes a 1/3 (um terço) dos rendimentos líquidos do *de cujus*. Justifica-se, assim, a concessão da pensão.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 316/317, informando que não mais interviria no feito, diante da inexistência de interesses de incapazes.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora, Neusa Gonçalves da Cruz, com o falecido, José Antônio da Cruz, em 16.12.1972; certidão de óbito do ex-marido da autora, ocorrido em 06.12.1996, em razão de "insuficiência de múltiplos órgãos, hepatite fulminante e etilismo"; o falecido foi qualificado como torneiro mecânico, casado, com 47 anos de idade, residente na R. Felipe Tosi, n. 250, deixando os filhos Alexander, maior, e Renato e Tatiana, menores; carta de concessão de pensão por morte a Renato da Cruz (nb. 104.021.836-6), com início de vigência a partir de 06.12.1996; consta que o benefício foi desdobrado do de n. 104.021.829-3, recebido por dois dependentes.
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o benefício n. 104.021.829-3 era recebido por Ana Maria Oliveira Lima e Thatiana Lima da Cruz, companheira e filha do falecido, desde 06.12.1996. Ambas constam como residentes na R. Felice Tosi, 250, ap. 22B. Informou-se que a menor Thatiana nasceu em 27.05.1993, motivo pelo qual está prevista a cessação de seu benefício em 27.05.2014, data em que atingirá o limite etário. Já o de n. 104.021.836-6 foi recebido por Renato da Cruz de 06.121996 até 07.11.2001, data em que atingiu o limite etário.
Ana Maria de Oliveira Lima e Thatiana Lima da Cruz foram incluídas no pólo passivo. Apresentaram contestação e documentos, destacando-se os seguintes: cédula de identidade da menor Thatiana, nascida em 27.05.1993;

comprovante de requerimento de pensão em nome das corrés, em 23.01.1997; cópia de decisão proferida no processo 103/91, da Primeira Vara de Família e Sucessões do Foro Regional VI - Penha de França, proposta pela autora e e outros contra o falecido, indicando que em 07.02.1991 foram fixados alimentos provisórios de 1/3 (um terço) dos rendimentos líquidos do requerido; correspondências emitidas em setembro de 1996, destinadas ao falecido e à corré Ana, ambas remetidas para o endereço R. Felice Tosi, 250, ap. 22B; conta de energia em nome da corré Ana, com vencimento em 28.04.1996, referente ao mesmo endereço; outros documentos indicando que o falecido e a corré moraram no endereço R. Materlandia, 29.
Posteriormente, Renato da Cruz, filho da autora com o falecido, passou a integrar o pólo passivo da ação, tendo apresentado sua certidão de nascimento, em 07.11.1980. Não contestou o feito.
Em depoimento, a autora Neusa esclareceu que foi casada com o falecido até a morte dele. Exerceu atividade laborativa até cerca de doze anos antes da audiência (realizada em 27.10.2010), quando passou a receber aposentadoria por tempo de contribuição. Disse que entre o final de 1990 e o início de 1991, o falecido saiu de casa e não mais retornou, motivo pelo qual foi ajuizada ação de alimentos. Cerca de dois anos após a separação, o falecido alugou uma casa para tentar uma reconciliação, e a autora e os filhos moraram com o falecido por cerca de um ano e meio. Como não houve reconciliação, a autora voltou a morar em sua própria casa e não soube mais de fatos da vida pessoal do *de cujus*. A residência foi doada aos filhos, e tal proposta partiu do falecido, para que não houvesse o divórcio. Algum tempo depois, soube do relacionamento do falecido com a corré Ana, e depois, cerca de quatro anos após o falecido ter deixado a casa, soube pelos filhos que ele havia tido uma filha com Ana.
A corré Ana Maria também prestou depoimento. Afirmou passou a morar com o falecido em agosto de 1990, na R. Matelândia. Atualmente mora numa casa adquirida pela COHAB em nome dela, mas com contribuição financeira dela e do *de cujus*. Nunca se separou do falecido, apenas teve conhecimento de que, em dado momento, ele alugou uma casa para os filhos, por saber que estavam sendo maltratados por alguém da família, parentes ou tios, mas não sabe esclarecer melhor os fatos. A corré afirma que teve dois filhos de um relacionamento anterior (é divorciada desde 1989), que moravam com ela, o *de cujus* e a filha do casal, Thatiana. Nunca conheceu os filhos que o falecido teve com a autora. O falecido tinha mãe e sete irmãos, que freqüentavam a casa da ré. Sempre soube que o falecido era oficialmente casado, mas disse que a separação e o divórcio não foram oficializados porque eles nunca tiveram condições para contratar um advogado com este fim. O apartamento em que reside foi adquirido apenas em nome da ré porque o falecido assim preferiu. Por fim, ela disse que parou de exercer atividade remunerada em 2001 e vive apenas da pensão.
Foi ouvida uma testemunha arrolada pela autora, que esclareceu que, após a separação, o falecido sempre visitava os filhos na casa a mãe dele, que ficava no mesmo bairro da casa da autora. Era a depoente quem cuidava dos filhos da autora, junto com seus próprios. O falecido "sempre fava algum dinheiro", mas a depoente não sabe precisar se a quantia também se sustentava a ao sustento da autora.
Foram ouvidas também duas testemunhas arroladas pelas corrés, que confirmaram a união da corré Ana com o falecido, nada mais de relevante esclarecendo sobre os fatos.
Por fim, a autora apresentou novos documentos, obtidos após o desarquivamento da ação de alimentos acima referida, o que ocorreu em 13.12.2010 (mesma data da prolação da sentença, fls. 285). Destaca-se o termo de audiência realizada naqueles autos em 11.04.1991, durante a qual foi homologado acordo entre as partes, que implicava, entre outros termos, no pagamento de pensão, à autora e aos filhos do casal, no valor equivalente a um terço dos vencimentos líquidos do *de cujus*; consignou-se, ainda, que os valores deveriam ser entregues à autora, por si e representando os menores (fls. 294/295). A sentença transitou em julgado em 26.04.1991.
Nesse caso, não se cogita que o falecido não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que, em razão de seu óbito, foi concedida pensão à então companheira e aos filhos.
De outro lado, a requerente comprovou ter sido casada com o falecido de 16.12.1972 até a separação de fato, por volta de 1990/1991. Cumpre, então, analisar sua dependência econômica em relação ao ex-marido.
Com efeito, a testemunha arrolada pela requerente relatou que o falecido sempre dava dinheiro aos filhos. Embora não soubesse esclarecer se o dinheiro também se destinava à requerente, a dúvida foi solucionada pela juntada da sentença homologatória de acordo, celebrado nos autos da ação de alimentos, que indica que a pensão paga pelo falecido não se destinava apenas ao sustento dos filhos, mas também ao da ex-esposa.
Prosseguindo, cumpre observar que, nos termos do art. 76, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o cônjuge divorciado ou separado judicialmente, que recebia pensão alimentícia, concorre em igualdade de condições com os dependentes mencionados no art. 16, I, da Lei.
Evidente, portanto, a qualidade de dependente da autora, justificando-se a concessão da pensão.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Nesse sentido:
***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - AGRAVO RETIDO QUE NÃO SE CONHECE - SEPARAÇÃO JUDICIAL COM PAGAMENTO DE PENSÃO ALIMENTÍCIA - ARTIGO 76, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91 - TERMO INICIAL E VALOR DO BENEFÍCIO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*I - Não se conhece do agravo retido não reiterado nas razões ou contra-razões de apelação (art. 523, § 1º, do CPC).*
*II - Restando comprovada nos autos a condição ex-esposa que recebia pensão alimentícia, a dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 76, § 2º, c.c. o artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.*
*III - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, uma vez que ausente requerimento administrativo, devendo sua renda mensal inicial ser calculada de acordo com o artigo 75 da Lei nº 8.213/91.*
*IV - Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença.*
*V - Agravo retido do INSS não conhecido. Apelação do réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*
*(AC 200703990507730; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1266259; Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO; TRF 3ª Região, 10ª Turma; DJF3, data 11/06/2008)*
***AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.*** *(...) 3. O rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o de cujus, a teor da Súmula nº 336 do C. STJ. E o fato da autora ter renunciado aos alimentos não impede à concessão da pensão, quando restar demonstrado sua necessidade posterior. 4. Agravo improvido.*
*(TRF 3 - Proc. 00156572120094039999 - APELREEX - 1419893. Sétima Turma. Relator: Desembargador Federal Roberto Haddad. Data da Decisão: 18/06/2012. Data da Publicação: 27/06/2012)*

A autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do ex-marido, em 06.12.1996. Deveriam ser aplicadas as regras segundo a redação original do benefício, anterior as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97. Assim, a pensão seria devida com termo inicial na data do óbito.
De se observar, contudo, que a pensão por morte vem sendo paga, desde a data do óbito, à companheira e a uma filha do *de cujus*. Assim, impõe-se, apenas, a inclusão da requerente como dependente. Isto porque a inclusão posterior só produz efeitos a partir da efetiva inscrição ou habilitação, à luz do art. 76, caput, da Lei de Benefícios. Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO POSTERIOR DE DEPENDENTES. PRODUÇÃO DE EFEITOS A PARTIR DA HABILITAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.***
*I - A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, pois conforme se verifica dos autos, os co-autores e co-réus já gozam do benefício de pensão por morte, fato este que pressupõe o reconhecimento da referida qualidade de segurado por parte do órgão previdenciário.*
*II - A inclusão posterior de dependente produz efeitos a partir da data da respectiva habilitação ou inscrição, aplicando-se o disposto no artigo 76 da Lei nº 8.213/91.*
*III - A autarquia previdenciária não pode ser induzida a efetuar pagamento de valores que, em tese, já o tenha feito, uma vez que o benefício de pensão equivale a 100% do valor da aposentadoria do ex-segurado, não podendo ultrapassar esse patamar em razão da inclusão posterior de dependente.*
*IV - Não há condenação dos autores aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*V - Apelação dos autores improvida.*
*(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 936218 - Processo: 200061040019355 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 28/03/2006 - DJU DATA:26/04/2006 - pág.: 582 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*
*Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.*

Ressalte-se que entendimento contrário implicaria em pagamento em duplicidade pela Autarquia, o que não pode ser admitido.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença. Todavia, diante da ausência de valores em atraso a serem considerados e da falta de atribuição de valor à causa, entendo que os honorários devem ser fixados, moderadamente, em R$ 700,00 (setecentos reais), em atenção ao disposto no art. 20, §4º, do CPC.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de pensão por morte, a partir da data da efetiva implantação/desdobramento em favor da autora, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB na data da efetiva implantação/desdobramento em favor da autora. Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS providencie a implantação/desdobramento do benefício em favor da autora, no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002056-23.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002056-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALCINO TREVIZAN |
| ADVOGADO | : | SP057096 JOEL BARBOSA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

Decisão
Trata-se de agravo, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 270/273, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, **rejeito a preliminar,** com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário, à apelação do INSS, e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para reconhecer o labor especial no interregno de 01/10/1986 a 31/12/1989, determinar sua conversão em tempo comum, condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com 34 anos 05 meses e 14 dias de labor, desde a data do requerimento administrativo, em 20/04/2001, e verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença. Fixados os critérios de cálculo da correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos, 05 meses e 14 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/04/2001 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/10/1986 a 31/12/1989 e 01/01/1990 a 20/04/2001."
Sustenta que, não é possível a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que o autor, durante todo o seu período laborativo, exerceu atividade em condições agressivas, sendo, portanto, indevida a conversão. Aduz, ainda, que o requerente cumpriu apenas 24 anos, 7 meses e 10 dias de trabalho, de forma que não faz jus à aposentadoria especial.
Requer a reforma da decisão monocrática agravada.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
Reexaminando os autos, verifico que razão assiste parcialmente ao agravante.

Neste caso, o autor não de desincumbiu de comprovar os requisitos legalmente exigidos, seja para concessão de aposentadoria por tempo de serviço, seja para concessão de aposentadoria especial.
Assim, reconsidero em parte a decisão de fls. 270/273, que passa a ter a seguinte redação:
Cuida-se de pedido de concessão de benefício previdenciário, com o reconhecimento do labor em condições agressivas, nos períodos de 13/09/1976 a 15/08/1978 e de 15/08/1978 a 20/04/2001.
A Autarquia Federal foi citada em 16/05/2005.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 01/01/1990 a 20/04/2001, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 20/04/2001. Correção monetária, e juros de mora fixados em 6% ao ano, a partir da citação até 10/01/03, e, após, de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN. Sucumbência recíproca. Deferida a tutela antecipada.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia federal. Em preliminar, pede a atribuição de efeito suspensivo ao recurso. No mérito, argumenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.
A parte autora recorreu adesivamente pelo reconhecimento da especialidade do interregno de 01/10/1986 a 31/12/1989 e condenação do INSS o pagamento de verba honorária.
Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, o artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil dispõe que a apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida apenas no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.
Portanto, o presente recurso foi recebido em seu regular efeito.
Passo, inicialmente, à análise do pedido de aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questionam-se os períodos de 13/09/1976 a 15/08/1978 e de 15/08/1978 a 20/04/2001, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre os respectivos cômputos, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 01/10/1986 a 31/12/1989 e 01/01/1990 a 20/04/2001 - agentes agressivos: hidrocarbonetos como o tolueno e xileno, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 103) e laudo técnico (fls. 104/112).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarboneto s, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***
*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*
*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*
*Remessa oficial desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*
Saliente-se que, a especialidade do período de 13/09/1976 a 30/09/1986 já foi reconhecida em sede administrativa, conforme se extrai do documento de fls. 47, restando, portanto, incontroversa.
Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Neste caso, considerando-se também o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, verifica-se que, embora a parte autora objetive o enquadramento de todo o período laborativo como especial, apenas é possível a conversão de tempo de serviço exercido em atividades sujeitas a condições especiais, prevista no § 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, desde que o segurado tenha trabalhado, tanto exposto a condições agressivas à saúde, como em "atividades comuns".
No presente feito, não restou demonstrado o labor em atividades de natureza comum. Nesse sentido, tem-se que, embora conste do cálculo realizado em sede administrativa (fls. 47), o período de 16/05/1977 a 06/08/19877, laborado na empresa ISS Servisystem do Brasil, este interregno é concomitante ao período de atividade especial já reconhecido pelo INSS, de forma que não pode integrar o cálculo.
Nesse contexto, tem-se que, ao considerar que o requerente esteve submetido a condições agressivas no período em que pretende o enquadramento, teria sempre laborado em atividade com natureza especial, o que impossibilitaria a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA ESPECIAL. CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 57, § 5º, DA LEI Nº 8.213/91. APELAÇÃO IMPROVIDA.*
*1. O disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.*
*2. A pretensão da autora de obter a conversão e aposentadoria não vinga, pois da análise da prova juntada aos autos verifica-se que o pedido encontra óbice no **§ 5º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91,** uma vez que ao tempo de serviço especial, objeto da almejada conversão, não se soma tempo de serviço comum, pretendendo-se apenas a conversão e a utilização do tempo de atividade em regime especial para aposentadoria por tempo de serviço. Em suma, a conversão somente é viável diante do exercício de atividades de natureza diversas, ou seja, especial e comum, não autorizando a lei a simples conversão do tempo de serviço especial sem que a ele se agregue tempo de atividade em regime comum, pois a finalidade da conversão é justamente compatibilizar a contagem de tempo de serviço exercido sob regimes que albergam diferentes formas de aposentadoria.*
*3. Apelação da autora improvida.*
*(TRF 3ª Região - AC 199961130010660 - AC - Apelação Cível - 715829 - Décima Turma - DJU data: 05/09/2003, pág.: 407 - Rel. Juiz Galvão Miranda)*
Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interposto pelo INSS, com fundamento no § 1º, do art. 557, do CPC, para reformar em parte a decisão de fls. 270/273, conforme fundamentado, cujo dispositivo passa a ter a

seguinte redação: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido, mantendo o reconhecimento do labor em condições agressivas, de 01/01/1990 a 20/04/2001 e a sucumbência recíproca. Casso a tutela anteriormente deferida. Dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para reconhecer a especialidade do período de 01/10/1986 a 31/12/1989.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000536-91.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000536-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ GONZAGA FRAZAO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP141372 ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 07/07/2005.
A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/03/1971 a 27/11/1981, 22/02/1983 a 06/04/1987, 01/09/1987 a 26/08/1992 e 15/02/1993 a 13/09/1994, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 30/06/2003, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).

Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 01/03/1971 a 27/11/1981, 22/02/1983 a 06/04/1987, 01/09/1987 a 26/08/1992 e 15/02/1993 a 13/09/1994, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 01/03/1971 a 27/11/1981, 22/02/1983 a 06/04/1987, e 01/09/1987 a 26/08/1992 - formulário DSS 8030 de fls. 29 e laudo técnico de fls. 30/63, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 85,0 dB (A).
- 15/02/1993 a 13/09/1994 - formulário DSS 8030 de fls. 17 e laudo técnico de fls. 19/26, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 83,0 dB (A).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*

*TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, *30 anos 01 mês e 24 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 30/06/2003, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 01 mês e 24 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30/06/203 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/03/1971 a 27/11/1981, 22/02/1983 a 06/04/1987, 01/09/1987 a 26/08/1992 e 15/02/1993 a 13/09/1994. Concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002880-51.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002880-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE AUGUSTO PAULO |
| ADVOGADO | : | SP233320 DÉBORA DE MELLO GODOY e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GERALDO DE AZEVEDO MAIA NETO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

Decisão
Trata-se de agravo, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 209/213, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 16/12/1980 a 31/03/1985 e 11/11/1985 a 05/03/1997, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o requerente o total de 30 anos 09 meses e 26 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 13/05/2003). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV. A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo". O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos 09 meses e 14 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 13/05/2003 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 16/12/1980 a 31/03/1985 e 11/11/1985 a 31/03/1999. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência."
Sustenta a ocorrência de erro material no Julgado, tendo em vista que, na fundamentação e no dispositivo foi reconhecido o período de 11/11/1985 a 05/03/1997 e, no "tópico síntese", constou o reconhecimento do interregno de 11/11/1985 a 31/03/1999. Requer a reforma da decisão monocrática agravada.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
Razão assiste ao agravante.
Neste caso, constata-se a existência de erro material no "tópico síntese" do Julgado, uma vez que na fundamentação houve o reconhecimento da especialidade no período de 11/11/1985 a 05/03/1997 e, no "tópico síntese" constou o labor em condições agressivas, de 11/11/1985 a 31/03/1999.
Dessa forma, acolho o agravo, a fim de sanar o erro material apontado, alterando o "tópico síntese" do Julgado, nos seguintes termos:
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos 09 meses e 14 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 13/05/2003 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 16/12/1980 a 31/03/1985 e 11/11/1985 a 05/03/1997. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do § 1º, do art. 557, do CPC, para retificar a decisão de fls. 209/213, conforme fundamentado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade dos interregnos de 16/12/1980 a 31/03/1985 e 11/11/1985 a 05/03/1997, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o requerente o total de 30 anos 09 meses e 26 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 13/05/2003). A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009. Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV. A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo". O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos 09 meses e 14 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 13/05/2003 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 16/12/1980 a 31/03/1985 e 11/11/1985 a 05/03/1997. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003824-87.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003824-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220513 CRISTIANE LOUISE DINIZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NILTON DONIZETI DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |

Decisão
Trata-se de agravo, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 214/216, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 07 meses e 30 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 25/05/1999 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 20/09/1976 a 25/10/1979, 01/12/1980 a 03/11/1981, 04/11/1981 a 23/03/1983, 03/04/1983 a 12/07/1985, 23/10/1985 a 18/02/1987 e 17/10/1988 a 05/03/1997. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência."
Sustenta a ocorrência da prescrição quinquenal. Requer a reforma parcial da decisão monocrática agravada.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
Assiste razão ao agravante.
Neste caso, o termo inicial do benefício foi mantido na data do requerimento administrativo (25/05/1999) e a demanda foi ajuizada em 13/07/2006, devendo ser observada a prescrição quinquenal.
Logo, altero a fundamentação do julgado, nos seguintes termos:

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 25/05/1999, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora, devendo incidir a prescrição quinquenal, uma vez que a demanda foi proposta apenas em 13/07/2006.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, com fundamento no § 1º, do art. 557, do CPC, para reconhecer a incidência da prescrição quinquenal, alterando em parte a decisão de fls. 214/216, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para determinar seja observada a prescrição quinquenal e para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 07 meses e 30 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 25/05/1999, data do requerimento administrativo (devendo ser observada a prescrição quinquenal), considerados especiais os períodos de 20/09/1976 a 25/10/1979, 01/12/1980 a 03/11/1981, 04/11/1981 a 23/03/1983, 03/04/1983 a 12/07/1985, 23/10/1985 a 18/02/1987 e 17/10/1988 a 05/03/1997. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017053-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017053-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP200502 RENATO URBANO LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARINHO PEREIRA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP066356 NELIDE GRECCO AVANCO |
| No. ORIG. | : | 06.00.00058-2 5 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Jefferson Junior Ferrari, falecido em 10.05.03, conforme certidão de óbito de fls. 14.
Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio dos documentos trazidos aos autos (fls. 13 - cópia da cédula de identidade e fls. 14 - certidão de óbito), o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

*"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
.....
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*,haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.

Importante salientar que não existe vedação legal a que a demonstração de dependência econômica para fins previdenciários ampare-se apenas em prova testemunhal, desde que, seja ela contudente.
Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 10.05.06, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia no Sítio Ana, Jardim Maracanã, Atibaia/SP, mesmo endereço da requerente (fls. 02, 08, 10 e 14).
Entretanto, tais documentos, por si sós, não configuram dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.
Em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verifica-se que a autora recebe benefício de auxílio-doença (consulta CNIS).
Além disso, as testemunhas explicitam que a requerente e seu marido trabalhavam, o que demonstra que possui condições de auto-sustento (fls. 36-47).
Ressalte-se que o fato de o filho da autora ajudar nas despesas do lar, por si só, não configura dependência econômica.
Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036414-07.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036414-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP144097 WILSON JOSE GERMIN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VINICIUS APARECIDO NOGUEIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP168402 DANIELI MARTINI MOSELA |
| REPRESENTANTE | : | CLAUDIMARA GUESSO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP168402 DANIELI MARTINI MOSELA |
| No. ORIG. | : | 04.00.00036-5 1 Vr PEDERNEIRAS/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **07/04/2004**, com vistas à concessão de **benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz)**, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Documentos ofertados (fls. 15/17).
Estudo sócio-econômico (fls. 91/92).
Laudo médico (fls. 97/103).
Parecer do Ministério Público em Primeira Instância (fls. 109/111).

Na sequência, a r. sentença prolatada em **23/05/2006** julgou **procedente** o pedido inicial, determinando o pagamento do benefício desde **07/06/2004** (data da citação, fl. 21vº), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante em atraso; condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total apurado até a data da sentença, além de honorários dos peritos, médico e social, no importe de R$ 300,00 a cada qual; isentou o INSS das custas processuais. Remessa oficial não-determinada (fls. 113/115).
Apelação do INSS (fls. 117/134), primeiramente reiterando os termos do agravo retido interposto, em apenso; por mais, defende a reforma total do julgado ou ainda, noutra hipótese, a fixação do termo inicial na data do laudo pericial, bem assim a redução das verbas periciais.
Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 151/154).
Agravo retido interposto pelo INSS (no apenso do presente feito, às fls. 16/20), pelo acolhimento da impugnação à assistência judiciária concedida à parte autora.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
No que tange ao agravo retido interposto pelo INSS, em apenso, tenho para mim que não merece guarida.
A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família. Prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.
A parte autora, conforme se infere da leitura dos documentos que instruem a inicial, firmou declaração de pobreza, cumprindo a exigência legal, razão pela qual se impõe o deferimento do pedido formulado.
Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:
*"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;"*
Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
***"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. DEFERIMENTO***
*1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que é possível a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita com a mera declaração, pelo requerente, de não poder custear a demanda sem prejuízo da sua própria manutenção e da sua família.*
*2. A declaração de pobreza instaura uma presunção relativa que pode ser elidida pelo juiz. Todavia, para se afastar tal presunção, é preciso que o magistrado indique minimamente os elementos que o convenceram em sentido contrário ao que foi declarado pelo autor da declaração de hipossuficiência.*
*3. Na hipótese, o Acórdão recorrido não destacou a existência de circunstâncias concretas para elidir a presunção relativa instaurada pela declaração assinada pelo recorrente, devendo ser concedido o benefício requerido.*
*4. Agravo Regimental improvido.*
*(AGRESP 201100497436, Terceira Turma, DJE de 29/06/2012, Min, Sidnei Beneti).*
No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º § 1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO.***
*1. (...)*
*2. Nos termos do artigo 4º da Lei nº1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.*
*3. De acordo com os artigos 4º § 2º, e 7º da Lei 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão.*
*4. É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física.*
*5. A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita .*
*6. (...)*
*(AI nº 00372860720114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. Andre Nabarrete; e-DJF3 Judicial 1 de 15/01/2013).*
Doutra via, observa-se recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de

benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz).
Pois bem.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável

elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
*In casu,* a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial (fls. 97/103), asseverando que a mesma é portadora de *"surdez,...um quadro concomitante de afonia (ausência da fala), que o dificulta para comunicação básica, necessitando do auxílio contínuo de outra pessoa. Apesar da pouca idade, apresenta nervosismo aumentado ...para o qual realiza o uso de medicamentos contínuos e controlados".* Ainda o perito: *"O fato de conseguir estudar, não diminui sua dificuldade e deficiência, tornando-o, em razão da pouca idade vigente, uma pessoa incapaz totalmente, porém, não definitivamente, visto que poderá futuramente exercer alguma profissão, da qual retire seu sustento".*
Já o estudo social elaborado (fls. 91/92) revela que a parte autora reside com sua genitora e dois irmãos menores de idade, em situação de afastamento paterno que, segundo consta no laudo, já teria constituído outra família; a mãe da parte autora seria trabalhadora rural em lavoura.
Destacou-se o valor de renda total familiar como sendo de R$ 170,00 (em outubro/2005), equivalentes a R$ 45,00 percebidos pela genitora, mais R$ 45,00 concedidos pelo genitor, e mais R$ 80,00 provenientes de bolsa-família.
As despesas relatadas referem-se a água, energia elétrica, alimentação e medicamentos, ultrapassando a renda totalizada. Foi noticiado, ainda, o atraso no pagamento de prestações da moradia.
Por sua vez, a moradia familiar é descrita como de alvenaria, em péssimo estado de higiene, conservação e organização, guarnecida com mobília simples.
Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.
Não há recursos obtidos para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial concedido em sentença.
E não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do Amparo, o que permitirá, caso adquirida/readquirida a capacidade laboral e/ou a autossuficiência econômica, a cassação do benefício.
No que concerne ao marco inicial da benesse, mantenho-o conforme termos da r. sentença, na data da citação, ex vi do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.
Considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais, em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, a Resolução 541, de 18.01.07, do E. Conselho da Justiça Federal, determinou que, para o estabelecimento da referida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinquenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Fixo-os, assim, em R$ 200,00 (duzentos reais).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Alfim, acolhendo o parecer ministerial de fls. 151/154, e presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO** interposto pelo INSS e, quanto à apelação, também da autarquia, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, apenas para reduzir as verbas periciais (perícias médica e social) para R$ 200,00, a cada qual, mantendo, no mais, a r. sentença proferida. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003298-07.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.003298-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE DE JESUS |
| ADVOGADO | : | SP077517 JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00032980720074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 94/95v (proferida em 16/11/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (15/12/2006).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/37.
A fls. 51/52, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 15/04/2002 a 10/11/2002. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença de 29/10/2002 a 15/12/2006.
A parte autora, saqueiro, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de dor lombar baixa (CID 10 M54.5). Informa que não há incapacidade ao labor. No entanto, afirma que *"há que se resguardar o autor de funções de saqueiro, que exerce pressão sobre a coluna, principalmente a cervical"*. Mais adiante, atesta que a parte autora deve abster-se de movimentos que exerçam pressão sobre a coluna lombossacra.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 15/12/2006 e ajuizou a demanda em

23/05/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a inexistência de incapacidade, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais de saqueiro, bem como de qualquer outra atividade que envolva pressão sobre a coluna, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16/12/2006 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000272-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000272-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELENICE ALVES CAMPOS FERREIRA e outros |
| | : | EDUARDA APARECIDA CAMPOS FERREIRA incapaz |
| | : | VITORIA ALVES CAMPOS FERREIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP150546 AGNALDO DA SILVA BAPTISTA (Int.Pessoal) |
| No. ORIG. | : | 06.00.00030-4 1 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de esposa e filhas menores do falecido, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita e concessão da tutela antecipada.
O INSS apresentou contestação.
Parecer do Ministério Público (fl. 72).
A sentença, prolatada aos 01.08.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do óbito, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento)

sobre as prestações vencidas devidamente atualizadas. Isenção de custas. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou.
Contrarrazões.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo desprovimento da apelação.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 17.08.05 (fls. 17).
O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pelas autoras, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da cópia da certidão de casamento, celebrado aos 25.07.98, e das cópias das certidões de nascimento, ocorridos aos 18.10.98 e 16.06.00 (fls. 10-11).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
Finalmente, no tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* as autoras comprovaram que o falecido manteve vínculo empregatício, nos períodos de 03.05.93 a 02.11.93, 04.07.94 a 11.10.94, 03.05.95 a 03.11.95, 01.03.96 a 18.04.96, 01.01.98 a 21.08.98, 22.09.99 a 31.07.00, 01.02.03 a 16.05.03 e de 10.05.04 a 21.11.04 (fls. 18-20).
O último vínculo empregatício foi reconhecido em virtude de ação trabalhista. Contudo, referida ação foi proposta pelo falecido, em vida, sendo que a sentença foi prolatada em 04.03.05, antes do óbito, havendo, para corroborar a sentença, declaração da empresa, datada de 09.09.05, confirmando o período de trabalho (fl. 23), cópia de ficha de registro de empregado (fl. 21) e comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos autos da ação trabalhista (fls. 30-34).
Ressalte-se, ainda, que nestes autos houve depoimento de testemunhas, as quais corroboraram o labor do falecido como padeiro, junto à Padaria Dracena, reclamada (fls. 90-91).
Destarte, o falecido era segurado, vez que seu último vínculo empregatício se encerrou em 21.11.04, e o óbito ocorreu aos 17.08.05, no prazo do período de graça previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91, de modo que as autoras fazem *jus* à concessão do benefício.
Explicitada a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Base de Cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005850-53.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005850-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA CLAUDINICE SILVA RAMACCINI |
| ADVOGADO | : | SP165241 EDUARDO PERON |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Honorários periciais em R$ 234,00 (duzentos e trinta e quatro reais).
A sentença, prolatada aos 04.06.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença, com sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez desde a data do laudo, prestações em atraso com correção monetária e juros de mora, honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Foi concedida a antecipação de tutela e determinada a remessa oficial.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Alegou a anterioridade da incapacidade. Pugnou pela improcedência do pedido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se por meio do extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) carreado aos autos, que a parte autora verteu contribuições previdenciárias para as competências de 04/06 a 07/06 (fl. 44). Assim, efetuou o pagamento de quatro

contribuições e requereu benefício em logo em seguida, o qual foi concedido no interstício de 16.08.06 a 02.12.07 (fl. 43).
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, datado de 18.02.09, atestou que a parte autora sofre de esclerose múltipla, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 91-94).
Consignou o perito, ainda, que a parte autora "refere" que sua doença se agravou em 2006. Indagada quanto ao inicio da moléstia, a autora primeiramente informou 2006. Após, referiu fazer uso de medicamento interferon bem antes de 2006, há quatro ou cinco anos da data da perícia (o que remonta a 2004/2005).
Indagada pelo perito sobre o uso de um medicamento de tratamento tão específico, não isento de efeitos colaterais, de alto custo, com o medicamento fornecido pelo estado mediante relatórios médicos, em data anterior à época em que detectada a doença, ela e seu marido não souberam explicar.
Posteriormente, informaram que o tratamento começou em 2003. Após, informaram que na verdade o tratamento se iniciou em 1997.
De efeito, consoante o laudo médico judicial, a parte autora é portadora da patologia de caráter degenerativo que vêm de longa data.
Ademais, recolheu apenas 4 (quatro) contribuições previdenciárias, quando já totalmente incapacitada pela moléstia que porta há vários anos. Destaque-se que requereu benefício por incapacidade logo em seguida, no mês subsequente.
Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda, pois a moléstia degenerativa vem de longa data, não havendo como se concluir que a doença se agravou logo após o recolhimento de quatro contribuições mensais. Nem mesmo efetuou o recolhimento da carência necessária, de 12 (doze) contribuições.
Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora, sendo a concessão na via administrativa do auxílio-doença foi indevida.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada*

*incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000253-61.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000253-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE |
| PARTE AUTORA | : | MARLENE FERREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP206911 CASSIA DA ROCHA CARAMELO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RN005404 JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00002536120084036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (15.05.2005), possuía a qualidade de segurado.
A Autarquia Federal foi citada em 18.03.2008 (fls. 35).
A r. sentença de fls. 78/85, proferida em 04.05.2010, julgou parcialmente procedente o pedido da autora,

resolvendo o mérito (art. 269, I, do CPC), para determinar que o réu conceda o benefício de pensão por morte em favor da autora, bem como para condenar o réu ao pagamento das parcelas atrasadas desde a data do requerimento (18.12.2006), corrigidas monetariamente pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, tendo em vista o caráter alimentar da verba. Condenou o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, à base de 10% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença (súmula 111 do STJ). Réu isento de custas, bem como incabível o reembolso à vista da gratuidade deferida. Concedeu antecipação de tutela.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Não houve interposição de recurso pelas partes.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade da autora, Marlene Ferreira dos Santos, nascida em 06.01.1955, documento expedido em 30.06.2005 (fls. 16); certidão de casamento da autora com Francisco Antônio Timóteo, em 30.07.1971, passando a requerente a assinar "Marlene dos Santos Timóteo", com averbação dando conta do divórcio do casal, por sentença proferida em 20.12.2002, retomando a autora o uso de seu nome de solteira, "Marlene Ferreira dos Santos" (fls. 17); fatura mensal de cartão de crédito em nome da autora, com vencimento em 16.01.2007, constando como seu endereço a r. Fernando Namora, 775, Itaquaquecetuba, SP (fls. 18); termo de abertura de livro de registro de empregados da "R. Liguari Brilhos e Detergentes Ltda", seguido de relação de funcionários registrados no livro - o falecido consta como o nono da lista, sendo que, em sua ficha , é indicada admissão em 02.06.1997, estado civil "outros" e nome do cônjuge Marlene dos Santos Timóteo, estando sem preenchimento o campo destinado ao endereço (fls. 19/21); "contrato de serviços de empreiteiro" firmado pela autora em 14.08.2005, para a execução de serviços funerários no túmulo do *de cujus* (pedra com inscrição "Saudades de sua esposa "Má" e familiares [Gato você faz muita falta])" - no documento, consta como endereço da requerente a R. Fernando Namora, 775, Piratininga, Guarulhos; no campo destinado à assinatura, consta "Marlene dos Sa Ferreira dos Santos", com rasura sobre "dos Sa" (fls. 22); termo de rescisão do último contrato de trabalho do falecido, junto a "4 Com Logística Transporte Ltda ME", em 15.05.2005, em razão do falecimento (a admissão foi em 11.10.2004), indicando o recebimento das verbas rescisórias pela autora; é indicado como endereço do *de cujus* a R. Fernando Namora, 775, Cj. 12; consta no documento o carimbo do sindicato que homologou a rescisão (fls. 23); declaração prestada em 30.08.2005 por José Valrelucio Ribeiro, residente na Rua Fernando Namora, 775, Itaquaquecetuba, SP, informando que "no

mesmo município citado" efetuava a locação de um imóvel residencial à autora, que residia desde o ano de 1990 amasiada com o falecido (fls. 24); *curriculum vitae* impresso do *de cujus*, assinado e datado de 29.09.2004, ocasião em que ele informa como seu endereço a R. Noraldino Alves de Lima, 336, Granja Eliana, Guarulhos, SP, e estado civil "amigado" (fls. 25); cópia parcial de decisão do Conselho de Recursos da Previdência Social, negando o benefício (fls. 26).
A fls. 61/62, a autora informou que era companheira do falecido e apresentou a certidão de óbito do suposto companheiro, ocorrido em 15.05.2005, sendo causas da morte: "hemorragia interna aguda traumática, projéteis de arma de fogo". O falecido foi qualificado como motorista, solteiro, com trinta e dois anos de idade, residente em Guarulhos, SP. O declarante foi Nelson Martins dos Santos, pai do falecido, (fls. 62).
Em depoimento (fls. 74), a autora afirmou que o companheiro faleceu cerca de um mês antes de completarem dezesseis anos de união - ou seja, a união teria tido início em junho de 1989, momento em que o falecido contava com 16 anos de idade. Moravam na R. Fernando Namora, 775, Itaqua, e nunca houve interrupção da união. Esclareceu que se separou de fato de seu primeiro marido seis meses antes do início do relacionamento com o *de cujus*.
Foram ouvidas três testemunhas (fls. 75/77), que afirmaram a união do casal, até o óbito. Destaca-se o depoimento de Eliane Paz Martins (fls. 76, gravado em mídia eletrônica), que informou residir na R. Fernando Namora, 775, Parque Piratininga, Itaquaquecetuba, SP. Segundo ela, conheceu a autora em 1992, momento em que ela já convivia com o falecido, e eles foram morar em um cômodo da depoente e lá continuavam a residir por ocasião do óbito.
Em consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.07.1988 e 15.05.2005.
O último vínculo empregatício do *de cujus* cessou na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
Todavia, a autora não comprovou a qualidade de companheira do falecido, como se verá.
De todos os documentos constantes nos autos, apenas dois efetivamente vinculam a autora ao falecido. O primeiro é a ficha de registro de empregado de fls. 21, em que ele declarou que ela era sua cônjuge. Contudo, aquele documento foi emitido em 1997, anos antes do óbito, não se prestando a comprovar a permanência da união até o falecimento, em 2005.
O segundo documento é o termo de rescisão de fls. 23, que indica que as verbas decorrentes do último contrato de trabalho do *de cujus*, cessado na data da morte, teriam sido recebidas pela autora. Entretanto, tal documento indica como endereço do falecido a R. Fernando Namora, 775, Cj. 12. Ora, em seu currículo assinado em 29.09.2004, pouco antes do início do vínculo empregatício em questão, em 11.10.2004, o falecido indicou endereço diverso. Passaram-se poucos dias entre a emissão do currículo e a admissão no emprego. A divergência de endereços lança dúvidas sobre a real moradia do falecido, principalmente porque a autora e uma testemunha afirmam que o casal morou no mesmo local desde o início da década de 1990. Assim, o documento não pode, isoladamente, ser considerado como prova da união.
Prosseguindo, cabe observar que não há nos autos prova de que o casal realmente coabitava. Na certidão de óbito do *de cujus* consta apenas que ele residia no município de Guarulhos, diverso daquele no qual a autora declarou que residiam desde o início da década de 1990, Itaquaquecetuba. E, salvo o termo de rescisão de contrato de trabalho acima mencionado, nenhum outro documento nos autos vincula o falecido ao endereço de Itaquaquecetuba.
Sobre tal endereço, aliás, deve ser destacado que se trata de um local onde residem diversas famílias, pois tanto a autora (fls. 02, 18) quanto duas outras pessoas (José Valrelucio Ribeiro, fls. 24, e a testemunha Eliane) declaram lá morar. Assim, mesmo se constasse dos autos comprovante de residência do falecido no local, este não seria suficiente para comprovar a união, pois ele e a autora podiam habitar o mesmo local sem que nenhuma ligação houvesse entre eles.
Acrescente-se que a autora, embora separada de fato do marido desde 1989 e divorciada desde 2002, somente se preocupou em alterar sua cédula de identidade em 30.06.2005, logo após o óbito do *de cujus*. Tudo indica que continuava mesmo a assinar seu nome de casada, pois ao assinar contrato de prestação de serviços funerários, em 14.08.2005, iniciou escrevendo seu nome de casada para só após rasurar a assinatura e escrever o de solteira.
Frise-se, ainda, que os serviços funerários contratados consistiam em colocação de pedra na sepultura do falecido, com menção à esposa, "Má", e foram contratados três meses após o óbito.
Tais circunstâncias, embora não representem, em princípio, má-fé da autora com vistas ao reconhecimento de uma união estável, são peculiares e recomendam análise ainda mais criteriosa da questão.
E o que se conclui, da análise cuidadosa dos autos, é que, embora a autora e as testemunhas afirmem a existência de união estável até o momento do óbito, a alegação não conta com respaldo documental suficiente para justificar a concessão do benefício.
Dessa forma, as provas produzidas não deixam clara a convivência marital entre a autora e o *de cujus* por ocasião do óbito.

Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE REIVINDICADA PELA COMPANHEIRA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL E DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.*
*2. Nestes autos, a ausência de comprovação da união estável e da dependência econômica entre a autora e o falecido, desautorizam o reconhecimento do pedido.*
*3. A prova meramente testemunhal sem qualquer início de prova material não tem o condão de comprovar a união estável e a situação de dependência econômica da autora em relação ao "de cujus", não fazendo assim, jus ao benefício previdenciário.*
*4. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1060/50.*
*5. Apelação a que se dá provimento, bem como à remessa oficial.*
*Sentença reformada "in totum".*
*(TRF 3ª Região; AC 750605 - SP (200103990544580); Data da decisão: 17/11/2003; Relator: JUIZA LEIDE POLO)*
Nessas circunstâncias, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 12 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006450-34.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006450-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | EDSON SOUZA FRANCA |
| ADVOGADO | : | SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233447 JULIANA DA PAZ STABILE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00064503420084036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 20/10/2008.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apela o requerente alegando, em síntese, que restou demonstrada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentação.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições

especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 20/09/1976 a 13/06/1989, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 20/09/1976 a 13/06/1989 - agente agressivo: tensão elétrica acima de 250 volts - formulário (fls. 21).
A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.
Além do que, a Lei nº 7.369/85 regulamentada pelo Decreto nº 93.412/86, apontou a periculosidade das atividades de construção, operação e manutenção de redes e linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes de sistemas elétricos de potência, energizadas, mas com possibilidade de energização, acidental ou por falha operacional.
Nesse sentido, trago a colação os seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. TÉCNICO EM TELECOMUNICAÇÕES DA CRT - BRASIL TELECOM S/A. ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE. ALUNO-APRENDIZ. ESCOLA TÉCNICA FEDERAL DE PELOTAS. SÚMULA 96 DO TCU. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20, DE 1998. IDADE MÍNIMA. PEDÁGIO. LEI DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

1. Cabível o reconhecimento da especialidade do labor do segurado que foi exposto, de forma habitual e permanente, ao agente nocivo eletricidade: (a) período anterior a 05-03-1997: enquadramento no código 1.1.8 do Quadro Anexo do Decreto n. 53.831/64, e Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986 (tensões superiores a 250 volts); (b) período posterior a 05-3-1997: a despeito da ausência de previsão legal no Decreto n. 2.172/97, possível o reconhecimento da especialidade uma vez que ainda em vigor a Lei n. 7.369, de 20-09-1985, regulamentada pelo Decreto n. 93.412, de 14-10-1986, e com base na Súmula 198 do TFR, segundo a qual é sempre possível o reconhecimento da especialidade no caso concreto, por meio de perícia técnica.
2. Em se tratando do agente periculoso eletricidade**,** é ínsito o risco potencial de acidente, de forma que não é exigível a exposição de forma permanente. A periculosidade inerente ao manuseio de redes energizadas dá ensejo ao reconhecimento da especialidade da atividade, porque sujeita o segurado à ocorrência de acidentes que poderiam causar danos à sua saúde ou à sua integridade física.
3. (...)
5. Condenação do INSS à concessão do benefício mais vantajoso ao segurado, fixado o respectivo marco inicial, em qualquer caso, na DER (28-02-2002).
(TRF4 - Tribunal Regional Federal da 4ª. Região - EINF 200271000078180 - EINF - Embargos Infringentes - Terceira Seção - D.E. 23/04/2010 - data da decisão: 12/04/2010 - Relator: João Batista Pinto Silveira)
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no lapso mencionado.

Nesse sentido, destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Foram feitos os cálculos, somando a atividade especial convertida e os demais vínculos empregatícios estampados de fls. 22/29, tendo como certo que, até 12/01/2007, data do requerimento administrativo, totalizou *35 anos, 02 meses e 07 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendia, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 12/01/2007, não havendo parcelas prescritas.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao

precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade da atividade no interregno de 20/09/1976 a 13/06/1989 e determinar ao ente previdenciário que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 02 meses e 07 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 12/01/2007 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 20/09/1976 a 13/06/1989. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008123-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008123-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LEONEL GODINHO GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES |
| No. ORIG. | : | 08.00.00001-5 1 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 23.01.2008. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico judicial, datado de 26.07.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*o periciando é portador de patologia neurológica denominado Epilepsia, caracterizada por descargas elétricas cerebrais episódicas, manifestadas clinicamente por crises convulsivas; o periciando encontra-se em seguimento médico especializado e em uso de medicação anti-convulsivante; porém, segundo relato do autor, o mesmo não tem apresentado bom controle do quadro, com escapes convulsivos frequentes; há necessidade de ajuste medicamentoso para controle mais adequado da doença; sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, devendo evitar atividades que exponham si mesmo e outros a riscos de morte*" (fls. 76-78).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que o acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que "*exponham a si mesmo e outros a riscos de morte*".
Contudo, o autor não comprovou exercer atividades nessas condições. Com efeito, CTPS de fl. 13 registra vínculos de trabalho nos períodos de 02.05.1983 a 08.05.1990 (no cargo de serviços gerais em estabelecimento industrial) e de 01.08.2000 a 07.03.2006 (na função de ajudante geral doméstico).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, confirmam os vínculos supra referidos e registram que o postulante recolheu contribuições previdenciárias (contribuinte individual, ocupação jardineiro e empregado doméstico) nos períodos de 05.1991 a 12.1996, 02.1997 a 06.2000 e de 08.2000 a 02.2006.
Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des.

Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela específica.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 29 de janeiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008348-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008348-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDNE MARIA ZAGO SANCHEZ |
| ADVOGADO | : | SP113501 IDALINO ALMEIDA MOURA |
| No. ORIG. | : | 06.00.00093-8 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (05.01.2006).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e condenou o INSS ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em dez por cento do valor da condenação, assim consideradas as prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 07.01.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas em decorrência de quadro clínico de "*espondilose de coluna lombo sacra*".
Esclareceu, o Sr. Perito, que "*a autora apresenta moléstia caracterizada por espondilose coluna lombo sacra com queixa de lombalgia incapacitando parcial e definitivamente para atividades que exija esforço e/ou sobrecarga da coluna lombo sacra que pode provocar dor que é a queixa da autora (subjetiva) podendo restringir nas crise álgicas*" (fls. 92-94).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que a acometem a impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que envolvam "*esforço e/ou sobrecarga da coluna lombo sacra*".
Contudo, a autora não comprovou exercer atividades nessas condições.
Com efeito, CTPS acostada às fls. 11-12 registra os seguintes vínculos de trabalho: de 04.02.1975 a 04.09.1975, na função de "auxiliar de embalagem", de 17.09.1975 a 21.10.1977, na função de "aprendiz de costura", de 02.05.1978 a 09.08.1978, no cargo de "costureira" e a partir de 03.03.2003, sem baixa, na atividade de "agente comunitária de saúde".
Ausente comprovação no sentido de que a postulante está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 29 de janeiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018918-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018918-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AGEU CIRILO JACOB |
| ADVOGADO | : | SP104602 APARECIDA JESUS DA COSTA |
| No. ORIG. | : | 06.00.00046-1 1 Vr PORANGABA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde julho/2005.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (01/08/2005). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para implantação do benefício concedido.
Em suas razões de apelação, o INSS pleiteia a reversão do julgado. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial concluiu ser, o requerente, portador de síndrome psico-orgânica deficitária, caracterizada por estados epileptóides e misto depressivo-ansiosa, estando incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho.
Em resposta aos quesitos, o perito afirmou que os medicamentos usados pelo autor não impedem o desenvolvimento normal de suas atividades.
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade do postulante como parcial e permanente, foi peremptório ao afirmar que ele está, ainda assim, capaz "*de imprimir a contento diretrizes a sua vida psicológica e de exercer atividade laborativa compatível com os acessos epilépticos a que está pré-disposto (incapacidade parcial e definitiva)*."
Em seu histórico clínico, o autor informa ter "*escolaridade universitária, concluindo o 3º ano de Administração de Empresas, não prosseguindo devido a dificuldades financeiras. Já trabalhou como 'empacotador' de tecidos por três anos e vinte anos em almoxarifado.*"
O extrato do CNIS acostado aos autos demonstra vínculo empregatício de 14/03/1979 a 26/03/1999 como estoquista (CBO 39.130). Por sua vez, na CTPS à fl. 16, a função do referido contrato consta como "ajudante de

manuseio de material."
Portanto, o fato de possuir aptidão diversa compatível com as limitações que a patologia lhe impõe, não se tratar de indivíduo com baixo grau de escolaridade, bem como, a possibilidade de reabilitação constatada pela perícia, impedem considerá-lo incapacitado para o trabalho.
Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de atividade profissional já exercida anteriormente, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho, não havendo nos autos elementos hábeis a fundamentar a conclusão de existência de incapacidade.
Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTOR QUE OBTEVE A CONCESSÃO JUDICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E DURANTE O TRÂMITE DA AÇÃO DE CONHECIMENTO CONTINUOU TRABALHANDO. NÃO CABIMENTO DE RECEBIMENTO DE PRESTAÇÕES EM ATRASO.*
*- Um dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez é o afastamento da atividade laborativa, sendo vedado o recebimento conjunto de salário com prestação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sob pena de enriquecimento ilícito, mormente porque os benefícios consubstanciam prestação substitutiva de proventos, e não complementação destes.*
*- O agravado trabalhou. Com ou sem mais esforços, foi capaz de manter atividade produtiva normalmente e auferir rendimentos, os quais são incompatíveis de cumulação com parcelas de auxílio-doença, que, conforma já dito, deve substituir a renda daquele que efetivamente não consegue trabalhar. Jamais pode ser utilizado para complementação de renda. - Agravo legal não provido."*
*(TRF3, AI 00085418020124030000, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJU 10.08.2012).*
*"PROCESSUAL CIVIL - REMESSA OFICIAL - AUTENTICAÇÃO DE DOCUMENTOS - CTPS - PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE - ISENÇÃO.*
*- Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em que a condenação não exceder a 60 salários mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352 de 26.12.2001).*
*- A reprodução de documentos, sem autenticação, tem a mesma força probante do original, se aquele contra quem foi reproduzido não alega a sua falsidade, sendo despicienda a mera impugnação, sob o aspecto formal, de falta de autenticação. Da mesma forma, as anotações constantes nas cópias da CPTS juntadas aos autos não foram impugnadas diretamente. Por outro lado, em consulta ao CNIS/PLENUS constata-se sua veracidade, razão pela qual fazem prova plena dos registros ali constantes.*
*- Não obstante o perito judicial concluir pela incapacidade, o autor teve condições de continuar trabalhando, inclusive com um contrato de trabalho de quase cinco anos, razão pela qual não faz jus ao benefício pleiteado.*
*- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.*
*- Remessa oficial não conhecida.*
*- Apelação provida.*
*- Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF3, APELREEX 00039659820044039999, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 02.09.2009, pág. 272).*
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogo a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039748-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039748-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIZA PASSADOR BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP197744 HELCIO LUIZ MARTINS FERRARI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE ALTO SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00168-1 2 Vr MONTE ALTO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 15).
Laudo médico judicial (fls. 61/64).
A sentença, prolatada em 08.07.09, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação (11.12.06 - fl. 18v), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença ou, no mínimo, R$ 350,00 (trezentos e cinqüenta reais). Foi concedida a tutela antecipada. *Decisum* não submetido ao reexame necessário (fls. 157/165).
A autarquia federal interpôs recurso de apelação, em cujas razões alegou a impossibilidade de se conceder aposentadoria por invalidez rural, no valor fixo de um salário mínimo, ao segurado empregado e ao diarista, visto que o benefício previsto no art. 39 da Lei 8.213/1991 destina-se apenas aos segurados especiais, o que a demandante não alegou ser. Ademais, aduziu que a autora não faz jus ao benefício nos termos dos art. 42 e 59 da Lei de Benefícios, uma vez que perdeu a qualidade de segurada.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*Ab initio*, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, elaborado em 28.02.08, atestou que a autora é portadora de miocardiopatia isquêmica com revascularização miocárdica, hipertensão arterial, varizes de membros inferiores, diabetes, coxoartrose à esquerda e osteoartrose da coluna lombar, estando total e permanentemente inapta ao trabalho. O perito não fixou o termo inicial da incapacidade da demandante, no entanto asseverou que suas enfermidades tiveram início por volta de 03.03.04 (fls. 61/64).
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente

a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne à demonstração da qualidade de segurado e cumprimento de carência, a parte autora alegou que era trabalhadora rural.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a autora juntou aos autos cópia de sua CTPS, com vínculos de trabalho rural, em períodos descontínuos, de 22.05.89 a 02.03.98, além de cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 13.01.73, na qual seu marido consta como lavrador (fls. 09/13).
No entanto, em audiência realizada em 25.11.08, a própria demandante informou que não trabalhava há 8 (oito) anos (fl. 83), donde se conclui que se afastou das lides rurais por volta de novembro/2000, não havendo nos autos prova de que estivesse incapaz desde aquela época.
Assim, muito embora a postulante tenha juntado aos autos início de prova material de seu trabalho no campo, forçoso reconhecer que perdeu a qualidade de segurada, sendo imperiosa a decretação da improcedência dos pedidos.
Neste sentido, *mutatis mutandis*:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . RURÍCOLA. TESTEMUNHOS NÃO CORROBORAM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. - A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42, 43, lei cit.). - Laudo médico-pericial que atestou incapacidade total e permanente para o trabalho. - Cópia de certidão de casamento com a qualificação profissional do esposo da parte autora como rural. - Entretanto, não logrou êxito em comprovar o exercício da atividade rural, posto que as testemunhas não corroboraram o início de prova material apresentado. - Não presentes os requisitos, a improcedência do pedido deve ser mantida. - Apelação improvida.*
*(AC 00353416820054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:26/07/2006 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Revogo a tutela antecipada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011815-02.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.011815-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO MANINI RUZZENE |
| ADVOGADO | : | MS008460 LUCIANO N C DE SANTANA e outro |
| No. ORIG. | : | 00118150220094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 13-25).

Assistência Judiciária concedida (fl. 29).

Citação, em 18.11.09 (fl. 34 v.).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 70-75).

Estudo sócio-econômico (fls. 77-78).

A r. sentença, prolatada em 06.06.11, **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**, e julgou **procedente** o pedido, condenando o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data fixada pelo médico perito como início da incapacidade (27.07.09). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, pelo IGP-DI (índice geral de preços - disponibilidade interna), a partir do vencimento de cada uma, acrescidas de juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao ano, a contar da citação (art. 219, do CPC). Condenada a autarquia também ao pagamento de honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Sentença não submetida reexame oficial (fls. 88-95).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer que, para a atualização de eventuais valores reconhecidos em sentença, sejam aplicados os índices oficiais de atualização da caderneta de poupança, substitutivos de juros e correção monetária de quaisquer espécies (fls.101-106).

A parte autora recorreu adesivamente. Aduz que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do pedido na via administrativa, 03.02.03 (fls. 132-141).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 122-131 e 149-154).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*

A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em **11.03.11** (fls. 77-78), revelou que o núcleo familiar era composto por 02 pessoas: o autor, com 63 anos, e sua companheira, *Ângela Maria da Silva Araújo*, de 45 anos de idade.

A família residia em um imóvel alugado, construído em alvenaria, em regular estado de conservação, constituído de quarto, sala, cozinha, banheiro e varanda.
A residência encontrava-se guarnecida com eletrodomésticos em regular estado de conservação.

Ainda segundo o estudo social, a renda familiar resumia-se àquela proveniente do labor da genitora do autor, que como recreadora contratada pela Prefeitura Municipal de Campo Grande (MS), percebia **um salário mínimo** por mês. Por ocasião do estudo social, o salário-mínimo nacional **estava fixado em R$ 545,00.**

No entanto, pesquisa realizada pelo Minist no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fls. 153-154) demonstra que são inverídicas as informações prestadas à assistente social, no tocante a renda familiar: à época a companheira do autor percebia aproximadamente **R$ 748,00** por mês, ou seja, a renda *per capita* do núcleo familiar era de R$ 374,00.

A despesa mensal fixa compreendia gastos com alimentação (R$ 200,00), aluguel (R$ 200,00), energia elétrica (R$ 40,00), água (R$ 24,00), gás, (R$ 22,50), vestuário (R$ 30,00), e medicamentos (R$ 30,00), l**totalizando R$ 546,50.**
Ressalto que, mesmo tendo sido incluído na somatória acima gasto com despesa eventual (vestuário), ainda verifica-se *superávit* orçamentário.

Sendo assim, não há, nos autos, elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a reforma da r. sentença, na íntegra.

Por fim, restou prejudicado o julgamento recurso adesivo interposto pela parte autora.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

**Revogo a tutela antecipada** concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a tutela antecipada.** Prejudicado o recurso adesivo.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005595-19.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.005595-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | JOAQUIM JOSE LUIZ |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00055951920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 147/150, que negou provimento a sua apelação e manteve a parcial procedência do pedido quanto à revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial, segundo os critérios vigentes na data de 02.07.1989. Deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para alterar os consectários legais.
A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Paulo Fontes** que negou provimento à apelação da parte autora.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **6/5/1994** e a presente ação ajuizada apenas em **26/5/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 147/150 para, de ofício, **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Prejudicado o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006096-67.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.006096-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS ALBERTO MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP157298 SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00060966720094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 68/69v (proferida em 12/03/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (07/05/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Alega, ainda, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária e a redução da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão da tutela será analisada com o mérito.
De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/16, dos quais destaco:
- Comunicação do INSS, informando que a parte autora foi incluída no programa de reabilitação profissional, a partir de 24/11/2008;
- comunicação do INSS, emitida em 20/03/2009, informando que, após avaliação médico-pericial, ficou constatado que a parte autora se encontrava apta para retornar à função que exercia, já que possui ensino médio completo, curso técnico em contabilidade e atua como auxiliar de escritório, função cujas tarefas são compatíveis com suas limitações laborativas.
A fls. 35, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício em nome da parte autora, de 28/11/1988 a 02/04/2009. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 19/08/2003 a 09/09/2005 e de 01/11/2005 a 31/03/2009.
A parte autora, auxiliar de escritório, contando atualmente com 42 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora sofreu fratura de fêmur e calcâneo direito, em 2003. Foi realizado tratamento cirúrgico e apresentou aumento de peso. Há uma limitação para o desempenho de atividades laborais onde tenha que empregar grande esforço físico. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor.
Compulsando os autos, verifica-se que, por ocasião da perícia médica judicial, a parte autora era portadora de enfermidade que não a impedia de exercer suas funções habituais.
Ressalte-se que a parte autora é relativamente jovem e exerce a função de auxiliar de escritório, atividade considerada leve. Ademais, já foi submetida a reabilitação profissional, ocasião em que ficou constatado que se encontrava apta a retornar a suas atividades habituais.
Assim, no presente feito, a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial, ser portadora de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Observe-se que, recebeu, na via administrativa, auxílio-doença, quando comprovou a incapacidade total e temporária.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao recurso da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010746-60.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.010746-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | MARTA LUCIA DOS SANTOS BORELLI |
| ADVOGADO | : | SP293762 ADRIANO TADEU BENACCI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00107466020094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
1. **JUNTEM-SE, aos autos, os documentos em anexo**: extratos de pesquisa junto ao DATAPREV.
2. Trata-se de recurso de apelação interposto por MARTA LÚCIA DOS SANTOS BORELLI contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 26/11/2009, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que, [Tab]quando da nova filiação em 2006, a autora já era portadora da doença incapacitante, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, com a aplicação do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Sustenta a apelante, em suas razões, que a doença incapacitante não é preexistente à nova filiação. Requer, assim, a reforma total do julgado, até porque a autora preencheu todos os requisitos legais exigidos para concessão do benefício.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento ao auxílio-doença.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a autora, que conta,

atualmente, com 62 (sessenta e dois) anos de idade, apresenta quadro degenerativo senil com comprometimento de coluna lombar, articulação de ombros e poliartralgia, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, insusceptível de reabilitação, como se vê de fls. 83/91:

***... pelas informações colhidas neste exame de perícia médica onde foram observados relatórios, exames complementares e foi realizado exame físico da pericianda, sendo que a mesma apresenta degeneração senil com comprometimento osteoarticular da coluna lombar e poliartralgia e encontra-se incapacitada para o desempenho das atividades laborais.*** *(fl. 87)*

***Trata-se de incapacidade total e permanente.*** *(fl. 88)*

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

***PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.***

*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento.***

*(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*

**3. Requisito da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de fls. 126/127 (extrato de pesquisa junto ao CNIS).

E não pode prevalecer a sentença na parte em que reconheceu que a incapacidade laboral teve início antes da nova filiação do autor, em março de 2006.

É que, no caso, não restou comprovado, pelo laudo pericial, que a incapacidade da autora teve início antes da nova filiação.

Não obstante o perito judicial informe que, *"pela observação dos exames complementares são alterações degenerativas com evolução de aproximadamente 10 anos"* (fl. 93), esclareceu que os males que a acometem são degenerativos e progressivos.

Por outro lado, o próprio INSS, após a nova filiação em março de 2006, indeferiu a concessão de vários auxílios-doença com fundamento na ausência de incapacidade e concedeu outros, que foram cessados posteriormente em razão de alta médica.

Aplica-se, pois, ao caso, a exceção à regra contida no parágrafo 2º do artigo 45 da Lei nº 8.213/91:

***A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.***

A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte:

***Não há que se falar em doença preexistente à refiliação do autor aos quadros da previdência, pois se observa do conjunto probatório que a incapacidade decorreu do agravamento de sua moléstia, hipótese excepcionada pelo § 2º, do art. 42 da Lei nº 8.213/91***

*(AC nº 0034596-20.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 22/01/2014)*

***O afastamento do trabalho deu-se em razão da progressão ou do agravamento de sua doença, fato este que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.***

*(AC nº 0011381-73.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3*

*Judicial 1 22/01/2014)*

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, é fixado à data da cessação do auxílio-doença (23/10/2009, fls. 25/26), até porque o conjunto probatório dos autos está a demonstrar que, nessa época, a parte autora ainda era portadora da doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir que foi indevida a cessação do benefício.

Quanto ao valor do benefício, deve ser calculado nos termos do artigo 44 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

No tocante aos honorários advocatícios, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.

Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).

No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, mas deve o Instituto-réu arcar com o pagamento dos honorários periciais, fixados à fl. 35.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar procedente a ação, condenando o Instituto-réu no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da indevida cessação do auxílio-doença (23/10/2009, fls. 25/26).

As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada, de acordo com os critérios adotados pelo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013.

Condeno o INSS ao reembolso de honorários periciais, fixados à fl. 35, e ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, **DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS**, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando,

para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.
**Tópico síntese do julgado**:
**a)** nome do segurado: MARTA LÚCIA DOS SANTOS BORELLI
**b)** benefício concedido: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ
**c)** número do benefício (NB): a ser fixado pelo INSS
**d)** renda mensal inicial: a ser calculado pelo INSS (art. 44, Lei nº 8.213/91)
**e)** data de início do benefício (DIB): 23/10/2009 (indevida cessação do auxílio-doença NB 535.611.871-2

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-54.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001860-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA ZULEIDE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP276762 CELI APARECIDA VICENTE DA SILVA SANTOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RE' | : | JENIFFER CRISTINA DA SILVA HORA e outro |
| | : | JAQUELINE CRISTINA DA SILVA HORA incapaz |
| REPRESENTANTE | : | JANE MARIA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 00018605420094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (04.03.2001), possuía a qualidade de segurado. A autora pleiteia também a condenação da Autarquia ao pagamento de indenização por danos morais.
As duas filhas do casal, que já recebem o benefício, foram incluídas no pólo passivo (fls. 127), mas não apresentaram contestação.
A r. sentença de fls. 153/156, proferida em 25.04.2011, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com julgamento do mérito, a teor do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios pela autora, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, cuja execução restará suspensa em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita (art. 12 da Lei 1050/60). Custas *ex lege*.
Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, alegando que após a alteração do pólo passivo (com a inclusão das filhas do casal), deveria ter sido reaberta a possibilidade de produção de provas. No mérito sustenta, em síntese, que a sentença não observou os documentos juntados pela apelante, que demonstram que foi companheira do falecido por pelo menos quatorze anos. Alega, ainda, que após a modificação do pólo passivo da ação, a autora localizou testemunhas que confirmariam a convivência do casal e a dependência econômica por parte da autora. Por fim, requer o acolhimento do pedido de indenização por danos morais.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, afasto a preliminar referente ao cerceamento de defesa, pois no presente caso há elementos de prova suficientes para formar o convencimento do julgador, não havendo que se falar em nulidade da sentença.
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.

O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora, Maria Zuleide da Silva, com terceira pessoa (Jonas José da Silva), em 14.09.1976; comprovante de pedido de revisão de benefício formulado pela autora junto ao INSS, em 10.11.2003, para inclusão dela no rol de beneficiários do *de cujus*; certidão expedida nos autos da ação de reconhecimento de sociedade de fato n. 1643/2001, proposta pela autora contra Jenifer Cristina da Silva Hora e Jaqueline Cristina da Silva Hora, julgada procedente em 19.05.2003, para reconhecer a sociedade de fato entre a autora e o "*de cujus*" (que não é identificado no documento); o dispositivo da sentença menciona, ainda, que a autora deverá pleitear o recebimento de pensão por morte junto ao INSS; segundo a certidão, a sentença transitou em julgado em 18.09.2003; comprovante de requerimento administrativo da pensão, em 28.03.2001; certidão de óbito de Severino Ramos da Silva Hora, companheiro da autora, ocorrido em 04.03.2001, em razão de "anemia aguda traumática, ferimento por arma de fogo"; o falecido foi qualificado como solteiro, com 32 anos de idade, residente na R. Carnaúba, 351, Vila Guiomar, deixando as filhas Jennifer e Jaqueline; a autora foi a declarante; certidões de nascimento de Jeniffer Cristina da Silva Hora e Jaqueline Cristina da Silva Hora, filhas da autora com o falecido, em 25.11.1991 e 09.12.1996; termo de autorização, concedida ao falecido, de ocupação de lote de terreno de propriedade da Administração Municipal, em 02.09.1992, constando assinatura "p/esposa", a autora (fls. 60); carta de concessão de pensão por morte às filhas do casal.
A autora informou, a fls. 122, que não pretendia mais produzir provas, por tratar-se de matéria exclusivamente de direito.
Em consulta ao sistema Dataprev, que integra a presente decisão, verifica-se que a autora vem recebendo pensão pela morte do *de cujus* (mr. base R$ 1963,14, compet. 02.2014) desde 04.03.2001, mas apenas na qualidade de representante das filhas do casal.
Nesse caso, não se cogita que o falecido não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedida administrativamente pensão por morte às filhas dele.
De outro lado, a união estável da autora com o falecido foi reconhecida judicialmente. Além disso, a requerente apresentou início de prova material da condição de companheira do *de cujus* (certidões de nascimento de filhas em comum, condição de declarante na certidão de óbito, termo de autorização de fls. 60). Assim, a união estável ficou suficientemente caracterizada, e a dependência econômica da autora é presumida.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE***

***SEGURADO. INCONTROVERSA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. SENTENÇA DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. COISA JULGADA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE DA COMPANHEIRA COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*** *1. A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que de sua morte foi gerado o benefício de pensão por morte para a ex-esposa do de cujus. 2. União estável entre autora e falecido restou demonstrada no presente caso. Consta nos autos sentença prolatada pelo MMº Juiz da 5ª Vara Cível de São Caetano do Sul/SP, em 04.05.2006 (autos nº 161/2006; fl. 13/15), na qual houve o reconhecimento da existência de união estável entre as referidas partes, bem como a comprovação de domicílio comum em período imediatamente anterior ao óbito. 3. Considerando que o INSS não possuía interesse jurídico no feito no qual houve o pronunciamento judicial da união estável, impõe-se a observância da coisa julgada, de forma a obstar a rediscussão da aludida matéria pela autarquia previdenciária. 4. A constatação de que o de cujus não era pai do menor, filho da autora, nascido em 18.11.2004, 05 meses após o óbito daquele, não afasta o reconhecimento da união estável. 5. Perspectiva pós-positivista: Conexão do direito com a moral. Distinção entre moral e ética. A lei lato sensu (envolvendo o ato jurisdicional e administrativos) deve respeitar o âmbito da vida privada do cidadão, e a forma como ele escolheu viver (religioso, ateu, permissivo sexualmente, casto, esportista, sedentário, etc). Considerar esse eventual ato de adultério para o fim de desconhecer a união estável seria o Estado invadir uma esfera do âmbito privado a ele inacessível sem permissão constitucional expressa. 6. O segurado instituidor já havia gerado benefício de pensão por morte em favor da corré, sua ex-esposa, no momento em que a ora demandante protocolizou requerimento administrativo (10.01.2005), impondo-se, assim, observar os ditames do art. 76 da Lei n. 8213/91. Assim sendo, tendo em vista que a aludida habilitação só se concretizou com a data da primeira decisão que concedeu a antecipação de tutela em favor da autora (07.05.2007 - fls.77/85), é de se consignar que os seus efeitos financeiros fluirão a partir do referido evento. 7. A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). 8. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, nos termos do parágrafo 4º, do art. 20, do CPC. 9. Remessa oficial parcialmente provida Apelação parcialmente provida.*
*(TRF 3. Proc. 00330866920074039999. APELREEX - 1217791. Décima Turma. Relator: Juiz Convocado David Diniz. Data da Decisão: 11/09/2012. Data da Publicação: 19/09/2012)*
***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO CIVIL, REIVINDICADA POR COMPANHEIRA. SENTENÇA DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COM TRÂNSITO EM JULGADO PROFERIDA APÓS O JULGAMENTO DA DEMANDA. FATO QUE DEVE SER CONSIDERADO NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 462 DO CPC, INCLUSIVE PARA AFASTAR A PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO AVENTADA PELA UNIÃO. SENTENÇA MANTIDA PARA CONCEDER O BENEFÍCIO À AUTORA, COM O PAGAMENTO DOS ATRASADOS A PARTIR DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA NOS TERMOS DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*** *1. A preliminar de nulidade do processo por falta de participação da AGU na colheita de provas perante a Justiça Estadual perdeu o seu objeto diante da sentença de reconhecimento de união estável proferida por Juízo Estadual (com trânsito em julgado) e juntada aos autos às fls. 208/211. Sim, pois ainda que se considere que a União não foi intimada para a audiência de oitiva de testemunhas perante Fórum Estadual, e que a sentença fundou-se na prova colhida, não há que se declarar a nulidade do processo pois a autora juntou documento novo capaz de determinar a procedência do pedido, qual seja, a sentença de reconhecimento da união estável havida entre ela e o Sr. José de Souza Barbosa e a respectiva certidão de trânsito em julgado em 07.07.2011. 2. A sentença de reconhecimento da união estável proferida pelo Juízo Estadual deve ser tomada em consideração no julgamento da apelação, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil, haja vista a existência de coisa julgada a influir no resultado da lide. 3. Não há nada mais a discutir nos presentes autos acerca da união estável entre a apelada e o falecido instituidor da pensão, eis que a união estável no período de novembro/2002 a 07.06.2006 foi reconhecida por sentença transitada em julgado. 4. Quanto à designação como beneficiária, a jurisprudência tem dispensado este requisito desde que fique efetivamente comprovada nos autos a união estável. 5. Juros de mora e correção monetária devem ser alterados em sede de reexame necessário. Os juros deverão incidir a partir da citação (20.04.2009), no percentual de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2.180/2001, até o advento da Lei nº 11.960/2009. A correção monetária deve incidir desde a data em que devido cada pagamento, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da*

*Justiça Federal, até a vigência da Lei nº 11.960/2009. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei. 6. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor total das prestações vencidas e atualizadas. 7. Apelação improvida. 8. Reexame necessário parcialmente provido.*
*(TRF 3. Proc. 00134496520074036303. APELREEX - 1545814. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal Johonsom Di Salvo. Data da Decisão: 06/03/2012. Data da Publicação: 16/03/2012)*
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*(...)*
*5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.*
*6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*
*7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.*
*10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves )*

No mais, como visto, a pensão por morte vem sendo paga, desde o óbito, às filhas do casal, sendo a autora a representante delas, responsável pelo recebimento. Assim, impõe-se apenas a inclusão da requerente como dependente. Isto porque a inclusão posterior só produz efeitos a partir da efetiva inscrição ou habilitação, à luz do art. 76, caput, da Lei de Benefícios.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO POSTERIOR DE DEPENDENTES. PRODUÇÃO DE EFEITOS A PARTIR DA HABILITAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.***
*I - A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, pois conforme se verifica dos autos, os co-autores e co-réus já gozam do benefício de pensão por morte, fato este que pressupõe o reconhecimento da referida qualidade de segurado por parte do órgão previdenciário.*
*II - A inclusão posterior de dependente produz efeitos a partir da data da respectiva habilitação ou inscrição, aplicando-se o disposto no artigo 76 da Lei nº 8.213/91.*
*III - A autarquia previdenciária não pode ser induzida a efetuar pagamento de valores que, em tese, já o tenha feito, uma vez que o benefício de pensão equivale a 100% do valor da aposentadoria do ex-segurado, não podendo ultrapassar esse patamar em razão da inclusão posterior de dependente.*
*IV - Não há condenação dos autores aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*V - Apelação dos autores improvida.*
*(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 936218 - Processo: 200061040019355 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 28/03/2006 - DJU DATA:26/04/2006 - pág.: 582 - rel. Juiz Sergio Nascimento)*
Assim, não há que se falar em pagamento de valores em atraso.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença. Todavia, diante da já mencionada ausência de valores em atraso a serem considerados, entendo que a fixação em 10% do valor da causa atende aos critérios legais.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
No mais, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é

possível a antecipação de tutela.
Por fim, o pedido de indenização por danos morais não comporta acolhimento. Não restou demonstrado nos autos que a autora tenha sido atingida, desproporcionalmente, em sua honra. Nesses termos, se não comprova a ofensa ao seu patrimônio moral, em razão da cassação do benefício, resta incabível a indenização, porquanto o desconforto gerado pelo não-recebimento das prestações resolve-se na esfera patrimonial, através do pagamento de todos os atrasados, devidamente corrigidos.
Neste sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. DANO MORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).*
*2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.*
*3. Não comprovada a ocorrência de fato da vida que, guardando pertinência com a demora na liberação dos créditos devidos, teria lhe ocasionado uma lesão caracterizadora de dano moral, é indevida indenização a este título.*
*4. Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ e orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte).*
*(TRF - 3ª Região - Apelação Cível 1166881 - Processo: 200703990004501 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 27/03/2007 - Fonte: DJU data: 18/04/2007, pág.: 594 - rel. Juiz Jediael Galvão)*

Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de pensão por morte, a partir da data do efetivo desdobramento e implantação da pensão em favor da autora, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB na data da efetiva implantação/desdobramento em favor da autora. Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS providencie a implantação do benefício em favor da autora, no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010212-24.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010212-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | CACILDA VICENTE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP205033 MILTON FERNANDO TALZI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE AUTORA | : | EZEQUIEL VICENTE CAMPOS e outros |
| | : | LUCIANA VICENTE CAMPOS |
| | : | ISMAEL VICENTE CAMPOS |

| | | |
|---|---|---|
| | : | JULIANA VICENTE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP205033 MILTON FERNANDO TALZI e outro |
| No. ORIG. | : | 00102122420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (26.02.2000), possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 114/117, proferida em 03.06.2011, julgou improcedente o pedido inicial. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, corrigidos monetariamente até o efetivo pagamento, por ora não exigidos em razão da concessão dos benefícios da justiça gratuita. Isenção de custas na forma da lei.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que o falecido possuía a qualidade de segurado na data do óbito. Ressalta que foi apresentada prova do documental do último vínculo empregatício dele, mantido junto à "Cegemont Engenharia e Montagem Industrial Ltda", e alega que, considerando a data da rescisão do vínculo, o falecido só poderia perder a qualidade de segurado em 16.03.2000, mas faleceu antes.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de que não havia necessidade de intervenção do feito, pois todos os autores são maiores.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comprovante de requerimento administrativo da pensão, em 26.03.2002 (fls. 15); certidão de óbito de Elias Ribeiro Campos, marido e pai dos autores, ocorrido em 26.02.2000, em razão de broncopneumonia; o falecido foi qualificado como casado, pedreiro, com 43 anos de idade; certidão de casamento da co-autora Cacilda Vicente Campos com o falecido, em 21.01.1984; certidões de nascimento dos co-autores Ezequiel Vicente Campos, Ismael Vicente Campos, Juliana Vicente Campos e Luciana Vicente Campos, filhos do casal, em 17.04.1989, 24.11.1991, 29.11.1986 e 19.03.1984, respectivamente; extrato do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 26.05.1975 e 01.05.1990; resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do *de cujus*, informando que ele possuía tempo de contribuição comum de 09 (nove) anos, 03 (três) meses e 10 (dez) dias; CTPS do falecido, com anotação de vínculos empregatícios mantidos de 03.07.1989 a 11.09.1989 e de 05.01.1999 a 22.01.1999, sendo o último junto

a "Cengemont Engenharia e Montagem Industrial Ltda" (fls. 47); ficha de registro de empregado em nome do falecido, referente ao último vínculo empregatício, mantido de 05.01.1999 a 22.01.1999, contando com a assinatura do *de cujus* na admissão e na rescisão (fls. 49); declaração prestada por Clichiner de Sá Ataíde, na qualidade de sócio-titular da empresa Cengemont, informando que o falecido esteve a serviço da empresa de 05.01.1999 a 22.01.1999, exercendo a função de mecânico de manutenção (fls. 51).
Em consultas aos *sites* da Receita Federal, da Junta Comercial do Estado de São Paulo e ao sistema CNIS da Previdência Social, cujos resultados impressos integram a presente decisão, verificou-se que Clichiner de Sá Ataíde é, efetivamente, sócio-administrador da Cengemont e possui inscrição como contribuinte empresário
Os autores comprovam ser esposa e filhos do falecido por meio da apresentação das certidões do registro civil. Assim, a dependência econômica é presumida.
De outro lado, verifica-se que o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 22.01.1999.
Observe-se que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e os recolhimentos previdenciários incumbem ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em função da inobservância da lei por parte daquele.
Além disso, o vínculo foi confirmado por outros elementos de prova documental (ficha de registro de empregado, assinada pelo falecido, e declaração prestada pelo empregador), o que reforça a convicção pela efetiva existência de relação de emprego.
Sobre o assunto, destaco:

***"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE DA SIMULTANEIDADE DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. OBSERVÂNCIA DO ART. 3º, §1º, DA LEI N. 10.666/2003. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA. ERRO DE FATO INEXISTENTE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ETÁRIO E DE CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS***.
*(...)VIII - Os períodos consignados na CTPS da autora constituem prova material plena dos referidos vínculos empregatícios, razão pela qual devem ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Destaco, ainda, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS. (...)*
*(TRF 3. Proc. 00040061120124030000. AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 8570. Terceira Seção. Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/04/2013. Data da Publicação: 22/04/2013)*
***"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ROBUSTA PROVA MATERIAL DISPENSA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. ATIVIDADE COM ANOTAÇÃO EM CTPS TEM PRESUNÇÃO DE VERACIDADE JURIS TANTUM. ATIVIDADE EMPRESÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO SIMULTÂNEO DE ATIVIDADES COM REGISTRO EM CTPS E DE PERÍODO DE CONTRIBUIÇÃO INDIVIDUAL PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO.*** *I. A apresentação de robusta prova material pode constituir conjunto probatório suficiente para o reconhecimento de atividade urbana, sendo que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, razão pela qual caberia ao Instituto apelante comprovar a falsidade de suas afirmações. Não o fazendo, restam incólumes e aptas à formação da convicção do magistrado no exercício de sua função judicante. (...).*
*(TRF 3. Proc. 00291400220014039999. APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 703254. Oitava Turma. Relator: Juiz Convocado Nilson Lopes. Data da Decisão: 06/05/2013 . Data da Publicação: 20/05/2013)*
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.***
*(...)*
*IX - As anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade juris tantum e os recolhimentos previdenciários incumbem ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em função da inobservância da lei por parte daquele. X - Não há elementos nos autos quer permitam concluir pela falsidade da última anotação constante na CTPS e nem houve alegação nesse sentido por parte da Autarquia.*
*(...)*
*(TRF3. Proc. 00074371020044036119. APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1591455. Relatora: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI. Data da Decisão: 17/06/2013. Data da Publicação: 28/06/2013).*

Prosseguindo, incumbe verificar se por ter falecido em 26.02.2000, após pouco mais de um ano e um mês da cessação de seu último vínculo empregatício (22.01.1999, como já mencionado), o falecido teria perdido a

qualidade de segurado.
O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.
Além disso, o § 4º do mencionado dispositivo e o art. 14 do Decreto nº 3.048/99 estabelecem que o reconhecimento da perda da qualidade de segurado ocorre, somente, no dia seguinte ao do vencimento da contribuição do contribuinte individual, relativa ao mês imediatamente posterior ao término daqueles prazos.
Verifica-se, ainda, que, nos ditames do artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91, o contribuinte individual está obrigado a recolher a sua contribuição até o dia quinze do mês seguinte ao da competência.
No presente caso, o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 22.01.1999, sendo que a perda da qualidade de segurado só poderia ser reconhecida em 16.03.2000. O óbito do segurado, por sua vez, ocorreu em 26.02.2000. Não há, portanto, que se falar em perda da qualidade de segurado.
Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. EX-CÔNJUGE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. NÃO RECEBIMENTO DE ALIMENTOS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA****. I - A condição de segurado do falecido resta incontroversa, uma vez que entre a data do recolhimento de sua última contribuição à Previdência Social (outubro/1996; fls. 84) e a data do óbito (16.11.1997) transcorreram menos de doze meses, considerando que o reconhecimento da perda de qualidade de segurado somente ocorre no dia seguinte ao do vencimento da contribuição do contribuinte individual relativa ao mês imediatamente posterior ao término daquele prazo retro mencionado (10/1997), nos termos do art. 14 do Decreto n. 3.048/1999, ou seja, o mês posterior é novembro de 1997, e a data limite para o recolhimento desta contribuição é o 15º dia do mês seguinte, dezembro, estando albergado, portanto, pelo período de "graça" estabelecido pelo art. 15, II, da Lei n. 8.213/91. (...)"*
*(TRF 3ª Região - AC 00046867719994036102 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 699282 - Décima Turma. Relator: Desembargador Federal Sergio Nascimento. Data da Decisão: 26/10/2004. Data da Publicação: 29/11/2004)*

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 26.03.2002 e que os autores desejam receber pensão pela morte do marido e pai, em 26.02.2000, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Assim, o benefício deve ter como termo inicial a data do requerimento administrativo, o que fica desde já determinado quanto aos autores Cacilda Vicente Campos e Luciana Vicente Campos.
Todavia, o termo inicial deve ser fixado na data do óbito quanto aos co-autores Ismael Vicente Campos, Ezequiel Vicente Campos e Juliana Vicente Campos, porquanto o trintídio do art. 74 da Lei nº 8.213/91 não flui contra os absolutamente incapazes. Frise-se que tais co-autores não haviam ainda completado 16 anos de idade por ocasião do requerimento administrativo da pensão.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, de acordo com o entendimento desta Colenda Turma, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela, exclusivamente quanto à co-autora Cacilda Vicente Campos, tendo em vista que os outros autores já atingiram o limite etário.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte do marido e pai, a partir da data do óbito, quanto aos co-autores Ismael Vicente Campos, Ezequiel Vicente Campos e Juliana Vicente Campos, e a partir da data do requerimento administrativo, quanto aos autores Cacilda Vicente Campos e Luciana Vicente Campos, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 26.02.2000 (data do óbito), quanto aos co-autores Ismael Vicente Campos, Ezequiel Vicente Campos e Juliana Vicente Campos, e com DIB em 26.03.2002 (data do requerimento administrativo), quanto aos autores Cacilda Vicente

Campos e Luciana Vicente Campos. Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, exclusivamente em favor da co-autora Cacilda Vicente Campos, pois os demais co-autores já atingiram o limite etário.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007443-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007443-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERUZA MARIA DA CONCEIÇÃO |
| ADVOGADO | : | SP094152 JAMIR ZANATTA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP |
| No. ORIG. | : | 02.00.00328-2 3 Vr DIADEMA/SP |

DESPACHO
Fls. 186/187 - Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GERUZA MARIA DA CONCEIÇÃO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o **BENEFÍCIO ASSISTENCIAL, DIB em 13.12.2012 (fl. 40)**, no valor de um salário-mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo **461** do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.
Após, certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão de fls. 177/183-verso.
Ciência às partes.
Nada sendo requerido, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 17 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021826-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021826-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IVANI GOES LALUCCI |
| ADVOGADO | : | SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00310-9 1 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do ajuizamento.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (24.10.2008. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R$600,00 (seiscentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 01.03.2010.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor do benefício recebido pelo autor, consoante carta de concessão do benefício nº 540.483.956-9 (fl. 246), e o montante apurado entre a data da citação (24.10.2008) e o registro da sentença (01.03.2010), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 22.06.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas em decorrência de quadro clínico de "*espondilose coluna lombo sacra*".
Asseverou, o Sr. Perito, que "*a autora apresenta moléstia caracterizada por espondilose coluna lombo sacra que a incapacita parcial e definitivamente para atividades que exija sobrecarga da coluna lombo sacra, podendo em algumas ocasiões a restringir temporariamente; refere hipertensão arterial sobre controle com medicação e apresenta obesidade grau 1*" (fls. 50-51).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que a acometem a impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que envolvam "*sobrecarga da coluna lombo sacra*".
Contudo, a autora não comprovou exercer atividades nessas condições.
Com efeito, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que a requerente recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, ocupação empresária, no período descontínuo de 01.1985 a 08.2013 e que recebe aposentadoria por invalidez por força da antecipação os efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*.
Ausente comprovação no sentido de que a postulante está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 30 de janeiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024762-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024762-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | APARECIDA NEUZA POSTELHONI ZACARIAS |
| ADVOGADO | : | SP187971 LINCOLN ROGERIO DE CASTRO ROSINO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00050-1 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode

ser olvidado, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 25.12.2006 (fls. 16), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 29.11.1969, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 17), cópias da CTPS do cônjuge, em que constam registros como trabalhador rural nos períodos não contínuos entre 01.01.1975 a 21.09.1999 (fls.18-26).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 72-73).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV INFBEN - Informações do Benefício, mediante consulta, a parte autora recebe o benefício de pensão por morte em decorrência do óbito do seu cônjuge, trabalhador rural. Refiro-me ao benefício NB 114.079.014-2, DIB em 21.09.1999.

Este fato reforça a declaração de procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.
Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata

implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039526-76.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.039526-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | NATANAEL OLIVEIRA SOARES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS002271 JOAO CATARINO TENORIO NOVAES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DANTON DE OLIVEIRA GOMES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.01751-8 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação proposta em **12/09/2008** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
Documentos (fls. 08/34).
Assistência judiciária gratuita (fl. 35).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 66/67).
A r. sentença prolatada em **26/04/2010** julgou **improcedente** o pedido inicial, com condenação nos ônus da sucumbência, devendo, entretanto, ser observada a Lei nº 1.060/50 (fls. 77/80).
Apelação da parte autora (fls. 85/92), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.
Contrarrazões recursais (fls. 96).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido:

STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **08/07/2005** (fl. 08), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **144 meses**.
Quanto ao labor rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **06/11/1970**, anotada sua profissão como "lavrador" (fl. 10); contrato particular de parceria rural, celebrada em **01/01/1997** (fls. 20/21); ficha de inscrição junto ao "Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Rio Pardo/SP", datada de **22/03/2001**, com controle de pagamentos das mensalidades, com referência aos anos de **2001 até, pelo menos, 2007** (fl. 22 e verso).
A cópia de CTPS (fls. 11/16), com anotações de contratos de emprego urbano de curtíssima duração (cerca de 11 meses, no total), não descaracterizam a atividade de natureza rural, desempenhada de forma predominante pela parte autora.
No que diz respeito às laudas do CNIS/Plenus (fls. 46/49), os vínculos em nome da esposa do autor não retiram deste a condição de rurícola, definitivamente comprovada nos autos.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas (fls. 66/67).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo - **19/07/2007** (fl. 34) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041830-48.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.041830-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CECILIA DOMINGOS DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES |
| No. ORIG. | : | 10.00.01722-0 1 Vr CASSILANDIA/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

O INSS foi citado em 14.06.2010 (fls. 30v).
A r. sentença, de fls. 61/62 (proferida em 14.07.2010), julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser atualizados pelo IGP-DI desde o vencimento de cada parcela, acrescido de juros de 1% ao mês, conforme RESP 215674-PB. Sem custas. Honorários pelo sucumbente, arbitrados em R$ 500,00, nos termos do Art. 20, §4º, do CPC, que não contraria a Súmula 111 do STJ. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido, o requisito etário, e a comprovação do regime de economia familiar, inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração dos juros de mora, correção monetária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/27, dos quais destaco:
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 17/03/2010 (fls. 15/16);
- certidão de nascimento de filha em 21.04.1973, qualificando o pai, Afonso Vieira das Graças, como lavrador (fls. 14);
- CTPS de Anderson Batista Costa, com registros, de forma descontínua, de 01.09.1999 a 30.04.2005, como trabalhador agropecuário polivalente (fls. 18);
- comprovantes de venda de produção rural, em nome da autora, de 20.01.2006, 23.02.2006, 14.03.2006, e 25.10.2007, com endereço em assentamento em zona rural (fls. 19/20 e 23);
- comprovantes de venda de produção rural, em nome de Anderson Batista Costa, de 02.07.2008 (fls. 21 e 25);
A Autarquia juntou, a fls.44/56, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculo empregatício em nome da autora, de 08.1988 a 12.1988, como cozinheiro em geral.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 59/60v, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material colacionada aos autos, documentos de produção rural de 20.01.2006 a 25.10.2007, são recentes, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Ademais, a requerente traz certidão de nascimento da filha, qualificando como lavrador o suposto companheiro, no entanto, deixa de demonstrar que a união estável perdurou até tal momento considerando que o nascimento do filho em comum ocorreu em 1973.
Por fim, o extrato Dataprev, indica que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, como cozinheira, afastando a alegada condição de rurícola.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***

*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*

*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*

*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*

*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*

*7. Recurso não conhecido.*

*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046545-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046545-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP095651 JOSE SIMIAO DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 09.00.03417-0 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP |

DECISÃO

VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **20/10/2009** com vistas à concessão de benefício assistencial **à pessoa portadora de deficiência**, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Documentos ofertados (fls. 07/13).
Justiça gratuita (fl. 26).
Estudo sócio-econômico (fl. 33).
A r. sentença prolatada em **30/05/2010** julgou **procedente** a ação, para determinar ao INSS o pagamento de **"amparo assistencial ao idoso"** à parte autora, desde a data da citação - **21/01/2010** (fl. 31) - com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante em atraso; condenou o INSS ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre os valores apurados até a sentença. Remessa oficial não-determinada (fls. 51/54).
Expedido ofício ao INSS, para fins de implantação de tutela (fl. 59).
Apelação do INSS (fls. 64/70), defendendo, primeiramente, o recebimento no duplo efeito; por mais, sustenta que a r. sentença seria *extra petita*, na medida em que a parte requerente teria pugnado pela concessão do "amparo assistencial" na condição de **deficiente**, sendo que ter-lhe-ia sido concedido na condição de **idosa**, sendo certo que, quanto a esta hipótese última, não faria jus à benesse, haja vista que não cumprira o requisito etário exigido.
Contrarrazões recursais (fls. 77/80).
Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo manifestação do Ministério Público Federal (fls. 84/90).
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial.
Razão assiste ao INSS, quanto à impossibilidade de concessão de "amparo social" à parte autora, na condição **de idosa**, mas não pelo fato de que não houve pleito formulado neste sentido, mas sim, ao passo que, à ocasião da prolação da r. sentença, repita-se, em **30/05/2010**, não havia demonstração do cumprimento do requisito etário, vale dizer, 65 anos de idade.
Assim, reconheço a nulidade do julgado.
Outrossim, ainda que caracterizada a nulidade da sentença, entendo não ser o caso de se determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão e, sim, de se passar ao exame das questões suscitadas.
A prolação de sentença nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo na Constituição Federal (art. 5º, LXXVIII, com a redação dada pela EC 45/04) e na legislação adjetiva (art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica).
Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:
***"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". SENTENÇA ANULADA. JULGAMENTO DO PEDIDO PELO TRIBUNAL. ARTIGO 515, § 3º, DO CPC. BENEFÍCIO ORIGINÁRIO. APLICAÇÃO DA LEI Nº 6.423/77. ABONOS ANUAIS. PENSÃO POR MORTE CONCEDIDA APÓS À LEI N.º 8.213/91. SUCESSÃO DE REGIMES JURÍDICOS. APLICABILIDADE ÀS PENSÕES EM CURSO. FONTE DE CUSTEIO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.***
*1- A sentença é extra-petita, eis que o Nobre Magistrado a quo proferiu prestação jurisdicional fora do objeto da lide, o que enseja a sua anulação.*
*2- Análise do pedido pelo Tribunal, com esteio no § 3º, do artigo 515, do CPC, pois a presente causa está em condições de ser apreciada imediatamente, não sendo, portanto, a hipótese de retorno dos autos à primeira instância para sua apreciação pelo Juízo singular.*
*3- Apesar da previsão legislativa referir-se formalmente apenas aos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a hipótese enseja a aplicação da norma por analogia, pois, intrinsecamente, nas hipóteses de decisão extra-petita também ocorre extinção do processo sem julgamento do mérito tal como posta a lide na inicial, devendo ser aplicada a regra invocada quando menos em razão da economia processual, estando a causa em condições de ser decidida.*
*(...) omissis.*
*15- Sentença anulada de ofício. Apelação da parte Autora prejudicada. Pedido julgado parcialmente procedente". (TRF - 3ª Região, AC 1079461/SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 22.05.06, v.u., DJU 20.07.06, p. 631)*
Merece ênfase, neste caso, a análise de que, à luz do artigo 203, V, da Carta Magna, o benefício assistencial pode ser pretendido por quem, por deficiência ou por idade (mínimo de 65 anos), ainda se encontre em situação de

hipossuficiência comprovada.
E se nestes autos não se observa a realização de estudo médico-pericial, que porventura comprovaria eventual deficiência da parte autora, verifica-se, num olhar atento, que, no curso da ação, a mesma parte já preenchera a idade mínima prevista para possível deferimento do benefício assistencial.
E embora tal fato - o implemento do requisito da idade - tenha se dado no curso do processo, não se pode, pois, ignorá-lo, posto que se subsume ao quanto ditado pelo artigo 462 do CPC, *in verbis*:
*Art. 462: Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.*
Colaciono jurisprudência desta Corte regional, neste sentido:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO v, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA - ARTIGO 20, § 2º, DA LEI Nº 8.742/93 - REQUISITO NÃO PREENCHIDO. IMPLEMENTO DA IDADE MÍNIMA NO CURSO DO PROCESSO - ARTIGO 462 DO C.P.C. - CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE - INEXISTÊNCIA.*
*1. O laudo médico dá conta de que a autora é portadora de artrose de joelho esquerdo, sendo a incapacidade para o trabalho temporária e relativa, já que para o seu problema há tratamento cirúrgico, disponível, gratuitamente, pelo Sistema Único de Saúde.*
*2. Patente que o mal que acomete a autora não autoriza o seu enquadramento na condição de pessoa portadora de deficiência para os fins aqui almejados, conforme conceito respectivo ventilado na norma do citado artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*
*3. O fato, contudo, não prejudica a autora, e isso porque, no curso da lide, logrou completar 67 (sessenta e sete) anos, em 03 de janeiro de 2004, circunstância que, nos termos do* ***artigo 462*** *do Código de Processo Civil, não pode ser desconsiderada no julgamento da causa, restando, portanto, atendido o primeiro dos requisitos, qual seja, a idade mínima.*
*4. Omissis.*
*5. Omissis.*
*6. Omissis.*
*7. Omissis.*
*8.Apelação improvida. Sentença integralmente mantida." (AC nº 2000.61.06.012754-6/SP, 9ª Turma, Relatora Juíza Marisa Santos, j. 06.09.2004, DJU de 14.10.04, pág. 276)*
*(grifos meus)*
Senão vejamos.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
*In casu,* a parte autora comprova **o requisito etário** - 65 anos de idade - **em 29/01/2011**, segundo seus documentos pessoais (fl. 08).
Por sua vez, quanto ao **quesito da miserabilidade**: o estudo social elaborado (fl. 33) revela que a parte autora reside com uma prima - senhora idosa, aos 81 anos - em imóvel desta última, dotado de 04 cômodos; a residência é descrita como de traços simples, guarnecida com geladeira, fogão e televisão.
A única fonte de renda daquele núcleo corresponderia à aposentadoria percebida pela prima da parte autora, em valor equivalente a 01 salário mínimo mensal.
Já as despesas relatadas seriam com água, energia elétrica e alimentação, para ambas.
Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a parte autora vive em estado de miserabilidade. E os recursos obtidos são insuficientes para cobrir gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.
E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.
O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.
O termo inicial do benefício deve ser fixado em **29/01/2011**, data em que a parte autora implementara o requisito etário legalmente exigido (65 anos).
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, reconheço como reciprocamente sucumbentes, autor e réu, devendo, cada qual, arcar com a verba honorária de seu respectivo patrono.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores já eventualmente pagos à parte autora, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **ANULO** a r. sentença de fls. 51/54 e, com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do mesmo *Codex*, **JULGO PROCEDENTE** o pedido inicial, para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo. Termo inicial, honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.** Resta, pois, **PREJUDICADA** a análise do recurso de apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002700-05.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.002700-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RITO LOPES ALBUQUERQUE (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS011406 CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro |
| No. ORIG. | : | 00027000520104036005 2 Vr PONTA PORA/MS |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **03/09/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, ora em regime de economia familiar, ora como trabalhador avulso.
Documentos (fls. 14/19).
Justiça gratuita (fl. 22).
Depoimentos testemunhais (fls. 77/81).
A sentença prolatada em **18/01/2012** julgou **procedente** a ação, com termo inicial de pagamento na data da citação - **16/05/2011** (fl. 31). Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária no importe de R$ 622,00.
Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 75/76).
O INSS apelou (fls. 89/96), pela reforma integral do *decisum*, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse. Noutra hipótese, pela reforma do julgado quanto aos juros de mora.
Contrarrazões recursais (fls. 102/106).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de

forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP,

TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **22/05/2007** (fls. 14/15), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural familiar por **156 meses**.
No caso em questão, o único documento trazido pelo autor, para fins de demonstração de sua alegada atividade rural, trata-se de "ficha índice" de certa unidade pública de saúde, localizada em Aral Moreira/MS, sem qualquer comprovação de registro ou mesmo assinatura do responsável (fl. 16).
O documento de fl. 18, vale dizer, a suposta certidão de casamento dos genitores do autor, não possui os mesmos nomes de pai e mãe constantes do documento de identidade do autor; e a documentação de fl. 17 também não confere com o nome do genitor do autor, de modo que não pode ser aproveitada como prova apta nestes autos.
E nesse diapasão, a prova testemunhal, isoladamente (fls. 77/81), é inservível para fins de comprovação do tempo de serviço rural.

Neste diapasão, veja-se entendimento do STJ:
***"DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL****. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido."*
*(RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*
*In casu*, portanto, a parte demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola, e pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra, inclusive no tocante à tutela antecipatória.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000887-37.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.000887-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARINALVA SOUZA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | PR030762 JESUINO RUYS CASTRO |
| | : | PR039693 ANGELICA DE CARVALHO CIONI |
| No. ORIG. | : | 00008873720104036006 1 Vr NAVIRAI/MS |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de genitora de Fernando Roberto da Silva, falecido em 09.07.99, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.

Foram carreados aos autos documentos.
A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS pela improcedência do pleito.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurada da falecida, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.
Em consulta ao CNIS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em atividade urbana, nos períodos de 01.12.94 a 27.01.95 e de 14.02.95 a 20.03.95 (fls. 15).
O documento de fls. 23 não pode ser aceito como prova de vínculo empregatício com a referida empresa. Primeiro, porque está com carimbo de cancelado, bem como pelo fato de que o falecido podia prestar serviço para a empresa como autônomo, condição na qual deveria ele mesmo pagar suas contribuições para a Previdência Social.
Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 30.03.95, e a data do falecimento, em 09.07.99, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 03 (três) anos.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
No caso presente, permaneceu por mais de 03 (três) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.
Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do

transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*
*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*
*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*
*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*
*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*
*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*
*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida às fls. 57-60. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005400-97.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005400-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE MAURICIO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP224126 CAMILA BENIGNO FLORES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00054009720104036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 28/09/2012, julgou procedente o pedido formulado pelo autor, concedendo-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V da CF, no valor de um salário mínimo, a partir de 06/12/2010. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.
A parte autora apresentou recurso adesivo, pretendendo a majoração da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Na demanda ajuizada em 11/06/2010, o autor nascido em 16/02/1963, instrui a inicial com os documentos de fls. 21/60.

O laudo médico pericial, realizado em 30/08/2010, afirma que o requerente é portador de seqüelas de paralisia infantil, no momento compensadas, sem sinais de agudização, não havendo incapacidade laborativa, do ponto de vista ortopédico.
Veio estudo social, realizado em 03/12/2010, informando que o autor reside com a mãe e três irmãos em casa própria, situada em local tipo chácara, onde estão outros dois imóveis dos irmãos. A família reside no local há mais de 20 anos. Não possuem documentação, nem sabem quem são os proprietários. A casa é composta por 5 cômodos e encontra-se guarnecida com móveis simples, em boas condições de uso. A renda familiar é proveniente do benefício de pensão por morte recebida pela mãe, em razão do falecimento de seu segundo marido, no valor de R$ 600,00 e do benefício de pensão por morte, no valor de R$ 510,00, recebido pelo irmão, incapaz, em virtude do falecimento do pai. Os outros dois irmãos do autor fazem trabalhos esporádicos. O requerente às vezes recolhe material reciclável, mas seu ganho não chega a R$ 20,00.
O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que a mãe do autor recebe pensão por morte, no valor de R$ 1.307,91, na competência 02/2013 e o irmão aufere o benefício de mesma natureza, no valor de um salário mínimo.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
Verifico que o requerente não logrou comprovar a incapacidade permanente para o trabalho, bem como a miserabilidade, requisitos essenciais à concessão do benefício assistencial, já que a família não ostenta as características de hipossuficiência.
Embora esteja demonstrado que o autor não possui renda, é possível concluir que é auxiliado pela família, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. Assim, não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
Prejudicado o recurso adesivo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002046-43.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002046-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIO LELI |
| ADVOGADO | : | SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00020464320104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 14/07/2010.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a especialidade da atividade nos períodos de 07/03/1984 a 01/03/2004 e de 29/03/1971 a 23/03/1976, determinando ao INSS que proceda a revisão da

aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Fixada a sucumbência recíproca.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
O requerente sustenta o pedido refere-se à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial e o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 07/03/1984 a 26/01/2005.
A Autarquia Federal, por sua vez, argúi, em preliminar, a necessidade de reexame de toda a matéria que lhe seja desfavorável. No mérito, alega que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora e correção monetária de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
In casu, a r. sentença é extra petita, uma vez que o MM. Juiz a quo determinou a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, quando pretendia a parte autora a aposentadoria especial.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe
Neste sentido, trago o seguinte julgado:
RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".
- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)
Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que esteja em condição de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença extra petita, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questionam-se os períodos de 29/03/1971 a 23/03/1976 e de 07/03/1984 a 26/01/2005, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 29/03/1971 a 23/03/1976 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 40) e laudo técnico (fls. 38/39);
- 07/03/1984 a 26/01/2005 - ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 36/37), laudo técnico (fls. 34/35) e perfil profissiográfico previdenciário (fls. 49/51).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados,

no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.
É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.
Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.
Remessa oficial desprovida.
(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.
In casu, tem-se que, somando-se os períodos ora reconhecidos, como especiais, o segurado faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 26/01/2005.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgo parcialmente procedente o pedido, para

reconhecer a especialidade do labor nos interstícios de 29/03/1971 a 23/03/1976 e de 07/03/1984 a 26/01/2005 e condenar o ente previdenciário a conceder a aposentadoria especial, a contar da data do requerimento administrativo, com os consectários conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor mais de 25 anos de serviço, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB na data do requerimento administrativo, considerados, como especiais, os períodos de 29/03/1971 a 23/03/1976 e de 07/03/1984 a 26/01/2005. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício. Prejudicados os recursos da Autarquia Federal e da parte autora.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005774-18.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005774-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE DE SOUZA E SILVA |
| ADVOGADO | : | SP285477 RONALDO RODRIGUES SALES |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00057741820104036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 31/33).
A r. sentença de fls. 95/102, proferida em 23/03/2012, confirmou a tutela e julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação na via administrativa (29/04/2008- fls. 51).
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, alegando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo, a redução da verba honorária, bem como a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/29.
A parte autora, gráfico, contando atualmente com 69 anos, submeteu-se à perícia médica.
O laudo atesta diagnóstico de "espôndilo disco artrose em coluna cervical, dorsal e lombar, além de tendinite de ombro direito", concluindo que "não há como caracterizar incapacidade laborativa" e que "sem impedimento para exercer suas funções".
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.
Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pontos do recurso do INSS.
Logo, com fulcro no art. 557 do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012831-51.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.012831-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO ESTANISLAU ESCOBAR |
| ADVOGADO | : | MS009414 WELLINGTON MORAIS SALAZAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.02089-9 2 Vr CAARAPO/MS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A autarquia apresentou agravo retido a fls. 80/82.
A r. sentença de fls. 144/147 (proferida em 12/11/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (08/05/2009).
Inconformada, apela a autarquia, requerendo a alteração do termo inicial do benefício, a redução dos honorários periciais e dos honorários advocatícios, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a isenção de custas processuais.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Deixo de conhecer do agravo retido, não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de recurso, a teor do preceito do §1º do art. 523 do CPC.
Neste caso, a autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Observe-se que o laudo pericial fixou o início da incapacidade em 05/2008. Ressalte-se, ainda, que o benefício cessou em 17/05/2009, e não em 08/05/2009, como restou consignado na sentença.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ). No entanto, a r. sentença fixou referida verba em R$ 800,00 e a sua alteração conforme o entendimento da

Turma seria prejudicial à autarquia. Portanto, mantenho os honorários advocatícios conforme fixados pela decisão recorrida.
A r. sentença não condenou a autarquia ao pagamento das custas processuais, portanto, deixo de reportar a esta questão.
O salário do perito deve ser fixado em R$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária, os juros de mora e os honorários periciais, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 18/05/2009 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013620-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013620-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NILDES APARECIDA CARDOSO |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| No. ORIG. | : | 05.00.00085-2 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora, maior inválida, era dependente de sua falecida mãe que, ao tempo do óbito (17.11.2004), possuía a condição de segurada.
A sentença de fls. 132/134, proferida em 21.09.2010, julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o Instituto-réu a conceder pensão por morte à autora, em valor a ser apurado em liquidação de sentença, a partir de 17 de novembro de 2004, devendo as parcelas vencidas serem pagas de uma única vez, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, com juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, devidos a partir da citação.
Sucumbente, arcará o instituto-réu com as despesas processuais não abrangidas pela isenção de que goza, bem como com honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, afastada a incidência sobre as prestações vincendas a partir da sentença, em razão do disposto na Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a perícia judicial apurou apenas incapacidade parcial, a partir de novembro de 2001, decorrente de doença que teve início em dezembro de 2000. Alega que a incapacidade parcial é posterior ao óbito.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito da mãe da autora, em 17.11.2004, em razão de "choque cardiogênico, insuficiência cardíaca, miocardioesclerose", qualificada a falecida como aposentada, viúva, nascida em 20.08.1932, residente na r. Lázaro Mendes Castanho, 1039 (mesmo endereço informado pela autora na inicial); certidão de nascimento da autora, em 03.09.1973; ficha de evolução (ambulatório) da autora, junto ao Conjunto Hospitalar de Sorocaba; o primeiro atendimento mencionado, em 15.01.2001, informa, entre outros itens, que mais ou menos um mês antes a requerente apresentou perda súbita de visão do olho direito e, quinze dias depois, do olho esquerdo, mas a visão do esquerdo se recuperou parcialmente após um dia; a autora apresentava também cefaléia bitemporal e occipital de forte intensidade, de difícil controle; em 23.01.01, a ficha mencionou a possibilidade de aneurisma; relatório medico datado de 06.11.2001, quase totalmente ilegível; comunicado de indeferimento do pedido administrativo, formulado em 22.11.2004; a decisão foi mantida mesmo após interposição de recurso; impresso indicando que a falecida recebia aposentadoria por invalidez, sendo 01.01.1983 a data de início do benefício; relatório médico datado de 09.04.2003, informando que a autora tem antecedentes de síndrome de pseudotumor cerebral, que causa o aumento da pressão intracraneal e vai lesionando os nervos ópticos, causando a diminuição e, em alguns casos, a perda da visão, além de cefaléia; o tratamento é empírico, dispendioso e apenas sintomático, com pouca ou nenhuma melhora; no momento do laudo, a autora tinha uma visão bem diminuída e cefaléia "invalidante", para qualquer tipo de trabalho.
Foi realizada perícia médica, que concluiu que a autora é portadora de pseudotumor cerebral, com conseqüente cegueira total do olho direito e visão subnormal no olho esquerdo (CID H54.1). A perda de visão é irreversível e o déficit a autora é acentuado, de forma que é quase cega, restando apenas 5% da visão de um dos olhos. Possui, desta forma, uma incapacidade parcial e permanente, pois sua deficiência resume-se à cegueira. O perito consignou ainda que, embora exista atestado médico mencionando cefaléia incapacitante, a autora relata atualmente dores esporádicas, com controle medicamentoso adequado, mas registra que, pelo caráter de sua doença, é possível que um dia sua cefaléia se torne constante e de difícil controle, ocasião em que poderá ocorrer uma incapacidade total, fato não percebido na data da realização da perícia. Pelos documentos apresentados, o perito entendeu só ser possível atestar a incapacidade parcial e permanente, a partir de 09.04.2003 (data de um atestado médico assinado por neurocirurgião). Em resposta aos quesitos, o perito informou que a autora exercia a atividade de cozinheira, que pode ser considerada perigosa para uma pessoa com deficiência visual; questionado sobre a possibilidade de reabilitação para outra atividade profissional, o perito disse ser possível, pois há programas de inserção de deficientes visuais em diversas empresas.

Posteriormente, foi juntada aos autos perícia realizada pelo IMESC na qual dois médicos (um clínico e um oftalmologista do instituto) entenderam ser a autora portadora de incapacidade total e permanente, iniciada em novembro de 2001. Nos quesitos, mencionou-se que a incapacidade seria para funções que necessitassem da visão.
A falecida recebia aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurada.
A autora, por sua vez, comprova ser filha da *de cujus* por meio de seus documentos de identificação, sendo que, nesse caso, seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.
De se observar, entretanto, que a autora já ultrapassou a idade limite estabelecida na Lei de Benefícios, de forma que só poderia perceber a pensão por morte de sua mãe se demonstrasse a condição de inválida. E, no caso dos autos, esta condição ficou suficientemente comprovada.
Em que pese a conclusão do primeiro perito, de que a incapacidade da autora só teria tido início em 2003, a prova documental é farta ao registrar que a enfermidade que ocasionou a perda quase completa da visão ocorreu em 2001, como, aliás, foi registrado pelo perito do IMESC. Assim, a autora tornou-se incapaz muito antes da morte da mãe.
No mais, considerando-se a impossibilidade de exercício de atividades que exijam a visão, entendo que não há que se falar em incapacidade parcial, e sim em total. Ora, a autora exercia, antes da doença, a função de cozinheira. Conta atualmente com quarenta anos de idade. Há de se considerar, nesse caso, a ausência de condições e capacitação para o trabalho, não se podendo exigir da autora que dependa de "programas de inserção de deficientes visuais" em empresas para sobreviver.
Registre-se, ainda, o comentário do primeiro perito quanto à possibilidade de a cefaléia enfrentada pela autora se tornar constante e de difícil controle, devido às características da enfermidade que enfrenta, o que reforça a convicção pela impossibilidade de ingresso no mercado de trabalho.
Enfim, no caso dos autos, é razoável presumir que a requerente efetivamente dependia da falecida mãe, justificando-se a concessão da pensão.
Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. INVALIDEZ ANTERIOR À MAIORIDADE CIVIL.*** *I - A condição de dependente da autora em relação ao falecido, na figura de filha inválida, restou caracterizada, a teor do art. 16, I, §4º, da Lei n. 8.213/91, haja vista que o laudo médico pericial de fls. 76/78, elaborado em 15.01.2009, bem como o laudo pericial produzido nos autos de interdição judicial (fl.19), atestam ser a demandante portadora de distúrbio bipolar maníaco e depressivo e esquizofrenia, concluindo por sua incapacidade total e definitiva para os atos da vida civil, informando, ainda, o i. perito destes autos que a incapacidade laborativa da autora se iniciou antes dos 21 anos de idade. II - Do conjunto probatório produzido nos autos, é possível inferir que a autora encontrava-se acometida de doença incapacitante antes de ter atingido a maioridade civil. Assim sendo, malgrado a interdição judicial tenha sido declarada posteriormente ao óbito do segurado instituidor, a condição de dependente se manteve: primeiro, pela menoridade; depois, em razão da invalidez. III - Agravo do INSS parcialmente provido (art. 557, §1º, do CPC).*
*(TRF3 - AC 201003990141679 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1504304. Órgão Julgador: Décima Turma. Relator: Juiz Federal Convocado Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 24/05/2011. Data da Publicação: 01/06/2011).*
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PRESENTES OS REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL E AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDOS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.***
*(...)*
*4. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.*
*5. O filho maior de 21 anos e inválido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar a invalidez através de perícia médica a cargo da Previdência Social e deve provar que a moléstia já existia na data do falecimento do segurado. Nestes autos, restou comprovado que o autor é filho inválido do de cujus, que, por sua vez, recebia, à época do óbito, benefício previdenciário.*
*(...)*
*8. Remessa oficial e agravo retido não conhecidos.*
*9. Apelação do INSS parcialmente conhecida e parcialmente provida.*
*10. Sentença parcialmente reformada.*
*(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 998893 - Processo: 200503990020730 - UF: SP - Órgão Julgador:*

*Sétima Turma - Data da decisão: 28/11/2005 - DJU data: 16/12/2005, pág.: 632 - rel. Juíza Leide Polo)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 17.11.2004 (data do óbito). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018306-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018306-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ILDA APARECIDA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP249357 ALDO FLAVIO COMERON |
| No. ORIG. | : | 00009474320088260691 1 Vr BURI/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso, ante a irreversibilidade da tutela antecipada. No mérito, pleiteou, em suma, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios para cômputo dos juros e a redução da verba honorária.

Após as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo no duplo efeito, uma vez que a sentença antecipou os efeitos da tutela, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como

talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu

recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 22.08.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, cópias de sua CTPS em que existem vínculos de natureza rural entre agosto e dezembro de 1983 e vínculos de natureza urbana de março de 1988 a fevereiro de 1990 e de maio de 1996 a janeiro de 2001 (fls. 08/12).

Em cotejo com as cópias da CTPS, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 43 indica que ao menos a partir de 1988 passou a autora a exercer atividade urbana, sem comprovação de que tenha voltado às lides campesinas, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
*2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
*3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
*4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
*5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE*

*DATA:18/04/2013*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, revogo a tutela concedida anteriormente. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a tutela antecipada**.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019857-03.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019857-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | RAUL ALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | MS010279 DIJALMA MAZALI ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00820-0 1 Vr ANAURILANDIA/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 25.02.2011 (fls.49).
A r. sentença, (fls.53), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformado apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apto a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls.09/35, dos quais destaco:
- certidão de casamento, (nascimento em 25.10.1945) em 26.12.1964, qualificando o autor como lavrador (fls.12);
- escritura de contrato de compra e venda de um imóvel rural com área de 50,1182 ha, localizado em Anaurilândia/MS, lavrada em 27.12.1990, no qual o requerente, qualificado como pecuarista, figura como adquirente (fls.13/14);
- notas fiscais de compra/venda de produtos agrícolas, de 27.04.1978 a 24.05.2007 (fls.15/27 e 33/35);
- Declaração Anual do Produtor Rural, em nome do requerente, no ano base de 2009 (fls.30);
A Autarquia juntou a fls.50/51, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor não possuiu vínculos empregatícios e nem cadastro como contribuinte individual.
As testemunhas (fls. 54/55) conhecem o autor e confirmam que sempre trabalhou no campo.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no*

*período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Observa-se que o autor foi proprietário de um imóvel rural e que foi juntado documentos que comprovam a produção da propriedade rural onde alega ter laborado.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que ficou comprovado no presente feito.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autor trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2005, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 144(cento e quarenta e quatro) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (25.02.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 25.02.2011 (data da citação). Concedo de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020844-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020844-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP291466 JULIANA YURIE ONO |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARILY DA SILVA LOPES |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00217-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Preliminarmente, aponta a ausência de interessa de agir, vez que não houve provocação administrativa. No mérito, entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, busca modificar o termo inicial do benefício, modificar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária e reduzir a verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente registro que, em face de não ter a parte autora requerido o benefício na via administrativa, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.

Assim, já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
*É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)*
*O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio requerimento administrativo para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.*
*Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do requerimento,*

*negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido , seja pela notório resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).*
*A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.*
*Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)*

No mérito, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP,

TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino

exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 13.11.1994, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No caso em questão, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado na década de 50 (fl. 16), em que consta a qualificação de seu marido como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador, o extrato do sistema CNIS/Dataprev de fls. 42/43 indica que ao menos desde 1974 passou o mesmo a exercer atividade urbana, sem demonstração de que tenha retornado às lides campesinas, pois aposentou-se por invalidez na condição de ferroviário, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade . Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Não bastasse, entre 2005 e 2006 e entre 2007 e 2010 a promovente recolheu contribuições individuais como costureira (fls. 38/39), o que reforça a presunção de que o labor rural tenha sido exercido por período insuficiente para a concessão do benefício almejado.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante*

*de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. **Revogo a tutela antecipada.**

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037325-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037325-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP291466 JULIANA YURIE ONO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSANGELA SILVA GEROLIM |
| ADVOGADO | : | SP139029 DARLEY BARROS JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00212-9 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09-24).

Decisão que deferiu a tutela antecipada (fls. 25-26).

Assistência judiciária deferida (fl. 26).

Citação do réu, em 30.11.10 (fl. 26).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 51-55).

Estudo sócio-econômico (fls. 58-60).

A r. sentença, prolatada em 13.04.11, julgou **procedente** o pedido, e condenou o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do indeferimento do pedido administrativo (11.06.10), devendo as parcelas em atraso serem pagas com incidência de correção monetária, aplicada nos moldes do Provimento nº 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 8 e 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, e de juros de mora, fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do CPC, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02, e, após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do CC c.c. com o art. 161, § 1º, do CTN. Condenada a autarquia federal, também, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações em atraso, vencidas e não pagas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ. Indene o réu do pagamento de custas processuais. Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 65-69).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer: seja fixado o termo inicial do benefício na data da prolação da sentença; sejam aplicados os critérios de incidência da correção monetária e dos juros estabelecidos a partir da vigência da nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, alterada pela Lei nº 11.960/09, e, por fim, a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença (fls. 70-76)

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 87-93 e 100-103).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa deficiente.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de* ***prestação continuada*** *é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de*

*deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de **prestação continuada**, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* se depreende do laudo pericial, datado de 26.01.11, que parte autora é portadora de *"DEPRESSÃO E TRANSTORNO NEUROVEGETATIVO SOMATOFORME - CID: F45."*, tratando-se de incapacidade total, mas **TEMPORÁRIA,** tendo sido estabelecido pelo *expert* o tempo necessário à convalescença: **180 dias**. Outrossim, asseverou o Sr. perito que a doença da autora *"(...) É PASSÍVEL DE CONTROLE CLÍNICO ATRAVÉS DE TRATAMENTO MEDICAMENTOSO E PSICOTERÁPICO. (...)"*(fls. 51-55).

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade, nos moldes do quanto exigido na legislação de regência.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, **revogo a tutela antecipada** concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. **Revogada a tutela antecipada.**
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046430-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046430-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CELINA FOLONI CHAPESAN (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP215563 PAULA BELUZO COSTA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00046-0 1 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Inicialmente, apontou a imprescindibilidade do reexame necessário. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso, ante a irreversibilidade da tutela antecipada. No mérito, entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente registro a inaplicabilidade do reexame necessário ao caso em tela pois, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, a condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

Rejeito também a preliminar em que a autarquia requer a suspensão da tutela específica concedida pela r. sentença, uma vez que a hipótese enquadra-se no rol do art. 520, VII, a ensejar o recebimento do recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

No mérito, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do

implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 04.07.2002, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, cópias da certidão de óbito, do título eleitoral e do carnê de pagamento de benefícios de seu pai, falecido em 2005 (fls. 13/14), que demonstram sua condição de trabalhador rural.

Entendo, porém, que no caso concreto não é possível admitir a qualificação do genitor da autora como início de prova material, pois esta é casada com trabalhador urbano desde 1974 (fl. 12), o que afasta o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que é possível estender a prova da qualificação do pai para a concessão do benefício de aposentadoria rural à filha, pois a hipótese contempla apenas a mulher solteira que permaneça morando com os pais.

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora, estando seu marido aposentado por tempo de contribuição como industriário desde 1996 (fl. 64).

Os depoimentos testemunhais, a seu turno, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei (fls. 43/45), pois vagos e imprecisos, fazendo referência a fatos ocorridos várias décadas antes. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Outrossim, revogo a tutela concedida anteriormente. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito as preliminares e dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. **Revogada a tutela antecipada**.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000646-26.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000646-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MANOEL BENEDITO ROMUALDO DA SILVA |

ADVOGADO : MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro
No. ORIG. : 00006462620114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-12).

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 15).

Citação em 19.01.12 (fl. 21).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 58-62).

Estudo sócio-econômico realizado (fls. 64-65).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 74-75).

A r. sentença, prolatada em 20.09.12, julgou **procedente** o pedido, e **antecipou os efeitos da tutela.** Determinado ao réu o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da prolação da sentença. Condenou a autarquia também ao pagamento dos honorários periciais e advocatícios, estes fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC. Dispensado o reexame necessário (fls. 79-81).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado (fls. 87-104).

Recurso adesivo interposto pela parte autora, na qual ela aduz que o termo inicial do benefício deve coincidir com a data do indeferimento do benefício (fls. 107-109).

Com as contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 110-113, 115-120 e 124-127).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de

2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e

Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, datado de 18.05.12, que a parte autora padece de *"Epilepsia convulsiva generalizada",* e que o autor apresentou-lhe, na data da perícia *"atestado médico de neurologista, datado de* ***março de 2011****, informando o diagnóstico de epilepsia* ***em tratamento irregular****, (...) Sofreu a ultima convulsão em 27 de fevereiro de 2012,"* (fls. 74-76). Por fim, asseverou: *"(...) O periciado é portador de epilepsia desde os onze anos de idade. É provável que a doença tenha prejudicado objetivamente e subjetivamente seu funcionamento sócio-adaptativo,* ***mas não o incapacitou para estudar, trabalhar e viver de forma independente.*** *Ao exame* ***não apresenta*** *alterações deteriorantes das funções mentais e* ***suas crises estão parcialmente controladas pelos medicamentos, como sempre estiveram****. Portanto* ***não há razão para ser considerado invalido*** *por ser portador de epilepsia.(...)Segundo o Journal of Epilepsy Clinical Neurophysiology (2009;15(3):130-134) : "A epilepsia não necessariamente implica em incapacidade laborativa e consequentemente obtenção de benefícios sociais.* ***Essa incapacidade está usualmente relacionada à*** falta de controle das crises epiléticas ou déficits degenerativos associados. (...)." (g.n.).
Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, **revogo a tutela antecipada** concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Revogada a tutela antecipada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000539-70.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.000539-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS011469 TIAGO BRIGITE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WILLIAN ROBERTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro |
| No. ORIG. | : | 00005397020114036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 18/09/2012, julgou procedente o pedido formulado pela autora, concedendo-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V da CF, no valor de um salário mínimo, desde a citação. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Na demanda ajuizada em 01/02/2011, o autor, nascido em 16/05/1963, instrui a inicial com os documentos de fls. 10/19.
O laudo médico pericial, realizado em 27/07/2010, afirma que o autor é portador de sequela de fratura em punho direito, sofrida em 2009, com restrição parcial dos movimentos do punho, apresentando incapacidade parcial e temporária para o trabalho pesado, podendo desenvolver atividades leves que lhe garantam a subsistência.
Veio o estudo social, produzido em 23/02/2012, informando que o requerente reside com a mãe e um filho solteiro, em assentamento do INCRA, no movimento dos sem terra - MST. A área possui 5 alqueires, sem escritura, de posse do filho. Residem em barraca improvisada, mas estão construindo uma pequena casa. O filho pretende obter financiamento junto ao governo estadual para iniciar plantio e agricultura familiar. O núcleo familiar não possui renda e é auxiliado por amigos e familiares.
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
Verifico que o requerente não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que, nos termos do laudo pericial, não se encontra incapacitado

a desenvolver atividades leves, que lhe garantam a subsistência.
Por outro lado, embora esteja demonstrado que o autor não possui renda, é possível concluir que é auxiliado pela família, recebendo a assistência material necessária à sua subsistência. Assim, não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005422-57.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.005422-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRACI FERRARI ROSA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO e outro |
| No. ORIG. | : | 00054225720114036108 3 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.

Quanto ao mérito, pugna a autarquia federal pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter o autor preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 170-180 e 185-189).

**Decido.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família *("a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência *("aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fl. 108-117), realizado em setembro de 2011, mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, uma vez que não foram expostas, quantitativamente, as despesas que justificaram a conclusão da *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar. Outrossim, deverá ser esclarecido o nome do proprietário do imóvel no qual reside a autora.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.
No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 108-117 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Prejudicada, consequentemente, a apelação do INSS.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **Revogada a tutela antecipada** anteriormente concedida. Prejudicada a apelação autárquica.
Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-65.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005084-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP131816 REGINA CELIA CONTE (= ou > de 60 anos) |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLINDA MARIA MADALENA SALINA |
| ADVOGADO | : | SP131816 REGINA CELIA CONTE e outro |
| No. ORIG. | : | 00050846520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de ação proposta em 04.07.11, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou por idade de trabalhador urbano.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Contestação.
Laudo médico-pericial.
A sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade, com termo inicial na data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou para alegar que o auxílio-doença não pode ser computado como carência, quando o benefício não é recebido entre períodos de atividade. Pugnou pela improcedência e pela revogação da tutela antecipada.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, quanto ao pedido de aposentadoria por invalidez, foi julgado improcedente em primeira instância.
De fato, o laudo pericial realizado em 09.12.11, atesta que a parte autora não está incapacitada para o trabalho, encontrando-se apta para desenvolver quaisquer atividades relacionadas à sua função habitualmente exercida.
Destarte, não faz *jus* a benefício por incapacidade.
Assim, passo ao exame da aposentadoria por idade concedida na r. sentença, dado que houve apelo da autarquia.
A parte autora pretende, em síntese, a concessão de aposentadoria por idade.
Pretende aposentar-se em face do advento da idade mínima e por ter laborado como trabalhador urbano, ao argumento de possuir a carência necessária para concessão do beneplácito.
Consoante o *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
No caso em questão, consoante pesquisa CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) anexada aos autos, a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.06.89 a 28.08.99 e de 01.12.00 a 03.09.01. Além disso, recebeu auxílio-doença nos interregnos de 17.02.03 a 22.11.05, 24.01.06 a 24.03.06 e de 22.08.06 a 26.04.10 (fls. 21).
A idade mínima de 60 (sessenta) anos foi implementada em 2010 (fls. 14).
O art. 15, II, da Lei nº 8.213/91 prescreve que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, "até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade

remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração".
Quanto ao prazo para a perda da qualidade de segurado, dispõe o §4º do mesmo artigo:

*"§4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."*

Por sua vez, o § 1º do art. 102 da norma em tela reza que "a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".
Sobre o tema, confira-se, ainda, a jurisprudência a seguir colacionada:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA.*
*A perda da qualidade da segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*
*Os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos simultaneamente no caso da aposentadoria por idade. Interpretação do artigo 102, §1º da Lei 8.213/91*
*Precedentes.*
*Recurso provido."*
*(STJ - RESP nº 743531, 5ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIDO DO REQUISITO ETÁRIO APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. BENEFÍCIO MANTIDO. PRECEDENTES.*
*Não se exige a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a percepção de aposentadoria por idade, sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para a concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado.*
*Embargos acolhidos."*
*(STJ - ERESP nº 502420, 3ª Turma, Rel. José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJU 01.08.05)*

Nesse sentido, o Enunciado nº 16 das Turmas Recursais da Justiça Federal da 3ª Região:

*"Para a concessão de aposentadoria por idade, desde que preenchidos os requisitos legais, é irrelevante o fato do requerente, ao atingir a idade mínima, não mais ostentar a qualidade de segurado"*

A Lei nº 10.666/03 corroborou o entendimento jurisprudencial ao preceituar, no seu art. 3º, § 1º, o seguinte:

*"Art. 3º omissis.*
*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença, dispõe a Lei 8.213/91:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*
*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*(...).*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*
*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*

*I - (...).*
*II - o tempo **intercalado** em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;*
*(...)."*(g.n.)

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, **se recebido entre períodos de atividades**, *in verbis:*

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*
*I - (...).*
*II - (...).*
*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, **entre períodos de atividade**;*
*(...)."* (g.n.)

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, **quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.**
Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.
Nesse sentido se posiciona a jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTAÇÃO INDEFERIDA.*
*- (...).*
*-A aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino.*
*-Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio*
*- período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço.*
*-Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142.*
*-Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade.*
*-In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividade laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. -À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, infactível a outorga da benesse reportada.*
*-Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial.*
*-Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar, tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição." (AC 1001375, proc. 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel,v.u., DJF3 01.10.08)*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. LEI Nº 10.666/2003. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. FILIAÇÃO AO SISTEMA PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR à SUA VIGÊNCIA. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO COMPUTADO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA MANTIDA.*
*1- (...).*
*2- (...).*
*3- (...).*
*4- (...).*
*5- (...).*
*6- (...).*
*7- (...).*
*8- Nessa situação, o próprio adiamento da possibilidade de obtenção do benefício para o momento em que fosse cumprida a carência exigida no artigo 142 da Lei de Benefícios Previdenciários já estabeleceria diferença entre aquele que cumpriu a carência no momento em que completara a idade mínima, não havendo que se falar em necessidade de qualquer prazo adicional.*
***9- O art. 29, §5º, da Lei 8.213/1991, traz expressamente a determinação de contagem, para fins de cálculo do salário-de-benefício, do tempo em que o segurado esteja sob gozo de benefícios por incapacidade. O valor de tal benefício, por sua vez, é considerado como salário de contribuição neste período. Como corolário lógico, deve-se admitir que a lei considera esse período como de contribuição do beneficiário à Previdência Social, sendo portanto, tais períodos, aptos a integrar o cômputo do tempo de carência para fins de aposentadoria por idade.***
***10- Encontra-se outro indicativo desta intenção do legislador no art. 60, III, do Decreto 3.048, de 06 de maio de 1999.***
*11- No caso em apreço, a autora realizou 123 contribuições mensais, de forma descontinuada, no período de 14.09.1966 a 18.02.2010, reconhecidas pela própria Autarquia (fls. 38/39/40). Permaneceu em gozo de auxílio-doença nos períodos de 29.09.2004 a 10.02.2006; de 30.06.2006 a 30.11.2007 e 14.09.2009 a 17.06.2010, que devem ser computados como períodos de contribuição, ou seja, mais 42 contribuições, perfazendo um total de 165 contribuições até junho de 2010.*
*12 - Desta maneira, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 30.08.2004 (fl. 35), na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/1991, à agravante aplica-se a regra de transição prevista no art. 142 da mesma lei, motivo pelo qual seriam necessários apenas 138 meses de contribuições até essa data, para obtenção do benefício pleiteado.*
*13- Presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, de rigor a concessão da tutela antecipada pleiteada.*
*14- Agravo a que se nega provimento." (AI 444053, proc. 0018739-16.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., TRF3 CJ1 16.12.11 - g.n.).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DISPENSA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. PROVA MATERIAL. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS IDADE E CARÊNCIA. ARTS. 48, 102 E 142 DA LEI 8.213/91. GOZO DE AUXÍLIO DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE OFÍCIO.*
*I. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários mínimos.*
*II. Tratando-se de trabalhadora urbana que completou a idade e a carência necessária à concessão da aposentadoria por idade sob a égide da Lei 8213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida em seu artigo 142. Inteligência dos artigos 48 e 142 da Lei 8213/91.*
*III. Se o autor comprova o preenchimento dos requisitos idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, sendo irrelevante tenha perdido a condição de segurado. Inteligência dos artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91.*
***IV. Não prevalece o entendimento de que o gozo de auxílio-doença não pode ser computado para efeito de carência, uma vez que o art. 15, inciso I, da Lei 8.213/91 dispõe que 'mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício'.***
*V. (...).*
*VI. (...).*
*VII. (...).*
*VIII. Remessa oficial não conhecida, apelo da autora provido e recurso do INSS parcialmente provido.*
*IX. Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício." (AC 899389, proc. 2003.03.99.027264-2, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa*

*Santos, v.u., DJU 22.03.05, p. 446 - g.n.).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA COMPROVADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*
***I - A decisão agravada considerou que o período em que a segurada esteve em gozo de auxílio-doença há que ser computado para fins de carência, nos termos dos artigos 27 e 60, inciso III, ambos da Lei n. 8.213/91. Precedentes jurisprudenciais.***
*II - Uma vez que a demandante completou 60 anos em 10.12.2004, ano em que a carência fixada para a obtenção do benefício era de 138 contribuições mensais, bem como comprovou tempo de serviço equivalente a 151 contribuições mensais, ou seja, número superior ao legalmente estabelecido, é de se manter a concessão de aposentadoria comum por idade, nos termos dos arts. 48 e 142 da Lei n. 8.213/91.*
*III - (...).*
*IV - (...).*
*V - (...).*
*VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido." (AC 1536100, proc. 2006.60.02.003160-0, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJF3 18.04.11, p. 2159 - g.n.).*

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E* ***é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa****, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação dom o inciso II do art. 55e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12 -* g.n.*)*
Constatado, nos autos, que os interregnos de auxílio-doença não se deram de forma intercalada, entre períodos de atividade, há óbice para que sejam computados para efeito de cumprimento do período de carência.
Implementado o quesito etário em 2010, a concessão da prestação previdenciária pleiteada deve observar o art. 142 da Lei nº 8.213/91, que requer, para efeito de carência, que o segurado conte com, no mínimo, 174 (cento e setenta e quatro) meses de contribuições ou 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses de tempo de contribuição.
Somados todos os períodos de trabalho da parte autora, constata-se tempo de contribuição de 10 (dez) anos, 11 (onze) meses e 29 (vinte e nove) dias, concluindo-se não ter direito à aposentadoria por idade.
Finalmente, consoante a pesquisa CNIS anexada pelo INSS já em segunda instância, verificou-se que a parte autora verteu novos recolhimentos após o ajuizamento da ação e após estar recebendo o benefício *sub judice* por força da tutela antecipada, motivo pelo qual tais recolhimentos não podem ser considerados como retorno à atividade.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008151-38.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008151-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro |
| No. ORIG. | : | 00081513820114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 71/71 verso, proferida em 11/04/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 14/06/2008. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, alegando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício concedido.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Inicialmente, cumpre ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/24.
A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia média judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "quadro psiquiátrico de esquizofrenia", concluindo pela inaptidão total e permanente para o labor, desde 19/02/2003 (fls. 52).
Extrato do CNIS, de fls. 83/84, informa vínculos empregatícios de 12/01/1978 a 11/11/1993, de forma descontínua, bem como recolhimentos de contribuições de 11/2004 a 03/2005 e de 08/2009 a 10/2011, além de percepção de benefício de 21/10/2005 a 13/06/2008.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições de 08/2009 a 10/2011 e ajuizou a demanda em 07/10/2011, pelo que mantinha a qualidade de segurada.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO***

***BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário-mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial deve ser mantido como fixado em sentença, em 14/06/2008, uma vez que a parte autora já estava incapacitada à época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Neste sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto das prestações correspondentes ao período em que o requerente tenha efetivamente trabalhado, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como à compensação de valores pagos em função de tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentação. Nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, desde o laudo médico (DIB em 23.03.2010). Concedo a antecipação dos efeitos da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000142-72.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000142-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | SONIA MARIA ALMAGRO FRANCO |
| ADVOGADO | : | SP329116 ROSANGELA GASPAR RORATO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00001427220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de falecido ex-marido/companheiro, que, ao tempo do óbito (03.02.2010), possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 129/133, proferida em 25.09.2013, julgou improcedente o pedido da parte autora. Custas "ex lege". Fixou a verba honorária devida pela parte autora em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, cuja cobrança deverá atender ao disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o falecido possuía a qualidade de segurado na época do óbito, considerando a possibilidade de extensão do período de graça. Além disso, foi demonstrada a união estável dele com a autora. Requer, assim, a reforma da sentença e a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa

qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, em 03.11.1979, com averbação de divórcio consensual, por sentença proferida em 21.03.2007; certidão de óbito do ex-marido/companheiro da autora, ocorrido em 03.02.2010, em razão de "infarto agudo do miocárdio, arteriosclerose coronariana"; o falecido foi qualificado como divorciado, com cinqüenta e dois anos de idade, residente na r. Joana, cento e trinta, Jardim Eusônia (trata-se do endereço informado como sendo o da autora, em sua qualificação na inicial); CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.09.1971 e 04.05.2006; boleto bancário remetido ao falecido, no endereço R. Joana, 130, com vencimento em 22.02.2010; extrato do sistema CNIS da Previdência Social em nome do *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 09.02.1976 e 09.08.2008; o último vínculo foi mantido com a "Secretaria Municipal de Educação", sendo de regime estatutário (fls. 44); comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, apresentado em 09.02.2010 - o comunicado menciona que a última contribuição previdenciária do *de cujus* deu-se em 08.2008 (fls. 46).
O INSS trouxe aos autos cópia do processo administrativo. Dentre os documentos nele constantes, destacam-se os seguintes: impresso indicando que o falecido recebeu seguro desemprego, em quatro parcelas, entre 19.06.2006 e 18.09.2006; resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do falecido, indicando que, no último vínculo, cessado em agosto de 2008, foram recolhias doze contribuições previdenciárias, e que o falecido contava com vinte anos e vinte e oito dias de tempo de contribuição comum; comprovante do requerimento administrativo, indicando que a autora informou, naquela ocasião, residir na R. Joana, 130.
Em atendimento a requerimento do Juízo, a Prefeitura Municipal de São Paulo informou que o falecido foi contratado em 06.09.2007 para prestar serviços por tempo determinado (doze meses), para atender necessidade temporária de excepcional interesse público, como auxiliar técnico de educação, classe I. Em anexo ao ofício, encaminhou toda a documentação referente à contratação.
Em seu depoimento, a autora esclareceu que se separou porque o falecido era alcoólatra. A separação de fato ocorreu em 1994, mas voltaram a conviver em 1997 e permaneceram juntos até ele falecer. Em 2003, o segurado teve uma briga com vizinhos que pôs em risco a vida da filha da autora. Como queriam linchá-lo, ele foi para a casa da mãe. A autora ficou desolada e procurou "a Asbrad e deu entrada no divórcio, mas o divórcio só saiu em 2007". "Nesse tempo depois" o segurado começou a melhorar e voltaram a se relacionar novamente. Não houve fixação de pensão no divórcio, pois o segurado bebia e parava de trabalhar e quem sustentava a casa era a depoente. Quando faleceu o segurado não estava trabalhando, prestava apenas alguns serviços.
Foram ouvidas duas testemunhas.
A primeira, Magali Aparecida, disse ser namorada do filho da autora, conhecendo a família há 15 anos. Informou que, por ocasião do óbito, o falecido estava morando com a autora. Quando faleceu, ele não estava trabalhando. Quando estava trabalhando o segurado ajudava na casa e "quando ficou desempregado ele fazia algumas coisas por fora pra ajudar da maneira que ele podia".
A segunda testemunha, Luciana Cristina de Araújo, disse conhecer a autora há dez anos. Afirmou que o marido da autora prestava serviços para a depoente e ela ia buscá-lo em casa e depois o deixava de volta. Um ano antes de falecer ele ainda prestava serviço para a depoente como autônomo. Pelo que sabe o segurado fazia vários bicos. A depoente nem sabia que o falecido era divorciado, só ficou sabendo disso no velório. Em 2007 ele prestou serviço para a depoente e nessa época ia buscá-lo no mesmo endereço de sempre.
Nesse caso, a autora apresentou início de prova material da união com o falecido, consistente em documentos que indicam que, na época do óbito, ambos residiam na R. Joana, 130. O início de prova material foi corroborado por ao menos uma das testemunhas, que disse que o casal morava junto na época da morte. Assim, entendo que restou suficientemente comprovada a união estável do casal, sendo a dependência econômica da autora presumida.
Observe-se que a segunda testemunha confirmou ter conhecimento do relacionamento do casal, podendo afirmar que a autora buscava o falecido quando ele prestava serviços para a depoente, até cerca de um ano antes da morte. Tal testemunha, embora não tenha efetivamente prestado informações sobre o relacionamento na época do óbito, disse que sequer tinha conhecimento do divórcio, o que sugere que o casal era visto pela sociedade como marido e mulher.
De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido em 03.02.2010, após quase de 01 (um) ano e 06 (seis) meses da cessação do seu último vínculo empregatício, em 09.08.2008, o falecido teria perdido a qualidade de segurado.
Observe-se, por oportuno, que embora o último vínculo aqui considerado seja de natureza estatutária, as contribuições previdenciárias foram vertidas normalmente aos cofres da Autarquia, o que indica que o falecido continuou vinculado ao regime geral.
Prosseguindo, o artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91 estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.
Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze)

meses para o segurado desempregado.
Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos.
Nesse sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.***
*1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.*
*2. (...)*
*8. Remessa Oficial parcialmente provida.*
*9. Apelação parcialmente provida.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).*

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei 8.213/91, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 09.02.2010 e que a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do ex-marido/companheiro, em 03.02.2010, aplicam-se as regras segundo as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do óbito.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão em razão da morte do ex-marido/companheiro, a partir da data do óbito, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 03.02.2010 (data do óbito). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002177-90.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002177-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA COUTO SANTOS |

| | | |
|---|---|---|
| LITISCONSORTE ATIVO | : | JURANDIR DE PAULA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021779020114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA COUTO SANTOS e JURANDIR DE PAULA SANTOS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte da filha, julgou improcedente o pedido por ausência de comprovação de dependência econômica dos genitores em relação à filha falecida. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observando-se a Lei 1.060/50, haja vista que é beneficiária da justiça gratuita.
Alegam os recorrentes, em suas razões, que têm direito ao benefício pleiteado, vez que foi comprovada através de documentos juntados aos autos a dependência econômica deles em relação à filha falecida. Requerem a reforma integral da r. sentença.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o Relatório.

DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Os autores pretendem, nesta ação, a concessão do benefício de pensão por morte de sua filha.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:
I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;
II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;
III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.

A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.*
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que, à época do óbito ocorrido em 19/10/2010 a falecida detinha a condição de segurada da Previdência Social, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos documentos juntados às fls. 45, isto é dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais atestando que a falecida mantinha vínculo empregatício com a ENTHEOS - ADMINSITRAÇÃO E SERVIÇOS LTDA.

Não há que se falar no mínimo de contribuições previdenciárias indispensáveis para a concessão do benefício, vez que o artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o benefício de pensão por morte independe de carência.

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)
II - os pais;
III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)
§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.
§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)
§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.
§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.
Art. 76 - ...
§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.

NO CASO DOS AUTOS, os autores provaram ser genitores da segurada falecida conforme Certidão de Óbito juntada às fls. 08.
E, não havendo dependente previsto no artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91 (cônjuge, companheiro, companheira e filho menor ou inválido), a parte autora, para ser considerado dependente do(a) segurado(a), deve demonstrar a sua dependência econômica, em face do disposto no artigo 16, inciso II e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*Além da relação de parentesco, é preciso que os pais comprovem a dependência econômica em relação ao filho, sendo certo que essa não é presumida, isto é, deverá ser corroborada, seja na via administrativa, seja perante o Poder Judiciário, ainda que apenas por meio de prova testemunhal.*
*(REsp nº 1.082.631/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 26/03/2013)*
*Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*(AgRg no AREsp nº 136.451/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 03/08/2012)*
*Nos termos da consolidada jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, a comprovação da dependência econômica dos pais em relação aos filhos pode se dar por prova testemunhal.*

*(AgRg no AREsp nº 38.149/PR, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 11/04/2012)*

Na hipótese, de acordo com os depoimentos prestados e gravados, em sistema de audiovisual cujo CD- R foi juntado às fls. 97 , atestam que a falecida era arrimo de família, vez que com sua renda mensal pagava o aluguel e as despesas domésticas, haja vista que o pai - JURANDIR - aufere o benefício de Amparo Social, previsto no artigo 203, V da Constituição Federal de 19887 concedido ao *"idoso que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção",* fato que confirma a dependência econômica dos pais em relação à falecida e que não obsta o recebimento da pensão pleiteada.
Os depoimentos ainda atestam que a mãe Maria Aparecida não tinha vínculo formal de emprego vivendo de "bicos".
Ademais, verifica-se a juntada de Declaração da Porto Seguro donde constam os genitores - Jurandir e Maria Aparecida - como únicos herdeiros.
A falecida era solteira, não possuía filhos e vivia com seu(sua) genitor(a), contribuindo com o seu salário para a manutenção da família.
E, não havendo os dependentes previstos no inciso I do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, restou comprovada, nos autos, a dependência econômica da parte autora.
Confiram-se, nesse sentido, os julgados desta Egrégia Corte Regional:
***Demonstradas a qualidade de segurado do filho falecido e a dependência econômica dos genitores, de rigor a concessão do benefício de pensão por morte. 2 - A dependência econômica dos pais em relação ao filho falecido pode ser comprovada até mesmo por prova exclusivamente testemunhal.***
*(AC nº 0000409-68.2011.4.03.6111, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, 07/02/2013)*
***A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica. II - Os genitores do "de cujus" estavam desempregados à época do óbito, cabendo ressaltar, ainda, que o fato de ambos passarem posteriormente a exercer atividade laborativa não infirma a condição de dependentes, uma vez que não se faz necessário que essa dependência seja exclusiva, podendo, de toda sorte, ser concorrente. Ademais, no caso concreto, trata-se de trabalhadores rurais que, como é notório, auferem baixa renda mensal.***
*(AC nº 0013472-73.2010.4.03.9999, 10ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/09/2011, pág. 1622)*

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que demonstradas a condição de segurada da falecida à época do óbito, e a dependência econômica dos genitores em relação à filha falecida, é de rigor a reforma da r. sentença e a procedência da ação.
Assim, deve ser acolhido o recurso da parte autora para dar provimento ao recurso da parte autora, vez que comprovada a dependência econômica em relação à filha falecida.
Relativamente ao termo inicial do benefício, na ausência de postulação na via administrativa deve ser fixado à data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se a variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da

proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a sentença para julgar procedente o pedido de concessão de pensão por morte a partir da citação, com os acréscimos constantes na decisão acima.
E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009817-96.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.009817-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | FRANCISCA DE OLIVEIRA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00098179620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal

Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação

do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Busca a autora, nascida em 20.06.1927, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei nº 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. Assim, tem a autora direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de casamento, realizado em 16.04.1949 (fls. 08), em que consta a qualificação de seu marido como lavrador;
- CTPS do cônjuge, com anotação de vínculo de natureza rural em 1976 (fls. 09/10).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital confirmaram o labor rural da autora (fl. 74).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;*

Ademais, o extrato do sistema DATAPREV presente a fl. 64 demonstra que o marido da autora recebe aposentadoria por idade rural, o que reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida à parte autora.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor do autor, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001188-98.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001188-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAO ROBERTO DE GOIS |
| ADVOGADO | : | SP274620 FRANCISCO JOSE DEPIETRO VERRONE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011889820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A fls. 170/170 v, foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se a implantação do auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 217/219, proferida em 14/05/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o autor não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformado, apela o requerente, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de nova perícia médica, a ser realizada por especialista em neurologia. No mérito, sustenta, em síntese, que, a despeito do laudo médico judicial, os demais documentos juntados comprovam sua incapacidade laborativa.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/167, destacando-se: comunicações do INSS, informando a concessão de auxílio-doença, de 06/07/2001 a 21/07/2010, e os posteriores indeferimentos, em razão de parecer contrário da perícia médica; atestados médicos.
A parte autora, técnico em plásticos, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. Queixa-se de dor em coluna lombar.
O laudo atesta que não foi detectada, ao exame clínico, justificativa para a queixa alegada pelo periciado. Aduz que houve evolução favorável para o mal referido. Informa que "casos crônicos apresentam alterações regionais, particularmente distrofia muscular, alteração da coloração e temperatura da pele, características não observadas durante o exame". Conclui o jurisperito pela ausência de incapacidade para o trabalho.
No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.
Confira-se, nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL.***

***INCABÍVEL.***
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).*
***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*
*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*
*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).*
***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.***
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).*
No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Logo, afasto os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo por especialista, inexistindo, no caso, cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar à época do laudo judicial a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de*

*atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora. Casso a tutela anteriormente deferida.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008413-72.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008413-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUIZ APARECIDO ROSA |
| ADVOGADO | : | SP242054 RODRIGO CORREA NASARIO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00084137220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e danos morais.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita e concessão da tutela antecipada.
Laudo pericial.
Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação do autor. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa, ao argumento de necessidade de outra perícia.
Pede a anulação da r. sentença ou conversão do processo em diligência.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A insurgencia da parte autora, no sentido de realização de nova perícia, não deve ser acolhida.
No caso presente, para averiguação sobre a existência ou não de incapacidade laborativa, o Juízo "a quo" determinou a realização de perícia judicial, a qual foi levada a efeito por perito nomeado. O laudo foi entregue com resposta de todos os quesitos, isto é, do Juízo e das partes (fls. 191-204).
A parte autora, ao requerer a realização de novo exame pericial, não apresentou nenhum fato ou fundamento que justificasse tal providência, vez que em nenhum momento indicou contradições, omissões ou eventual falha no trabalho do "expert".
Nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
No caso em apreço, revela-se inócuo o pedido, pois já foi realizado exame a cargo de perito do juízo, cujo laudo está anexado aos autos.
Com efeito, cumpre destacar o teor do artigo 437, do Código de Processo Civil:

*"O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."*

Trata-se, portanto, de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a presença, ou não, do requisito incapacidade.
Neste sentido posiciona-se a jurisprudência pátria:
***PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO POR DOENÇA - CERCEAMENTO DE DEFESA.***
*1. Prova técnica suficientemente esclarecedora da situação do autor. Desnecessidade de complementação.*
*(...)*
*3. Embargos infringentes providos.*
*(TRF 4ª, Emb. Infring. Apel. Cível, proc. 9204359978, Turmas reunidas, Rel. Juíz Ari Pargendler, DJU 19.10.94, p. 59836).*

Portanto, a realização de nova perícia não se justifica, verificada a suficiência da prova já acostada aos autos, não se havendo falar em cerceamento de defesa.
Passo ao exame do mérito.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença.
Quanto à incapacidade, o laudo médico judicial, realizado na especialidade ortopedia, elaborado em 17.10.12, atestou que a parte autora não está incapacitada para o trabalho (fls. 191-204).
Vislumbra-se, portanto, que não preencheu o requisito da incapacidade laborativa.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO*

*PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.*
*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*
*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*
*IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*
*V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002498-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002498-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDO PINTO CORREA |
| ADVOGADO | : | SP271790 MAGALY FRANCISCA PONTES DE CAMARGO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00055-6 1 Vr IBIUNA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e manteve a antecipação da tutela jurisdicional, outrora deferida para determinar a imediata implantação do benefício.

Quanto ao mérito, pugna a autarquia federal pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter o autor preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua condição de miserabilidade. Alega que *"(...) Conforme constou nas pesquisas obtidas no CNIS juntadas a fls.89/99, complementadas pelos documentos em anexo, o pai do autor possui renda oriunda do trabalho como empregado doméstico, no* ***valor de R$ 545,00 mensa****l. Não foi possível efetuar pesquisas de renda em nome da genitora do*

*autor, tendo em vista a ausência de dados nos autos (filiação, data de nascimento, CPF). (...)."*

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 189-207 e 212-213).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência (*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal ***per capita*** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fl. 68-69) mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, essa prova não qualifica todos os integrantes do núcleo familiar, indicando suas qualificações civis (estado civil, data de nascimento etc) e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e demais cadastros públicos.

Por outro lado, não foram expostas, quantitativamente, as despesas que justificaram a conclusão do *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar, tampouco foram informadas pormenorizadamente as condições habitacionais da família como, por exemplo, se *Amilton Nascimento,* o cedente do imóvel é parente, empregador, etc, e a indicação dos números dos seus documentos pessoais (RG e CPF); desde quando a família reside no local, se a cessão do imóvel abrange toda a sua área, visto tratar-se de imóvel rural, etc.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.
No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 68-69 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Outrossim, deverá a parte autora esclarecer a razão da conta de energia elétrica do imóvel cedido por *Amilton Nascimento* estar em nome de *Adalberto Bispo dos Santos*, e se os mesmos residem no local.

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade da sentença é medida que se impõe.

Prejudicado, consequentemente, o julgamento da apelação do INSS.

Por conseguinte, impõe-se a **cassação da tutela** jurisdicional deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Outrossim, determino sejam juntadas aos autos as pesquisas realizadas nesta data no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, no sítio desta Corte na *Internet (www.trf3.jus.br),* bem como no *site* do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo *(www.tjsp.jus.br).*

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **Revogo a tutela antecipada** anteriormente concedida. Prejudicada a apelação autárquica.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006243-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006243-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NEUSA EFIGENIA DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00237-4 3 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 153/155 (proferida em 27/06/2011) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a requerente não comprovou a incapacidade total para o trabalho.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do auxílio-doença.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/70.
A fls. 98/104, 107/113 e 116/137, há cópias do procedimento administrativo, destacando-se: consultas ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 25/04/2007 a 10/02/2008 e de 16/05/2008 a 23/10/2008; recolhimentos, descontínuos, em nome da requerente, de 10/1993 a 01/2010; laudos médicos periciais elaborados pelo INSS.
A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (16/03/2010). Queixa-se de dor nas costas e na região lombar. Refere cirurgia de laminectomia com artrodese em L4-L5 e L5-S1, em maio de 2008. Apresenta diabetes e hipertensão.
O laudo atesta que a periciada é portadora de "osteoartrose de coluna vertebral". Afirma que a requerente pode exercer apenas atividades que não sobrecarreguem a coluna vertebral e não gerem flexão excessiva e contínua do tronco. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições quando a demanda foi ajuizada em 17/12/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurada.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, no período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da perícia médica judicial (16/03/2010), quando constatada a incapacidade.
É o entendimento pretoriano, *verbis*:
***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***
*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*
*2. Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 16/03/2010, nos termos do art. 61 da Lei nº. 8.213/91.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 16/03/2010 (data da perícia médica judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023370-42.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.023370-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NADIR ZAMARIOLI DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022367520118120018 2 Vr PARANAIBA/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 01.02.2013 (fls. 81).
A r. sentença, em razão de decisão proferida pela então Relatora, fls. 68/71, que anulou a decisão anterior, julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do

benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/15 e 43, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 03.01.1956) em 08.01.1981, qualificando o marido como lavrador (fls.10);
- CTPS com vínculos, de forma descontínua, de 01.10.1988 a 29.09.1997, em atividade rural (fls. 11/14);
A Autarquia juntou (fls. 94/104) consulta ao sistema Dataprev, constando que a autora possui vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes em sua carteira de trabalho e que o cônjuge possui vínculos, de forma descontínua, de 01.10.1988 a 14.03.2012 em atividade rural, e de 01.11.2000 a 20.07.2001 e de 01.11.2007 a 28.12.2007, em atividade urbana.
Consta, ainda, que a autora requereu pedido de aposentadoria por idade rural em 28.09.2011 (fls. 98v).
As testemunhas (mídia) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com um dos depoentes.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Observa-se que a autora traz sua própria CTPS informando que exerceu somente atividade rural.
Esclareça-se que, não há que se considerar o registro em trabalho urbano do marido, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deu por período curto e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 (quinze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2011, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 180 (cento e oitenta) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.09.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 28.09.2011 (data do requerimento administrativo-fls. 98v). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031985-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031985-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAURA LORETTA PAGANELLI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP197773 JUAREZ MÁRCIO RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 11.00.00070-1 1 Vr PILAR DO SUL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício

assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.

Quanto ao mérito, pugna a autarquia federal pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter o autor preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua condição de miserabilidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 63-66 e 71-72).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família *("a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência *("aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser idosa.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fl. 19), realizado em 15.09.11, mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, uma vez que não foram expostas, quantitativamente, as despesas que justificaram a conclusão da *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar.

Com efeito, essa prova não nomina os filhos da autora, responsáveis pela sua manutenção, indicando suas qualificações civis (estado civil, data de nascimento etc), endereços e números de documentos (RG ou CPF), fato que inviabiliza a consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, aos Cartórios de Registro de Imóveis, etc, bem como o conhecimento da real composição do núcleo familiar, para fins de aplicação do disposto no artigo 20, §§ 1º e 3º da Lei nº 8.742/93.

Por outro lado, não foram expostas, quantitativamente, as despesas que justificaram a conclusão da *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar, tampouco foram informadas as condições habitacionais da família como, por exemplo, a quem (nome do proprietário) pertence o imóvel no qual reside a parte autora, seu estado de conservação, se este está situado em bairro urbanizado e oferece mínima infraestrutura, a descrição e a qualidade

do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem a residência, etc.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.
No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 19 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Restou prejudicada, consequentemente, a apelação do INSS.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

De outra banda, a parte autora deverá, na oportunidade, coligir ao presente feito certidão de objeto e pé extraída dos autos da ação **nº 0000518-22.2000.8.26.0444** (444.01.2000.000518), cujo extrato segue anexo, obtido no sítio do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (http://esaj.tjsp.jus.br), proposta para fins de retificação de área de imóvel, e distribuída em 09.06.00, perante a Vara Única do Fórum da Comarca de Pilar do Sul. Na referida certidão deverá constar a descrição do imóvel, nomes e qualificações de todos os proprietários, bem como o objeto da ação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **Revogada a tutela antecipada** anteriormente concedida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037139-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037139-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | MARISTELA APARECIDA DE GODOI |
| ADVOGADO | : | SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI |
| No. ORIG. | : | 11.00.00010-6 1 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 21).
A r. sentença de fls. 73/75, proferida em 26/03/2012, confirmou a tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, convertido em aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, pleiteando a apreciação do reexame necessário. Aduz que a parte autora não faz jus ao benefício concedido e requer, subsidiariamente, a condenação apenas ao auxílio-doença, bem como a redução dos honorários advocatícios.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/20.
A parte autora, costureira, contando atualmente com 41 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "transtorno de personalidade emocionalmente instável" e "alcoolismo", concluindo que a autora "apresenta intensa dificuldade de manter atividade laboral remunerada".
Extrato do CNIS, de fls. 35/36, informa vínculos empregatícios de 19/01/1998 a 04/12/2009, de forma descontínua, bem como percepção de benefício de 24/04/2008 a 24/07/2008 e de 05/07/2010 a 15/10/2010.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 15/10/2010 e ajuizou a demanda em 16/03/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial descreve o caráter permanente do transtorno de personalidade e ressalta dificuldades para o labor, bem como a baixa escolaridade da requerente.
Observe-se que se trata de pessoa jovem (contava com apenas 38 anos de idade quando ajuizou a ação), que possui, conforme o experto judicial, dificuldades e não impedimento total e absoluto para o labor.
Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter apenas atestado dificuldade para o trabalho desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA:***

***PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91.

Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 15/10/2010 (data da cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Oficie-se ao INSS para que realize a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041060-84.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.041060-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CARLOS AUGUSTO FRANZO WEINAND |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUCI NEGRI |
| ADVOGADO | : | MS013274 EDERSON DE CASTILHOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00008-4 1 Vr IGUATEMI/MS |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro*

*Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o

desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 10.12.2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento, realizado em 16.02.1974, em que consta a qualificação do cônjuge como lavrador (fl. 11) e recibos de pagamento de contribuições mensais efetuadas pelo cônjuge da autora ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Izabel do Oeste, referentes a dezembro de 1984, março de 1986, outubro de 1987, agosto de 1988.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital confirmam o labor rural da autora (fls. 39-40).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV OU INFBEN - Informações do Benefício acostados aos autos pela autarquia ré a fls. 80 o cônjuge da requerente autora recebe o benefício de aposentadoria por idade rural, no ramo de atividade rural, como segurado especial desde 01.02.2011. Refiro-me ao benefício nº 1502292286.

Este fato reforça a procedência do pedido.

À vista da condição profissional/segurado especial - atividade rural do então marido da autora, resulta por concretizada a pretendida extensão da qualificação rural à parte autora, aos fins colimados

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001342-19.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.001342-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LAURA DOS ANJOS |
| ADVOGADO | : | SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013421920124036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 25.09.2012 (fls. 33).
A r. sentença (fls.67/68), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 11/29, dos quais destaco:

- RG (nascimento em 25.10.1934), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls.13);
- certidão de casamento com João Joaquim do Nascimento, realizado em 09.08.2008 (fls.15);
- CTPS do cônjuge, com registros, de forma descontínua, de 19.06.1972 a 22.08.1997, em atividade rural, e de forma descontínua, de 11.06.1974 a 02.07.1980 em atividade urbana (fls.16/29).

A Autarquia Federal juntou a fls. 46/55, consulta ao sistema Dataprev constando que a requerente recebe pensão por morte/rural, desde 28.06.2000, sendo o instituidor da pensão, Raimundo Hermelino dos Anjos, e vínculos empregatícios que confirmam as anotações da CTPS do marido, bem como que recebe aposentadoria por idade rural, desde 27.09.1993.

Em depoimento pessoal, a fls. 60/61, declara que sempre trabalhou na roça, inicialmente junto ao companheiro, Raimundo Hermelino dos Anjos, e após em companhia do marido, João Joaquim do Nascimento.

As testemunhas (fls.60/61-mídia) são unânimes em confirmar o labor no campo. Afirmam que a autora conviveu com Raimundo Hermelino dos Anjos e que viviam como se fossem casados por um período de aproximadamente 14 anos.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.

Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".

Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.

Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.

Confira-se:

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.***

*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.*

*(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).*

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.***

*Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do*

*EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.*
*(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).*

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*
Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Por fim, é possível estender à autora a condição de lavrador do companheiro, Raimundo Hermelino dos Anjos, inclusive, recebe pensão por morte/rural desde 28.06.2000.
Ressalto que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (25.09.2012), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 25.09.2012 (data da citação). Concedo de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no

prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008267-92.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008267-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HERCULES NEVES LIMA |
| ADVOGADO | : | SP253469 RUTE FERREIRA E SILVA e outro |
| No. ORIG. | : | 00082679220124036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada, bem como indenização por danos morais.
A r. sentença de fls. 92/96v (proferida em 30/04/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data seguinte à cessação do auxílio-doença (27/03/2012). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/37.
A fls. 67, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 01/03/2010 a 25/10/2010. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 29/04/2011 a 26/03/2012.
A parte autora, motorista, contando atualmente com 46 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora apresenta cegueira no olho esquerdo, visão subnormal em olho direito e miopia degenerativa, patologias que impedem a condução de veículos automotores em qualquer categoria. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor. Informa que a parte autora pode realizar outras atividades, como funções administrativas ou ajudante de caminhão.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 26/03/2012 e ajuizou a demanda em 06/08/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 44 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.

Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial para o labor desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de sua atividade habitual de motorista, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir de 27/03/2012, bem como fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.
O benefício é de auxílio-doença com DIB em 27/03/2012, no valor a ser apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Oficie-se à autarquia para que realize a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002103-02.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002103-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NAIDE MARINHO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP150746 GUSTAVO ANDRE BUENO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021030220124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 27.02.2013 (fls. 26).
A r. sentença, proferida em 01.10.2013 (fls.33/34), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls.11/18 , dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 20.05.1944) em 09.09.1976, qualificando o marido como lavrador (fls. 15);

- Certidão de óbito do cônjuge, ocorrido em 13.09.1982, indicando a sua profissão de lavrador à época (fls.16);
- detalhamento de crédito de benefício de pensão por morte de trabalhador rural, recebido pela autora, de 26.09.2012, no valor de 622,00 reais (fls.17);
-consulta de cadastro junto à Polícia Civil de Extrema/MG, em 19.11.1994, em nome da autora, qualificando-a como lavradora, com observação semi-alfabetizado (fls.18).
Em depoimento pessoal (fls.36-mídia) a autora afirma que sempre exerceu atividade rural.
As testemunhas (fls.36- mídia) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Além do que, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, os registros cíveis o qualificam como lavrador, inclusive recebe pensão por morte de trabalhador rural.
Ademais, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, semi-alfabetizado, integrada nas lides rurais.
Observa-se que há documento que qualifique a requerente como lavradora, comprovando a atividade rural no período imediatamente anterior ao pedido do benefício.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período

imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 9 (nove) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1999, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 108 (cento e oito) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (27.02.2013), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 27.02.2013 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002211-31.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002211-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ISAC DOS ANJOS PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP158892 RAQUEL PETRONI DE FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022113120124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao qual foi dado provimento por esta E. Corte (fls. 116).

A r. sentença de fls. 127/128v (proferida em 06/08/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/55.
A fls. 83, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 07/01/2008 (vínculo ativo). Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença, de 27/08/2009 a 31/10/2011 e de 19/10/2011 a 26/04/2012.
A parte autora, operador de máquina injetora, contando atualmente com 37 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora tem diagnóstico de linfoma não Hodgkin com biópsia em 27/08/2009 e foi tratado com quimioterapia e radioterapia até 26/05/2010. Está em seguimento com hematologista e apresenta últimos exames sem doença ativa, mas com sequelas pulmonares. Apresenta incapacidade parcial e definitiva para atividades com esforço físico. Informa que a incapacidade teve início em 26/05/2010.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 26/04/2012 e ajuizou a demanda em 07/11/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 36 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.
Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Cumpre saber, então, se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento*

*para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 27/04/2012, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 27/04/2012 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005711-22.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005711-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FERNANDO CARELLI MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP155609 VALÉRIA CRISTINA SILVA CHAVES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00057112220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora. Foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*Ab initio*, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 16.05.13, atestou que a parte autora é portadora de nefropatia grave, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 117-125).
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 05.04.76 a 30.06.02 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de abril/05 a janeiro/06, dezembro/06, de julho/10 a dezembro/10, fevereiro/11e de maio/12 a junho/12 (fls. 137-138).
No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:
O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 04.03.10 (fls. 123).

Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em julho/10, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91.
Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018938-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018938-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | SANDRA MARIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00042-3 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença, auxílio-acidente ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural.
A r. sentença de fls. 105/107 (proferida em 03/10/2012), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da citação (10/05/2011).
Inconformadas, apelam as partes.
A parte autora, sustentando o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Pleiteia, subsidiariamente, a majoração dos honorários advocatícios
A Autarquia, alegando preliminarmente cerceamento de defesa, pelo fato de não ter sido apreciado seu pedido para complementação do laudo pericial. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Preliminarmente, quanto à alegação de cerceamento de defesa, ante a não produção de provas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.

Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a requerente está incapacitada para o trabalho desde o ajuizamento da ação.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a incapacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de esclarecimentos.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que o recorrido não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Rejeito, portanto, as alegações, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/21, destacando-se: certidão de casamento realizado em 05/06/1985, na qual seu marido foi qualificado lavrador.
A parte autora, contando atualmente com 47 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora apresenta sinais de sofrimento na coluna vertebral, visto que constatada acentuada redução na capacidade funcional da região lombar e com transtornos depressivos ansiosos. Aduz que a autora é portadora de lombalgia crônica agudizada, depressão ansiosa e doença reumática (espondilite aquilosante). Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor, desde o ajuizamento da ação.
Foram ouvidas duas testemunhas, em 04/04/2012 (fls. 92/93), que informaram conhecer a parte autora há muitos anos. Afirmam que a requerente sempre trabalhou como bóia-fria nas lavouras da região, fazendo todo tipo de serviço rural, como plantar, colher e carpir, nas plantações de café, algodão, arroz, mandioca, feijão e milho. Informam os nomes dos proprietários rurais, para os quais a autora trabalhou, além de conhecerem o seu ex-marido.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que foi corroborado pelas testemunhas, permitindo o reconhecimento de atividade rural e a sua condição de segurada especial.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas*

*visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para as atividades laborativas, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia e à apelação da parte autora.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/05/2011 (data da citação), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022381-02.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022381-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | SATURNINA RIBEIRO ARANDA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS008591 DANIEL JOSE DE JOSILCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00005-6 1 Vr BELA VISTA/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 12.05.2011 (fls. 31).
A r. sentença, de fls. 68/69 (proferida em 01.10.2012), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 14/28, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 04.06.1928), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls. 25);
- carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Dourados/MS em nome do marido, expedida em 12.07.1987, (fls. 17/18);
- declaração para cadastro de imóvel rural, decap, informando que o marido possui um imóvel rural, denominado Fazenda Santa Rita, Bela Vista/MT, com área de 22,5 ha., emitido em 19.04.1977 (fls. 19/23);
- certidão de casamento em 15.07.1946 (fls. 27);
Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar em nome do cônjuge um vínculo empregatício, de 01.05.1989 a 15.07.1989 para Arno Werner Filho/Fazenda Cervo e que a autora recebe pensão por morte e trabalhador rural, tendo como instituidor o cônjuge.
As testemunhas (fls. 64/65) são unânimes em confirmar o labor no campo.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

A Lei Complementar nº 11/71, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em seu artigo 4º dispunha que sua aposentadoria seria devida quando completasse 65 anos de idade, cabendo apenas o benefício ao respectivo chefe ou arrimo de família (parágrafo único). Referidos dispositivos não foram recepcionados pela

Constituição Federal de 1988, que passou para 60 anos, para homens e 55 para mulheres, a idade mínima exigida para a concessão do benefício (art. 201, § 7º, II), excluindo a exigência da condição de chefe de família.
Por sua vez, de acordo com o art. 5º da Lei Complementar nº 16/73, "a caracterização da qualidade de trabalhador rural, para efeito da concessão das prestações pecuniárias do PRORURAL, dependerá da comprovação de sua atividade pelo menos nos três últimos anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda, que de forma descontínua".
Com o advento da Lei nº 8.213/91, disciplinando a concessão da aposentadoria por idade rural, o artigo 48, § 1º, reduziu para 60 anos de idade, se homem e 55, se mulher. Além do que, o artigo 143 dispõe: "o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício", conforme tabela inserta no art. 142.
Ocorre que o plenário do Supremo Tribunal Federal, decidiu que a norma posta no inciso I do artigo 202 da Constituição Federal, na redação anterior à EC 20/98, que garante a aposentadoria por idade, aos 60, para o trabalhador rural e 55, para a trabalhadora, não é auto-aplicável.
Confira-se:

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA.***
*Divergência caracterizada entre o acórdão embargado e os julgados do Plenário nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306. Não-auto-aplicabilidade do artigo 202, I, da Constituição Federal. Embargos de divergência conhecidos e providos.*
*(RE 175520 EDv / RS, Relator Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 06/02/98, pág. 065).*
***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE.***
*Manifesta a divergência com os acórdãos proferidos nos Mandados de Injunção nºs 183 e 306, recebem-se os embargos de divergência para proclamar a não-auto-aplicabilidade do art. 202, inciso I, da Constituição Federal. Aplicação do entendimento firmado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do EVRE 175.520. Embargos conhecidos e providos. Não-conhecimento do recurso extraordinário.*
*(RE 164683 EDv / RS, Relator Ministro Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, DJ de 19/04/2002, pág. 66).*

Por conseqüência, a Lei Complementar nº 11/71, alterada pela Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, vigorou até a edição da Lei nº 8.213/91, de 24 de julho de 1991.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, da Lei nº 8.213/91, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. STJ, cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Observa-se que, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que do extrato do sistema Dataprev extrai-se que a autora recebe pensão por morte, rural, desde 14.07.1987, tendo como instituidor o cônjuge.

Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Ressalto que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Conjugando a legislação mencionada com a prova produzida, é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 05 (cinco) anos. Já contava com 55 anos quando da edição da Lei 8.213/91, portanto, estão atendidas as exigências legais, de atividade rural, por prazo superior a 60 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (12.05.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 12.05.2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023056-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023056-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00031-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do

matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 04.02.2011 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópias da CTPS, em que constam registros como trabalhador rural nos períodos, não contínuos entre 27.06.1972 a 20.03.2006 (fls. 21).

A CTPS do requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*
*PREVIDENCIARIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*
Ressalto que nas informações do CNIS/DATAPREV de fls. 44 evidenciam-se registros de vínculos de natureza rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 52-53).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante a prova plena e o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural

Por sua vez, o vínculo empregatício anotado na CPTS do autor como tratorista deve ser considerado como rural.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

*"AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL PROMOVIDA CONTRA O IAPAS POR EMPRESA QUE TEM POR OBJETO ATIVIDADE AGRO-PECUÁRIA - TRABALHADOR RURAL - TRATORISTA.*
*É trabalhador rural quem quer que preste serviço de natureza rural, situação que não é possível negar-se aos empregados de empresa que, como expresso em sua denominação, tem como objeto atividade agro-pecuária, não tendo significação para alterar tal condição o fato de exercer o trabalhador a função de tratorista, pois o trator, no caso, é implemento próprio da atividade agrícola, pelo que, como tal, não está abrangido nas normas da CLPS, e sim naquelas relativas ao FUNRURAL.*
*Apelação desprovida. Sentença confirmada.*
*(4ª Turma, AC 0128829-SE, DJ 19-06-89, Relator Min. ARMANDO ROLEMBERG)*
*EXECUÇÃO FISCAL. F.G.T.S. TRABALHADOR RURAL. CONCEITO. EMBARGOS DA EXECUTADA, JULGADOS IMPROCEDENTES EM PRIMEIRA INSTANCIA, POR SENTENÇA QUE SE REFORMA.*
*Consideram-se de natureza rural serviços de pedreiro, tratorista e almoxarife, desempenhados em função da atividade agropecuária da empresa empregadora ("Fazenda Buritizeiro"). Inteligência dos artigos 3., parágrafo 1., alínea "a", do regulamento (Decreto n. 73.612/74). Sentença reformada. Apelação provida.*
*(6ª Turma, AC 0063649-MG, DJ 13-05-82, Relator Min. AMERICO LUZ)*
De rigor, portanto, a reforma da sentença.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com a RMI (renda mensal inicial) a ser calculada pela Autarquia nos termos do artigo 29 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação (11.08.2011- fls. 32), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.
Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024524-61.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024524-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA SEBASTIANA DOS SANTOS ANDRADE |
| ADVOGADO | : | MS011691 CLEBER SPIGOTI |
| No. ORIG. | : | 11.00.00098-7 2 Vr BATAGUASSU/MS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, com tutela antecipada, ajuizado em 30/11/2011.
A r. sentença de fls. 98/100 (proferida em 24/02/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do indeferimento administrativo (21/11/2011).
Inconformada, apela a autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.
Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem

como o reconhecimento da prescrição quinquenal.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/37, dos quais destaco:
- Notas fiscais de produtor rural, em nome da parte autora, emitidas entre os anos de 2009 e 2011.
A fls. 57/58, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença de 16/06/2004 a 31/12/2004 e de 21/08/2006 a 30/11/2006. Observe-se que a parte autora recebeu tais benefícios na qualidade de segurada especial.
A parte autora, trabalhadora rural, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de um quadro complexo e múltiplo, com características de cronicidade e irreversibilidade, de hipertensão arterial, dislipidemia, colunopatia lombossacra, poliartralgia, tendinopatia e bursite de ombro direito, fibromialgia e depressão. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor, desde 2011.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o laudo foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após detalhada perícia médica, atestou a incapacidade total e definitiva da parte autora para o exercício de atividade laborativa.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a autarquia não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Como visto, a parte autora trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, através dos documentos que atestam atividade rural.
Além do que, já restou confirmada pelo INSS a condição de segurada especial da parte autora, com a concessão administrativa do benefício de auxílio-doença.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Assim, neste caso, a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para qualquer atividade laborativa, justificando a concessão da aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
A prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 21/11/2011 (data do indeferimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025457-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025457-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA DA CONCEICAO ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ |
| No. ORIG. | : | 12.00.00064-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 19.07.2012 (fls. 31).
A r. sentença julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas em razão da súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça. Condenou ao pagamento de custas processuais a que não esteja isento. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada apela a Autarquia Federal, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração do termo inicial, correção monetário, juros e honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/32, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 08.08.1951) em 06.07.1968, qualificando o marido como lavrador, com observação de divórcio consensual em 06.07.1994 (fls. 13);
- certidão de nascimento de filha em 05.09.1970, qualificando a autora e o marido como lavradores;
- certidões de nascimento em 01.07.1980 e 27.05.1983, todos atestando a profissão de lavrador do marido;
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 19.04.2012.
A Autarquia juntou, a fls. 46/48, consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios em nome da autora.
As testemunhas fls. 54/55, conhecem a autora e confirmam o seu labor rural.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Observa-se que a autora tem início de prova material em seu próprio nome o que corroborado com os testemunhos justifica o benefício pleiteado.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 (cento e cinquenta) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data do indeferimento do pedido administrativo (17.05.2012), se adotado o entendimento da Turma, termo inicial do pedido administrativo, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão, haverá prejuízo à Autarquia.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, do CPC, para

estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, conforme fundamentado e fixar a honorária em 10% do valor da condenação, até a sentença.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 17.05.2012 (data do indeferimento do pedido administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026493-14.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.026493-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP237323 FAUSTO OZI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MAURILIO MENEZES DE MORAIS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP239193 MARIA HELENA OLIVEIRA MOURA |
| No. ORIG. | : | 00006088420088120041 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, corrigidos de juros e correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a sentença
Reexame necessário tido por interposto.
Inconformada apela a Autarquia, sustentando é isento do recolhimento de preparo. Alega em síntese, a ausência de preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Vale frisar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
No mérito, a questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio*

*(Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 26/03/2008, o autor, idoso, nascido em 28/05/1942, instrui a inicial com os documentos de fls. 11/17.
Veio o estudo social, de 02/03/2009, informando que o autor reside com a esposa, em casa própria, com 5 cômodos, guarnecida com móveis em condições razoáveis de uso. As despesas somam R$ 490,00. De acordo com a assistente social, o casal possui problemas de saúde, fazem uso de medicamentos e encontram-se em condições de vulnerabilidade econômica e social. A renda familiar é proveniente da aposentadoria recebida pela esposa, no valor de R$ 415,00.
O laudo médico pericial, realizado em 22/11/2011, conclui que o requerente é portador de hipertensão arterial, diabetes e dislipidemia, encontrando-se totalmente incapacitado para o trabalho.
O INSS juntou documentos do CNIS, informando que a esposa do requerente recebe aposentadoria por idade, no valor mínimo e que, em 28/08/2007, foi indeferido na via administrativa o pedido do autor.
A hipossuficiência está comprovada, eis que, neste caso, o autor não possui renda e os valores auferidos pela esposa são insuficientes para cobrir as despesas, restando demonstrado que a família sobrevive com dificuldades.
Assim, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, idoso, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento na via administrativa, momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao reexame necessário para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 28/08/2007 (data do requerimento na via administrativa). Concedo a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026614-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026614-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GUIDO AOKI |
| ADVOGADO | : | SP297893 VALDIR JOSE MARQUES |
| No. ORIG. | : | 12.00.00273-0 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 04.02.2013 (fls. 61).
A r. sentença, de fls. 79/81 (proferida em 01.04.2013), julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar ao autor, em caráter vitalício, o benefício previdenciário da aposentadoria por idade no valor correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal, mais abono anual, com fundamento nos artigos 11, inciso VII, 29, parágrafo 2º, e 48 da Lei n.º8.213/91 bem como nos artigos 201, § 5º, e 202, inciso I, da Constituição Federal. O pagamento deverá ser efetuado a partir da citação. As parcelas vencidas deverão ser corrigidas até o efetivo pagamento, a ser feito de uma só vez. Os juros de mora e a correção monetária observarão os termos do artigo 1ºF da Lei n.º 9.494/97 com redação dada pela Lei n.º11.960/09. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o valor total da condenação (parcelas vencidas), devidamente corrigidas até o efetivo pagamento e também eventuais despesas processuais, em devolução, devidamente corrigidas desde o desembolso. Sem custas. Concedeu a tutela.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, o não cabimento do regime de economia familiar, e a ausência de prova material.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/52, dos quais destaco:
- certidão de dispensa de incorporação em 12.04.1967, qualificando o autor como lavrador (fls. 11);
- escritura de venda e compra de 16.05.1984, constando o autor como comprador e profissão como mecânico (fls.12/13);
- certificado de cadastro de imóvel rural (CCIR), constando com área registrada de 58,3 hectares, ou 3,64 módulos fiscais (fls.14/15);
- declaração do imposto sobre a propriedade rural exercício 2012 (fls.16/21);
- declaração de ITR - exercício 2012, do Sítio Aoki, constando a propriedade rural em condomínio com o autor, na proporção de 33,3%, com Mario Aoki, 33,3% e Luis Yasutsugu Aoki, 33,4% (fls.18);
- notas fiscais de produtor, de forma descontínua de 30.04.1978 a 04.05.2011(fls.22/52);
A Autarquia juntou, a fls. 69/72, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o autor possui cadastro como contribuinte individual de 01/1985 a 03/1986.
Em consulta ao sistema Dataprev, verifica-se que o autor tem cadastro como contribuinte individual/empresário desde 01.12.1975, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 74/76, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pelo autor.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Bem, neste caso, embora o autor tenha completado 60 anos em 2008, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 162 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que o autor e outros condôminos são proprietários de uma área de grande extensão e não foi juntado qualquer documento em que se pudesse verificar a existência ou não de trabalhadores assalariados.
Além do que, as notas fiscais apresentadas enquadram-se em valores de alta produção, não sendo possível considerá-los como essenciais a subsistência em regime de economia familiar. Frise-se que as notas apresentadas dos anos de 2002 a 2007 não tem o valor dos produtos declarados.
Ademais, a escritura de propriedade do imóvel rural informa atividade como mecânico e do extrato do sistema Dataprev extrai-se cadastro como contribuinte/individual/empresário, descaracterizando o regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIME NTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.***
*1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)*
*2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.*
*3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.*
*4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.*
*5. Agravo regime ntal desprovido.*
*(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 05 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029308-81.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029308-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | QUITERIA CASTRO SANTANA |
| ADVOGADO | : | MS006591 ALCI FERREIRA FRANCA |
| No. ORIG. | : | 08001104320128120031 2 Vr CAARAPO/MS |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, a partir do ajuizamento (01.02.2012). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela. Honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais).
Apelou, o INSS, requerendo a atribuição de efeito suspensivo ao recurso ante a alegação da irreversibilidade da concessão da tutela em sentença. No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença e, alternativamente, pugna pela redução da verba honorária e alteração da DIB para a data de citação.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:
*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*
*(...)*
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:
*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*
*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por*

*idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 25.05.2000, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 114 meses.
Visando a comprovar as alegações, a autora acostou cópia de certidão eleitoral, expedida em 15.02.2008, na qual ela declarou ser trabalhadora rural (fls. 09).
Há, ainda, certidão de casamento, com assento lavrado em 1974, qualificando o marido como operário (fls. 11); ficha geral de atendimento da Secretaria de Saúde do Município de Caarapó/MS, em que a autora qualificou-se como trabalhadora rural, com atendimentos entre os anos de 1991e 2006 (fls. 12-21).
A certidão de casamento, por indicar a realização de labor urbano pelo cônjuge, não constitui início de prova material.
De igual modo, a certidão emitida pela Justiça Eleitoral reproduz informações prestadas pela autora, no entanto, emitida em 15.02.2008, período extemporâneo aos fatos, razão pela qual não constitui início de prova material.
Por fim, a ficha de atendimento médico também não pode ser considerada como início de prova, na medida em que ausente menção do responsável pelas anotações nela constantes.
Apesar de os testemunhos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. VERBETE SUMULAR 149/STJ. CARÊNCIA. ART 143 DA LEI 8.213/91. NÃO COMPROVAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material. O início de prova não se exaure somente com os documentos arrolados no art. 106 da Lei 8.213/91.*
*II - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua.*
*(Omissis)*
*V - Agravo interno desprovido.*
*(AgRg no REsp 855083 / SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJ 09.10.2006, p. 360) (grifo)*

De rigor, portanto, a reforma a sentença proferida, ante a ausência de prova material.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029547-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029547-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SIMONI NAOMI MATSUZAKI |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00121-5 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09-20).

Assistência Judiciária concedida (fl. 21).

Citação em 14.09.10 (fl. 24 v.).

Laudo médico elaborado por perito do Juízo (fls. 45-57).

Estudo sócio-econômico (fls. 69-73).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 79-81).

A r. sentença, prolatada em 29.11.12, julgou **procedente** o pedido e determinou o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com incidência de correção monetária e juros de mora à data do efetivo pagamento, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenada a autarquia federal também ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a prolação da sentença. Indene o réu do pagamento de custas processuais (fls. 88-91).

Apelação do INSS. Pugna o réu pela reforma integral do julgado Para o caso de manutenção do *decisum*, aduz que o termo inicial do benefício deve coincidir com a data do laudo médico pericial (fls. 94-99).
Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fl. 110).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 121-124).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para

além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* a incapacidade da autora, total e permanente, restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial elaborado em 25.07.11, do qual se depreende que ela é portadora de *"Distrofia Miotônica de Steinert", com "IMPORTANTES ALTERAÇÕES ORTOPÉDICAS COM DIMINUIÇÃO DE FORÇA MUSCULAR GLOBALMENTE, LESÕES DOS DEDOS DE AMBAS AS MÃOS, CANSAÇO AOS PEQUENOS ESFORÇOS, FALA LENTIFICADA DEVIDO A DOENÇA GENÉTICA IRREVERSÍVEL, PROGRESSIVA DE CARATER AUTOSSOMICO DOMINANTE (...)"* (fls. 48-54).
Por sua vez, o estudo social, elaborado em 23.08.12, revela que o núcleo familiar era constituído por 4 pessoas: a demandante, à época com 26 anos, solteira, sua genitora, de 57 anos, seu padrasto, Sr. Tamoto, de 71 anos, e sua meia-irmã, Tatiane Yuri, de 18 anos de idade, solteira (fls. 84-87).

A família residia numa chácara denominada "Chácara São Judas Tadeu". A residência possuia seis cômodos: dois quartos, sala, cozinha, copa e banheiro, com forro de *pinus* e piso frio. Os móveis eram velhos. A família apresentou-se trajada com roupas simples e sujas.

Ainda segundo o laudo social, a família plantava verduras e legumes para consumo próprio. A renda familiar era constituída pelo **benefício assistencial de prestação continuada** percebido pelo padrasto da autora, no valor de um salário mínimo mensal, e da renda (variável) de R$ 500,00, proveniente de seu labor consertando relógios na cidade. **Por ocasião do estudo social, o salário-mínimo estabelecido era de R$ 622,00.**

Pesquisa realizada nesta data no CNIS - Cadastro nacional de Informações Sociais demonstra que, de fato, consoante declarado a *expert*, o padrasto da demandante percebia benefício de natureza assistencial (benefício nº 540.161.611-9), o qual, consoante já pontuado acima, **deve ser desconsiderado** para fins de apuração da renda *per capita.*

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R$ 100,00), energia elétrica (R$ 35,00), água - trimestral (R$ 17,00), gás (R$ 42,00), farmácia (R$ 100,00), aluguel comercial (R$ 229,00), **totalizando R$ 441,00**, no mês em que se paga conta concernente ao consumo de água encanada.

Verifica-se que, *in casu*, a renda obtida pela família da requerente com conserto de relógios é **incerta e variável**, assim, a própria simplicidade da residência, dos bens que a guarnecem, e do trajar da família revela serem insuficientes os ganhos auferidos para cobrir gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como estabelecido na r. sentença - na data da citação 14.09.10 (fl. 24 v.), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão. Embora a benesse fosse devida desde a data do pedido administrativo, comprovado na "Comunicação de Decisão" de fl. 20, consoante art. 49, da Lei nº 8.213/91, a parte autora não manifestou irresignação nesse sentido, razão pela qual restará mantido o *decisum* nesse ponto.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, de ofício, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. Também nos moldes acima expostos, **deferida a antecipação da tutela.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031084-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031084-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES GARCIA CATENA |
| ADVOGADO | : | SP181671 LUCIANO CALOR CARDOSO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

PROCURADOR : SP174149 ARLETE WOJCIK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.03718-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 15.12.2009 (fls. 12).
A r. sentença, proferida em 13.06.2012 (fls. 53/54), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/07, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 17.08.1944), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls. 06).
- certidão de casamento em 24.11.1965, qualificando o marido como lavrador (fls. 05);
A testemunha (fls. 38) conhece a autora e confirma que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com o depoente até 2002, especifica lugares para os quais a requerente trabalhou.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.
1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.
(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 9 (nove) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 1999, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 108 (cento e oito) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (15.12.2009), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15.12.2009 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031772-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031772-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LAZARO DE JESUS VIEIRA DE MIRANDA |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00029-0 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 178/179 (proferida em 28/01/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo judicial (30/01/2012). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula nº. 111, do STJ).
Inconformadas, apelam as partes.
A parte autora, requerendo a alteração do termo inicial para a data da cessação administrativa, a majoração da verba honorária e a fixação dos juros de mora de 1% (um por cento) ao mês.
A Autarquia, sustentando, em síntese, a necessidade de fixação de termo final ao benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar os recursos.
A parte autora, prestador de serviços gerais, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que o periciado é portador de "*hipertensão arterial não controlada, com repercussões sistêmicas, e de alterações cardíacas devido à insuficiência cardíaca congestiva".* Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor desde a data perícia (30/01/2012). Sugere o prazo de 06 (seis) meses para reavaliação.
Assim, neste caso, o termo inicial deve ser mantido na data do laudo médico judicial, quando constatada a incapacidade da parte autora, conforme apontado pelo jurisperito.
É o entendimento pretoriano, *verbis*:
***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***
*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*
*2. Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*
Com relação ao termo final, entendo que não se justifica a sua fixação em seis meses após a data do laudo, como requer a autarquia, cabendo ao INSS designar nova perícia a fim de avaliar a persistência ou não da incapacidade para o trabalho.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, e ao desconto das prestações correspondentes ao período em que a parte autora efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento à apelação da Autarquia e ao apelo da parte autora.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 30/01/2012 (data do laudo médico judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031871-48.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031871-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Juiza Convocada RAQUEL PERRINI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DIRCE DE CAMPOS OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP311320 NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO |
| No. ORIG. | : | 08006146720138120046 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS |

DECISÃO

O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 12.09.2008 (fls. 24v).
A r. sentença, de fls. 51/56 (proferida em 23.12.2009, julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/11, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 21.02.1954) data ilegível, qualificando o marido como lavrador (fls. 11);
A Autarquia juntou, a fls. 32/37 e 57/62, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que o marido tem vínculos empregatícios, de 14.01.1974 a 12.1983 para o Estado de Mato Grosso do Sul e possui cadastro como contribuinte individual/equiparado a autônomo/ministro de culto, de 01.2006 a 09.2009 e, de 01.04.2010, sem data de saída, em atividade urbana, e recebe aposentadoria por idade, comerciário, desde 12.08.2011.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 42, conforme r. sentença, informam que a autora é trabalhadora rural.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2009, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 168 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e

imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Além do que, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que tem exerceu atividade como servidor público e tem cadastro como contribuinte individual autônomo e recebe aposentadoria por idade, comerciário.
Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***
*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
*7. Recurso não conhecido.*
*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032309-74.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032309-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SAYONARA PINHEIRO CARIZZI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VIVALDINO NUNES DE BRITO |
| ADVOGADO | : | MS007566B MAURA GLORIA LANZONE |
| No. ORIG. | : | 08004636120128120006 1 Vr CAMAPUA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 28/05/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação, concedendo a tutela antecipada.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 19/04/2012, o autor, nascido em 10/09/1964, instrui a inicial com os documentos de fls. 29/67.
Veio o estudo social em 018/05/2012, informando que o autor, com 48 anos convive com companheira de 28 anos de idade e uma filha de 07 anos. Residem em casa alugada composta de cinco cômodos, com mobiliário que atende as necessidades da família, apresentando boas condições de limpeza e organização e dois telefones para contato (celulares). Consta que o autor encontra-se em tratamento médico fazendo uso de medicação contínua pois tem doença diagnosticada como tuberculose. Consta que nem o autor, nem sua companheira trabalham e estão recebendo cesta básica da Secretaria da Assistência Social. Consta que o autor possui quatro filhos de casamento anterior todos com idade de 29, 28, e dois de 21 anos, os quais residem em Campo Grande. Consta que a irmã do

Autor vem custeando as despesas.
Laudo Pericial em 29/10/2012, informando que o autor apresenta tuberculose pulmonar crônica de origem infecciosa, que implica na diminuição de sua capacidade laborativa. A Incapacidade é parcial, ou seja, o mesmo poderá exercer outro tipo de atividade que não exija esforço físico, pois o mesmo não necessita de assistência permanente de outra pessoa para suas atividades da vida independente. Em relação ao quadro clínico ser definitivo ou provisório o mesmo deverá ser submetido a nova avaliação clínica em um período de seis a doze meses. Novo laudo pericial em 18/03/2013, concluindo que o aturo apresenta tuberculose pulmonar crônica de origem infecciosa, que implica na diminuição de sua capacidade laborativa. A incapacidade é parcial, ou seja, o mesmo poderá exercer outro tipo de atividade que não exija esforço físico, pois o requerente não necessita de assistência permanente de outra pessoa para suas atividades da vida independente, porém não poderá exercer mais a atividade que vinha sendo exercida. A incapacidade é definitiva. A doença do autor (tuberculose) é uma doença que seguindo o tratamento a risca ela poderá ter cura, mas no caso do autor em questão como não se tratou adequadamente sua tuberculose tornou-se crônica. Novamente julgou necessário que o requerente seja submetido a nova avaliação clínica e laboratorial em um período de seis a doze meses.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial.
Ainda que, demonstrado que o autor não possui renda, é possível concluir que é auxiliado pela irmã e sua companheira não pode ser inserida naquelas hipóteses em que os familiares encontram notórias dificuldades de inserção no mercado de trabalho. Assim, não faz jus à garantia constitucional, que prevê o direito ao benefício no valor de um salário mínimo ao deficiente ou ao idoso que não puder prover o próprio sustento ou tê-lo provido por seus familiares (CF, art. 203, inc. V).
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034154-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034154-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP195318 EVANDRO MORAES ADAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLODOALDO DE OLIVEIRA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP287794 AMANDA DE ALMEIDA DIAS PERES |
| No. ORIG. | : | 11.00.00146-1 2 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em

síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a citação (26.08.11), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido (fls. 88-91).
O INSS interpôs apelação, suscitou o reexame e pugnou pela reforma do julgado.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que o demandante é portador de lesão na retina de ambos os olhos, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e permanente para o labor (fl. 78).
Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez ao autor.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata

implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.
Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. Concedo a tutela específica.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034838-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034838-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE FERREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00199-5 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a

concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da

família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde

que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 08/01/2011 (fls. 22), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*
*...*
*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*
*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*
*...*
*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*
*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhes prestam serviços.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de carteira de pescador profissional, na categoria artesanal, expedida pelo Ministério da Agricultura e do Abastecimento em 2001, bem como de carteira de mesma natureza expedida pelo Ministério da Pesca e Aqüicultura em 2009 (fl. 09);
- cópias de CTPS com anotações de vínculos de natureza rural entre 18.01.1986 e 26.02.86; 01.08.1987 e 08.07.1988; 02.01.1989 e 25.02.1990; 02.09.1992 e 02.11.1992; 10.05.1999 e 09.06.1999; 01.07.1999 e 11.10.1999; 09.10. e 31.10.2002 (fls. 14/21).

Os extratos do sistema CNIS/ DATAPREV de fls. 38/40, a seu turno, indicam o recolhimento de contribuições como segurado especial após 2009.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e armazenados em mídia digital confirmaram o labor rural do autor (fl. 58).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;*

Observo que, ainda que constem da CTPS do autor vínculos empregatícios de natureza rural até 1982 e após, entre 01.12.1990 e 04.07.1991 e entre 01.03.1996 e 31.12.1996, entendo que essa atividade não descaracteriza a predominância da atividade rural desenvolvida antes e depois desses períodos.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do indeferimento administrativo (13.09.2012 - fl. 07), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada

ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037194-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037194-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | APARECIDA CELIS DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP220690 RENATA RUIZ RODRIGUES |
| CODINOME | : | APARECIDA CELIS DE FARIA |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00487-8 1 Vr VALPARAISO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A r. sentença, de fls. 52/55-verso (proferida em 10.04.2013),julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/17, dos quais destaco:
- RG nascimento em 01.12.1957, constando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls. 09);
- CTPS, com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 08.03.1990 a 27.12.1996, em atividade rural (fls. 10/12);
- comunicado de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, formulado na via administrativa em 06.12.2012 (fls. 13).
A Autarquia Federal juntou a fls. 41/44, consulta ao sistema Dataprev, constando que a autora possui vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 08.03.1990 a 27.11.1996, em atividade rural.
As testemunhas (mídia - fls. 50) são unânimes em confirmar o labor no campo.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários

do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Verifica-se que a autora traz CTPS em seu próprio nome com registros em atividade rural, o que corroborado com as testemunhas justifica o benefício requerido.
Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 16 (dezesseis) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2012, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 186 (cento e oitenta e seis) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (06.12.12), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 06.12.12 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 20 de janeiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038260-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038260-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MATILDE CARDOSO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP048810 TAKESHI SASAKI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00073892120128260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação proposta em **18/09/2012** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
Documentos (fls. 12/26 e 64/66).
Assistência judiciária gratuita (fl. 27).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 50/51).
A r. sentença prolatada em **27/06/2013** (fls. 53/55) julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada, *in casu*, a Lei nº 1.060/50.
Apelação da parte autora (fls. 57/60), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.
Sem contrarrazões recursais, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da

família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **07/08/2012** (fl. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses**.
De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere

é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:

***"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***

*...*

*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*

*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*

*...*

*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*

*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*

*2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

*3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*

*4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*

*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*

*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*

*8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*

*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.*

*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*

*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*

Quanto à documentação acerca do labor rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **27/03/1976** (fl. 14), e cópias das certidões do nascimento da prole, com remissão a **12/05/1977, 25/02/1984 e 13/08/1991** (fls. 16/18), anotada a profissão do cônjuge como "lavrador", donde se observa, também, o domicílio

familiar na zona rural; por mais, sobrevieram notas fiscais de produtor rural, também em nome do marido da autora (fls. 64/66).
Além disso, cópia das laudas da CTPS do cônjuge varão (fls. 20/26), com anotação de contratos de emprego rurais descontínuos, entre os anos de **1986 e 1992, e entre 1997 e 2001**; a pesquisa ao sistema CNIS/Plenus (fls. 34/39) confirma referidos vínculos empregatícios.
Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas, desde há muito e até tempos recentes (fls. 50/51).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo - **14/08/2012** (fl. 12) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora

e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo.
Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038303-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038303-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALUISIO PEDRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP225625 CASSIO REINALDO RAMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00168-0 1 Vr POA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 151/155 (proferida em 25/01/2012), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde 31/08/2009 (data indicada na perícia).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício, em razão da perda da qualidade de segurado.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/44.
A fls. 67/68, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos desde 1977 até 1995, além de contribuição à previdência social de janeiro a julho de 2005, bem como concessão

de auxílio-doença, de 01/11/2005 a 31/05/2006.
A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 07/02/2012.
O laudo atesta que a parte autora sofreu acidente vascular cerebral isquêmico. Afirma que tal enfermidade deixou como sequela moderado comprometimento da força muscular em hemicorpo esquerdo, que impossibilita a execução de suas atividades profissionais habituais. Aduz que há comprometimento para as atividades da vida independente, decorrente do comprometimento da visão. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor, desde 31/08/2009.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se o requerente manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu benefício de auxílio-doença até 31/05/2006 e ajuizou a demanda em 28/08/2007.
O artigo 15, II, da Lei nº. 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso dos autos, as informações constantes no sistema Dataprev, indicam que o autor manteve vínculo empregatício por mais de 120 meses. Portanto, prorroga-se o prazo de manutenção da qualidade de segurado para 24 meses.
Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado, aplicável por analogia, uma vez que a questão da qualidade de segurado está relacionada tanto ao benefício de aposentadoria por invalidez quanto ao de pensão por morte. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTES. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.***
*I - Comprovada nos autos a condição de esposa à época do óbito, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.*
*II - A qualidade de segurado do de cujus restou configurada, vez que ele contava com mais de 120 contribuições à Previdência Social à época do óbito, aplicando-se, portanto, o disposto no art. 15, inc. II, § 1º da Lei n. 8.213/91, haja vista que o tempo transcorrido entre a data de seu último vínculo empregatício constante da CTPS (29.09.2000; fl. 16) e a data do óbito (23.12.2001, fl. 08), foi inferior a 24 meses.*
*III - (...)*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - (...).*
*VII - Apelação do réu parcialmente provida. Recurso adesivo da autora desprovido.*
*(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1304346 - Processo: 200461130015009 - UF: SP - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 17/06/2008 - DJF3 DATA:25/06/2008 - rel. Juiz Sergio Nascimento).*
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor habitual.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à*

*Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita para toda e qualquer atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação do benefício de auxílio-doença, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação da autarquia.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 31/08/2009 (data atestada no laudo médico judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038769-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038769-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JULIA SAMI ANDRADE FREIRE incapaz |
| ADVOGADO | : | SP187823 LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA |
| REPRESENTANTE | : | JOSEFINA PEREIRA DE ANDRADE |
| No. ORIG. | : | 13.00.00030-3 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-reclusão, concedendo a antecipação dos efeitos da tutela.
Apelou, o INSS, suscitando, preliminarmente, nulidade da decisão de antecipou os efeitos da tutela em sentença, ante a alegação de irreversibilidade da medida. No mérito, sustenta a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício, pois o recluso auferia salário com valor superior à limitação imposta pelo artigo 13 da Emenda Constitucional nº 20/98, não se qualificando como segurado de baixa renda.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal apresentou parecer (fls. 70-72).
É o relatório.
**Decido.**
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:
*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*
*(...)*
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*
Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

"*Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais*."

*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa*

*nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço",* dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*".
Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica dos filhos do segurado recluso.
O benefício de auxílio-reclusão não depende de comprovação de carência, tal como a pensão por morte, inexistindo discussão, outrossim, quanto à qualidade de segurado do recluso, que o Instituto nem sequer refuta, evidenciada a partir dos documentos encartados (fls. 12-14) e em consonância ao disposto no artigo 15, incisos II e IV, da Lei nº 8.213/91.
No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, § 5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.

"§ 5º - Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo."

Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (g.n.).

Adotando como parâmetro o valor da renda do segurado, não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.
Apesar da aparente contradição entre o disposto no vigente artigo 201 da Constituição Federal, diante da ambígua expressão "*dependentes do segurado de baixa renda*", e o artigo 13 da Emenda nº 20, há que prevalecer este último até a edição de nova lei, porque traz os elementos necessários à efetivação do benefício e indica que interessa a renda dos dependentes, que são os beneficiários originários.
O benefício visa proteger a família do detento, cuja renda é subtraída à manutenção do núcleo familiar, sendo irrelevante o valor por ele auferido antes da prisão, importando saber se os dependentes têm condições próprias de subsistência.
A Lei nº 8.213/91, segundo a qual, conforme artigo 80, importa a renda do segurado recluso, porque anterior à Emenda Constitucional, restaria revogada.
Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), impondo limite à renda do segurado, em seu artigo 116 (abaixo transcrito), além de desbordar do texto constitucional, por não ser lei, não disciplina o acesso ao auxílio-reclusão.

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)". (grifei).

Considere-se que tal limitação infringe, também, o princípio constitucional de que "*nenhuma pena passará da pessoa do condenado*" (artigo 5º, inciso XLV), além de desconsiderar a natureza alimentar do benefício.
A respeito da limitação do teto, diz a doutrina:

*"(...) por força do inciso IV do art. 201, na redação conferida pela EC nº 20/98, restringiu-se à concessão desta prestação securitária aos dependentes do segurado de baixa renda. Até que a lei defina os beneficiários deste benefício, serão considerados como tais aqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), limite que será corrigido pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social (art. 13 da EC nº 20/98). Desde 1º de maio de 2005, o benefício em questão é devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R$ 623,44 (seiscentos e vinte e três reais e quarenta e quatro centavos).*
*A alteração constitucional é merecedora de crítica, pois deixa ao desamparo a família do segurado com renda superior ao limite legal, impedido de trabalhar em virtude do encarceramento. Aliás, este benefício tem justamente a finalidade de prover a manutenção da família do preso."*

A propósito, os julgados *in verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO. RECURSO NÃO PROVIDO.*
*I - Presença de elementos que demonstram que o segurado Izael Lioncio encontra-se preso na Penitenciária "Dr. Antônio de Souza Neto", na cidade de Sorocaba - SP, bem como a dependência dos agravados, na qualidade de esposa e filho, informações que sequer foram contestadas pelo INSS, na minuta do presente recurso.*
*II - Com base em interpretação teleológica do art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, conclui-se que o limite estabelecido no art. 116 do Decreto nº 3.048/99 se dirige aos dependentes do segurado recolhido à prisão, uma vez que a eles é destinado o benefício de auxílio-reclusão. Neste caso, esse limite não foi ultrapassado, mesmo porque a agravada não possui renda própria.*
*III - Não sendo o segurado favorecido por tal prestação, não parece lógico que a sua renda venha a ser o empecilho para o deferimento de um benefício que visa, justamente, não deixar ao desamparo aqueles que dependiam dos rendimentos auferidos pelo detento.*
*IV - O limite não foi ultrapassado, mesmo porque não há notícia nos autos no sentido de que os agravados possuam renda própria.*
*V - A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.*
*VI - Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo é o juiz premido pelas circunstâncias a optar pelo mal menor, in casu, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.*
*VII - A regra do duplo grau necessário, por sua vez, refere-se unicamente às sentenças de mérito, tendo natureza de condição de eficácia, não impedindo, portanto, a concessão de tutela antecipada, presentes os pressupostos previstos em lei.*
*VIII - Agravo não provido." (g.n.).*
*(AI nº 271513 - Processo nº 2006.03.00.060221-8/SP - TRF 3ª Região, Oitava Turma, Rel. Marianina Galante, j. 27.11.2006, DJU 13.12/2006, p. 431).*

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. REMESSA OFICIAL. BAIXA RENDA. ARTIGO 116 DO DECRETO 3.048/99. LEGALIDADE. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ERRO MATERIAL. TUTELA ANTECIPADA.*
*1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
*2- A leitura do artigo 13, da Emenda Constitucional 20/98 deixa claro que em nenhum momento o legislador derivado quis que fosse estabelecido como limite o salário-de-contribuição do preso, eis que a norma determina que o referido "teto" seja aplicado à renda daqueles que receberão o benefício, pois o auxílio-reclusão não é concedido ao detento, mas aos seus dependentes elencados no art. 16 da Lei 8.213/91.*
*3- A interpretação de que o salário-de-contribuição deva ser utilizado para verificar a "baixa renda" do detento surgiu não no artigo 13 da Emenda 20/98, mas no artigo 116, do Decreto 3.048/99 que previu como deveria ser aplicado o limite imposto pela norma constitucional derivada.*
*4- Naquilo que a regulamentação do art. 116, do Decreto 3.048/99 ultrapassa o disposto na Carta Magna, passa*

*a afrontar o princípio da legalidade, ao exigir ou dispor de forma contrária o que nem a Constituição ou a Lei o fizeram.*
*5- Não se admite que a punição atinja os familiares do detento, nos termos do art. 5º, inc. XLV, da CF, que prevê que "nenhuma pena passará da pessoa do condenado".*
*6- Juros de mora devidos a partir da citação, a teor do disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, conforme observado pela sentença.*
*7- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.*
*8- Convencido o Juízo a quo do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 273 c.c. 461 do Código de Processo Civil, pode perfeitamente antecipar os efeitos da tutela jurisdicional na prolação da sentença, independentemente de caução.*
*9- Erro material corrigido de ofício, para afastar a aplicação do artigo 41, § 7º, da Lei n.º 8.213/91.*
*10- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. Recurso adesivo da parte Autora parcialmente provido."*
(g.*n.).*
*(AC nº 886263 - Processo nº 2003.03.99.021474-5 - TRF 3ª Região, Nona Turma, Rel. Juiz Santos Neves, j. 18.07.2005, DJU 25.08.2005, p. 547).*

*"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-RECLUSÃO - TUTELA ANTECIPADA - REQUISITOS DEMONSTRADOS -AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. Após a EC nº 20/98, para a concessão de auxílio-reclusão mister se faz, ainda, preencher o seguinte requisito, qual seja, apresentar o dependente do segurado baixa renda, considerada esta como renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00. E, então, não obstante entendimento do agravante, refere-se o teto estipulado pela norma constitucional à renda do dependente que vai usufruir o benefício previdenciário, e não à do segurado detento.*
*2. Ademais, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99 ultrapassou os limites de sua competência de regular a matéria, pois em nenhum momento pretendeu o legislador constituinte impor como condição à concessão do referido benefício o salário-de-contribuição do detento, reduzindo, assim, o âmbito dos direitos sociais, consagrados em nível constitucional, em afronta ao princípio da hierarquia das leis.*
*3. As provas trazidas pelo agravante não lograram a desconstituir a verossimilhança do direito alegado pela parte autora, já que não juntou o Instituto Previdenciário com este recurso documentos hábeis a demonstrar, por exemplo, ser a renda mensal bruta da requerente superior ao limite estabelecido pela Constituição Federal. 4. Agravo de instrumento improvido."*
*(AI nº 235241 - Processo nº 2005.03.00.031890-1/SP - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 21.11.2005, DJ 16.12.2005, p. 223).*

De concluir-se, portanto, que o benefício em questão destina-se a dependentes de baixa renda de segurado recluso. Contudo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos *in verbis:*

*"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."*

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.
Nesse passo, a partir de 14.07.2011, passou a vigorar a Portaria MPS nº 407, que estabeleceu, em seu artigo 5º, como teto máximo para concessão do benefício, a partir de 15.07.2011, salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão, "*igual ou inferior a R$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais, sessenta centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas".* (g.n.).
Pelos elementos apresentados nos autos, **Itamar Alves Freire,** foi admitido em 23.03.2011 na "Elektro Eletricidade e Serviços S/A", com remuneração referente ao mês de outubro/2011, no valor de R$ 1.013,69 (mil e treze reais e sessenta e nove centavos), conforme consulta do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino.
Ocorrida a prisão, em 01.11.2011, o segurado deu entrada na *Cadeia Pública do Município de Piracaia*, denotando-se sua permanência no cárcere até 21.12.2012, data em que confeccionada certidão de recolhimento prisional (fl. 11).
Assim, considerando-se o teto máximo fixado pela Portaria MPS nº 407 (vigente à época da detenção), para

concessão de auxílio-reclusão, em R$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta), e que o último salário recebido pelo segurado recluso extrapola tal valor, seu dependente não faz jus ao benefício pleiteado.
De rigor, portanto, a reforma da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar totalmente improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039726-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039726-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELISA SCARPATO ROSSI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00027-8 2 Vr PEDREIRA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 03/06/2013, julgou procedente o pedido formulado pela autora, concedendo-lhe o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, V da CF, a partir da data da citação. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."
Na demanda ajuizada em 14/04/2011, a autora com 85 anos, (data de nascimento: 08/12/1925), instrui a inicial com os documentos, de fls. 12/40.
Veio o estudo social em 22/01/2013, informando que a autora reside com o marido e filha (deficiente física) em imóvel próprio, com cinco cômodos. A renda familiar é advinda da aposentadoria do marido (R$ 622) e do Benefício Prestação Continuada (R$ 622).
Com efeito, ao contrário do entendimento da decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está no rol dos beneficiários descritos na legislação.
O INSS apresentou o CNIS (fls.133/146) onde comprova-se que a aposentadoria do marido importa no valor de R$ 980,79 e a filha recebe R$ 678,00, à título de amparo ao deficiente físico.
Verifico que a requerente não logrou comprovar a hipossuficiência, requisito essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família não ostenta as características de hipossuficiência.
Logo, é de se indeferir o benefício pleiteado.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.
Por essas razões, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - art. 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039982-21.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.039982-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ENELI MADALENA BOLLER |
| ADVOGADO | : | MS014572 LUIS FERNANDO CARDOSO RAMOS |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00874-4 1 Vr IGUATEMI/MS |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por ELENI MADALENA BOLLER contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 09/06/2011 contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido** sob o fundamento de que não restou comprovada a incapacidade.
Sustenta a parte apelante, em suas razões, que está total e permanentemente incapacitada para o trabalho, devendo também ser analisada sua situação social, econômica, cultural e etária para se aferir a necessidade do benefício.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "*caput*", do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez.
**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a parte autora, que atualmente conta com 58 anos de idade, trabalhava como rurícola e posteriormente como atendente de mercado, é portadora de COLUNOPATIA LOMBRO-SACRA e SÍNDROME DO TÚNEL DO CARPO, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 76/85:

*"A autora não apresenta inaptidão para o trabalho, mas mostra limitações funcionais ao nível da coluna lombo-sacra e articulação do punho direito.*
*(...)*
*Quanto aos aspectos analisados, a requerente é apta para os trabalhos que não exijam esforços, sobrecargas estáticas e dinâmicas, bem como flexo-extensões da coluna lombo-sacra e uso sistematizado e intensivo da mão direita.*
*Há possibilidades de readaptações funcionais com atividades compatibilizadas com as limitações de que é portadora.*
*(...)*
*As limitações ou perdas são parciais e permanentes."*

Ocorre, no entanto, que a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal e conta atualmente com 58 anos de idade. Nesse passo, em função da idade, penso que a incapacidade acaba por se tornar total ante a impossibilidade de qualquer esforço ou trabalho físico, aliado ao fato de possuir baixa escolaridade e pouca qualificação profissional
Assim, há que se considerar que a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o exercício da atividade laboral, até porque, a teor do artigo 436 do Código de Processo Civil, ***"não está o Juiz adstrito ao laudo***

***pericial podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos"***.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***
*(AgRg no AREsp nº 318.761/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/06/2013)*
***Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1338869/DF, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 29/11/2012).***
*(AgRg no AREsp nº 36.281/MS, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 01/03/2013)*
***A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.***
*(AgRg no AREsp nº 81.329/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 01/03/2012)*
No mesmo sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.***
*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
***Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - 2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível. - 3 Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida. - 4 A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, já estava ele acometido da doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.***
*(AC nº 0006564-49.2004.4.03.6106, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Leide Polo, DJF3 10/09/2008)*
***Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. - II. Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor.***
*(AC nº 0012371-21.2002.4.03.6106, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 04/06/2008)*

**3. Requisito da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social através dos documentos acostados à inicial e também porque, ao indeferir o requerimento administrativo de auxílio-doença realizado em 01/06/2011, o INSS se fundamentou na inexistência de incapacidade laboral, donde se conclui que a autora mantinha a qualidade de segurada àquela altura (fl. 30).
Relativamente ao termo inicial do benefício, é fixado à data da cessação do auxílio-doença nº 5468463594 (fl. 149) , até porque o conjunto probatório dos autos está a demonstrar que, nessa época, a parte autora era portadora da doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir que foi indevida a cessação do benefício.
Quanto ao valor do benefício, deve ser calculado nos termos do artigo 44 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide

Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
No tocante aos honorários advocatícios, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não se aplica no âmbito da Justiça Estadual do Mato Grosso do Sul, em face do artigo 27 da Lei Estadual nº 3.779, de 11/11/2009, que prevê, expressamente, o pagamento de custas pelo INSS, as quais devem ser recolhidas, ao final, pela parte vencida (parágrafos 1º e 2º), o que está em consonância com o disposto na Súmula nº 178 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (***"O INSS não goza de isenção de pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na Justiça Estadual."***).
Também não está isento o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, mas deve o Instituto-réu arcar com o pagamento dos honorários periciais, bem como com as custas devidas perante o Juízo Estadual do Mato Grosso do Sul.
Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo** para julgar procedente a ação, condenando o Instituto-réu no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da cessação do auxílio-doença nº 5468463594.
As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada, de acordo com os critérios adotados pelo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013.
Condeno o INSS ao reembolso de honorários periciais e ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, **DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS**, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.
**Tópico síntese do julgado**:
**a)** nome do segurado/beneficiário: **Eneli Madalena Boller**;
**b)** benefício concedido: **aposentadoria por invalidez**;
**c)** número do benefício (NB): **a ser definido pelo INSS**;
**d)** renda mensal inicial: **a ser calculada nos termos do artigo 44 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91**;
**e)** data de início do benefício (DIB): **data da cessação do auxílio-doença nº 5468463594.**

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041189-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041189-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | CARMITA RODRIGUES STELLA TRENTINI |
| ADVOGADO | : | SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00503939320108260222 1 Vr GUARIBA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 28.01.2011 (fls. 36).
A r. sentença, proferida em 25.02.2013 (fls. 72/73), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/25, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 08.06.1947) em 11.09.1965, constando residência da autora e marido na Fazenda Restinga (fls. 12);
- CTPS do cônjuge de 08.08.1966 a 31.10.1969, em atividade urbana, como pedreiro, de 01.07.1973 a 31.12.1991, em atividade rural, como trabalho por empreitada na Fazenda Santa Maria, e de 01.04.2004 a 02.05.2005 como agropecuário na Fazenda Restinga (fls. 16/24).
A Autarquia juntou, a fls. 49, consulta efetuada ao sistema Dataprev, não constando vínculos empregatícios em nome da autora.
As testemunhas (fls. 75/77) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com os depoentes.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que*

*constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

O fato de constar na certidão de casamento de 1965, qualificação do marido como pedreiro, não afasta a condição de rurícola da autora, por se tratar de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.
Além do que, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que a CTPS indica que exerceu atividade rural em período próximo a que se pretende comprovar.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 10 (dez) anos e seis meses. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2002, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 126 (cento e vinte e seis) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.01.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até

a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 28.01.2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041492-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041492-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SUELI MARIA DIAS |
| ADVOGADO | : | SP097819 ESAU PEREIRA PINTO FILHO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00113-6 2 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 87/88 (proferida em 15/07/2013) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do primeiro requerimento administrativo (15/12/2011 - fls. 36). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R$ 1.000,00 (um mil reais).
A fls. 97/98, o INSS comprova que foi cumprida a determinação judicial para implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução dos honorários advocatícios, bem como autorização para suspensão de pagamento do benefício, em razão de atividade remunerada.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/50, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 15/12/2011, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 36).
A fls. 57/61, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando um único vínculo empregatício de

05/08/1975 a 30/06/1976, além de contribuições à previdência social a desde março de 2011 até novembro de 2012. Informa, ainda, o indeferimento de pedidos de auxílio-doença
A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 21/03/2013.
O laudo atesta que a periciada apresenta episódio depressivo grave, com rebaixamento do humor, redução da energia e diminuição da atividade. Afirma que há alteração da capacidade de experimentar o prazer, perda de interesse e diminuição de concentração associadas à fadiga importante, mesmo após um esforço mínimo. Aduz que se observam problemas do sono e diminuição do apetite, além de diminuição da auto-estima e autoconfiança. Informa que a doença se manifestou há aproximadamente dez anos. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária.
Como visto, a autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.
Manteve vínculo empregatício entre agosto/1975 e junho/1976, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, com novos recolhimentos de 03/2011 a 11/2012, e ajuizou a demanda em 16/10/2012, mantendo a qualidade de segurada.
Entretanto, verifica-se que o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante, desde antes do seu ingresso ao sistema previdenciário.
Nesse sentido, o laudo pericial aponta que a autora é portadora da enfermidade há aproximadamente 10 anos, sem condições de fixação de data.
Observe-se que, a autora retornou ao RGPS em março de 2011, quando contava com 49 anos de idade, e efetuou o pedido administrativo em 15/12/2011. Não é crível, pois, que na data de seu primeiro recolhimento contasse com boas condições de saúde para nove meses depois estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho, como alega.
Conclui-se, portanto, que a incapacidade da requerente já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou agravou-se após o seu reingresso em 03/2011, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido é a orientação pretoriana:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*
*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*
*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*
*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.
Logo, com fulcro no art. 557, do CPC dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042211-51.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.042211-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA MARLENE CHAVES CAETANO |
| ADVOGADO | : | SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00276-0 2 Vr PARANAIBA/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 15.02.2013 (fls. 92v).
A r. sentença julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/15, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 19.05.1957) em 14.02.1975, qualificando o marido como lavrador (fls. 09);
- CTPS com registros, de forma descontínua, de 19.06.1978 a 31.03.2004, em atividade rural (fls. 11/14);
A Autarquia juntou, a fls. 103/115, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora, bem como que o marido tem registros, de 01.08.1976 a 24.07.2012, em atividade rural, e, de 24.05.1978 a 20.12.1978, 04.09.2001 a 29.09.2002, 23.09.2002 a 12.2002, 01.04.2006 a 31.07.2007 e de 01.06.2008 a 05.11.2008, em atividade urbana.
As testemunhas (mídia) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com os depoentes.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo

com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por períodos curtos e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 16 (dezesseis) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2012, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 186 (cento e oitenta e seis) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (15.02.2013), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15.02.2013 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000768-02.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000768-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE LUIZ MORETTI |
| ADVOGADO | : | SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007680220134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pelo autor, em face de decisão monocrática de fls. 320/323, proferida nos autos do Mandado de Segurança n. 2013.61.26.000768-3, cujo dispositivo é o seguinte: "Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil dou parcial provimento ao recurso do autor para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 10/05/1973 a 25/04/1983, 02/09/1983 a 10/04/1985, 25/06/1986 a 19/09/1990 e de 07/04/1993 a 28/04/1995 e determinar que a autoridade coatora restabeleça a aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante.".
Sustenta o impetrante, a ocorrência de omissão no Julgado, eis que apesar de haver a determinação de restabelecimento da aposentadoria, não fixou o prazo para a Autarquia Federal cumprir a ordem judicial.
Requer seja suprida a falha apontada.
É o relatório.
Neste caso, merece prosperar a alegação do impetrante.
*In casu*, foi reconhecido o direito ao restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço, considerando-se que até a Emenda 20/98, perfez mais de 30 (trinta) anos de serviço, portanto, indevida a suspensão do pagamento do benefício, o que justificou a impetração do *mandamus*.
Assim, preenchidos os requisitos para a aposentação, razão assiste ao impetrante, quanto à antecipação dos efeitos da tutela.
Nesse contexto, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, acolho os embargos de declaração opostos pelo impetrante, para conceder a tutela antecipada para que a Autarquia Federal implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001189-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001189-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | ZACARIAS JERONIMO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP214290 ÉDINA MARIA TORRES CANÁRIO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 40052113020138260248 2 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar o restabelecimento de auxílio-doença (fls. 87-88).
Alega, a autarquia agravante, que não estão presentes os requisitos constantes do artigo 273 do Código de Processo Civil, não havendo prova inequívoca da incapacidade. Diz que a decisão agravada causa grave lesão ao erário, porquanto "*determina o pagamento de um benefício a que o agravado não faz jus*". Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
Conforme consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o autor recebeu auxílio-doença nos períodos de 15.03.2007 a 19.04.2007, 10.09.2009 a 26.10.2009, 08.10.2011 a 02.01.2012, 08.02.2012 a 24.04.2012, 02.01.2013 a 24.01.2013 e 20.04.2013 a 15.08.2013.
Em perícia médica realizada pela autarquia, em 15.08.2013, não foi constatada incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual (fl. 70).
O laudo da respectiva pericia, realizada por junta médica da autarquia, concluiu: "Requerente com quadro osteo articular de caráter crônico, sem sinais de quadro agudo no momento, não comprova acompanhamento e tratamento médico atualmente não traz elementos que justifiquem prorrogação do benefício". (fl. 38).
Alegando permanecer incapacitado para o trabalho, o agravante ajuizou ação, em 12.11.2013, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença cessado em 15.08.2013 e a percepção de aposentadoria por invalidez (fls. 39-55).
Sustenta ser portador de "artrose bilateral dos joelhos direito e esquerdo", "gonartrose primária bilateral", além de "doenças do sistema osteomuscular e do tecido conjuntivo" e "histórico recente de infarto do miocárdio".
Contudo, para comprovação de suas alegações juntou apenas relatórios médicos emitidos entre 2007 e 2013 atestando problemas ortopédicos e infarto agudo do miocárdio em 2011 (fls. 71-86).
Os documentos médicos apresentados pelo autor, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.
O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."
(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls.

64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."
(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."
(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e revogar a antecipação da tutela.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002599-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002599-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | VALERIA APARECIDA BUENO |
| ADVOGADO | : | SP199835 MARINA MOLINARI VIEIRA PIVA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CABREUVA SP |
| No. ORIG. | : | 30027546120138260080 1 Vr CABREUVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas à concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu pedido de tutela antecipada para implantação de auxílio-doença (fls. 08).
Aduz a agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da tutela antecipada se encontram presentes, quais sejam a verossimilhança do direito invocado e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, uma vez que está comprovado nos autos a qualidade de segurado, o cumprimento do período de carência e a incapacidade laboral. Pede o provimento do recurso (fls. 02/07).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Em análise perfunctória, vislumbra-se que a agravante possui qualidade de segurado, bem como preencheu o período de carência exigido por lei, consoante a cópia de sua CTPS, com anotação de diversos vínculos empregatícios, sendo o último de 02.09.2013 com data de saída em aberto (fls. 14/). É segurado empregado, nos termos do art. 11 da Lei nº 8.213/91.
Além disso, presente o requisito incapacidade, diante do teor dos atestados médicos, notadamente os datados de 2810.2013 e 13.11.2013, (fls. 24/26), os quais dão conta de que a agravante está com descolamento e risco de abortamento do feto, necessitando de afastamento do trabalho.
Verifica-se, em juízo de cognição sumária, que preenche os requisitos para a concessão da tutela antecipada.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS.*
*1. No caso dos autos, a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado são hauríveis da documentação coligida pela parte autora, sendo certa, no que concerne ao pressuposto da reversibilidade do resultado do ato antecipatório, a possibilidade de retorno ao estado anterior, desde que denotado não mais subsistirem as condições à percepção da prestação em tela. 2. Frise-se, por oportuno, que no que se refere a qualidade de segurada há documento hábil a comprovar a manutenção da qualidade de segurada entre abril/2006 e dezembro de 2009, sendo que a ação foi proposta em maio de 2010, de modo que não há que se falar, portanto, em perda da qualidade ou de doença pré-existente a data da última filiação. 3. Agravo a que se nega provimento." (AI 410162, proc. 0018901-45.2010.4.03.0000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1: 28.03.12)*
*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC COMPROVADOS. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III - Demonstrada a verossimilhança do pedido, em razão da situação de incapacidade laborativa da agravada, reconhecida pelo próprio INSS, consoante laudo médico pericial, datado de 23-02-2010, dando conta de que a segurada foi submetida à cirurgia de colescistectomia e se encontra inapta para o retorno à sua atividade laboral. IV - Somente havendo nos autos prova de que a agravada foi submetida à nova perícia médica, concluindo que a incapacidade não mais persiste, é que se justifica a revogação da tutela antecipada. V - O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família. VI - Agravo legal não provido." (AI 410755, proc. 0019549-25.2010.4.03.0000, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1: 03.11.10, p. 2267).*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA - IMPLEMENTADOS OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO IMPROVIDO. A princípio, há prova suficiente de que o autor encontra-se incapacitado para o trabalho, sendo certo, inclusive, que o mesmo esteve em gozo anterior de auxílio-doença no período de 25/11/2002 a 30/04/2005, o que demonstra a verossimilhança de suas alegações, não havendo nos autos nenhuma evidência de que seus males tenham desaparecido. As provas trazidas pelo agravante não lograram a corroborar a decisão administrativa, na qual o INSS revogou o benefício anteriormente concedido. Portanto, não se comprovou, no presente agravo, os motivos que deram ensejo à suspensão do auxílio-doença, na via administrativa. Em se tratando o benefício previdenciário de natureza alimentar, resta configurado o fundado*

*receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caso aguarde o julgamento do feito para a apreciação da tutela buscada. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (AI 280285, proc. 0095020-86.2006.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1: 18.03.11, p. 951).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA/APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS À CONCESSÃO DO AUXÍLIO DOENÇA. MANUTENÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A JUNTADA DO LAUDO PERICIAL. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.*
*I- Nos casos em que a documentação acostada aos autos, por si só, é hábil e suficiente para supedanear a concessão da tutela antecipada, comprovando, de maneira inequívoca, a incapacidade laboral do postulante, deve o julgador, à luz do princípio da proporcionalidade, entre eventual impossibilidade de repetição de numerários adiantados e a sobrevivência da vindicante, inclinar-se pelo resguardo do segundo bem jurídico, em virtude da necessidade da preservação do direito fundamental à vida e da dignidade da pessoa humana, hierarquicamente superiores na tutela constitucional.*
*II- Em havendo a dilação probatória, a concessão precária do benefício previdenciário deve ser estendida até a juntada do laudo pericial na ação de conhecimento, quando então o juízo monocrático, munido de provas produzidas recentemente, deverá reavaliar a matéria à luz das condições laborativas da parte autora.*
*III - Recurso parcialmente provimento." (TRF 3ª Região, AI nº 458468, 0034497-35.2011.4.03.0000, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Francisco, e-DJF3 Judicial 1: 31.08.12).*
*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC COMPROVADOS. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.*
*I - Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.*
*II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida.*
*III - Demonstrada a verossimilhança do pedido, em razão da situação de incapacidade laborativa da agravada, reconhecida pelo próprio INSS, consoante laudo médico pericial, datado de 23-02-2010, dando conta de que a segurada foi submetida à cirurgia de colescistectomia e se encontra inapta para o retorno à sua atividade laboral.*
*IV - Somente havendo nos autos prova de que a agravada foi submetida à nova perícia médica, concluindo que a incapacidade não mais persiste, é que se justifica a revogação da tutela antecipada.*
*V - O perigo de dano é evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite à agravada aguardar o desfecho da ação sem prejuízo de seu sustento e de sua família.*
*VI - Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AI nº 410755, 0019549-25.2010.4.03.0000, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 25.10.10).*

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso interposto** para reverter a decisão objurgada *a quo* e determino que o INSS implante o benefício de auxílio-doença no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de imposição de multa diária arbitrada no valor de 1/30 (um trinta avos) sobre o valor do benefício.
Oficie-se, com urgência, ao INSS (Gerência Executiva) a fim de que dê cumprimento integral a esta decisão.
Instrua-se o ofício com cópia deste documento.
O ofício deverá ser entregue pessoalmente ao responsável pela Gerência Executiva do INSS, devendo o sr. Oficial de Justiça colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de recalcitrância .
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002732-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002732-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP314098B IGOR SAVITSKY |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | FERNANDA TESTONI SIMIONATO |
| ADVOGADO | : | SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ODESSA SP |
| No. ORIG. | : | 00000485320148260394 2 Vr NOVA ODESSA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 64, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada.
Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.
Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão ao agravante
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, nascida em 13/08/1965, afirme ser portadora de depressão grave, com sintomas psicóticos e déficit cognitivo, a comprovação de que não se trata de moléstia preexistente à sua segunda filiação ao RGPS, demanda instrução probatória incabível nesta sede preliminar.
Observo que a ora agravante possui registros trabalhistas, com contribuições efetuadas nos períodos de 01/07/1992 a 15/07/1994, de 21/11/1994 a 01/12/1994 e de 06/11/1995 a 30/01/1996. Posteriormente, realizou recolhimentos como contribuinte individual, de 03/2011 a 06/2011.
Não obstante a ora recorrente tenha recebido o benefício por concessão administrativa, no período de 02/08/2011 a 03/10/2011, o INSS cessou o pagamento, ante a constatação de que a incapacidade para o trabalho é anterior ao reinício das contribuições para o RGPS. Diante disso, o feito que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Assim não vislumbro a caracterização de prova inequívoca que leve a verossimilhança do direito invocado.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo
Por tais razões, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da tutela antecipada concedida em primeiro grau.
No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não pairem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.*
*II - Não há como verificar, em sede de cognição sumária, e com base nos documentos apresentados de que a parte autora esteja incapacitada para o exercício de atividade laboral.*
*III - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).*
*(AI 00156233120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
***AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.***
*1. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada incapacidade para o trabalho.*
*2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela*

*pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória.*
*3. Agravo improvido.*
*(AI 00152682120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC, cassando a tutela antecipada concedida em primeiro grau.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão e ao INSS para as providências cabíveis.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002771-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002771-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | LUIZ HENRIQUE LUNA |
| ADVOGADO | : | SP212743 ELCIO ROBERTO MARQUES |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 30023803820138260438 1 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por LUIS HENRIQUE LUNA contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Primeira Vara de Penápolis/SP que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.
Neste recurso, o autor requer a antecipação da tutela recursal para determinar ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença, sob a alegação de que está incapacitado de exercer sua atividade laborativa como preparador físico em razão de acidente automobístico sofrido em 09 de dezembro de 2012.
Relata que o acidente acarretou fratura de crânio com perda de lobo frontal, caracterizado como lesão corporal de natureza gravíssima pela polícia técnico científica; que em virtude da lesão, foi submetido a procedimento cirúrgico, permanecendo internado até final de janeiro de 2013; que o acidente também causou trombose venosa profunda e convulsões, as quais impedem sua volta ao trabalho; que sua genitora deixou o emprego para prestar os cuidados necessários ao filho enfermo; que necessita de medicamentos de alto custo e que depende da ajuda de amigos e parentes para custear suas despesas médicas.
Instruiu o recurso com atestados médicos e relatório de fisioterapia, os quais comprovariam a alegação de que não está apto para retornar à atividade laborativa.
O agravante é beneficiário da Justiça Gratuita (fl. 9).
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a concessão de auxílio-doença depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade do segurado para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***
*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*

***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***
*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*
NO CASO CONCRETO, atráves de pesquisa realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, restou evidenciado que o autor é segurado da Previdência Social.
Ademais, não é de se exigir o cumprimento da carência prevista pelo o inciso I do artigo 25 da Lei nº 8213/91, já que, no caso de acidente de qualquer natureza ou causa, a aposentadoria por invalidez e o auxílio-doença independem de carência, sendo suficiente que o requerente comprove a sua condição de segurado da Previdência, o que ocorreu na hipótese dos autos.
E, nesse sentido, estabelece o artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.212/91:
***Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:***
***II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado.***

Por outro lado, os documentos acostados aos autos evidenciam que o autor sofreu acidente automobilístico com afundamento craniano frontal, lesão dural e cerebral com perda de massa encefálica e trombose venosa profunda, sem previsão de alta. Os documentos datam de janeiro a junho de 2013, o requerimento administrativo foi efetuado em janeiro de 2013 e a ação previdenciária foi ajuizada em agosto daquele ano.
Resta evidenciada, assim, a plausibilidade do direito invocado na inicial.
A necessidade de antecipação dos efeitos da tutela também se faz presente, no caso dos autos, na medida em que a parte autora, sem condições econômicas de subsistência e impossibilitada de exercer atividade laborativa, depende do imediato provimento da prestação jurisdicional, como garantia de sua manutenção, não podendo aguardar o deslinde final da presente ação para ser provida.
Desse modo, presentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso** para, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, conceder a antecipação dos efeitos da tutela, determinando, ao INSS, a imediata implantação do auxílio-doença. Junte-se aos autos a pesquisa CNIS do agravante.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00091 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000154-81.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.000154-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | EMILIA TEREZINHA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS |
| No. ORIG. | : | 08038193120128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

A Autarquia foi citada em 09.11.2012 (data da juntada do AR - fls. 45).
A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar em favor da autora o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, no valor equivalente a um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo ou, inexistente este, da data da citação da presente ação judicial, devendo as prestações vencidas no período serem adimplidas em uma única parcela, com correção monetária, nos moldes da Resolução n° 242/2001 do Conselho da Justiça Federal e do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, a partir das datas em que deveriam ter sido pagas até o dia 29.06.2009; Juros moratórios de 1% ao mês, a partir da data da citação até o dia 29.06.2009. A partir do dia 30.06.2009, tanto os juros moratórios, quanto a correção monetária, passarão a corresponder aos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, conforme determina o art. 1º-F da Lei n. 11.960 de 29.06.2009. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixou em 10% sobre o valor das prestações vencidas entre a data da implantação do benefício e a data da sentença, (Súmula 111 do STJ). Isentou de custas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
A fls. 113 vem informação pelo INSS que não há interesse jurídico em interpor recurso de apelação.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça, decido.
Compulsando os autos, verifica-se que se trata de pedido para concessão de aposentadoria por idade rural.
O Código de Processo Civil, no Livro V - Das Disposições Transitórias em seu artigo 1211, dispõe que:
"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes".
Assim, a Lei nº 10.352/2001 que modificou o rol das hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório, tem aplicação imediata aos processos em curso.
Neste sentido trago à colação os seguintes julgados:
***"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.***
*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*
*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*
*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*
*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*
*VI - Agravo interno desprovido.*
*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*
***"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.***
*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*
*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*
*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*

*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

Portanto, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC e o valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, mantendo a r. sentença.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 28.09.2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001834-04.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.001834-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALZIRA FLORES SANCHES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS012714 ARNO ADOLFO WEGNER |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA023722 ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08001478820118120004 2 Vr AMAMBAI/MS |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação proposta em **22/09/2011** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
Documentos (fls. 11/24).
Assistência judiciária gratuita (fl. 25).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 54/56).
A r. sentença prolatada em **06/03/2012** julgou **improcedente** o pedido inicial, sem condenação nos ônus da sucumbência, em razão da gratuidade processual concedida (fls. 48/49).
Apelação da parte autora (fls. 58/64), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que

alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório

válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado

do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **14/01/2000** (fls. 21/22), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **114 meses**.
Quanto ao labor rural, pretende a parte autora demonstrar o exercício de atividade sob regime de economia familiar; para tanto, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **22/01/1988** (fl. 12), além de cópia da certidão do óbito de seu esposo, ocorrido em **15/03/2000** (fl. 13), anotada a profissão do cônjuge varão, então *de cujus*, como "pecuarista".
Também as cópias de certidões de casamento da prole, datadas de **15/07/1988, 30/06/1989 e 15/04/1994** (fls. 11 e 14/15) trazem a profissão do falecido esposo da autora como "pecuarista".
E os documentos juntados às fls. 17/18 fazem referência a imóvel rural da família da parte autora, classificado pelo INCRA como "minifúndio", nos **anos de 1995/1996**.
No que diz respeito às laudas do CNIS/Plenus (fls. 16 e 42/44), revelam a concessão de "pensão por morte - trabalhador rural" à parte autora, desde **19/09/2006**.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas, até o **ano 2000**, ano este em que o marido da autora falecera - e, a propósito, em que a parte autora implementara o requisito etário para fins de concessão da benesse (fls. 54/56).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo - **24/02/2011** (fl. 20) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001840-11.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.001840-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JACINTA PEREIRA MARTINS SOARES |
| ADVOGADO | : | MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO |
| CODINOME | : | JACINTA PEREIRA MARTINS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

PROCURADOR : RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.01300-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 10.08.2011 (fls. 37).
A r. sentença, proferida em 27.12.2012 (fls.80/82), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/34, dos quais destaco:
- RG (nascimento em 21.05.1950), indicando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls.07);
- certidão de casamento, realizado em 29.04.2000, qualificando-o cônjuge como lavrador (fls.15);
- certidão de óbito do marido, ocorrido em 30.09.2005, indicando a sua profissão de lavrador (fls.16);
- recibos de mensalidades pagas ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo, em nome do cônjuge, referentes aos anos de 1993 a 1999 (fls.17/29);
- notas fiscais de produtos agrícolas, em nome do esposo, de 14.04.1996 e 24.04.1996 (fls.30/33);
- carteira em nome do esposo do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Mundo Novo/MS emissão em 19.08.1993 (fls.34)
A Autarquia juntou a fls. 50/53, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que possui cadastro como contribuinte individual/outras profissões com recolhimentos de 12.2004 a.10.2005, bem como que a requerente recebe pensão por morte de trabalhador rural, desde 30.09.2005.
As testemunhas (fls. 70/71) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, desenvolvendo atividades campesinas, laborou com a depoente Maria Aparecida Pereira Gomes nas propriedades de João Soares, Silvino, Valentim e Dário, nestas propriedades colhiam feijão, 'raleavam' milho e mexiam com algodão.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ.*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*
Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Ademais, é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, os documentos e o extrato do sistema Dataprev demonstram que exerceu atividade rural, inclusive, recebe pensão por morte de trabalhador rural.
Esclareça-se que, o fato da autora ter cadastro, como contribuinte individual/outras profissões, não afasta o reconhecimento da atividade rural por ela exercida, tendo em vista que foi por curto período e em data próxima ao momento que completou o requisito etário (2005).
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2005, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 144 (cento e quarenta e quatro) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10.08.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 10.08.2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002115-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002115-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA IMACULADA DE JESUS FABRICIO |
| ADVOGADO | : | SP089744 LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00077-0 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação proposta em **03/07/2012** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
Documentos (fls. 09/20).
Assistência judiciária gratuita (fl. 21).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 57/60).
A r. sentença prolatada em **05/07/2013** julgou **improcedente** o pedido inicial, sem condenação nos ônus da sucumbência, em razão da gratuidade processual concedida (fls. 62/65).
Apelação da parte autora (fls. 67/80), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por

pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **03/05/2012** (fl. 09), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses**.
De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após

31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:
***"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***
*...*
*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*
*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*
*...*
*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*
*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*
Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:
*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*
Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:
***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
*2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*
*3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
*4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*
*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
*8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.*
*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*
*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*
Quanto ao labor rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **02/06/1977** (fl. 10), além de certidões de nascimento da prole, datadas de **19/10/1978, 01/06/1983, 01/07/1988 e 28/06/199**5 (fls. 11/14), em todas anotada a profissão do cônjuge varão como "lavrador"; ademais, na cópia do título eleitoral, do **ano de 1974** , também em nome do varão, consta idêntica profissão (fl. 18); já a certidão emitida pela Justiça Eleitoral (fl. 19)

guarda no bojo a qualificação profissional do mesmo como "agricultor".
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
No que diz respeito às laudas do CNIS/Plenus (fls. 34/48), não constam vínculos empregatícios, quer em nome da autora, quer em nome de seu esposo.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas (fls. 57/60).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **19/09/2012** (fl. 21vº) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50,

combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado.
Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003041-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003041-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00013-2 1 Vr PIRAJUI/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 26.02.2013 (fls. 22).
A r. sentença,(fls.83/85), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/13, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 26.08.1950) em 10.01.1970, qualificando o marido como lavrador, com observação de averbação de divórcio em 03.05.1991;
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 20.05.2011 (fls.11).
A Autarquia juntou (fls.35/58) consulta ao sistema Dataprev, constando que a autora recebe pensão por morte de rural, desde 04.04.2006, tendo como instituidor Roque Joaquim de Almeida e que ele teve vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 24.10.1975 a 19.08.1992, em atividade rural e, de 04.09.1978 a 11.10.1978, 08.03.1989 a 25.05.1989 e de 26.09.1989 a 27.10.1990, para Construtora Lix da Cunha Ltda..
Em depoimento pessoal a autora afirma que laborou no campo. (fls.80-mídia)

As testemunhas (fls.79/80-mídia) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com uma das depoentes. Afirmam que a autora era companheira de Roque Joaquim de Almeida e que conviveram por cerca de 16 anos, tendo, inclusive uma filha deste relacionamento.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Além do que, é possível estender à autora a condição de lavrador do primeiro marido e do companheiro, como pretende, eis que, o registro cível de 10.01.1970, informa que o primeiro marido foi lavrador e o extrato do sistema Dataprev demonstra que recebe pensão por morte de trabalhor rural do companheiro, desde 04.04.2006.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 12 (doze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2005, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 144 (cento e quarenta e quatro) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres

da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.05.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 20.05.2011 (data do requerimento administrativo). Concedo de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003187-79.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.003187-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IDEVAL MENDES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDA MS |
| No. ORIG. | : | 00013026320108120015 1 Vr MIRANDA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 148/151 (proferida em 13/08/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data seguinte à cessação administrativa (06/01/2009).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a aplicação da Lei nº 11.960/09, no que diz respeito à correção monetária e aos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de

segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/44.
A fls. 75, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, a partir de 13/08/2007, com última remuneração em 01/2008. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 29/02/2008 a 05/01/2009, bem como um recolhimento previdenciário em 04/2010.
A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de espondiloartrose e lombalgia, patologia que a impede de exercer atividades nas quais seja necessário realizar grandes esforços físicos. Informa que a incapacidade teve início em 2008. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 05/01/2009 e ajuizou a demanda em 22/06/2010.
Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde o ano de 2008, época em que a parte autora percebia o auxílio-doença concedido administrativamente.
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco*

*inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 06/01/2009 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003422-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003422-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | DIRCE BUENO ZUPARDO |
| ADVOGADO | : | SP152803 JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00066-5 2 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 172/177 (proferida em 10/09/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do auxílio-doença (23/02/2011).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Não houve interposição de recursos.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/96.
A fls. 107/108, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, de 03/04/2012, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, a partir de 28/11/1996, com última remuneração em 03/2012 (vínculo ativo). Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 28/09/2010 a 20/01/2011 e de 21/01/2011 a 23/02/2011.
A parte autora, gerente de cozinha, contando atualmente com 70 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de lesões crônicas no ombro direito associada a fratura incompleta junto aos colos cirúrgico/anatômico no aspecto anterior umeral e na diáfise proximal, com impactação do trabeculado ósseo associado e importante edema da medula óssea adjacente. Apresenta, também, alterações degenerativas importantes no ombro direito e coluna lombar, bem como quadro depressivo importante. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor desde maio de 2011.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 13/03/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas*

*atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa do auxílio-doença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a parte autora efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para alterar a correção monetária e os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 24/02/2011 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003438-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003438-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | CARLOS ALBERTO BENTO |
| ADVOGADO | : | SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00033-8 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por CARLOS ALBERTO BENTO contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 19/02/2013 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a perícia concluiu que a incapacidade é parcial e permanente.
Sustenta a parte apelante, em suas razões, que faz jus ao benefício por incapacidade, na medida em que é portador de miocardiopatia isquêmica, que a perícia concluiu que ele não pode realizar atividades que demandem esforços físicos e que sua atividade habitual é pintor de automóveis.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor é portador de MIOCARDIOPATIA ISQUÊMICA concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 62/65.
Disse o perito, ainda, que *"O autor deve evitar atividades que demandem grande esforço físico com alto gasto*

*energético a fim de evitar sobrecarga cardíaca. Não apresenta incapacidade para a sua atividade habitual de pintor de autos, dependendo apenas da organização do trabalho."*
Ocorre, entretanto, que o autor conta com 64 anos de idade e a atividade por ele exercida (pintor de autos) demanda contato com substâncias inalantes tóxicas, sobretudo solventes, além de esforço físico, o qual, no meu entender, não é evitável apenas com a organização no trabalho.
Assim, há que se considerar que a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o exercício da atividade laboral, até porque, a teor do artigo 436 do Código de Processo Civil, ***"não está o Juiz adstrito ao laudo pericial podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos"***.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***
*(AgRg no AREsp nº 318.761/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/06/2013)*
***Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1338869/DF, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 29/11/2012).***
*(AgRg no AREsp nº 36.281/MS, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 01/03/2013)*
***A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.***
*(AgRg no AREsp nº 81.329/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 01/03/2012)*
No mesmo sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.***
*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
***Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - 2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível. - 3 Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida. - 4 A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, já estava ele acometido da doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.***
*(AC nº 0006564-49.2004.4.03.6106, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Leide Polo, DJF3 10/09/2008)*
***Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. - II. Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor.***
*(AC nº 0012371-21.2002.4.03.6106, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 04/06/2008)*
**3. Requisito da condição de segurado e do cumprimento da carência**
NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu auxílio-doença anteriormente, cessado aos 17/12/2012.
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e

permanente para o exercício da atividade laborativa, faz ela jus à aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia imediantamente posterior à data da cessação do auxílio-doença nº 541.487.589-4 (17/12/2012, fl. 43), até porque o conjunto probatório dos autos está a demonstrar que, nessa época, a parte autora ainda era portadora da doença incapacitante, razão pela qual é de se concluir que foi indevida a cessação do benefício.
Quanto ao valor do benefício, deve ser calculado nos termos do artigo 44 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
No tocante aos honorários advocatícios, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, mas deve o Instituto-réu arcar com o pagamento dos honorários periciais fixados na sentença (fl. 86).
Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo** para julgar procedente a ação e condenar o Instituto-réu ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da cessação do auxílio-doença nº 541.487.589-4.
As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada, de acordo com os critérios adotados pelo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013.
Condeno o INSS ao reembolso de honorários periciais e ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
E considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, **DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS**, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.

**Tópico síntese do julgado**:
**a)** nome do segurado/beneficiário: CARLOS ALBERTO BENTO

**b)** benefício concedido: aposentadoria por invalidez;
**c)** número do benefício (NB): a ser definido pelo INSS;
**d)** renda mensal inicial: a ser calculada nos termos do artigo 44 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91;
**e)** data de início do benefício (DIB): 18/12/2012.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003587-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003587-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VALDEVINO IZIDORO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00134-5 1 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, realizada em 28.03.11, que a parte autora trabalhou registrada, em períodos descontínuos, de 16.10.75 a 19.09.94, bem como recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 04.03.06 a 10.12.06. Também efetuou recolhimentos à Previdência Social, em períodos descontínuos, da competência de outubro/04 a agosto/07 (fls. 142-143), tendo ingressado com a presente ação em 06.11.07, portanto, em consonância com o art. 15, inciso I e II da Lei 8213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 27.07.10, atestou que a parte autora sofre de epilepsia e déficit auditivo, estando incapacitada para o labor de maneira total e temporária (fls. 122-130).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.
Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício.
Para tanto, concedo ao INSS **o prazo máximo de trinta (30) dias** para as providências administrativas necessárias.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do laudo pericial e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. **CONCEDIDA A TUTELA ANTECIPADA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003588-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003588-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | SILVANA MARIA FERREIRA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP263134 FLAVIA HELENA PIRES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00008-8 2 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 56/58 (proferida em 12/07/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao auxílio-doença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/24.
A fls. 40, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, a partir de 18/12/2003, com última remuneração em 02/2013 (vínculo ativo). Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 03/08/2012 a 20/10/2012.
A parte autora, auxiliar de embalagem, contando atualmente com 35 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora sofre de dores na coluna cervical e nos braços, apresentando síndrome miofascial. Há incapacidade parcial e temporária para o trabalho, com limitação para manipulação de carga.
Informa que a incapacidade teve início em 08/2012.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que mantinha vínculo empregatício quando ajuizou a demanda em 14/01/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado.
Cumpre saber, então, se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e

suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação administrativa, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 21/10/2012, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 21/10/2012 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004123-07.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.004123-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ISABEL JOSEFA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS010181 ALVAIR FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08006163720138120046 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação proposta em **27/04/2013** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
Documentos (fls. 09/16).
Assistência judiciária gratuita (fl. 18).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 49/50).
A r. sentença prolatada em **13/08/2013** julgou **improcedente** o pedido inicial, sem condenação nos ônus da sucumbência, em razão da gratuidade processual concedida (fl. 53).
Apelação da parte autora (fls. 56/60), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.
Contrarrazões recursais (fls. 65/70).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no

âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **08/07/2010** (fl. 09), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **174 meses**.
Quanto ao labor rural, apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **16/08/1973** (fl. 11), além de cópia da CTPS do cônjuge varão, donde se observam diversos registros empregatícios notadamente rurais, no **ano de 1991** e entre os **anos de 1996 e 2000** (fls. 12/15); já a certidão do nascimento da prole, em **18/07/1974**, comprova o domicílio rural da família da parte autora (fl. 16).
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
No que diz respeito às laudas do CNIS/Plenus (fls. 39/47), confirmam a existência de contratos de emprego de natureza rural, em nome do esposo da autora, desde o **ano de 1983**, e até o **ano 2000**.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas (fls. 49).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **17/05/2013** (fl. 26) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de

Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado.
Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28344/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002349-04.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002349-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LETICIA ARONI ZEBER MARQUES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CICERA ALVES DA SILVA - prioridade |
| ADVOGADO | : | SP165011 KARLA CRISTINA SILVEIRA DIAS PAYARO e outro |
| | : | SP255411 EDUARDO SHIGETOSHI INOUE |
| PARTE RE' | : | VILMA GENEROSO DA SILVA e outros |
| | : | EDMAR GOMES DA SILVA |
| | : | EDGAR GOMES DA SILVA |
| | : | ALEX SANDRO GOMES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP201369 DANIELA APARECIDA ALVES |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (18.05.2001), possuía a qualidade de segurado.
O feito foi inicialmente julgado procedente (fls. 79/82), mas a decisão foi anulada por esta Corte, que determinou a inclusão, no pólo passivo, dos dependentes do *de cujus* que já vinham recebendo pensão por morte.
Os dependentes foram citados e apresentaram contestação (fls. 177/189)
A r. sentença de fls. 235/238, proferida em 09.04.2012, julgou extinto o feito com relação aos pedidos formulados em face da corré Vilma Satiro da Silva (por não ser beneficiária de pensão instituída pelo *de cujus*) e em favor de Alessandra Aparecida Bernardo (menor sob guarda da autora e do *de cujus*, por não ser parte do pólo ativo), nos termos do art. 267, inc. VI , do CPC, e parcialmente procedentes os demais pedidos, condenando-se o INSS a instituir à autora, com DIB em 23.07.2001, o benefício de pensão por morte em razão do falecimento do segurado José Donizeti Gomes da Silva, no valor proporcional ao quinhão de seu benefício, considerando-se os valores recebidos pelos filhos do segurado, até completarem 21 anos, e a partir de então, na proporção de 100% (cem por cento) em favor da autora, nos termos do art. 22, parágrafo 1º, da Lei 8213/1992, e a pagar à autora, após o trânsito em julgado, os valores vencidos desde o requerimento administrativos, observados os parâmetros financeiros seguintes. A correção monetária incidirá desde a data do vencimento de cada parcela até a data da conta de liquidação que informará o precatório (SV;STF n. 17). Observar-se-á a Resolução CJF n. 134/2010 ou a que lhe suceder nos termos do art. 454 da Resolução CORE/TRF3 n. 64. Os juros de mora são devidos desde a citação e incidirão à razão de 0,5% ao mês até 11.01.2003, à razão de 1% ao mês até 01.07.2009 e, a partir de então, nos termos da Lei n. 11960/2009. Concedeu antecipação de tutela. Com fundamento no art. 20, parágrafo 4º, "vencida a Fazenda Pública", fixou os honorários advocatícios em R$ 2.000,00 (dois mil reais). Diante da sucumbência recíproca desproporcional, arcará o INSS com 60% desse valor, nos termos do art. 21, *caput*, do mesmo CPC, e da Súmula n. 306/STJ, já compensada a parcela devida pela contraparte. Custas na mesma proporção acima, observadas as isenções. Consignou-se, na fundamentação da sentença, que o INSS não deverá exigir dos corréus qualquer diferença que lhes tenha sido paga a maior, por decorrência da inclusão da autora, diante da boa-fé no recebimento e da irrepetibilidade dos valores de natureza alimentar.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, argüindo, preliminarmente, a necessidade de recebimento do recurso no duplo efeito, em razão da concessão de antecipação de tutela. No mérito sustenta, em síntese, que a autora não comprovou a condição de companheira do *de cujus*. Alega, ainda, que não é devido, pela Autarquia, o pagamento à autora de valores já pagos aos filhos do falecido, devendo ela ajuizar a ação competente para reaver tais valores, que porventura tenham sido descontados de seu benefício previdenciário.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A matéria preliminar confunde-se com o mérito.
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.

Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: CTPS do *de cujus*, com anotação de um vínculo empregatício mantido de 08.01.1996 a 06.03.1998; certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 18.05.2001, em razão de intoxicação exógena; o falecido foi qualificado como separado judicialmente, com quarenta anos de idade, residente na R. Projetada, n. 11, J. Rossim, Campinas; extrato do benefício n. 32/119.554.654-5, recebido pelo falecido, relativo às competências de fevereiro a maio de 2001; termo de entrega, sob guarda e responsabilidade da autora e do *de cujus*, da menor Alessandra Aparecida Bernardo, nascida em 14.06.1999 - o termo foi assinado em 29.09.2000 e a autora e o companheiro foram qualificados como residentes na R. Geraldo Nunes de Castro (antiga 25), lote 7, quadra 259, Satélite Iris IV, Campinas, SP; termo de quitação fornecido pela autora, em 15.03.2001, a terceira pessoa, referente ao pagamento e quitação do imóvel localizado na R. Projetada, 11, Satélite Ires, Campinas, SP.
Foram ouvidas três testemunhas, que confirmaram a união do casal. Uma apenas relatou que já os presenciou de mãos dadas e sempre os via andando juntos, e as demais afirmaram que já presenciaram outras manifestações de carinho/afeto (mãos dadas, abraços e beijos).
Constam dos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que três filhos do falecido vem recebendo a pensão pela morte dele, desde a data do óbito, com previsão para cessação de pagamento, quanto ao filho mais novo, em 24.02.2007. A pensão tinha mr. de R$ 596,98 (extrato impresso em 19.05.2005).
A fls. 46, consta comprovante de interposição de recurso, pela autora, contra decisão que indeferiu o pedido administrativo de pensão. O recurso foi datado de 08.02.2002, mencionando-se 122.032.85903/21 como sendo o n. de indeferimento do recurso. Conforme fls. 137, tal pedido tem como DER o dia 23.07.2001.
Nesse caso, não se cogita que o falecido não ostentasse a qualidade de segurado, tanto que foi concedida pensão aos filhos dele.
De outro lado, foi apresentado inicio de prova material da união estável (documentos que sugerem residência conjunta, recebimento conjunto de menor sob guarda), que foi corroborado pelas testemunhas ouvidas. Justifica-se, portanto, o reconhecimento da qualidade de companheira. Assim, a dependência econômica é presumida.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*(...)*
*5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.*
*6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*
*7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade*

*de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.*
*10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves )*

Considerando que foi formulado requerimento administrativo da pensão em 23.07.2001 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do companheiro, em 18.05.2001, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, de maneira que o benefício é devido a partir da data do requerimento administrativo, devendo ser esta, ainda, a data a ser considerada como de efetiva habilitação da requerente junto ao INSS, nos termos do art. 76 da Lei de Benefícios.
Não há que se exigir da autora que busque, junto aos filhos do falecido, valores relativos ao benefício, recebido por eles de boa-fé, principalmente por ser a Autarquia a responsável pelo pagamento.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 23.07.2001 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007442-02.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.007442-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARMELITA SILVA MENDES DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP122145 JOSE MARCOS DORETTO e outro |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| APELANTE | : | N A C H |
| ADVOGADO | : | SP058339 MARIA LEONICE FERNANDES CRUZ |
| No. ORIG. | : | 00074420220034036108 3 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido ex-marido que, ao tempo do óbito (29.05.1997), possuía a qualidade de segurado.
A corré Carmelita Silva Mendes de Carvalho, mãe do falecido, foi incluída no pólo passivo (fls. 197).
Foi concedida antecipação de tutela em 14.07.2010 (fls. 593/598), determinando-se o rateio da pensão entre a

autora e a corré. Conforme fls. 638/639, a decisão foi reformada por esta Corte em 02.09.2010, cassando-se a tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 627/633, proferida em 18.08.2010, julgou parcialmente procedente o pedido deduzido, ratificando a tutela antecipada concedida, condenando o INSS à implantação de benefício de pensão por morte, à autora, desde aquela antecipação, que deverá ser rateado em partes iguais entre a autora e a genitora do segurado (50% para cada qual), sujeitando-se o INSS a honorários advocatícios de R$ 500,00 (valor da causa fixado em R$ 2.880,00, fls. 58/59), com atualização desde o ajuizamento até o efetivo desembolso, art. 20, CPC.Ausentes custas, gratuidade deferida a fls. 18.
Inconformadas, apelam a autora e a Autarquia.
A autora sustenta, em síntese, que tem direito ao pagamento da integralidade da pensão e que esta deverá ser concedida com termo inicial na data da morte do ex-marido, ou, ao menos, na data da propositura do pedido. Requer, ainda, a fixação dos honorários advocatícios com base no valor da pensão a ser pago retroativamente à autora.
A Autarquia sustenta, em síntese, que a autora não detém a qualidade de dependente do ex-marido. Ressalta que, por ocasião da separação, a requerente renunciou à pensão alimentícia, sendo o pagamento fixado apenas com relação ao filho. A requerente ficou com a residência do casal e com os móveis que o guarneciam, além de metade do produto da venda de terreno que possuíam. Embora tenha afirmado que o falecido era quem pagava o financiamento do imóvel residencial, tal alegação não foi comprovada, mesmo após a juntada dos extratos bancários do *de cujus*. A prova testemunhal foi uníssona ao demonstrar que a autora sempre trabalhou fora, havendo documentos indicando que ela era professora desde a época da separação. Acrescente-se que o próprio filho do casal disse que a mãe nunca recebeu pensão do pai - a pensão era paga somente ao irmão caçula, até que completasse 21 anos, o que ocorreu em 1995. O filho disse, ainda, que a avó era quem dependia do pai, pois tem problemas de saúde, enquanto a autora tem um bom padrão de vida e mora numa região nobre de Bauru. A Autarquia menciona, ainda, que consta dos autos declaração feita pela autora em 1997, renunciando à pensão em favor da corré, por possuir renda própria. Por fim, alega que a eventual concessão de pensão à autora deve implicar na exclusão da corré do rol de beneficiários.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento de Rodrigo Mendes de Carvalho, em 10.08.1974, filho da autora, Nelma Augusta, com o falecido, Reinaldo

Mendes de Carvalho; certidão de casamento da autora com o falecido, em 06.07.1968 (ocasião em que ele foi qualificado como bancário e ela como professora), com averbação dando conta da separação judicial consensual do casa, por sentença com data 09.11.1994; certidão de óbito do ex-marido da autora, ocorrido em 29.05.1997, em razão de neoplasma maligno do esôfago, qualificado o falecido como aposentado, separado, com 54 anos de idade; extrato do sistema Dataprev indicando que o *de cujus* recebeu aposentadoria por invalidez de 01.08.1990 até a morte; contrato de locação de um imóvel localizado na R. Gustavo Maciel, 29-40, ap. 603 Bl A, Ed. Comendador José da Silva Marta, para o período de 11.03.2003 a 10.09.2005, com aluguel mensal de R$ 250,00 (duzentos e cinqüenta reais), constando a autora como locatária.
Posteriormente, a autora apresentou alguns documentos, destacando-se: cópia de termo de audiência de conciliação realizada em 26.04.2004, nos autos da ação de alimentos n. 3254/03, movida por ela contra Maria Izabel Homem (informando tratar-se de sua meia irmã). No ato, as partes se conciliaram, tendo a Sra. Maria se comprometido a pagar à autora, por mera liberalidade, pelo período de um ano e meio, o valor de R$ 1000,00 (mil reais mensais), valor que advém de uma pensão vitalícia que a Sr. Maria recebe, pelo falecimento do pai, junto ao IPESP; registrou-se, ainda, que a pensão só seria paga enquanto durasse o pagamento de pensão a sra. Maria (fls. 48/49); extrato bancário em m nome da requerente, indicando saldo de R$ 1,49 em 25.06.2004, com menção a três empréstimos contratados; demonstrativo de pagamento em nome da autora, relativo a pagamento efetuado em 07.7.2004 pela Secretaria de Educação do Governo do Estado de São Paulo, indicando total de vencimentos de R$ 1.246,81, com valor líquido a receber de R$ 708,12, pelo exercício do cargo efetivo de professora de educação básica; boleto de condomínio com vencimento em 06.07.2004, aos cuidados da autora, no valor de R$ 209,00; boleto de pagamento de acordo firmado relativo ao mesmo imóvel do boleto de condomínio anterior, com vencimento em 17.07.2004, no valor de R$ 135,85.
A autora prestou depoimento. Afirmou que, após a separação, o filho Rodrigo morou com ela por algum tempo. O filho queria estudar em Rio Claro, e o pai, a pedido dele, "bancou' o cursinho em Rio Claro. Ela passou a morar sozinha. A separação ocorreu no final de 1994 e Rodrigo foi morar em Rio Claro no início de 1995. Como ficou na lista de espera no vestibular, ele voltou a morar com a autora, primeiro em Duartina e depois em São João da Boa Vista. Nos dois locais, ele esteve empregado. O pagamento do cursinho fazia parte do acordo formal homologado por ocasião da separação. A depoente não recebeu alimentos, mas o falecido passou a ajudá-la informalmente, "fazia uma compra, ajudava com uma coisinha". Embora separados, mantinham vínculo de amizade. A depoente é professora concursada da rede estadual de ensino desde 1968. Permaneceu afastada do serviço por 18 anos, sendo dez em virtude da mudança de domicílio, decorrente do fato de o marido ser bancário, e oito por problema de saúde de um dos filhos. Só foi aprovada em concurso em 1979 (antes era temporária). Está trabalhando, findas as licenças, desde 1989.
Foram ouvidas três testemunhas arroladas pela autora.
A primeira, André Luiz Fontes, declarou ser amigo do filho dela, Rodrigo, desde 2003, tendo o conhecido na faculdade. Freqüenta a casa de Rodrigo. Disse que Rodrigo está desempregado e que a autora é professora e tem problemas financeiros, pois o dinheiro não dá para o mês. Afirma que a autora já lhe pediu dinheiro emprestado em diversas oportunidades. Ela mora em casa alugada. O filho Rodrigo cursa Direito na UNIP, mas parou os estudos por não ter mais condições de pagar. A faculdade era custeada pelos irmãos dele.
A segunda testemunha disse que conhecia a autora havia dez anos, mas só passou a manter relação de amizade a partir de 2001, quando a autora veio trabalhar na escola em que a depoente é diretora. A testemunha disse saber que a autora passou por muitas dificuldades após a morte do ex-marido, por ter ouvido dela que era o falecido quem custeava as despesas do lar. Afirmou, ainda, que a mãe da autora foi morar com ela em razão das dificuldades. A testemunha não soube informar qual era o valor que o falecido pagava mensalmente à autora.
A terceira testemunha afirmou ter conhecimento de que, após a separação, o falecido ajudava a autora, sendo que após a morte dele ela passou a enfrentar dificuldades financeiras, sendo ajudada pela meia-irmã.
Consta dos autos extrato do sistema Dataprev indicando que as corré Carmelita vem recebendo pensão pela morte do *de cujus*, seu filho, desde 29.05.1997, sendo mr. base R$ 1875,96.
A corré Carmelita apresentou documentos, destacando-se: demonstrativo de pagamento em nome da corré, relativo a 08.2006, emitido pelo Governo do Estado de São Paulo - Administração Geral, indicando o recebimento de proventos, na qualidade de aposentada, no valor total de R$ 685,45, sendo valor líquido o de R$ 673,86; atestado médico indicando que a corré, de 88 anos e dez mezes, é portadora de "bronquiectassia e atelectasias pulmonares difusas", o que provoca quadro infeccioso freqüente e hipersecreção pulmonar; atestado médico emitido em 24.11.2006, indicando que a falecida encontra-se em tratamento médico, devido a patologias que dificultam seu desempenho social (CID I50, J92.1, M47.9, B02); outros documentos médicos em nome da corré; boleto bancário referente a plano de saúde de que a corré é titular, com vencimento em 16.10.2006, no valor de R$ 255,40; cupom fiscal relativo à aquisição de medicamentos, em 24.11.2006, no valor de R$ 455,14; cópia de petição de alvará de separação de corpos, proposto pela autora contra o falecido, em março de 1988; no documento, a autora menciona agressividade e embriaguez do marido, resultando numa situação insuportável 3 ou 4 anos antes, pleiteando a concessão de medida liminar para afastamento do falecido do lar do casal, sendo a medida deferida em 28.03.1988 (fls. 254/257); auto de separação de corpos do casal, promovida em 29.03.1988

por oficial de justiça, sendo a medida cumprida "mansa e pacificamente" pelo *de cujus;* cópia de petição de requerimento de novo alvará de separação de corpos proposto pela autora, em novembro de 1990; no documento, a autora menciona que está em andamento uma ação de separação judicial contenciosa (29/90), sendo que apesar de já terem ocorrido separações anteriores, com o respaldo judicial, houve retomada da vida em comum, num "esforço extremo, para manter a unidade da família"; relata, ainda, episódios de embriaguez do marido, que deixa de sustentar o lar e desfere impropérios contra a requerente (fls. 261/262); novo auto de separação de corpos do casal, em 15.02.1990; cópia de petição inicial de nova ação cautelar de separação de corpos proposta pela autora contra o falecido, em 18.10.1993, relatando difícil vida conjugal e agressões após várias separações anteriores (fls. 267/270); auto de separação de corpos do casal, em 27.10.1993; cópia de petição inicial de ação de separação judicial proposta pela autora contra o falecido, em 07.02.1990 (ação 29.90,Ofício Judicial de Duartina); o documento menciona que o falecido agride a autora e falta com o dever de mútua assistência (fls. 273/275); cópia de petição inicial de nova ação de separação judicial litigiosa proposta pela autora contra o falecido, em 22.11.1993 (ação 696/93, Ofício judicial de Duartina), com relato semelhante aos anteriores; cópia de termo de audiência realizada em 09.11.1994, nos autos da ação 696/93, durante a qual foi homologado acordo firmado entre as partes, que implicava, entre outros termos, na conversão da ação em separação amigável e no pagamento de pensão apenas ao filho do casal, no valor equivalente a um salário mínimo, até que complete 24 anos de idade, desde que esteja estudando; consta, ainda, que a casa residencial pertenceria exclusivamente à autora, que ficaria responsável pelo pagamento remanescente do financiamento (fls. 287/288).
A Autarquia apresentou novos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que Rodrigo, filho do casal, possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 19.08.1996 e 21.05.2000, e um último, iniciado em 26.07.2006, vigente ao menos até 06.2008.
Em audiência realizada em 30.09.2009, foram tomados os depoimentos da autora e da corré, bem como novo depoimento da testemunha André Luiz Fontes. Na ocasião, foram juntados extratos bancários e demonstrativos de pagamento da autora, indicando que em 07.03.2005 ela recebeu rendimentos brutos de R$ 1673,28 e líquidos e R$ 966,27, além de um "bônus docente", em 10.02.2005, de valor líquido de R$ 2287,51. Foram juntados também outros comprovantes de pagamento (fls. 386/457).
O INSS trouxe aos autos cópia do procedimento administrativo referente à concessão de pensão à mãe do *de cujus* , destacando-se os seguintes documentos: comprovante de requerimento, em 29.08.1997; certidão de óbito do falecido (primeira via), mencionando morte em domicílio, na R. Henrique Hortelã, 316 (mesmo endereço informado pela corré ao requerer a pensão); declaração prestada pela autora em 11.08.1997,. com firma reconhecida, na qual ela diz concordar em deixar a pensão decorrente da morte do ex-marido para a mãe dele, a corré, pois ela, a autora, dispõe de renda própria (fls. 473), declarações prestadas por pessoas físicas e jurídicas atestando a dependência econômica a da corré com relação ao filho; cópia de decisão proferida pelo Conselho de Recursos da Previdência Social, que em 15.07.1998 deliberou pela reforma da decisão administrativa para conceder a pensão à corré.
Foi ouvida mais uma testemunha arrolada pela autora, Ana Maria Santos Maranho, que disse não saber se a autora dependia do falecido, podendo apenas informar que ouvida da autora que o ex-marido a ajudava.
Foram ouvidas então quatro testemunhas arroladas pela corré. A primeira disse que o falecido morou com a mãe por cerca de dez anos antes de morrer e que ela dependia economicamente dele, pois ganhava muito pouco como aposentada; mencionou, ainda, que o falecido foi morar com a mãe desde as primeiras brigas com a esposa, e que quando se separou ele ajudava somente o filho, e não a autora. As duas testemunhas seguintes mencionaram que o falecido morou com a mãe antes de morrer, tendo uma delas afirmado que ele ajudava a corré financeiramente.
A quarta testemunha arrolada pela corré, por sua vez, disse que se passaram quase vinte anos entre a briga que culminou com a separação do casal e a morte do falecido. Esclareceu, depois, que considerou o período decorrido desde a primeira briga do casal até a data da audiência (24.09.2009). Afirmou que a autora era professora, tinha seu salário e era "uma mulher independente". A corré era paciente da testemunha (desde a época em que o filho mais velho da autora tinha cinco anos), e o falecido foi quem pagou o tratamento dela. O falecido fazia, ainda, as compras do mercado e ajudava financeiramente a mãe. A testemunha informou, ainda, que se encontrava com a autora quase todo fim de semana para jogar, junto com amigas, e a autora sempre relatava brigas e rompimentos com o falecido, mas acabavam voltando. O falecido sempre ia para a casa da mãe quando saía de casa, ou às vezes para um hotel, mas a mãe mandava buscá-lo. A testemunha esclareceu, por fim, que a corré sempre dependeu financeiramente do filho, mesmo enquanto ele era casado.
Por fim, foi ouvido Guilherme Mendes de Carvalho, filho da autora com o falecido, arrolado como testemunha pela corré. Ele disse que o pai pagou pensão ao filho caçula apenas até que ele completasse 21 anos, em 1995, e depois disso não teve mais nenhum vínculo com sua mãe, a autora. Ressaltou que a mãe jamais recebeu pensão do pai. Esclareceu que na época do falecimento a mãe fez uma declaração de que possuía renda própria e por isso não ia querer pensão do ex-marido, não sabendo dizer por que agora ela quer o benefício. Mesmo antes da separação, o pai já ajudava a corré com as despesas de medicamentos e gêneros alimentícios. A corré é idosa (91 anos), tem problemas no coração e problemas respiratórios, e depende da pensão que recebe. A testemunha não soube precisar a renda da mãe, mas acredita que ela tenha um bom padrão de vida, pois reside numa região nobre de

Bauru. Afirmou também que não houve alteração do padrão de vida da mãe após a separação e, melhor esclarecendo, disse acreditar que o pai não chegou a pagar pensão nem para o filho caçula, que já tinha quase 21 anos e de idade e não estudava. A testemunha esclareceu, por fim, que não tem problemas de relacionamento com a mãe.
O Banco Santander, em atendimento a requerimento judicial, apresentou os extratos bancários do falecido referentes ao período de 04.09.1991 a 15.12.1998 (fls. 522).
O falecido recebia aposentadoria por invalidez por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
De outro lado, a requerente comprova ter se casado com o falecido em 06.07.1968, com separação judicial em 09.11.1994 Cumpre, então, analisar a alegada dependência econômica da requerente em relação ao *de cujus.*
Na separação, a autora renunciou expressamente aos alimentos. Ainda que se admita a comprovação da necessidade superveniente de alimentos, não houve demonstração de qualquer ajuda financeira prestada pelo *de cujus* à autora após a dissolução da união. Não há início de prova material a esse respeito e as testemunhas arroladas pela autora foram por demais genéricas e vagas ao mencionar que o falecido ex-esposo a ajudava.
Merece destaque, ainda, o depoimento de um dos filhos da autora, que informa, com segurança, que o pai nunca pagou pensão a mãe e que não se recorda que tenha efetivamente pago pensão nem ao filho menor. Referida testemunha acrescentou que não houve piora nas condições financeiras da autora após a separação e informou que a mãe mora, atualmente, em área nobre. Evidente, portanto, que não dependia do ex-marido para a sobrevivência.
Destaque-se, ainda, a existência de declaração emitida em 1997, após o óbito do *de cujus*, na qual a autora afirmou novamente, como afirmara à época da separação, que tinha recursos próprios, não necessitando de pensão pela morte do ex-marido, renunciando ao benefício em favor da sogra, ora corré.
O conjunto probatório permite, enfim, constatar que a autora não dependia dos recursos financeiros do ex-marido que, ao que tudo indica, tinha problemas com álcool e agressividade e não ajudava a família de maneira consistente ao menos desde 1988, época em que tiveram inícios sucessivas medidas judiciais visando a separação do casal.
Em suma, a pretensão ao benefício deve ser rechaçada, porque não restou comprovada a dependência econômica em relação ao falecido.
Nesse sentido é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTO NOVO. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. SÚMULA Nº 64 DO EXTINTO TFR. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTOS NOVOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO RESCISÓRIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.***
*1- (...)*
*2- Tratando-se de cônjuge desquitado (sic) que dispensou temporariamente a prestação de alimentos, exigível a comprovação de que dependia economicamente do falecido segurado, nos termos da Súmula nº 64 do extinto TFR.*
*3- Na ação ordinária subjacente, não trouxe a Autora qualquer prova da necessidade do recebimento do benefício de pensão por morte de seu ex-marido, não obstante tenha sido dada oportunidade para fazê-lo.*
*4- A presunção legal de dependência econômica deixou de existir, uma vez que a Autora não recebia alimentos, sendo necessária a comprovação da sua necessidade.*
*(....)*
*(TRF - 3ª REGIÃO - AR - SP (89.03.030366-0) Orgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO - Data da Decisão: 14/11/2007 - DJU DATA:08/02/2008 PÁGINA: 1871 - -RELATOR - JUIZ SANTOS NEVES)*
***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - ESPOSA SEPARADA - AUSENTE UM DOS REQUISITOS - SENTENÇA MANTIDA.***
*1. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.*
*2. A qualidade de segurado do de cujus restou mantida até a sua morte, uma vez que o falecido estava, naquele tempo, usufruindo o benefício aposentadoria por invalidez, sob o número 72.252.214-2.*
*3. Separada judicialmente, bem como não comprovando o recebimento de prestação de alimentos, não faz jus a autora ao benefício de pensão por morte de seu falecido ex-marido, nos termos do artigo 76, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.*
*4. (...).*
*5. Apelação da autora improvida.*
*(TRF - 3ª REGIÃO - AC - 935497 (2004.03.99.015602-6) SP - Orgão Julgador: SÉTIMA TURMA - Data da Decisão: 14/11/2005 - DJU 03/03/2005 PÁGINA: 390 - Relator -JUIZA LEIDE POLO)*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Julgo prejudicado o apelo da autora.
Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000894-63.2005.4.03.6116/SP

2005.61.16.000894-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206115 RODRIGO STOPA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TAKASI MAYUMI |
| ADVOGADO | : | SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural para fins de aposentadoria.
A Autarquia Federal foi citada em 04/10/2005.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, no interregno de 01/01/1962 a 31/12/1962. Sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido por interposto.
A parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o tempo de labor rural pleiteado e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:
- declaração do exercício de atividade rural, emitida por Sindicato de Trabalhadores Rurais, sem a homologação do INSS (fls. 12);
- certificado de dispensa de incorporação, de 1962, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 13).
Foram ouvidas duas testemunhas, às fls. 261/262. Relataram conhecer o autor desde criança, e que o requerente trabalhou no campo, em regime de economia familiar.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1962 a 31/12/1962.
O marco inicial foi delimitado, considerado o pedido do autor e o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino do autor, que é o certificado de dispensa de incorporação.
Cabe ressaltar que o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**
Mantida, na íntegra, a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000008-49.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.000008-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ADENIR DE AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP126984 ANDREA CRUZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.
A Autarquia Federal foi citada em 22/03/2005.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor rural sem registro em carteira de trabalho, no período de 01/01/1966 a 30/07/1975, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço.
Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal, não fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:
- declaração de exercício de atividade rural, emitida por Sindicato de Trabalhadores Rurais, sem homologação do INSS (fls. 14);
- documentos referentes ao imóvel rural, em nome de seu genitor, de fls. 17/42;
- certidão do Ministério do Exército, de 1974 e 1975, na qual consta a profissão do autor de "lavrador" (fls. 43/44);
- declaração da Justiça Eleitoral, de que quando de sua inscrição, o autor declarou a profissão de lavrador, em 1975 (fls. 45);
- título eleitoral, de 1973, em que foi qualificado como "lavrador", às fls. 20;
Foram ouvidas três testemunhas às fls. 201/203. As três relatam conhecer o autor desde criança, e que o requerente trabalhou como lavrador, em regime de economia familiar.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP,*

*Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Ressalte-se que os documentos escolares e os documentos em nome do pai do autor não fazem referência ao labor campesino do demandante.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 30/07/1975.
O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é a certidão do Ministério do Exército, de 1974 (fls. 44). O termo final foi assim fixado, considerando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1974, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:
*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço e restringir o reconhecimento da atividade campesina ao interstício de 01/01/1974 a 30/07/1975, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035308-44.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.035308-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANTINA CUSTODIO |
| ADVOGADO | : | SP201530 ROGERIO MACIEL |
| No. ORIG. | : | 04.00.00086-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (09.01.2003), possuía a qualidade de segurado.
Foi concedida antecipação de tutela (fls. 76).
O feito foi inicialmente julgado procedente (fls. 110/112), mas a decisão foi anulada por esta Corte, que determinou a inclusão da ex-esposa do *de cujus*, Luzinete de Souza Dias, no pólo passivo, visto que recebia pensão alimentícia descontada da aposentadoria por idade do *de cujus* (fls. 129/131).
Luzinete de Souza Dias foi citada (fls. 178-v), mas não apresentou contestação (fls. 180).
A r. sentença de fls. 260/261, proferida em 13.03.2013, julgou procedente o pedido, condenando o requerido ao pagamento de 01 (um) salário mínimo mensal à requerente, a título de pensão por morte, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo. As parcelas vencidas serão pagas de uma só vez, acrescidas de correção monetária, pelos índices oficiais pertinentes, em conformidade com a Lei n. 6899/81 e legislação subseqüente, até o efetivo pagamento, bem como juros de mora fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2322/97, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte. Esclareceu-se que, a contar de 01.07.2009, data em que passou a viger a Lei n. 11960, de 29.06.2009, que alterou o art. 1º-F da Lei n. 9494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Condenou o requerido ao pagamento de custas processuais a que não esteja isento, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, excluídas as parcelas vincendas em razão do disposto na Súmula 111, do Superior Tribunal de Justiça. Concedeu tutela antecipada.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela. No mérito sustenta, em síntese, que não foi comprovada a união estável da autora com o *de cujus*, nem a dependência econômica, ressaltando que ela já recebe benefício da Previdência Social. No mais, requer alteração do termo inicial do benefício para a data da citação e redução dos honorários advocatícios.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido de suspensão dos efeitos da antecipação de tutela confunde-se com o mérito e será apreciado oportunamente.
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: impresso do *site* da Previdência Social indicando que o falecido, José Borges Dias, recebia aposentadoria por idade desde 27.06.1988; certidão extraída dos autos da ação de separação judicial (autos 177/89, 3º Ofício da Fam. Suc. Reg. II - Santo Amaro) proposta pelo falecido contra Luzinete de Souza Dias, indicando que foi homologada por sentença a separação judicial consensual do casal, em 23.08.1989, com fixação de pensão alimentícia à ex-esposa; certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 09.01.2003, em razão de "síndrome falência múltiplos órgãos e sistemas, choque séptico, broncopneumonia"; o falecido foi qualificado como encanador, com 80 anos de idade, separado judicialmente, residente na r. Cristóvão Lins de Vasconcelos, n. 10, Jardim Consórcio, São Paulo, SP; correspondência do INSS remetida para o falecido em 16.06.1998, no endereço R. Minoro Yasuda, 520, Casa, Jardim Marajoara, Pilar do Sul, SP; contas de água e esgoto e de energia, em nome do falecido, com vencimento em 19.02.1991 e 21.12.1992, indicando como endereço a R. Minori Yasuda, 520; correspondência da Nossa Caixa, Nosso Banco, emitida em 11.07.1996, destinada à autora, Santina Custódio, no endereço R. Minoru Yassuda, 520; proposta de adesão ao plano "Master + Med Assistência Médica", assinada em 08.11.1994 pelo falecido, indicando a autora como dependente (a proposta conta com assinatura do representante do plano); nota fiscal referente à aquisição de um fogão pelo *de cujus*, em 16.03.1995, constando como endereço do falecido a R. Minoru Yassuda, 520; conta de energia em nome do falecido, referente ao período de fevereiro de 2003 (leitura/emissão m 06.02.2003), constando como endereço "BRO. Turvinho, 9889 47, Pilar do Sul, SP"; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, que havia sido formulado em 23.12.2003 - o comunicado foi emitido em 15.04.2004 e remetido para a autora no endereço "Bairro do Turvinho, 0, Pilar do Sul" (fls. 29); cópias extraídas dos autos da ação de justificação n. 458/03 (Vara Distrital de Pilar do Sul, Comarca de Piedade, São Paulo), proposta pela autora contra o INSS, indicando que naqueles autos foram ouvidas três testemunhas, que confirmaram a união estável do casal.
Foram ouvidas três testemunhas, que confirmaram a união do casal. Mencionou-se que o falecido, em dado momento, vendeu a casa que possuía no centro de Pilar do Sul e foi morar com a requerente em um sítio no Bairro do Turvo, onde começaram a plantar uvas e maracujá, e que quando o *de cujus* adoeceu começou a ir para São Paulo, mas vinha visitar a requerente regularmente.
Constam dos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora possui, como endereço cadastral, "Turvinho, S/N, Bairro Turvinho, Pilar do Sul", recolheu contribuições previdenciárias em períodos intermitentes entre 02.1986 e 02.2002, recebeu auxílio-doença de 28.03.2002 a 20.02.2003 e de 01.07.2004 a 10.04.2006 e vem recebendo aposentadoria por idade desde 30.06.2009. Quanto à corré Luzinete, foi informado apenas o recebimento de pensão alimentícia de 27.06.1988 a 09.01.2003. Por fim, quanto ao *de cujus*, informou-se que possuía endereço cadastral na r. Minoro Yasuda, 520, e recebeu aposentadoria por idade de 27.06.1988 até 09.01.2003.
Houve nova oitiva de duas das três testemunhas arroladas anteriormente, que novamente confirmaram a união do casal.
O falecido recebia aposentadoria por idade por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
De outro lado, foi apresentado inicio de prova material da união estável (comprovantes de residência em comum em dado período e por ocasião do óbito, indicação da autora como dependente do *de cujus* em plano de saúde), que foi corroborado pelas testemunhas ouvidas. Justifica-se, portanto, o reconhecimento da qualidade de companheira. Assim, a dependência econômica é presumida.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*(...)*
*5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.*
*6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*
*7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme*

*orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.*
*10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves )*

Considerando que foi formulado requerimento administrativo da pensão em 23.12.2003 e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do companheiro, em 09.01.2003, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97, de maneira que o benefício seria devido a partir da data do requerimento administrativo.
Todavia, à míngua de apelo da parte autora a esse respeito e diante da impossibilidade de agravamento da situação do apelante, o termo inicial deverá ser mantido tal como fixado, ou seja, na data do indeferimento do pedido administrativo, 15.04.2004.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, com DIB em 15.04.2004 (data do indeferimento do pedido administrativo). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000920-84.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.000920-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DANILO VON BECKERATH MODESTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALCIDES VIEIRA DE PINHO |
| ADVOGADO | : | MS005738 ANA HELENA BASTOS E SILVA CANDIA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu determinou beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão revisão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em R$1.000,00. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de conversão do labor especial em comum antes de 1980 e após 1998; (ii) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (iii) redução do porcentual dos honorários advocatícios.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.

Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente

laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DO ENQUADRAMENTO DA CATEGORIA PROFISSIONAL DO COBRADOR DE ÔNIBUS COMO ATIVIDADE ESPECIAL PELA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA.**
O DSS-8030 de fl. 75 revela que o autor laborou na condição de COBRADOR DE ÔNIBUS no período de 01.03.1972 a 02.05.1972.
Tal interregno deve ser considerado como especial, eis que assim considerada pelo regulamento então vigente (Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2.), valendo destacar que, nesse período, o enquadramento da atividade especial era feito em função da categoria profissional, sendo dispensada a prova da efetiva exposição ao agente nocivo.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. I. Conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida. II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes. III. Na espécie, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 11/10/1974 a 15/08/1985 e de 16/08/1985 a 31/12/1992, cujo tempo convertido em comum faz com que a parte autora totalize mais de 38 anos de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, motivo pelo qual é devida a revisão da renda inicial do seu benefício. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013 JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI APELREEX 00054212920074036103 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497733)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COBRADOR DE ÔNIBUS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS IMPLEMENTADOS. - (...) - Para*

*o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - (...). - O trabalho realizado como cobrador de ônibus é considerado especial (Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2). Enquadramento do período de 18.03.1977 a 21.06.1978. - Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor a nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nºs 53.381/64 e 83.080/79, no interregno de 03.07.1978 a 05.03.1997. - Reconhecimento de atividade especial nos períodos de 18.03.1977 a 21.06.1978 e de 03.07.1978 a 05.03.1997. - (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 0005686242003403618 3 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1253216 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*

Por tais razões, deve-se reconhecer como especial o labor desenvolvido pelo autor no período em tela.

**MOTORISTA DE ÔNIBUS - LABOR ESPECIAL - ENQUADRAMENTO LEGAL.**
O formulário de fl. 85 revela que o autor, no período de 13.12.1974 a 26.05.1976 ocupava o cargo de motorista de ônibus.
Portanto, a atividade desenvolvida nesse interregno deve ser considerado como especial, eis que assim considerada pelo regulamento então vigente (Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2.), valendo destacar que, nesse período, o enquadramento da atividade especial era feito em função da categoria profissional, sendo dispensada a prova da efetiva exposição ao agente nocivo.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXERCÍCIO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE CARGAS. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. POSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95. COMPROVAÇÃO POR FORMULÁRIOS ATÉ A VIGÊNCIA DO DECRETO 2.172/97. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Em observância ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições especiais (motorista de caminhão de cargas) quando a lei em vigor permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado. 2. É permitida a conversão em comum do tempo de serviço prestado em condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria, nos termos da legislação vigente à época em que exercida a atividade especial, desde que anterior a 28/5/1.998. 3. A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. 4. In casu, a atividade de motorista de caminhão de cargas e de motorista de ônibus era enquadrada no Código 2.4.4 do Quadro Anexo do Decreto 53.831/64 e no Código 2.4.2 do Anexo II do Decreto 83.080/79. Existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no mencionado anexo. 5. Não merece reforma o acórdão recorrido, que entendeu estar comprovado o exercício de atividade especial em período anterior a 5/3/1997, visto que é direito incorporado ao patrimônio do trabalhador, para ser exercido quando lhe convier, não podendo sofrer nenhuma restrição imposta pela legislação posterior. 6. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ QUINTA TURMA DJ DATA:19/06/2006 RESP 200200176269 RESP - RECURSO ESPECIAL - 415298 ARNALDO ESTEVES LIMA)*

*MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MOTORISTA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98.*
*- Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas.*
*- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95 bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.*
*- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei que a regulamentasse.*

*- Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030.*
*- Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*
*- Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*
*- As atividades de motorista de caminhão e de ônibus, com campo de aplicação correspondente ao transporte urbano e rodoviário, são consideradas penosas, nos termos do Item 2.4.4, do quadro a que se refere o artigo 2º do Decreto nº 53.831/64 (motorneiros e condutores de bonde, motoristas e cobradores de ônibus e motoristas e ajudantes de caminhão), e no Decreto nº 83.080/79, anexo II, Item 2.4.2 (motorista de ônibus e caminhões de cargas).*
*- Reconhecimento de atividade especial no período de 28/07/76 a 28/12/1976, 12/04/1977 a 25/10/1978, 01/12/1978 a 22/11/1983, 06/06/1984 a 03/04/1995 e 11/04/1995 a 13/10/1996, presentes formulários próprios.*
*- Somando-se os períodos laborados em condições especiais com os períodos comuns o impetrante perfaz, até o advento da EC 20/98, tempo suficiente à concessão da aposentadoria proporcional*
*- Preliminar de inadequação da via eleita rejeitada, presente ato emanado de autoridade competente indeferindo a concessão de benefício previdenciário e o mandado de segurança impetrado com os documentos reputados necessários ao reconhecimento do direito pretendido.*
*- Apelação provida.*
*- Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AMS 0005944-94.2005.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 29/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/05/2013)*

Portanto, deve-se reconhecer como especial o período trabalhado pelo autor como motorista de ônibus.
**DO PERÍODO DE 09.06.1976 A 31.05.1997 - MOTORISTA DE VEÍCULO DE CARGA E TRATOR - EXPOSIÇÃO A UMIDADE.**
O formulário de fl. 82 revela que o demandante, de 09.06.1976 a 31.05.1989 executava as seguintes atividades: *"condução de veículos para transporte de funcionários, visitantes, equipamentos, bovinos, máquinas e implementos agrícolas, lavagem e lubrificação de veículos, conserto de pneus. Operar máquinas e implementos agrícolas em serviços de aração, gradeação e adubação".*
Portanto, o reconhecimento desse período como especial se justifica pelo enquadramento das atividades de motorista de veículos de carga - conforme exposto nos tópicos precedentes -, pelo contato com a umidade e pelo enquadramento das atividades desenvolvidas pelo tratorista.
Vale dizer que o rol de atividades estabelecido pela legislação de regência é exemplificativo, sendo possível reconhecer o exercício de determinadas atividades como especial por analogia, desde que o segurado se exponha aos mesmos agentes nocivos que justificam o enquadramento de uma determinada atividade como especial.
Por isso, a jurisprudência pátria consolidou o entendimento de que o labor desempenhado pelo tratorista deve ser reputado como especial, eis que este profissional se expõe aos mesmos agentes nocivos que justificavam o enquadramento do trabalho do motorista do ônibus e de caminhão como especial (Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4 e Decreto n° 83.080/79, anexo I, itens 2.4.2 e 2.5.3).
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. TRATORISTA. ENQUADRAMENTO POR EQUIPARAÇÃO A ATIVIDADE PREVISTA NOS DECRETOS Nº 53.831/64 E 83.080/79. ROL EXEMPLIFICATIVO. -* ***Remansosa jurisprudência permite o enquadramento da atividade de tratorista como especial por aplicação analógica às atividades exercidas como motorista de caminhão. Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4 e Decreto n° 83.080/79, anexo I, itens 2.4.2 e 2.5.3. - Rol de atividades/agentes considerados prejudiciais à saúde é meramente exemplificativo. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo ao qual se nega provimento.*** *(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0017212-15.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 23/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)*
Consigno, ainda, que o documento de fl. 92 demonstra que o autor esteve exposto também a umidade, ao exercer a atividade de lavador de veículos.
Nesse cenário, cabível o reconhecimento do labor especial também sob tal fundamento, conforme se infere da jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. ATIVIDADE ESPECIAL.*

*RUÍDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. FRIO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. (...)*
*- Os períodos de 05.11.1971 a 22.10.1976, 09.05.1989 a 10.02.1991 e 01.03.1991 a 10.04.1993, os formulários emitidos pelas empresas atestam a exposição a hidrocarbonetos se enquadram no código 1.2.11, do Quadro Anexo ao Decreto n° 53.831/64, e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*
*- Possível, também, o enquadramento da atividade exercida no período de 03.04.1995 a 02.05.1995, com base no item 1.1.3, Quadro Anexo, do Decreto n° 53.831/64, já que demonstrada a exposição do autor a umidade excessiva quando do exercício de atividade de lavador no lava jato do posto de gasolina em que trabalhava.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006759-52.2000.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)*
Por tais razões, mantenho a sentença apelada.

**DO PERÍODO DE 01.06.1989 A 31.05.1997 - CONTATO COM AGENTES BIOLÓGICOS**
O formulário de fl. 92 traz a informação de que o autor, no período de 01.06.1989 até 31.05.1997 passou a se ativar como laboratorista, executando as seguintes tarefas: *"realiza toda as etapas das análises de amostra de origem animal, bem como preparo e manuseio de sangue bovino, coleta de carrapatos nas fezes e nos próprios bovinos estabulados".*
Nesse período, o autor estava exposto aos seguintes agentes químicos "manuseio de reagentes químicos como: brometo de Etídio, ácido clorídico, ácido sulfúrico, acetonas, éter, amônia, dicromatos de sódio, álcool, hidróxido de sódio, peróxido de hidrogênio, óxido de lantânio, lauril sulfato entre outros".
Nesse cenário, fica evidente que a parte autora estava exposta a agentes biológicos nocivos à sua saúde, configurando a especialidade do seu labor, em função do quanto estabelecido nos itens 1.3.2, 1.3.4 e 3.0.1 dos Decretos nº 53.831/64, nº 83.080/79 e nº 2.172/97, respectivamente, os quais elencam os a) trabalhos em estabelecimentos de saúde em contato com pacientes portadores de doenças infecto-contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados; b) trabalhos com animais infectados para tratamento ou para o preparo de soro, vacinas e outros produtos; e c) trabalhos em laboratórios de autópsia, de anatomia e anátomo-histologia como especiais.
A sentença não merece, pois, qualquer reparo, estando em total sintonia com a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*I - O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.*
*II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida. Assim, no caso em tela, deve ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelo Decreto n. 53.831/64.*
*III - O laudo técnico apresentado nos autos do processo administrativo comprova a exposição efetiva à agentes biológicos nocivos, na função de auxiliar de laboratório.*
*IV - Remessa oficial improvida.*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, REOMS 0002419-38.2004.4.03.6109, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 26/06/2007, DJU DATA:04/07/2007)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. AGRAVO IMPROVIDO.*
*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*
*- Foram apresentados PPP (fls. 19-23) e laudo técnico referente ao período de 08.09.09 a 01.12.09 (fls. 74-99) que apontaram a exposição habitual e permanente a agentes biológicos (vírus, bactérias, protozoários etc). para ambos os períodos pleiteados pela autora.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0001663-13.2010.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 26/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013)*

A exposição do apelado aos agentes químicos acima referidos também configura a especialidade do seu labor, eis que tais agentes são reputados nocivos pelo item 1.2.11 do Decreto 53.831/64.
Assim, correta a decisão que reconheceu a especialidade de referido labor, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º ART.557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. I - Admitidos como especiais os períodos laborados pelo autor como mecânico e operador de produção na FEPASA-FERROVIA PAULISTA S/A, nos períodos de 25.08.1981 a 31.03.1988,*

*01.04.1988 a 31.08.1988, 01.09.1988 a 01.10.1989, 01.11.1989 a 28.02.1990, 01.03.1990 a 19.05.2000 e 20.05.2000 a 04.10.2005, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 82/83 decibéis, bem como a agentes químicos (hidrocarbonetos, óleo diesel, gasolina, solventes orgânicos), agentes nocivos à saúde de acordo com os códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 e 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79. II - Os períodos posteriores a 06.03.1997 foram considerados especiais em razão da exposição do requerente a agentes químicos descritos nos códigos 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79, e não em função do ruído. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 AC 00098322820114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1609724 DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*
*(...)*
*IV - A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0003621-49.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 27/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012)*

Por isso, mantenho a sentença.
**DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM COMUM DO PERÍODO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS 29.05.1998 E ANTES DE 1980 - OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NO MOMENTO DO REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO.**
Aduz o órgão previdenciário que não seria possível a conversão dos períodos trabalhados posteriores a 29/05/1998 e antes de 1980.
A alegação não procede.
Primeiramente, deve-se observar que, para fins de conversão, aplica-se a legislação vigente no momento do requerimento administrativo e não no período do labor. É que a legislação sobre o tema é de natureza procedimental, de sorte que deve ser aplicada a legislação vigente ao tempo do procedimento.
No caso, o requerimento administrativo foi formulado quando já não existia qualquer norma proibindo a conversão do tempo especial em comum.
Observo que, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.
Destarte, não há qualquer óbice à conversão do tempo de trabalho prestado em condições especiais para comum, mesmo após 29.05.1998.
Por oportuno, cumpre destacar que esse é o entendimento consolidado no C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.* ***1. A eg. Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça fixou a compreensão no sentido de que "permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991."*** *(REsp 1.151.363/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 5/4/2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:02/04/2012AGRESP 200900872735 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1139103 OG FERNANDES)*

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo*

*do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3.* ***A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
Por conseguinte, inexiste o óbice apontado pela autarquia.

**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**
O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma mais de 35 anos de tempo contributivo (fl. 179/180), conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.
Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.

**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**
A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV -* ***Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte***

***autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício***.
*XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.
O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, fixou a verba honorária em R$1.000,00 (mil reais), de sorte que o pedido do INSS para que tal valor seja reduzido não comporta acolhida, sob pena de se fixar quantia incompatível com a dignidade da advocacia.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação autárquica e dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005100-56.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005100-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IZAIAS TEIXEIRA BORGES |
| ADVOGADO | : | SP111293 GILMAR LUIS CASTILHO CUNHA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |

DESPACHO
Fls. 300/303:

Pretende o autor a devolução do prazo recursal, para a interposição de Recurso Especial ou Extraordinário, ante a publicação da decisão monocrática de fls. 295/298, em 25/02/2014.
O Código de Processo Civil prevê, expressamente, que em face de decisão monocrática o recurso cabível é o agravo previsto no § 1º do acima mencionado artigo 557, no prazo de cinco dias.
E o INSS fez carga dos autos em 06/03/2014, após o término do prazo recursal do autor.
Acrescente-se que nosso sistema processual impõe o esgotamento das vias recursais de segundo grau para a interposição de recurso às Cortes Superiores, consoante preconiza a Súmula 281/STF, restando pacífico o entendimento acerca do cabimento da insurgência especial ou extraordinária apenas quando há o julgamento pelo órgão colegiado competente.
Assim sendo, indefiro o pedido de devolução do prazo recursal.
P.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004293-59.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004293-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE RAIMUNDO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00042935920064036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 26/11/2007.
A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/02/1977 a 17/11/1987 e 21/12/1987 a 10/08/2000, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, em 10/08/2000, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, desde a data citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data da sentença.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art.

35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 01/02/1977 a 17/11/1987 e 21/12/1987 a 10/08/2000, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 01/02/1977 a 17/11/1987- formulário de fls. 44, laudo técnico de fls. 45/46, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 91,0 dB (A).
- 21/12/1987 a 10/08/2000 - formulário de fls. 51, laudo técnico de fls. 52/53, atestam a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, de 91,1 dB (A).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*

*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data de entrada em vigor da Emenda 20/98, em 15/12/1998, *30 anos 05 meses e 29 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à referida emenda, cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 10/08/2000, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos, 05 meses e 29 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10/08/2000 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/02/1977 a 17/11/1987 e 21/12/1987 a 10/08/2000.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006974-02.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006974-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | HAROLDO FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 30/10/2006.
A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade nocente.
Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade nocente, fazendo *jus* ao benefício pleiteado.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 06/03/1997 a 15/08/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
*In casu,* para comprovação do labor nocente no referido período, o demandante trouxe aos autos o PPP de fls. 22/23.
O documento aponta a presença do agente agressivo eletricidade. Contudo, não há informação de que o

demandante esteve exposto ao risco de forma habitual e permanente.
Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.
I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.
II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.
III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.
IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.
V - (...)
VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.
(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes, deveria cumprir 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da autora, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030444-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030444-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ANTONIO MATIAS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 05.00.00124-5 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural, nos períodos **de 23/11/1963 a 25/01/1994 e 20/04/1999 a 22/09/2000** com acréscimos decorrentes das condições especiais em razão da insalubridade nos respectivos períodos e acumulados pelo período exercido por serviço urbano devidamente anotado na CTPS, perfazendo um total de 49 (quarenta e nove) anos, 01 (um) mês e 13 (treze) dias, suficientes para concessão do benefício pleiteado.

A sentença (fls. 115/121) julgou **parcialmente procedente** o pedido determinando ao INSS que proceda: a) a averbação, em prol do autor, do tempo de atividade rural correspondente aos períodos **de janeiro de 1968 a janeiro de 1994 e de 20/04/1999 a 25/09/2000;** b) expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, no prazo de dez dias. Isento do requerido no pagamento das custas processuais. As despesas processuais embora devidas, não houve o efetivo desembolso. Por fim, condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando em síntese, a ausência de início de prova material apta a demonstrar qualquer exercício de atividade rural, no período pleiteado, por ausência de documentos contemporâneos ao tempo que pretende comprovar, bem como a impossibilidade de reconhecimento do trabalho baseado em prova exclusivamente testemunhal.
Por outro lado, a parte autora alega que iniciou o labor agrícola em 1963, diferentemente do período reconhecido pela sentença de primeiro grau. Alega, ainda, que sua atividade era penosa e insalubre, vez que sujeito a agentes nocivos físicos e climáticos, período que deveriam ser considerados como atividade especial gerando acréscimos no computo do tempo para fins da aposentadoria. Aduz que comprovou o período necessário para concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, haja vista que cumprido o período carência legal por possuir mais que 230 contribuições e mais que 35 (trinta e cinco) anos de serviço.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

DECIDO

Analiso o feito com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina de janeiro de 1963 a janeiro de 1994 e abril de 1999 a setembro de 2000, o autor trouxe com a inicial os seguintes documentos (fls. 11/44):
- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento em 23/11/1955, tendo 50 anos na data do ajuizamento;
- certidão do Oficial do Registro de Imóveis da Comarca de Lucélia/SP atestando que os Senhores Jorge Zugaib, Antonio Zugaib e Bechara Zugaib adquiriram a Fazenda São Jorge e os Sítios Santo Antonio I e II interligados uns aos outros;
- declaração do Sr. Antonio Zugaib afirmando que o autor prestou-lhe serviços de natureza rural na função de trabalhador rural no período de janeiro de 1970 a dezembro de 1980, a partir de janeiro de 1981 a janeiro de 1993 passou exercer a função de parceiro rural (pequeno produtor rural) sem empregados;
- certidão de nascimento de sua filha CLAUDIOMIRA em 01/09/1973, constando como profissão do autor a de lavrador;
- notas fiscais de Produtor Rural referentes à comercialização de algodão em caroço, amendoim com casca e café entre os anos de 1981 a 1993;
- declaração de exercício de atividade rural como parceiro do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Parapuã/SP;
- CTPS nº 00153-SP, série 43297, emitida em 06/10/1993, com registros de 15/01/1994 a 18/04/1999 para Norimoto Yabuta e outros, como trabalhador na avicultura da empresa Granja Yabuta III; de 25/09/2000 a 30/05/2001, para G.S. PLÁSTICOS Ltda; a partir de abril de 2001 para Francisco Anselmo Montolar Buil Neto e outros até a presente data.
Foram ouvidas 03 (três) testemunhas, às fls. 87/88 e 98, que declararam conhecer o autor, confirmando que ele trabalhou no meio rural. A primeira testemunha informou conhecer o requerente desde ano de 1970, salientando que ele e a família moravam na Fazenda São Jorge e trabalhavam como bóias-frias. Em 1994 foi trabalhar na granja, sendo que em 2000 voltou para Sagres e trabalha até a data do depoimento na Fazenda Montolar.
A segunda testemunha afirmou que conhece o requerente desde ano de 1970, no início, trabalhou como diarista e depois passou *"a tocar a arrendamento no local"* até 1994 quando foi trabalhar na Granja Yabuta voltando para Sagres em 2000, trabalhando desde então na fazenda Montolar.
A terceira testemunha informou que conhece o requerente a 40 anos da Fazenda São Jorge, pois eram vizinhos, tocava café e lavoura branca no local por 30 anos. Depois foi trabalhar em Bastos numa granja. Voltando para Sagres trabalha na fazenda Montolar.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os depoimentos das três testemunhas, a certidão de nascimento da filha (fls.18) e as notas fiscais de produtor (fls. 30/39), além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso

que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal se houver.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola, nos períodos de janeiro de 1968 a janeiro de 1994 e abril de 1999 a setembro de 2000, vez que não se pode acolher a alegação do autor que o início de seu trabalho como rurícola ocorreu em 1963 quando o autor tinha 08 (oito) anos de idade.
Com efeito, o período a ser reconhecido é de 1963 a 1994. A Constituição Federal de 1946 estabelecia em seu artigo 157, inciso IX a proibição de qualquer trabalho aos menores de 14 (quatorze) anos. Já a Constituição de 1967 proibia o trabalho de menores de 12 (anos) em seu artigo 158, inciso X.
Neste sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LABOR RURAL. RECONHECIMENTO A PARTIR DOS DOZE ANOS DE IDADE. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EFEITO INFRINGENTE. I - Verificada a omissão na decisão embargada, haja vista que deixou de apreciar o recurso de apelação tempestivamente interposto pela parte autora.* ***II - Não há óbice ao reconhecimento da atividade laborativa desempenhada pelo autor, nascido em 26.01.1958, desde 26.01.1970, visto que a Constituição da República de 1967, em seu artigo 158, inciso X, admitia o trabalho dos maiores de 12 anos de idade.*** *III - Somados o lapso de atividade rural e o acréscimo decorrente da conversão dos intervalos desempenhados em condições especiais, o autor totaliza 36 anos, 07 meses e 04 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 47 anos, 01 mês e 15 dias até 23.06.2006 (data do requerimento administrativo). IV - O termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço deve ser mantido na data da citação (13.11.2006), tendo em vista que não há provas de que, quando do respectivo procedimento administrativo, já tivesse o autor apresentado a documentação comprobatória do labor rural e insalubre judicialmente reconhecidos. V - Tendo em vista a sucumbência mínima da parte autora, fica o réu condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma. VI - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja conseqüência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ). VII - Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos, com efeitos infringentes.(AC 00016554620094039999, Desembargador Federal Sergio Nascimento, TRF3 - Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/04/2010 PÁGINA: 1929 ..Fonte Republicação:.)*
Todavia, as provas trazidas aos autos e colhidas pelos testemunhos sinalizam no sentido que o autor começou a exercer a atividade rural em 1968.
Da mesma maneira, a atividade rural não pode ser considerada como período de atividade especial por ausência de previsão legal.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AGRAVO (CPC, 557, §1º). RECURSO CABÍVEL. ATIVIDADE RURAL. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.*

*IMPOSSIBILIDADE. I - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em atenção à fungibilidade recursal e tendo em conta a tempestividade.* ***II - A atividade rural exercida entre os anos de 1966 e 1976 não pode ser considerada atividade especial, tendo em vista que à época da prestação do serviço os trabalhadores rurais estavam vinculados ao PRORURAL, instituído pelas Leis Complementares 11/71 e 16/73, não havendo previsão legal, até a edição da Lei 8.213/91, de que tal período fosse utilizado para fins de aposentadoria por tempo de serviço ou especial.*** *III - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela autora improvido.(AC 00092880720104036109, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Esclareço que, nos termos do art. 55, §2° da Lei n° 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.

Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Cumpre, ainda, esclarecer que a atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, embora possa integrar o cálculo do tempo de serviço, necessário se faz o cumprimento do período de carência, conforme se depreende do disposto no § 2º, do artigo 55.

Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.

Refeitos os cálculos, somando a atividade rural reconhecida e os vínculos empregatícios estampados nas CTPS de fls. 31/32 e 106/111, verifica-se que até20/09/2005, data em que delimitou a contagem (fls. 11), o requerente totalizou, *31 anos, 11 meses e 21 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, não fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que, respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput,* do CPC, **nego seguimento** ao reexame necessário, à apelação do INSS e da parte autora, **mantendo na íntegra a r. sentença.**

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036009-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036009-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEVERINO PEDRO DAMASCENO FILHO |
| ADVOGADO | : | SP110352 ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO |
| No. ORIG. | : | 04.00.00166-3 1 Vr BOITUVA/SP |

DECISÃO
A sentença (fls. 22/24) julgou parcialmente procedentes os embargos para o fim de reduzir o valor da execução aos moldes dos demonstrativos de cálculo de fls. 12/17 (R$ 24.957,25, a título de principal, e R$ 2.495,73, referente aos honorários, totalizando R$ 27.452,98), os quais restaram homologados. Honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que o cálculo da RMI não observou o teto, e tampouco o índice de reajuste de 1,02750, pugnando pelo acolhimento de seus cálculos (R$ 16.029,27, referente ao principal, que somados aos R$ 1.602,93, a título de honorários, totaliza R$ 17.632,20).
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 26/07/2008.
Em 17/06/2009, o autor juntou cópia da expedição do ofício requisitório do valor incontroverso (fls. 44/48).
Remetidos a RCAL desta E. Corte, em 30/10/2012, retornaram a este Gabinete em 10/10/2013, com a informação de que seria necessário o apensamento aos autos principais para a conferência das contas.
Oficiado o Juízo de origem, subiram os autos principais a este E. Tribunal em 14/01/2014, sendo apensados a estes autos em 19/03/2014.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O título exeqüendo diz respeito à aplicação do IRSM de fev/94 (39,67%) nos salários-de-contribuição do PBC para apuração da RMI, com observância do artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.213/91, pagando-se as diferenças daí advindas, acrescidas de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação (fls. 35/39-apenso).

Transitado em julgado o *decisum*, vieram os cálculos de liquidação, apurando a RMI de R$ 737,54, e diferenças no total de R$ 31.032,61 (fls. 54/59).
Citados nos termos do art. 730 do CPC, o INSS opôs embargos à execução, partindo da RMI de R$ 732,74 e diferenças no total de R$ 17.632,20.
Instado a manifestar-se, o autor ratificou a RMI por ele apurada, retificando sua conta no que diz respeito à data inicial dos cálculos e quanto aos juros aplicados. Trouxe nova conta, totalizando R$ 27.452,98, acolhida pela sentença, motivo do apelo, ora apreciado.
Compulsando os autos, verifico que assiste razão ao INSS.
A DIB do benefício em questão, aposentadoria por tempo de contribuição, é 30/01/1996 (fls. 11/12-apenso).
Conforme planilha elaborada pela RCAL desta E. Corte, que faz parte integrante desta decisão, a média dos salários-de-contribuição, com aplicação do IRSM de fev/94, totalizou R$ 855,75.
Todavia, o maior valor-teto do salários-de-benefício, em janeiro/96, correspondia a R$ 832,66.
Assim, o coeficiente de 88%, correspondente aos 33 anos, 05 meses e 07 dias de tempo de serviço, deveria ter sido aplicado ao valor de R$ 832,66 (limite máximo), como fez o INSS, apurando a RMI de R$ 732,74.
O autor equivocou-se ao apurar a RMI, pois aplicou o coeficiente de 88% diretamente na média dos salários-de-contribuição, o que implicou na renda inicial incorreta de R$ 737,54.
Na oportunidade observo que o artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94, assim prescrevia:
*Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213, de 1991,com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do art. 29 da referida Lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV*
*(...)*
*§ 3º - Na hipótese da média apurada nos termos deste artigo resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, a diferença percentual entre esta média e o referido limite será incorporada ao valor do benefício juntamente com o primeiro reajuste do mesmo após a concessão, observado que nenhum benefício assim reajustado poderá superar o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste.*

O primeiro reajuste do benefício do autor deu-se em maio/96 (93º Reajustamento Automático), o qual previa a aplicação do percentual de 6,9967% (1,069967) aos benefícios com DIB em janeiro/96.

Em seus cálculos (fls. 04/06), o INSS parte da correta RMI (R$ 732,74). Quando do primeiro reajuste, em maio/96, aplica o índice de 1,099391, que nada mais é do que a soma do índice oficial com a diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e o limitemáximo.
Em suma, os cálculos do autor não merecem acolhida, posto que partem de RMI incorreta, o que macula a totalidade da conta.
Ao seu turno, a conta apresentada pelo INSS merece prosperar, pois parte de RMI correta, conforme acima fundamentado, apurando as diferenças em consonância com a legislação de regência.
No mais, verifico que nos autos principais foi expedida a RPV dos valores incontroversos, os quais já foram pagos e levantados, tendo o autor pleiteado a extinção da execução.
Assim sendo, dou provimento ao apelo do INSS e, diante da quitação do débito, julgo extinta a execução, nos termos dos artigos 794, I e 795 do CPC.
P.I, baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008891-31.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.008891-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ALICE KAUFMAN COUTINHO |
| ADVOGADO | : | SP225856 ROBSON DE OLIVEIRA MOLICA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00088913120084036104 4 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do falecido companheiro que, por ocasião do óbito (16.08.1992), ostentava a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 189/192, proferida em 26.08.2013, julgou improcedente a demanda. Em razão da concessão da justiça gratuita, fica a parte autora eximida do pagamento de custas e de honorários advocatícios, conforme posicionamento pacífico a 3ª Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o falecido trabalhou na "CREMEX Importadora e Exportadora Ltda" (que posteriormente passou a ser denominada "CREMEX Comércio de Gases Especiais Ltda"), de 01.08.1986 até o óbito, mantendo assim a qualidade de segurado. Ressalta que juntou aos autos comunicado de acidente de trabalho sofrido pelo falecido, que ensejou o recebimento de auxílio-doença. O trabalho do falecido na empresa foi confirmado, ainda, por uma testemunha.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação

original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comprovante de requerimento da pensão, em 24.05.1999; certidão de óbito de Expedido Gomes Pessoa, companheiro da autora, Alice Kaufman Coutinho, ocorrido em 16.08.1992, em razão de "hemorragia interna aguda, lesão arteria/aorta abdominal"; o falecido foi qualificado como marceneiro, com 48 anos de idade, residente na R. Casper Libero, 33, Cidade Náutica, casado com Marlene Rodrigues da Silva, com quem teve dois filhos (de 18, 20 e 22 anos de idade), tendo deixado seis filhos menores da união com a requerente (Andre, Fabio, Fabiana, Fabricia, Fabíola e Carlos); certidões de nascimento de André Kaufman Coutinho, Fabio Alberto Kaufman Coutinho, Fabiana Cristina Kaufman Coutinho, Ana Fabricia Kaufman Coutinho, Fabiola Kaufman Coutinho e Carlos Kaufman Coutinho, em 21.10.1980, 29.08.1982, 15.08.1983, 06.12.1985, 17.11.1988 e 19.12.1989, filhos registrados apenas em nome da autora; termo de entrega sob guarda e responsabilidade (definitivo) de Andre, Ana Fabricia, Fabiana Cristina e Fabio Alberto ao falecido, em 17.10.1986 (fls. 31); páginas de CTPS sem identificação, contendo inscrição dos referidos menores como dependentes, em 03.02.1988, na qualidade de menores sob guarda (fls. 33); comprovantes de que a autora tentou entrar em contato com a CREMEX em busca de documentos que possibilitassem a concessão da pensão; comunicação de acidente de trabalho emitida pela "Cremex Comércio de Gases Especiais", com carimbo da empresa, em formulário do INSS, indicando como data 02.07.1986, sendo vítima o falecido; consta que o acidente ocorreu em 30.06.1986 e que o falecido exercia a função de auxiliar; o acidente ocorreu em "residência" - o falecido caiu de uma escada em cima de um vidro e cortou o braço esquerdo; não há comprovante de recebimento pelo INSS (fls. 58); cópia de ofício com data 02.07.1986, destinado ao INAMPS, emitido pela Cremex - Comércio de Gases Especiais Ltda, mencionando que o acidente não foi comunicado na época devida porque só na "data de hoje" o escritório de contabilidade foi avisado - não há comprovante de recebimento pela Autarquia (fls. 39); cópia de termo de acordo firmado entre a autora e esposa do *de cujus*, em 01.12.1992, referente à partilha amigável de bens deixados pelo falecido (fls. 40); nota fiscal emitida pelas Casas Bahia em 16.09.1997, indicando como endereço da autora a R. Casper Libero, 33; cópia de notícia de jornal não identificado, com ata 17.08.1992, referente ao óbito do companheiro da autora; segundo a nota, na data da morte, o falecido (qualificado como marceneiro), embriagado, passou a agredir a esposa, a autora, dentro de casa, e ela correu e foi pedir ajuda em um bar; o companheiro a seguiu, mas acabou resolvendo voltar para casa; no meio do caminho, disparou dois tiros, e a autora entrou em contato com a Polícia Miliar; depois, o companheiro voltou ao bar e novamente atirou, acertando uma mesa de sinuca, momento em que apareceu uma viatura da policia militar; o *de cujus* atirou na direção da viatura e acabou sendo alvejado por um tiro disparado por um dos policiais militares, acabando por falecer no hospital (fls. 48); resultado de diligencia efetuada por servidor da Autarquia em 25.06.1999 junto à Cremex; o servidor informou que foi recebido pela servidora Rosana, que o orientou a ir a uma firma de contabilidade; no local, o contador lhe apresentou o livro de registro de empregados n. 01, aberto em 20.07.1979 (reg, 45387), e nele não foi possível localizar o nome do *de cujus* entre os funcionários (fls. 50); comunicado de indeferimento do pedido administrativo do benefício, decisão que foi mantida mesmo após interposição de recurso.
O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possui um registro de vínculo empregatício, iniciado em 15.03.1975, sem indicação de data de saída; tal vínculo foi mantido com "M C F Valeiro" (fls. 101).
Em diligência realizada em 03.08.2012, foi constatado por oficial de justiça que a Cremex se mudou da r. Luiza Macuco, 186, cerca de dois anos antes.
Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram a união estável do casal. Uma das testemunhas afirmou que o

*de cujus* era marceneiro e que o conheceu quando mandou fazer uma casinha de cachorro. Na época, o falecido mencionou que estava "encostado" e trabalhava na CREMEX. Não soube dizer se o falecido estava trabalhando na época da morte. Disse que chegou a dar carona ao falecido para que ele fosse à Cremex, que funcionava na R. Luiza Macuco, mas não se lembra do ano. A segunda testemunha acrescentou que conheceu o *de cujus* quando ele fez gaiolas de passarinho para ela, mencionando ainda que, entre 1985 e 1987, encomendou gaiolas do falecido. Disse saber que o *de cujus* trabalhava em uma empresa de gás em Santos.
Consta dos autos ficha cadastral da "Cremex Comercio de Locações de Máquinas Ltda", constando várias denominações anteriores, como "Cremex Importadora Ltda", "Cremex Importadora e Exportadora Ltda" e "Cremex Comércio de Gases Especiais Ltda". Referida empresa foi constituída em 29.11.1985, com início das atividades em 23.02.1968 (fls. 120/167).
Por fim, a autora apresentou cópia da CTPS do *de cujus*, lá constando um vínculo mantido junto à CREMEX Importadora e Exportadora Ltda, de 01.03.1984 a 30.03.1984 (o nome do empregador foi preenchido com um carimbo da empresa), e um vínculo mantido junto a "Cremex Com. Gases Especiais Ltda", de 01.03.1986 a data não indicada. No segundo registro, o nome do empregador foi preenchido de maneira manuscrita. Ambos os registros indicam como cargo o de auxiliar de serviços gerais, sendo o registro indicado o mesmo (12.881, sendo fls. 16 no primeiro e fls. 23 no segundo); ambos os registros foram preenchidos com, aparentemente, a mesma grafia e foram assinados aparentemente pela mesma pessoa, de nome ilegível, constando a observação "p.p. empregador" (fls. 172). Por fim, há uma anotação informando que "a partir de 01 de março de 1986, os depósitos referentes a FGTS serão feitos no Banco do Estado de São Paulo, agência São Vicente", com a mesma caligrafia e assinatura das anotações anteriores (fls. 174).
A autora apresentou início de prova material da condição de companheira do *de cujus*, que foi comprovada também pela prova oral produzida. Assim, sua dependência econômica é presumida.
De outro lado, o último vínculo empregatício comprovado do *de cujus* ocorreu em 1975 e não há registros de remuneração ou data de saída/rescisão. Também não consta dos autos demonstração de que o falecido, posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 16.08.1992, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
Além disso, não há como acolher a alegação de que o falecido estava trabalhando na empresa "Cremex" na data do óbito. As anotações na CTPS, referentes a dois vínculos supostamente mantidos com a referida empresa, não foram confirmadas em diligência realizada pela Autarquia. Na ocasião, não foram localizados registros em nome do falecido no livro de registro de funcionários da empresa, cujo número, aliás, não corresponde ao que constou na CTPS. Acrescente-se que não há comprovação de recebimento dos documentos relativos ao suposto acidente de trabalho do *de cujus* pela Autarquia, nada havendo que confirme sua veracidade.
Cabe mencionar, ainda, que a prova oral não foi suficiente para comprovar a existência do vínculo alegado. Uma testemunha informou apenas que deu carona ao falecido até a CREMEX, em uma ocasião, não sabendo indicar o ano, o que evidentemente não comprova a existência de relação de trabalho. A prova testemunhal, na realidade, indica que o falecido atuava como marceneiro, o que fica reforçado por sua qualificação na certidão de óbito. É, portanto, peculiar a alegação de que trabalhava em uma firma ligada, inicialmente, às atividades de importação e exportação e, após, ao comércio.
O conjunto probatório, enfim, é de extrema fragilidade quanto ao vínculo alegado, não se justificando a concessão da pensão.
Por fim, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 48 (quarenta e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por apenas um dia (data do ingresso em seu único vínculo anotado no sistema CNIS da Previdência Social, em 1975, para o qual não há indicação de remuneração ou data de saída). Tais condições não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.***
*1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o* de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
*2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
*3. Apelação improvida*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ*

*JOHONSOM DI SALVO).*
***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.*
*II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.*
*III - Apelação e remessa oficial providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).*

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

***RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.***
*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.*
*(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a parte autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006593-51.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.006593-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO PINHEIRO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 04/09/2008.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo especial, nos períodos de 06/03/1997 a 31/12/2007 e 01/01/2008 a 28/04/2008, determinando a concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.
Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos lapsos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 06/03/1997 a 31/12/2007 e 01/01/2008 a 31/12/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 19/11/2003 a 28/04/2008 - formulários, laudos técnicos e PPP´s de fls. 50/54, apontam a presença do agente agressivo ruído, de 86,1 a 86,8 dB (A), de forma habitual e permanente.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96

(convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, o labor nocente não restou configurado, uma vez que o nível de ruído estava abaixo do que era considerado nocente à época, nos termos da legislação previdenciária.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Somados os vínculos considerados especiais, o demandante totalizou apenas 19 anos, 06 meses e 26 vinte e seis dias de labor especial, tempo insuficiente para o deferimento de aposentadoria especial.
De se observar que, após a conversão do labor especial em comum, somando-se os vínculos empregatícios até 28/04/2008, data do requerimento administrativo, a parte autora totalizou *34 anos, 01 mês e 07 dias* de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial, excluindo da condenação o reconhecimento do labor especial de 06/03/1997 a 18/11/2003, devendo ser mantido o reconhecimento como especial do labor, nos interstícios de 19/11/2003 a 31/12/2007 e 01/01/2008 a 28/04/2008.
Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003554-31.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003554-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | EDSON GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00035543120084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 16.09.2008.
A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade nocente.
Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade nocente, fazendo *jus* ao benefício pleiteado.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não

exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 16/12/1988 a 30/10/1991 e 24/02/1992 a 09/11/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
*In casu,* para comprovação do labor nocente nos referidos períodos, o demandante trouxe aos autos os PPP´s de fls. 23/28.
Ocorre, contudo, que referido documento não aponta qualquer fator de risco na seção de registros ambientais.
Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.
I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.
II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.
III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.
IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.
V - (...)
VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.
(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes, deveria cumprir 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso da autora**, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011611-25.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011611-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARCELO BENTO DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00116112520084036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por MARCELO BENTO DE LIMA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 17/11/2008, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, bem como de pagamento de indenização por danos morais, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que o autor não está incapacitada para o exercício da atividade laboral, deixando de condená-lo ao pagamento de honorários advocatícios, por ser ele beneficiário da Justiça Gratuita.
Sustenta o apelante, em suas razões, que é portador de males que o impedem de exercer a sua atividade habitual. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade laboral**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 42 (quarenta e dois) anos de idade, é portador de pseudoartrose de tíbia esquerda após evento traumático em 2002, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 148/152:
***Durante o uso do fixador externo e na vigência da infecção, a incapacidade do autor se apresentava de forma total, mas, com a atual condição do mesmo, revelou-se temporária, haja vista apresentar, nos dias de hoje, capacidade para a execução de seu trabalho como auxiliar de limpeza.*** *(fl. 150)*
***O autor não apresenta incapacidade laborativa atual.*** *(fl. 150)*
Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo

capaz de contestar as suas conclusões.
Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

**3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
Também não é o caso de se conceder o auxílio-acidente, requerido alternativamente, pois não foi verificado, pela perícia judicial, a existência de lesão resultante de acidente que tenha reduzido a capacidade do requerente para o exercício da sua atividade habitual, não tendo ele preenchido o requisito contido no artigo 86 da Lei nº 8.213/91.
E não tendo o autor direito à obtenção dos benefícios vindicados, resta claro que o Instituto-réu, ao indeferir o seu pedido administrativo, não praticou conduta lesiva ou ilegal, sendo, pois, indevida a requerida indenização por danos morais.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009992-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009992-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAQUIM FRANCISCO DE OLIVEIRA NETO |
| ADVOGADO | : | SP199532 DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00013-3 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 16/04/2007.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data da citação. Correção monetária a partir dos respectivos vencimentos e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês até a entrada em vigor do novo Código Civil e após incidirá a taxa de 1% (um por cento) ao mês. Não houve condenação no pagamento das custas processuais. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não incidente sobre as parcelas vincendas, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformadas, apelam as partes.
O autor pede a majoração da verba honorária.
O INSS sustenta que não há qualquer indício de prova material do labor campesino, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim. Argumenta a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias anteriores a 1991 para a inclusão no período de carência, devendo ser denegada a aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês e a redução da verba honorária.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em atividade rural, para somado aos demais lapsos de trabalho e recolhimentos de contribuições previdenciárias, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09/55:
- certificado de dispensa de incorporação informando que em 13/09/1976 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 09);
- certidão de casamento realizado em 26/07/1969, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 10);
- título eleitoral de 30/08/1965, em que está qualificado como lavrador (fls. 11);
- contribuição sindical e recibos de pagamento de mensalidades junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itapeva de 1982, 1984, 1985, 1986, 1987 e 1995 (fls. 12/14);
- certidão expedida pela Escrivã do Cartório do Segundo Ofício de Itapeva, informando que em 18/12/1987, no inventário, o requerente está qualificado como lavrador (fls. 15);
- comprovantes de pagamento de ITR de 1992/1996 (fls. 28/32);
- carteiras de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itapeva de 06/01/1983 e 02/05/1990 (fls. 34);
- recibo de entrega de declaração (fls. 35/45); e
- notas fiscais de produtor de 1986, 1988, 1990 e 1991 (fls. 46/55).
No depoimento pessoal de fls. 214 informa que trabalhou desde criança como lavrador até o ano de 1992, no sítio dos pais. Acrescenta que depois do falecimento dos genitores herdou uma parte da propriedade rural e que laborava com a esposa, sem o auxílio de empregados. Acrescenta que no ano de 1992 foi residir na cidade de Itapeva e laborou como ajudante de pedreiro.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 215/216, que declaram conhecer o autor desde criança e que ele laborou no campo em propriedade rural da família. A primeira testemunha acrescenta que o requerente trabalhou no imóvel rural, com a esposa, sem o auxílio de empregados, atividade que exerceu até o ano de 1992.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de

economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1965 a 24/07/1991, esclarecendo que o marco inicial foi assim fixado, tendo em vista que o documento mais antigo é o título eleitoral de 30/08/1965, em que está qualificado como lavrador (fls. 11). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
De se observar, ainda, que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar na contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Refeitos os cálculos, somando-se a atividade rural reconhecida, aos demais lapsos em carteira de trabalho e recolhimentos de contribuições previdenciárias (fls. 57/166), tem-se que até 31/10/2006, o requerente perfez, *39 anos, 10 meses e 01 dia* de contribuição, suficientes para a concessão da aposentadoria, considerando-se as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, que deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a Autarquia Federal tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico apenas para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1965 a 24/07/1991, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do

§2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo, no mais, o *decisum*.
O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição integral, perfazendo o autor o total de 39 anos e 25 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16/04/2007 (data da citação), considerada a atividade campesina de 01/01/1965 a 24/07/1991. De ofício, concedo a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025271-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025271-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARINALDA APARECIDA BERTTI |
| ADVOGADO | : | SP186582 MARTA DE FATIMA MELO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00098-4 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.
A Autarquia Federal foi citada em 17/03/2008.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:
- certidão de casamento, celebrado em 1970, no qual o marido da demandante foi qualificado como "lavrador", às fls. 10;
- certidão de nascimento de filha da parte autora, ocorrido em 1972, em que o marido da demandante foi qualificado como "lavrador", às fls. 11.
Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 75/76. As duas relatam conhecer a autora desde sua infância e que a mesma trabalhou como lavradora, para outros empregadores.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***

*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1972.
O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é a certidão de casamento, de 1970. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:
*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.
Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento de contribuições, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1970 a 31/12/1972, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91.
Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008385-06.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008385-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ALINE DE CASSIA ASSIS VITALI |
| ADVOGADO | : | SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO e outro |
| | : | SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES |
| | : | SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO |
| | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| | : | SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI |
| | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00083850620094036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

Decisão
Vistos.
Trata-se de agravo interposto nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, por Aline de Cássia Assis Vitali, da decisão reproduzida a fls. 163/164, que em ação proposta com intuito de obter benefício assistencial, negou seguimento à apelação interposta pela autora, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade/deficiência para o trabalho.
Alega a agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos necessários à concessão do benefício.
Pugna pela reconsideração da decisão agravada ou sua apresentação em mesa de julgamento.
É o relatório.
Revendo os autos, verifico que se trata de ação ordinária, pretendendo o recebimento de amparo social.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 20/09/2009, a autora, nascida em 17/01/1980, instrui a inicial com os documentos de fls. 21/35.
Veio o estudo social, realizado em 20/07/2011, informando que a requerente reside com o companheiro e dois filhos menores, nascidos em 2003 e 2008, em casa própria, financiada, composta por dois quartos, sala, cozinha, banheiro e quintal. Os móveis e eletrodomésticos são simples e estão em razoável estado de conservação e higiene. A renda familiar é formada por R$ 70,00 recebidos pela autora da venda de "lingerie", além de R$ 240,00 recebidos pelo companheiro como mecânico e R$ 134,00 do programa Bolsa Família. A família recebe uma cesta básica mensal, do órgão municipal Aconchego.

O laudo médico pericial, de 02/08/2011, informa que a autora é portadora do vírus HIV desde 1.999, em tratamento medicamentoso eficiente, assintomática, não apresentando incapacidade para o trabalho.
Neste caso, embora o laudo pericial produzido em juízo conclua pela ausência de incapacidade laborativa, há que ser considerada a baixa escolaridade e a ausência de formação profissional da autora, que, associados aos problemas de saúde, dificultam sua inserção no mercado de trabalho, de modo que deve ser reconhecida sua incapacidade total e permanente para o labor, amoldando-se ao conceito de pessoa deficiente, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93, com redação dada pela Lei n.º 12.435/2011.
Importante frisar que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos
Nos casos de portadores do vírus HIV, ainda que a doença esteja assintomática, o exercício da atividade laborativa torna-se difícil, dado que aliado ao risco de agravamento da doença, ao preconceito (especialmente em cidades menores), a pessoa infectada apresenta transtornos depressivos e ansiosos que dificultam sua interação com outras pessoas.
Aliado a esses fatores deve ser considerado ainda que os coquetéis disponíveis na rede pública de saúde para os portadores do vírus podem causar fadiga, náusea e outros efeitos colaterais que tornam o exercício da atividade laborativa, senão impossível, extremamente penosa para o trabalhador.
Nesse sentido já decidiu este E. Tribunal, conforma se verifica da leitura da ementa abaixo transcrita:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.***
*I - Para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: a incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, a qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento, carência de doze contribuições mensais, demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.*
*II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.*
*III - O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.*
*IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a conseqüente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*VI - A renda mensal inicial deverá ser calculada segundo o art. 44 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, c/c os arts. 28, 29 e 33 da Lei nº 8.213/91 em regular liquidação de sentença, em valor nunca inferior a um salário-mínimo (art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal).*
*VII - Inexistindo prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o termo inicial é fixado a partir da data do laudo pericial, quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Precedentes.*
*VIII - As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, segundo as*

*disposições da Lei nº 6.899/81, legislação superveniente, Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do STJ.*
*IX - Incidirão os juros de mora a partir do laudo, à base de 6% ao ano até a vigência do novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês.*
*X - Honorários advocatícios de dez por cento sobre o montante da condenação, devendo incidir sobre as parcelas devidas até o Acórdão. Inteligência do art. 20, § 3º do CPC, da jurisprudência desta Turma e do STJ- Súmula 111.*
*XI - Honorários periciais fixados em R$ 200,00, de acordo com a Tabela II da Resolução 281/2002, do Conselho da Justiça Federal.*
*XII - Diante da gravidade da doença e do fato da apelante aguardar a prestação jurisdicional há 9 anos, configurados o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, a justificar a concessão liminar da tutela, na forma do artigo 461, § 3º, CPC.*
*XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 517864 - Órgão Julgador: Nona Turma, Data: 10/05/2004 - Rel. JUÍZA MARISA SANTOS).*

A hipossuficiência também está comprovada, eis que, neste caso, a pequena renda da família somados aos valores auferidos pelo Programa Bolsa Família, são insuficientes para cobrir as despesas existentes, restando demonstrado que sobrevivem com dificuldades.
Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a incapacidade/deficiência para o trabalho e a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não possui condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal, para reformar a decisão de fls. 163/164 e dar provimento ao apelo da autora para julgar procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento do pleito na via administrativa (DIB em 10/03/2003).
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006147-81.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006147-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SERGIO FERNANDO DOS SANTOS e outros |
| | : | WELDER FERNANDO DOS SANTOS incapaz |
| | : | GABRIELA FERNANDA DOS SANTOS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro |
| REPRESENTANTE | : | SERGIO FERNANDO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00061478120094036119 6 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de sua companheira e mãe, falecida em 14.05.2008. Os autores requerem, ainda, o pagamento de auxílio-doença a que a autora faria jus, até o óbito, e de indenização por danos morais.
Foi concedida antecipação de tutela quanto aos co-autores Welder e Gabriela (fls. 103/105).
A r. sentença de fls. 197/205, proferida em 27.09.2010, julgou: improcedente o pedido de condenação ao pagamento de indenização por danos morais; procedente o pedido dos autores de condenação do INSS ao pagamento dos valores relativos ao reconhecimento do direito de Rita de Cássia dos Santos Costa ao benefício previdenciário de auxílio-doença, no período de 07.02.2006, data do início da incapacidade, e a data imediatamente anterior ao óbito da segurada, em 13.05.2009; julgar parcialmente procedente o pedido inicial e estender a concessão de tutela antecipada deferida a fls. 103/105 ao co-autor Sérgio Fernando dos Santos e para condenar o INSS à obrigação de fazer consistente na concessão e implantação do benefício previdenciário de pensão por morte a ser rateado entre os co-autores. Fixou a data de início do benefício na data da citação do INSS (09.10.2009), para o autor Sérgio Fernando dos Santos, e desde o óbito da segurada (14.05.2008) para os co-autores Welder Fernando dos Santos e Gabriela Fernando dos Santos. Condenou o INSS ao pagamento dos valores atrasados devidamente corrigidos, descontados aqueles recebidos por força da decisão proferida em antecipação de tutela. Segundo pacífica jurisprudência os juros de mora devidos são os juros legais e incidem sobre as parcelas englobadas no período entre o requerimento administrativo e a implantação, observada a prescrição qüinqüenal, e, a partir daí, mês a mês, de forma decrescente, até 10.01.03; bem assim à razão de 1% ao mês, a contar de 11.01.03, nos termos do art. 406 do C. Civil e do art. 161, 1º, do Código Tributário Nacional, com que se exclui expressamente a incidência da Taxa SELIC. Contam-se os juros até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório, caso este seja pago no prazo estabelecido pelo art. 100 da CF/88 (STF, RE AgR nº 370.057/PR, Rel. Min. Carlos Britto; AI AgR 492.779/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes).Pacífico também o entendimento segundo o qual a correção monetária incide sobre as diferenças do benefício, no momento em que se tornaram devidas, na forma dos antigos Provimentos COGE nº 24/97 e 26/01; e do atual Provimento COGE nº 64/05; da Resolução CJF 561/07; e ainda da Portaria DForo-SJ/SP nº 92, de 23.10.2001. (TRF 3ª Região, Ac 497648, Relator Des. Castro Guerra, 10ª Turma). A autarquia é isenta de custas. Fixou os honorários em 10% sobre o valor da condenação (art. 20, parágrafos 3º e 4º, e artigo 21, parágrafo único, todos do Código de Processo Civil), esclarecendo que a base de cálculo deve considerar apenas o valor das prestações até a data da sentença (Súmula 111 do STJ) a ser suportado pelo INSS.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que as provas dos autos indicam que o último vínculo empregatício da falecida cessou em maio de 2004. Assim, na data em que o INSS reconheceu a incapacidade da *de cujus*, ela não mais ostentava a qualidade de segurada. Também não era incapaz na época do óbito. Assim, os autores não fazem jus aos benefícios pleiteados.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do apelo.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Observo, inicialmente, que os autores não se insurgiram contra a improcedência do pedido de condenação em indenização por danos morais, motivo pelo qual este não será apreciado.
O benefício de auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou

afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
Por seu turno, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito de Rita de Cássia Santos Costa, companheira e mãe dos autores, em 14.05.2008, em razão de "hemorragia pulmonar, lúpus eritematoso sistêmico"; a falecida foi qualificada como solteira, com trinta e cinco anos de idade; certidões de nascimento dos autores Welder Fernando dos Santos, em 03.02.1999, e Gabriela Fernanda dos Santos, em 11.10.2004; fotografia; CTPS da *de cujus*, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 05.06.1989 e 30.03.2005, sendo o último vínculo mantido de 13.11.2002 a 30.03.2005, junto a "Foco Suporte Empresarial S/C Ltda"; aviso prévio do empregador para dispensa do empregado, referente ao último vínculo mantido pela falecida, emitido em 28.02.2005, contando com assinatura do empregador e da empregada (fls. 48); termo de rescisão do último contrato de trabalho da falecida, em 30.03.2005, mencionando tratar-se de demissão sem justa causa, com assinatura do empregador e do empregado (fls. 49); termo de audiência realizada em 23.03.2006, nos autos de ação trabalhista proposta pela falecida contra Foco Suporte Empresarial S/C Ltda, ANR Transportes Ltda e Expresso Mirassol Ltda (proc. 01260-2005.31802007, 8ª Vara de Guarulhos); duranre o ato, foi celebrado acordo entre as partes, para pagamento de verbas trabalhistas (férias vencidas, indenização FGTS, multas), fls. 51/52; comprovante de saque de parcela de seguro desemprego pela falecida, em 20.06.2006 (fls. 53); formulário de requerimento de seguro-desemprego pela *de cujus*, em 18.05.2006 (fls. 54); ficha de atendimento médico da *de cujus*, em 05.09.2005, com hipótese diagnóstica de artrite reumatóide; receituários médicos em nome da falecida, com datas 05.12.2005, 02.01.2008, 06.03.2006, 22.11.2006, 06.02.2008, 04.05.2008; declaração médica emitida em 30.01.2006, informando que a falecida encontrava-se em tratamento na unidade (vinculada à Prefeitura Municipal do Estado de São Paulo) com hipótese diagnóstica de artrite reumatóide; resultado de radiografia do tórax a que foi submetida a falecida em 27.01.2008, concluindo pela existência de "obliteração do seio costo frênico direito"; solicitação de exames médicos em nome da falecida, com data 06.02.2008, mencionando que ela apresentava dispnéia e tosse seca há três meses, sendo portadora de patologia ilegível, sendo hipóteses diagnósticas o derrame pleural e a pneumonite; relatório médico datado de 05.09.2008, informando que a falecida estava sob tratamento médico por apresentar "Síndrome da (....) do tecido conjuntivo (esclerose sistêmica + CES)", CID M 32.9 + M35, apresentando no momento quadro de pneumopatia, de provável natureza auto-imune, não possuindo condições de exercer qualquer atividade laborativa por tempo indeterminado; fichas de atendimento médico da *de cujus*, em 04.05.2008 e 08.05.2008; comunicado de resultado de requerimento de auxílio-doença formulado pela requerida, no qual o

INSS informa que o exame médico a que foi submetida em 07.02.2006 constatou a existência de incapacidade laborativa, sendo concedido o benefício até 06.08.2006, mas alertando-a de que "a concessão ficará pendente de homologçaão superior referente à verificação pelo INSS do vínculo trabalhista na(s) empresa(s) Foco Suporte Empresarial S/C Ltda (...), de 13.11.2002 a 30.09.2004 e de 13.11.2003 a 31.05.2004).
Constam dos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que a falecida possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, entre 05.06.1989 e 22.11.2000. Após, há dois registros de vínculos mantidos junto à "Foco Suporte Empresarial S/C Ltda", sendo um a partir de 13.11.2002, sem data de saída, com última remuneração disponibilizada em 09.2004, e outro com início em 13.11.2003, sendo última remuneração disponibilizada em 05.2004 (fls. 106).
Posteriormente, os autores apresentaram cópia da sentença proferida em 12.08.2009, nos autos da ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato n. 770/2009 (4ª Vara de Família e Sucessões da Comarca de Guarulhos), julgada procedente para reconhecer a existência de união estável entre o co-autor Sérgio e a falecida - naqueles autos, foram ouvidas testemunhas que confirmaram a união.
Inicio pela apreciação do pedido de auxílio-doença.
Verifica-se que foi comprovado o preenchimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença pleiteado pela falecida em 07.02.2006.
A própria Autarquia reconheceu, naquela data, a existência de incapacidade laborativa (fls. 86), que, no mais foi corroborada pela farta documentação médica acostada aos autos.
A única condição indicada pela Autarquia era a comprovação do último vínculo empregatício mantido pela autora. E este foi suficientemente comprovado pela existência de anotação em CTPS, indicando admissão em 13.11.2002 e rescisão em 30.03.2005, pela apresentação de termo de rescisão de contrato de trabalho, sem justa causa, naquela data (fls. 49), e pelo aviso prévio, emitido em 28.02.2005 (fls. 48). Todos os documentos mencionados contam com as devidas identificações e assinaturas.
Observe-se, por oportuno, que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e os recolhimentos previdenciários incumbem ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em função da inobservância da lei por parte daquele. Assim, a circunstância de não terem sido recolhidas contribuições previdenciárias até a data da cessação do vínculo não impede o reconhecimento do direito da autora.
Prosseguindo, no momento em que foi reconhecida a incapacidade (07.02.2006, cf. fls. 86), a falecida possuía a qualidade de segurada, pois seu último vínculo empregatício, como acima exposto, cessou em 30.03.2005. Ela estava, portanto, no "período de graça", previsto no o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91.
No mais, quanto à carência, seu cumprimento foi comprovado pelos dados constantes no sistema CNIS e na CTPS da *de cujus*. Ressalte-se que apenas a comprovação do último vínculo já demonstra o preenchimento de tal requisito.
Quanto ao termo final do benefício de auxílio-doença, tenho que deve ser considerada a data do óbito da *de cujus*, vez que os documentos anexos à inicial indicam que esteve em acompanhamento médico de forma quase ininterrupta até a morte, o que torna razoável presumir que realmente não recuperou a capacidade laborativa.
Acrescente-se que os co-autores Welder e Gabriela comprovaram ser filhos da falecida por meio da apresentação das certidões de nascimento. O co-autor Sérgio, por sua vez, comprovou suficientemente sua condição de companheiro da falecida, mediante demonstração da existência de filhos em comum e de reconhecimento judicial da união.
Assim, é devido o pagamento do valor referente às parcelas de auxílio-doença aos autores, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91.
Passo a apreciar o pedido de concessão de pensão por morte.
A dependência dos autores, companheiro e filhos da *de cujus*, é presumida.
No mais, deve-se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.
Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, Sexta Turma, AgResp nº 494.190/PE, Relator Min. PAULO MEDINA, DJ 22.09.2003, pág. 402).*

Com efeito, as causas da morte da companheira/mãe dos autores foram "hemorragia pulmonar, lúpus eritematoso

sistêmico", graves males que, por sua própria natureza, indicam que se encontrava doente há algum tempo, circunstância que ficou comprovada também pela farta documentação médica anexada à inicial. Tudo indica que a falecida jamais recuperou a capacidade laborativa após a constatação inicial de invalidez.
Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 09.10.2009 (data da citação), ao autor Sérgio Fernando dos Santos, e com DIB em 14.05.2008 (data do óbito), aos co-autores Welder Fernando dos Santos e Gabriela Fernando dos Santos. Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001566-96.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001566-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE ROBERTO ORICA |
| ADVOGADO | : | SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00015669620094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 18/01/2008.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos interregnos de 04/12/1998 a 31/12/2003, 31/08/2004 a 31/12/2004, 04/03/2005 a 31/12/2005 e 24/04/2006 a 31/12/2006. Condeno a parte autora ao pagamento de verba honorária, arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
O reexame necessário foi tido como interposto.
Inconformada, a parte autora apelou pela procedência do pedido e deferimento de aposentadoria especial.
Apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual, descaracterizando a insalubridade do labor.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas,

para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questionam-se os períodos de 13/02/1989 a 03/12/1998 e 04/12/1998 a 06/02/2009, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 13/02/1989 a 31/12/2003 (formulários de fls. 55/56 e laudo técnico de fls. 58/60), em função da presença habitual e permanente do agente agressivo ruído, em nível superior a 90,0 dB (A).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***
*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*
*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*
*Remessa oficial desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*

*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Quanto ao período de 01/01/2004 a 06/02/2009, em que pese tenha apresentado o PPP de fls. 61/63, o referido documento não comprovou a habitualidade e permanência da exposição ao agente agressivo ruído.
Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para fixar a sucumbência recíproca, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade ao período de 04/12/1998 a 31/12/2003.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003308-85.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003308-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MANOEL DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00033088520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do ajuizamento da demanda.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido.
A parte autora apela pela alteração do termo inicial da revisão.
Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:
*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

*no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do momento de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos após a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.
O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de* ***decadência*** *do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de* ***decadência*** *de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de* ***decadência*** *do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 28/09/1993**, e a ação foi ajuizada em **18/03/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, de ofício, reconheço a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicados os recursos interpostos.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016161-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016161-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP157323 KEDMA IARA FERREIRA |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LINDA MARCIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00122-4 2 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade, por trabalhadora urbana.
A r. sentença julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar à autora o benefício de salário-maternidade, pelo prazo de 120 dias.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada da Previdência Social, no período anterior ao nascimento. Pugna pela modificação nos critérios de incidência de juros e correção monetária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
O pedido para reconhecimento da atividade urbana, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 10/34, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho, em 01/02/2005;
- Recibos de Pagamento de Salário, em nome da autora, trabalhadora em cooperativa de coletores de lixo, nos meses de julho a novembro de 2005;
- Cópia da ata de Assembleia Geral da Cooperativa de Trabalho dos Coletores de Lixo de Material Reciclável São José, com a participação da autora, em 12/04/2005.
Em depoimento pessoal afirma que trabalhava na cooperativa há dois anos, sem registro em CTPS, quando nasceu seu filho.
As testemunhas afirmam que a autora trabalhava na cooperativa há dois ou três anos quando engravidou.
Neste caso, verifico que os documentos juntados são posteriores ao nascimento do filho da autora, de modo que não restou demonstrada a qualidade de segurada no período que antecedeu ao nascimento. Ressalto que tal condição não pode ser comprovada exclusivamente pela prova testemunhal colhida.
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
***PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91. TRABALHADORA URBANA. NÃO COMPROVADA A CONDIÇÃO DE SEGURADA AO TEMPO DO NASCIMENTO DO FILHO. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.***
*1. O salário-maternidade, previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, é devido à trabalhadora urbana, independentemente de carência (art. 26, VI, da Lei nº 8.213/91), que comprovar sua condição de segurada obrigatória, através de início de prova material (parágrafo 3º, do art. 55 c/c o art. 108 do mesmo diploma legal), à época do fato gerador do benefício.*
*2. A autora, ora apelante não trouxe aos autos início de prova material idônea da qualidade de segurada, contemporânea ao nascimento do filho, ocorrido em 03/06/1998, porquanto os demonstrativos de pagamento de salários apresentados datam de períodos posteriores, compreendidos entre março/99 e julho/2002.*
*3. A prova oral, por sua vez, não beneficiou a recorrente, porquanto ela própria afirmou que nunca trabalhou na*

*prefeitura. Não concessão do benefício.*
*4. Apelação improvida.*
*(AC 200805990000127, Desembargador Federal José Baptista de Almeida Filho, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::06/10/2009 - Página::417.)*

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Em face da inversão do resultado da lide, julgo prejudicado os demais pontos do apelo.
Ante o exposto, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009197-17.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.009197-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES DO AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | OLAVO CORREIA JUNIOR e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00091971720104036108 2 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação proposta em **17/11/2010** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
Documentos (fls. 17/29).
Assistência judiciária gratuita (fl. 34).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 71/75).
A r. sentença prolatada em **26/07/2012** julgou **improcedente** o pedido inicial, com condenação nos ônus da sucumbência, devendo, entretanto, ser observada a Lei nº 1.060/50 (fls. 68/70).
Apelação da parte autora (fls. 77/86), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o

consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **08/02/1999** (fl. 17), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **108 meses**.
Quanto ao labor rural, a parte autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **24/03/1961**, anotada a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fl. 19).
Também documento em nome próprio, qual seja, cópia de sua CTPS, com anotações de contratos de emprego notadamente rurais, entre os **anos de 1970 e 1979,** e no **ano de 1983** (fls. 20/23); ademais, cópia de termo de rescisão de contrato relativo àquele primeiro período (fl. 24).
Na sequência, cuidou apresentar documentação, já em nome de seu cônjuge: cópia das laudas de CTPS (fls. 25/28), donde se observam contratos de trabalho de natureza rural, entre os anos de **1967 e 1979**, **1980**, e de **1983 a 2005**.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas (fls. 71/75).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do pedido administrativo - **15/01/2010** (fl. 18) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data do pedido administrativo, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado. Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007241-57.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.007241-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ELIAS SILVA DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP110325 MARLENE GOMES DE MORAES E SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125483 RODOLFO FEDELI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00072415720104036110 1 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 01/09/2010.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, a parte autora apelou pela procedência do pedido.
Recebido e processado o recurso, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questiona-se o período de 28/10/1980 a 19/07/2006, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 01/02/1982 a 04/02/2010 - conforme laudos técnicos e perfil profissiográficos de fls. 80/118, o demandante esteve exposto ao agente agressivo ruído, de 93,0 dB (A) e ao calor, de modo habitual e permanente.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.*
*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*
*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*
*Remessa oficial desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE*

*INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.
Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 17/02/10, contava com *28 anos e 04 dias* de trabalho, suficiente para a concessão da aposentação.
O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para reconhecer a especialidade do interregno de 01/02/1982 a 04/02/2010, e conceder o benefício de aposentadoria especial, perfazendo o requerente o total de 28 anos e 04 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 17/02/10), com correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.
O benefício é de aposentadoria especial perfazendo o autor o total de 28 anos e 04 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 17/02/10 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/02/1982 a 04/02/2010. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 10 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002887-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002887-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | SILVIA HELENA DE LOURDES RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP117344 ANA LUCIA LOPES DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00144-1 1 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade por trabalhadora urbana.
A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, inc. V, do CPC, por impossibilidade jurídica do pedido.
Inconformado, apela a autora, sustentando, em síntese, que demonstrou o nascimento de seu filho e sua qualidade de segurada da Previdência Social, fazendo jus ao benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, considerando a previsão legal do benefício na Lei n.º 9.213/91. Assim, a anulação da sentença é medida que se impõe.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352/01) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.
Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, o disposto no art. 515 , §3°, do C.P.C., já que o processo encontra-se em termos.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
A inicial foi instruída com os documentos de fls. 07/17, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho, em 01/07/2009;
- CTPS da autora, com registro como empregada doméstica, de 05/11/2007 a 21/11/2008;
- Ata de Audiência realizada na Justiça do Trabalho, pleiteando verbas trabalhistas, em 17/03/2009;
- Guias de Recolhimento de contribuição previdenciária, nas competências 11/200/ a 01/2008, com pagamentos efetuados em 07/04/2009.
Neste caso, constatada a condição de segurada empregada da ora apelada, com registro em CTPS, no período de **05/11/2007 a 21/11/2008** e verificado o nascimento de seu filho em **01/07/2009**, a qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de

exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
*I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.*
*II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.*
*III. Agravo a que se nega provimento.*
*(AC 00320439220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.***
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003. - O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.*
*- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.*
*- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido.*
*(APELREE 201103990183277, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1626.)*
***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.*
*2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".*
*3. Agravo interno parcialmente provido.*
*(AC 200261100022854, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 526.)*
Embora os recolhimentos correspondentes ao período laborado tenham sido efetuados parcialmente e em atraso, é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações em CTPS possuem presunção *juris tantum* do vínculo empregatício, cabendo ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições.
Neste ponto, vale destacar, nos termos do art. 30, inc. V, da Lei 8.212/91, que é de responsabilidade do empregador doméstico arrecadar a contribuição do segurado empregado a seu serviço e a recolhê-la, assim como a parcela a seu cargo, no prazo referido no inciso II do mesmo artigo, ou seja, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência.
Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO.***
*I - A legislação atribuiu exclusivamente ao empregador doméstico, e não ao empregado, a responsabilidade quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias (ex vi do art. 30, inciso V, da Lei nº 8.212/91).*

*II - A alegada falta de comprovação do efetivo recolhimento não permite, como conseqüência lógica, a inferência de não cumprimento da carência exigida. Agravo regimental desprovido.*
*(AGRESP 200100938768, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/12/2003 PG:00310 ..DTPB:.)*
***AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ARTIGO 27, II, DA LEI Nº 8.213/91. DESCABIMENTO. AGRAVO IMPROVIDO.***
*1. A r. decisão ora agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.*
*2. A exigência contida no art. 27, II, da Lei n.° 8.213/91, revela discriminação desarrazoada, vez que contraria o Princípio da Isonomia.*
*3. O art. 30, V, da Lei 8.212/91, que determina ser obrigação do empregador doméstico o recolhimento da contribuição previdenciária de seu empregado.*
*4. Agravo improvido.*
*(APELREEX 00182274320104039999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. EMPREGADA DOMÉSTICA. RECOLHIMENTOS EM ATRASO. CARÊNCIA.***
*I - Nos termos do artigo 27, inciso II, da Lei nº 8.213/91, para cômputo do período de carência, serão consideradas as contribuições realizadas a contar da data do efetivo pagamento da primeira contribuição sem atraso, não sendo consideradas para este fim as contribuições recolhidas com atraso referentes a competências anteriores, no caso dos segurados, empregado doméstico, contribuinte individual, especial e facultativo, referidos respectivamente, nos incisos II, V, VII do artigo 11 e no artigo 13. Todavia, é entendimento jurisprudencial pacífico que o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, donde se conclui que o empregado não pode ser penalizado por irregularidades por aquele praticadas.*
*II - Mesmo tendo sido vertidas em atraso as contribuições relativas ao período em que a impetrante trabalhou como empregada doméstica, é de se afastar o disposto no art. 27, inc. II, da Lei n. 8.213/91, aplicando-se, in casu, o art. 36 do mesmo diploma legal, o qual autoriza a concessão do benefício de valor mínimo ao empregado doméstico que, tendo satisfeito as condições exigidas, não comprovar o efetivo recolhimento das contribuições devidas.*
*III - Tendo a impetrante completado 60 anos em 08.03.2006, bem como cumprido número de contribuições superior ao legalmente estabelecido (180 contribuições), é de se conceder-lhe a aposentadoria por idade, nos termos dos artigos 48, caput, e 142 da Lei 8.213/91.*
*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(AMS 00085984720104036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada doméstica dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999.
O art. 73, I, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, prevê que o benefício será pago diretamente pela Previdência Social, em valor correspondente ao do seu último salário-de-contribuição, que não será inferior ao salário-mínimo e nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição para a Previdência Social.
Portanto, a autora demonstrou o nascimento de seu filho e sua condição de segurada da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso
Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A c/c o art. 515, §3º, ambos do CPC para anular a sentença e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários mínimos.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004015-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004015-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARLENE MACIEL DIAS |
| ADVOGADO | : | SP048658 WILMA FIORAVANTE BORGATTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00061-3 1 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação previdenciária proposta em **26/05/2010**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola sob regime de economia familiar.
Documentos (fls. 10/11 e 51/65).
Justiça gratuita (fl. 13).
Depoimentos testemunhais (fls. 35/37).
A sentença prolatada em **29/09/2010** julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, com observância da gratuidade processual concedida (fls. 32/33).
A parte autora apelou (fls. 39/50), aduzindo que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.
Contrarrazões recursais (fls. 67/69).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes*

*condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o

consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do

início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **11/03/2010** (fl. 10), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **174 meses**.
Sustenta a parte autora o desempenho de atividades rurais sob o manto da economia familiar, junto a seu esposo, em propriedade própria.
Carreou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado no **ano de 1975** (fl. 11), anotada a profissão do cônjuge varão como "lavrador". Certo que os documentos acostados às fls. 51/65 - notas fiscais - em nome do marido da parte autora, revelam a comercialização de produtos de natureza agrícola - hortifruti - entre os **anos de 1999 e 2007**.
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas (fls. 35/37).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Com relação às laudas da pesquisa ao sistema informatizado CNIS/ Plenus (fls. 20/30), verifica-se que o marido da autora inscrevera-se como "contribuinte individual", tendo vertido vários recolhimentos previdenciários entre os **anos de 1986 e 2009**, sendo que os documentos de fl. 51 comprovam a atividade familiar como "produtores rurais", destinada a pequena produção à venda junto ao CEAGESP.
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **08/07/2010** (fl. 13) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer*

*outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado.
Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005596-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005596-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERSON FARIA |
| ADVOGADO | : | SP056525 MARIA NEUSA BARBOZA RICHTER |
| No. ORIG. | : | 03.00.00103-5 2 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 14/11/2003 (fls. 18).
A r. sentença de fls. 149/151, proferida em 16/04/2010, julgou a demanda procedente para condenar o INSS a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, a partir da citação.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando que a parte autora não comprovou os requisitos legalmente exigidos

para concessão do benefício. Requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico e alteração nos critérios de incidência dos juros de mora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador(a) rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/12, dos quais destaco:
- certidão de nascimento do próprio autor, informando a condição de lavrador de seu pai;
- CTPS com registros, de 01/04/1974 a 07/01/1975, 15/02/1975 a 22/04/1975, a partir de 05/05/1975, com data de término ilegível e, de 01/10/1980 a 27/10/1985, todos como trabalhador rural.
Veio o estudo social (fls. 27/28 - 12/02/2004), informando o autor reside numa casa modesta, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Não possui televisão, rádio, geladeira, apenas um fogão velho e uma mesa. Nos quartos as camas são de eucalipto, feitas pelo próprio autor. No banheiro, um velho chuveiro, onde a família toma banho frio, pois não é elétrico. Informa, ainda, que a habitação tem condições precárias e está localizada em um bairro com problemas de infra-estrutura urbana. O autor convive maritalmente com a Sra. Rosana Camargo, 32 anos, analfabeta. Esta tem três filhos que residem com o casal, com idades entre 5 e 13 anos. O autor refere que, quando tem serviço, auxilia o irmão vendendo verduras em um caminhão, ganhando dois reais por dia. Sua esposa lava roupas, também ganhando dois reais por dia, quando há trabalho. Os gastos da família com luz e água giram em torno de R$ 27,00 mensais. No que tange à alimentação, informa que não consegue adquirir alimentos, cultivando no quintal algumas verduras e recebendo auxílio de parentes. No que se refere a seu estado de saúde, o autor relata que há alguns anos caiu de uma altura de 10 metros, permaneceu 6 (seis) meses internado em um hospital e dois anos sem condições de andar. Após, com muitas sessões de fisioterapia, começou a andar novamente, com muita dificuldade, sendo que, até hoje sente dores nas pernas, não conseguindo permanecer muito tempo em pé. A assistente social assevera que, na ocasião, ficou caracterizado que o requerente vive em situação econômica precária e tem dificuldade de se locomover.
O autor foi submetido a duas perícias médicas.
A primeira, realizada pelo IMESC, não constatou incapacidade para o trabalho. Entretanto, não analisou as radiografias apresentadas pelo requerente no momento do exame, por estarem sem nome nos filmes e sem laudo médico.
Em face das afirmações do perito, o MM. Juiz *a quo* determinou a realização de nova perícia.
O laudo, realizado em 17/09/2008 (fls. 123/124 e 142/145), atestou que o autor, contando atualmente com 60 anos, é portador de sequela de fratura em bacia e doença degenerativa óssea em coluna vertebral que, embora passíveis de tratamentos, muito pouco poderiam melhorar o quadro. Conclui pela incapacidade parcial e definitiva para atividades que demandem esforço físico, inclusive para o labor rural.
Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram que a parte autora trabalhou no campo, como diarista. Declararam, ainda, que há alguns anos passou a vender frutas, juntamente com seu irmão.
Como visto, o requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade parcial e permanente, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de problemas ortopédicos que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Considerando, pois, que a parte autora comprovou sua condição de trabalhadora rural e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O valor da aposentadoria por invalidez rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.
Tendo em vista que o perito não informa a data de início da incapacidade, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial que comprovou a incapacidade, de acordo com o entendimento pretoriano. *Verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***
*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*
*2. Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar do termo inicial e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
O INSS é isento apenas de custas, cabendo o reembolso das despesas processuais comprovadas, incluídos os honorários periciais.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.
Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS para fixar o termo inicial na data do laudo pericial e para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado.
O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 17/09/2008 (data do laudo pericial). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013040-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013040-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | PAULO FERREIRA DE CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00003-9 1 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 03/03/2010.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço trabalhado no campo de 1965 a 1989, e condenou o INSS ao pagamento de verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
A parte autora apelou pela concessão do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovado o labor rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais períodos de trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial:
- CTPS, com vínculos rurais nos interregnos de 24/02/1975 a 22/04/1975, 23/04/1975 a 18/08/1975 e 11/06/1986 a 15/10/1986 (fls. 08/09);
- certidões de casamento e dos nascimentos dos filhos, de 1976, 1978, 1982 e 1986, em que o autor foi qualificado como "lavrador" (fls. 10/14).
Neste caso, foram ouvidas duas testemunhas às fls. 55/56, que declararam o labor campesino da parte autora pelo período pleiteado nos autos.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos trazidos aos autos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador."*

*(REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 19/08/1975 a 10/06/1986 e de 11/06/1986 a 05/07/1989.
Esclareça-se que foi reconhecido o labor rurícola a partir de 19/08/1975, eis que o conjunto probatório leva a crer que o demandante trabalhava em regime de economia familiar desde muito cedo.
O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentado esse aspecto, resta examinar se o requerente preencheu as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 30/07/2009, *33 anos, 05 meses e 08 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos quando do requerimento administrativo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 30/07/2009, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS,** para reconhecer o labor campesino apenas nos interregnos de 19/08/1975 a 10/06/1986 e de 11/06/1986 a 05/07/1989**,** e **dou parcial provimento ao recurso da parte autora,** para conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o requerente o total de 33 anos, 05 meses e 08 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 30/07/2009).
Verba honorária, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.
O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 33 anos, 05 meses e 08 dias e DIB em 30/07/2009 (data do requerimento administrativo), considerando o labor rural de 19/08/1975 a 10/06/1986 e de 11/06/1986 a 05/07/1989. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027721-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027721-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PAULO ESPERANDIO |
| ADVOGADO | : | SP084727 RUBENS PELARIM GARCIA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00148-2 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 22/11/2005.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o tempo de serviço trabalhado no campo de 26/12/1965 a 15/07/1973 como tempo comum, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora. Sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovado o labor rural, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais períodos de trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe aos autos, a fls. 112, uma certidão de que o período de 26/12/1965 a 15/07/1973 foi averbado como tempo de serviço, em ação judicial declaratória (processo nº 0002172-17.2001.403.6124), com trânsito em julgado em 21/09/2009.
Ressalte-se que referido período deve ser computado como tempo de serviço comum, uma vez que a sentença destes autos não reconheceu a especialidade do labor e não houve a interposição de recurso pela parte autora.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola no período mencionado.
Assentado esse aspecto, resta examinar se o requerente preencheu as exigências à sua aposentadoria.
Foram feitos os cálculos, somando a atividade rurícola reconhecida, ao lapso temporal incontroverso, tendo como certo que, até a data do ajuizamento da demanda, totalizou *36 anos, 01 mês e 03 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 22/11/2005, momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS apenas para fixar as verbas sucumbenciais. Mantendo, no mais, o *decisum*.
O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição, perfazendo o autor o total de 36 anos, 01 mês e 03 dias e DIB em 22/11/2005 (data da citação).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037530-09.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037530-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO ANTONIO CURSINO |
| ADVOGADO | : | SP297893 VALDIR JOSE MARQUES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00192-2 2 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 22/10/2010.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas condenação, até o *decisum*. Deferida a tutela antecipada para determinar ao ente previdenciário que implante o benefício no prazo de 30 (trinta) dias.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovado o labor rurícola, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova testemunhal.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13/16:
- certidão de casamento realizado em 30/09/1972, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- título eleitoral de 06/03/1975, em que está qualificado como lavrador (fls. 14);
- declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Representante do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atibaia, sem a homologação do órgão competente, informando o labor rurícola (fls. 15); e
- declaração de atividade rural emitida pelo filho do suposto empregador (fls. 16).
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 52/56.
A primeira testemunha afirma que trabalhou por vários anos na companhia do requerente nas lavouras de milho, feijão e arroz. Acrescenta que o autor laborou para Joaquim Alves, por 12 (doze) anos e para Guilhermino, por 05 (cinco) anos.
A segunda testemunha declara que quando conheceu o requerente ele já trabalhava na roça com o pai, para Joaquim Alves, nas plantações de milho, feijão e arroz. Informa que o autor deixou o labor no campo no ano de 1978.
A terceira testemunha relata conhecer o requerente desde criança e, que trabalhou, para Joaquim Alves, por cerca de 12 (doze) anos, e para Guilhermino por 05 (cinco) anos.
Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento e o título eleitoral, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material,

não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)
Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Atibaia, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor rurícola alegado.
Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por filho do suposto empregador, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1972 a 30/11/1977, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é a certidão de casamento realizado em 30/09/1972, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
De se observar que, os períodos em que esteve em gozo de auxílio-doença somente poderão ser computados como tempo de serviço, caso sejam intercalados com períodos de atividade laborativa, tal como se depreende do inciso II, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91 e do inciso III, artigo 60, do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:
"Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:
II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;"
"Art.60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:
III-o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;"

Assim, verifica-se que o interstício de 13/02/2003 a 31/03/2007, em que recebeu auxílio-doença, não poderá integrar no cômputo do tempo de serviço, tendo em vista que a parte autora não retornou ao labor, de acordo com o extrato de tempo de serviço de fls. 26.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1975 a 30/11/1977, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038643-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038643-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SELMA RODRIGUES FRANCISCO |
| ADVOGADO | : | SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00046-4 3 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do marido, falecido em 18.11.2008.
A Autarquia Federal foi citada em 28.05.2009 (fls. 40-v).
A r. sentença de fls. 71/77, proferida em 25.03.2010, complementada através do acolhimento de embargos de declaração, a fls. 82/84, julgou procedente o feito, para condenar o réu a conceder à requerente o benefício de pensão por morte n. 147554000-8, a partir da data de seu requerimento (art. 74, II, da Lei n. 8213/91), utilizando-se como salário de contribuição, no PBC anterior ao falecimento do instituidor, o valor equivalente a R$ 800,00 (oitocentos reais), remuneração mensal que recebia o segurado, para efeito de cálculo da RMI do benefício, e determinou sua implementação imediata, tendo em vista o "caput" do art. 461 do Código de Processo Civil. Condenou ainda o requerido a pagar todas as prestações atrasadas, de uma só vez, com correção monetária sucessiva desde o vencimento de cada crédito na forma da Lei 8213/91, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (CC, art. 406), a partir da citação. Pela sucumbência experimentada, pagará também o vencido a verba honorária, fixada em 10% do débito corrigido até a sentença, sem a incidência sobre prestações vincendas (Súm. 111 STJ).
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que o valor do benefício deve ser arbitrado em 1 salário mínimo, ante a ausência de prova das contribuições que levem a crer que o *de cujus* trabalhava na empresa "Casa de Carnes Boa Vista" e lá auferia cerca de R$ 800,00, como foi alegado. No mais, requer a observância da prescrição qüinqüenal e a fixação dos honorários advocatícios apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação

original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo ainda referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comunicado de decisão que indeferiu pedido de aposentadoria por tempo de contribuição formulado pelo falecido em 18.04.2008; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 18.11.2008, em razão de "hipertensão arterial sistêmica, insuficiência cardíaca, edema agudo do pulmão"; o falecido foi qualificado como açougueiro, com sessenta e anos de idde, casado com a autora, que foi a declarante; certidão de casamento da autora com o falecido, em 18.01.1971; cópia de declaração sem data e sem identificação do signatário, em folha simples, feita em nome da "Casa de Carnes Boa Vista", afirmando que o *de cujus* trabalha na empresa citada "a um período equivalente a 5 anos na função de açougueiro, tendo como salário mensal, o ganho real de R$ 800,00 (Oitocentos Reais)" (fls. 19).
Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram ter conhecimento de que o *de cujus* faleceu por ter problemas de saúde e de que trabalhou no açougue Boa Vista desde quatro ou cinco anos antes da morte.
Em consulta ao sistema Dataprev, que é parte integrante desta decisão, verifica-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios de 01.09.1975 a data não especificada (empregador "Frigorífico Comercial de Santos Ltda") e de 01.11.1997 a 31.05.2001 (empregador "Casa de Carnes Boa Vista-ME"), recebeu auxílio-acidente/acidente do trabalho de 07.10.1975 até o óbito e recolheu contribuições previdenciárias de maneira descontínua, entre 02.1985 e 12.2005.
A autora comprova ser esposa do *de cujus* através da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Por outro lado, é inviável acolher o suposto vínculo mantido com a "Casa de Carnes Boa Vista-ME" até a morte.
Afinal, não foi apresentado sequer início de prova material a esse respeito e as testemunhas prestaram depoimentos por demais genéricos quanto ao suposto vínculo. Os depoimentos, aliás, podem ter sido motivados pelo fato de o falecido ter mantido vínculo empregatício com a Casa de Carnes, mas em período muito anterior ao óbito, conforme demonstrou o sistema CNIS.
Acrescente-se que a declaração de fls. 19, além de não contar com qualquer data, autenticação, e nem mesmo com identificação do subscritor, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter sido submetida ao crivo do contraditório.
Todavia, mesmo desconsiderando tal vínculo, ainda assim a concessão da pensão é devida.
Tal se dá porque o *de cujus* recebia auxílio-acidente por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*I. Parte da apelação do INSS não conhecida no tocante à necessidade de submissão do requerente a exames médicos periódicos, pois o comando do artigo 101 da Lei de Benefícios se dirige à própria autarquia, que deve tomar as citadas providências no âmbito administrativo.*
*II. Parte da apelação do INSS não conhecida no tocante à fixação do termo inicial do benefício na data da perícia, por falta de interesse recursal, uma vez que a r. sentença decidiu nos exatos termos do inconformismo do apelante.*
*III. Desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - inteligência da Súmula nº 09, do TRF 3ª Região.*

*IV. Os males dos quais padece a parte autora não são diretamente decorrentes de acidente do trabalho, sendo competente para o julgamento da causa a Justiça Federal.*
*V. Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, o que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais necessários.*
*VI. Percepção de auxílio-suplementar significa gozo de benefício, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, que não faz distinção entre os benefícios.*
*VII. Termo inicial do benefício fixado desde a data da citação, na falta de requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*
*VIII. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ).IX. Apelação do INSS em parte conhecida e nessa parte, afastadas as preliminares, improvida. Apelação da parte autora parcialmente provida.*
*(TRF 3ª Região - Apelação Cível - 1315539 - Órgão Julgador: Sétima Turma, DJF3 CJ2 Data: 10/07/2009 Página: 289 - Rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL)*

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Considerando que a ação foi proposta em 14.05.2009, ausente notícia de prévio requerimento administrativo de pensão por morte, e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 18.11.2008, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação. E considerando a data fixada, não há que se falar em incidência de prescrição.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença, alterando o termo inicial do benefício para a data da citação e consignando que a renda mensal inicial do benefício será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91, tudo nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 28.05.2009 (data da citação). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042259-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042259-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184495E CAROLINA CARVALHO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP131804 JUVERCI ANTONIO BERNADI REBELATO |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor era dependente de sua falecida esposa que, ao tempo do óbito (14.12.2005), era trabalhadora rural.
A r. sentença de fls. 110/114, proferida em 18.03.2011, julgou procedente a pretensão deduzida na inicial, declarando-a de natureza alimentícia, fazendo-o para condenar o INSS a conceder ao autor pensão por morte, com renda inicial de 100% do salário de benefício do segurado falecido, bem como o pagamento de custas e despesas do processo corrigidos monetariamente desde a data de seu efetivo desembolso e, também, a concessão de pensão por more desde o óbito do cônjuge. Em virtude do princípio da sucumbência, condenou o vencido ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) da condenação, incidindo somente as parcelas vencidas até a data da sentença (súmula 111 do STJ). Correção monetária nos termos da Súmula 148 do E. STJ e Súmula 08 do E.TRF. Atualização adstrita ao montante do salário mínimo vigente à época do pagamento, em consonância com o artigo 143 da Lei n. 8213/91. Isentou o réu das custas (Lei 8620/93, art. 8º, §1º, e Lei Estadual n. 4952/85, art. 5º). Sem despesas processuais, posto que o autor nada adiantou nos autos, a considerar que foi agraciado com os benefícios da justiça gratuita.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o autor não comprovou a dependência econômica com relação à *de cujus,* nem a qualidade de segurada da última, sendo indevida a concessão da pensão. No mais, requer alteração do termo inicial para a data do requerimento administrativo, modificação dos critérios de incidência dos juros e correção monetária e isenção do pagamento das custas e despesas processuais.
Posteriormente, o autor requereu a extinção do feito, sem resolução do mérito, diante da perda de objeto, causada pela concessão administrativa do benefício (fls. 134/135). A Autarquia, contudo, esclareceu que a concessão ocorreu apenas devido à concessão judicial de aposentadoria por invalidez à *de cujus*, observando que tal decisão não transitou em julgado, e insistiu no processamento do apelo (fls. 144/145). O autor, por sua vez, insistiu na extinção (fls. 151).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Observo, de início, ser inviável o acolhimento do pedido do autor, diante da manifestação da Autarquia no sentido de que a concessão administrativa da pensão foi condicional, motivo pelo qual insistia no processamento do apelo.
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento

do autor com a *de cujus*, em 25.07.1964, ocasião em que ele foi qualificado como lavrado e ela como doméstica; certidão de óbito da esposa do autor, ocorrido em 14.12.2005, em razão de "insuficiência cardíaca - diabetes melitos"; a falecida foi qualificada como "do lar", com 62 anos de idade, casada; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 07.10.2009; declaração firmada por pessoa física em 15.05.2000, na qual o declarante afirma que celebrou verbalmente contrato de parceria rural com o autor, em terras de sua propriedade na Fazenda Lambari de Cima, em Auriflama, SP, com atividades que se desenvolveram entre 1964 e 1968, sempre no cultivo de arroz, feijão e milho; documentos médicos em nome da *de cujus*.
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que o autor vem recebendo aposentadoria por idade/comerciário desde 08.05.2008 (mr. pag R$ 510,00, compet. 11.2010), possuiu vínculos empregatícios em atividades urbanas, mantidos de 01.07.1976 a 25.08.1976, 03.02.1982 a 10.07.1982, 02.05.1984 a 02.05.1990 e de 13.05.1998 a 25.06.1999, e recolheu contribuições individuais de 03.2000 a 01.2003 e em 03.2003, como contribuinte individual/pedreiro etc. Quanto à falecida, constam apenas recolhimentos individuais vertidos de 08.1996 a 07.1997, como contribuinte autônoma/costureira em geral, e o recebimento de auxílio-doença de 12.08.1997 a 12.09.1997.
Em depoimento, o autor esclareceu que ele e a esposa trabalhavam na roça e ela só parou de trabalhar cerca de cinco anos antes do óbito, em razão de doença. Eles se casaram em 1964 e ficaram trabalhando na propriedade de Olívar Barbosa até 1968. Depois, o autor trabalhou em várias propriedades da região, como bóia-fria, junto com a *de cujus*. Só trabalhou de pedreiro na cidade quando não tinha serviços na roça e, quando o fez, a falecida já estava doente, fazendo tratamento médico.
Foram ouvidas duas testemunhas, que afirmaram que o autor e a falecida trabalhavam na roça. Declararam ter visto a *de cujus* trabalhando pela última vez em 1999/2000.
Constam dos autos impressos indicando que foi concedida aposentadoria por invalidez à falecida nos autos da ação n. 2003.03.99.005898-0/SP, a partir da data do laudo pericial (09.05.2002). A decisão foi confirmada por esta Corte, considerando-se, para tanto, a existência de início de prova material de labor rural em regime de economia familiar, e o fato de ser a falecida portadora de cardiopatia chagásica, apresentando sorologia positiva e sintomatologias do tipo taquicardia e dispnéia aos esforços, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho (decisão monocrática proferida em 21.01.2011, fls. 124/127).
Em consulta ao *site* do Tribunal Regional da 3ª Região, que integra a presente decisão, verifica-se que foi interposto agravo legal contra a decisão monocrática acima mencionada, sendo negado provimento ao recurso (em 27.06.2012) e rejeitados embargos de declaração opostos posteriormente (em 01.10.2012). Conforme extrato processual, houve interposição de recurso especial, que não foi admitido, estando atualmente em processamento um agravo interposto em janeiro de 2014 contra a decisão denegatória.
O autor comprova ser marido da falecida através da certidão de casamento, sendo dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Verifica-se, também, que apresentou início de prova material da condição de rurícola da *de cujus,* consistente em documento que qualifica o marido como lavrador (certidão de casamento). A prova oral, por sua vez, confirmou o trabalho rural da falecida, junto com o marido. Justifica-se, portanto, o reconhecimento da qualidade de segurada especial.
Ressalte-se que o exercício de atividades urbanas pelo marido, por curto período, não afasta a possibilidade de reconhecimento da qualidade de rurícola da *de cujus*, notadamente diante da confirmação do labor rural por testemunhas e da concessão judicial de aposentadoria por invalidez, na qualidade de trabalhadora rural, confirmada por esta Corte.
Nessas circunstâncias, comprovada a condição de segurada especial da falecida, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que o autor está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.***
*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*
*2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*
*3. Recurso especial desprovido.*
*(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***

*I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*
*II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).*
*III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.*
*IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.*
*V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.*
*VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.*
*VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.*
*VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.*
*IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).*
***PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. MÉRITO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADA DA FALECIDA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- Necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir.*
*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.*
*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do trabalhador rural (art. 16 da Lei n° 8.213/91). - É presumida a dependência econômica do cônjuge da falecida (art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91).*
*- A qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa, quando há início de prova material, corroborada por prova testemunhal idônea. Precedentes do STJ.*
*- Qualidade de segurada comprovada.*
*- Agravo retido e apelação desprovidos.*
*(AC 200803990623515; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382569; Tribunal Regional Federal da 3ª Região, 8ª Turma, Relator(a) JUIZA MÁRCIA HOFFMANN, DJF3 CJ1 DATA:06/10/2010 PÁGINA: 671)*
Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 07.10.2009, e o autor pretende receber o benefício em decorrência do falecimento da esposa, em 14.12.2005, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso. Ressalte-se que a isenção constou expressamente do dispositivo da sentença atacada.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, apenas para alterar o termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07.10.2009 (data do requerimento administrativo). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011397-72.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011397-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LUZIA FERNANDES DA CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00113977220114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
O pedido é de revisão da renda mensal do benefício da autora, adequando-a aos novos tetos previstos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 55/57), pronunciou a decadência e julgou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, em razão da gratuidade de justiça.
Inconformada, apela a autora, alegando, em síntese, que não há que se falar em decadência para a revisão da renda mensal do benefício, a qual somente incide para revisão do ato de concessão. Reitera as razões da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não há que se falar na ocorrência da decadência na matéria em análise, pois não se trata de revisão do ato de concessão do benefício, mas de reajuste do benefício, com DIB em 14/01/1991, revisto em 10/92 por força do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 (com limitação ao teto- vide fls. 17), pelos novos valores dos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º, do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.
Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011 , e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*

*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 14/01/91, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada no art. 144 da Lei nº 8.213/91 (fls. 17), ele faz jus à revisão que lhe foi deferida.
Acrescente-se que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
As parcelas em atraso devem ser pagas respeitando-se a prescrição qüinqüenal.
Por essas razões, dou provimento ao apelo da autora para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006710-40.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.006710-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA ALVES DA SILVA STRUZIATTO |
| ADVOGADO | : | SP152839 PAULO ROBERTO GOMES e outro |
| No. ORIG. | : | 00067104020114036108 3 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
Honorários pericias arbitrados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).
A sentença, prolatada aos 03.08.12, julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença, com data de início a partir da citação. Concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS.
Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 58-60) afirma que a autora é portadora de alcoolismo e hepatite viral, estando em abstinência à 18 (dezoito) meses e em tratamento para a hepatite com bom resultado segundo atestado médico da autora.
Esclareceu o perito que tanto o alcoolismo, atualmente em abstinência, quanto a hepatite viral C, não incapacitam a parte autora para o trabalho. A parte autora não está incapacitada para exercer suas atividades laborais.
Consignou o perito, ainda, que a autora já havia deixado de trabalhar há pelo menos 1 (um) ano antes de iniciar o tratamento para a hepatite, de modo que o fato de não trabalhar não guarda relação com a doença.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito foi categórico ao afirmar que tanto o alcoolismo quanto a hepatite viral C não levam a autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado, mantendo a conclusão do laudo mesmo na apresentação do laudo complementar (fl. 94).
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.*
*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*
*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*
*IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*
*V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004934-90.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004934-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | EDMILSON IZIDIO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00049349020114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja

apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 74-87) afirma que o autor apresenta espondilodiscoartrose degenerativa, entretanto inferiu o experto que *não foi constatado incapacidade laborativa*.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009670-48.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009670-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | LEIDIVAL BERNARDES DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP141049 ARIANE BUENO MORASSI e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00096704820114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que o autor, maior inválido, era dependente dos pais, falecidos em 12.01.2009 e 13.08.2011.
A r. sentença de fls. 75/78, proferida em 19.11.2013, julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder ao autor o benefício de pensão pela morte de Antonia de Souza Lima e de João Bernardes de Lima, de forma retroativa à data do requerimento administrativo, formulado em 24.08.2011. Incidirão sobre as parcelas em atrás correção monetária, desde o vencimento de cada uma delas, bem como juros de mora a partir da citação, tudo em conformidade com os itens 4.3.1 e 4.3.2, do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do CJF. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observado o teor da Súmula n. 111 do STJ.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o falecido já recebe aposentadoria por invalidez, em valor superior ao dos benefícios recebidos pelos pais, sendo a presunção de dependência relativa nesses casos. No mais, requer redução dos honorários advocatícios e alteração dos critérios de incidência dos juros de mora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade do autor, nascido em 09.05.1968; impresso de carta de concessão de aposentadoria por invalidez/acidente de trabalho ao autor, com início de vigência a partir de 30.09.2004; declaração de residência emitida em 23.07.2002 pela "Sociedade amigos do Parque Selecta", atestando que o autor reside na R. Maria Gastaldo Catelam, 105; boletim de ocorrência lavrado em 18.11.1999, referente ao roubo que acabou por causar lesões ao requerente; comunicado de indeferimento de um pedido de pensão por morte formulado pelo autor em 24.08.2011; mandado de averbação de divórcio consensual, requerido pelo autor (Leidival Bernardes de Lima) contra Rosiley dos Santos Lima, homologado por sentença atada de 24.11.2008; cópia de formulário de conclusão de perícia médica realizada pela

Autarquia, concluindo que o autor é portador de incapacidade desde 18.12.1999; histórico de créditos do benefício n. 091432.378-4, de titularidade do pai do autor, entre 10.2006 e 06.2007 (conforme extrato de fls. 39, trata-se de aposentadoria por invalidez/trabalhador rural, recebida desde 01.01.1972); certidão de óbito do pai do autor, ocorrido em 12.01.2009, aos oitenta e cinco anos de idade; extrato do sistema Dataprev indicando que a mãe do autor recebia aposentadoria por idade/rural desde 12.03.1993; certidão de óbito da mãe do autor, ocorrido em 13.08.2011, aos oitenta e três anos de idade.
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o autor vem recebendo aposentadoria por invalidez/acidente de trabalho desde 30.09.2004, sendo mr. pag R$ 753,99, e possuiu vínculos empregatícios de 02.05.1984 a 31.08.1992 e de 03.08.1998 a 01.2000.
Foram ouvidas duas testemunhas (fls. 71/72).
Os pais do autor recebiam aposentadoria por idade e aposentadoria por invalidez/trabalhador rural por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentassem a qualidade de segurado.
O autor, por sua vez, comprova ser filho dos falecidos por meio de seus documentos de identificação, sendo que, nesse caso, seria dispensável a prova da dependência econômica, que seria presumida.
De se observar, entretanto, que o autor já ultrapassou a idade limite estabelecida na Lei de Benefícios, de forma que só poderia perceber a pensão por morte do pai se demonstrasse a condição de inválido. E, no caso dos autos, esta condição ficou suficientemente comprovada pela perícia realizada pela própria Autarquia, que apurou que o requerente é portador de incapacidade desde 18.12.1999.
Entretanto, o conjunto probatório indica que o autor manteve vida independente até se tornar inválido. Foi casado até 24.11.2008, nada indicando que após tal data tenha voltado à esfera de dependência dos pais. Além disso, possuía recursos próprios quando trabalhava, e, após, passou a contar com os recursos de aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho, em valor superior ao dos benefícios recebidos pelos pais.
Assim, não há como sustentar que o requerente dependesse dos recursos dos pais para a sobrevivência, pois sempre contou com recursos próprios. Ressalte-se que seus pais eram idosos e recebiam benefícios de valor modesto. Além disso, não há nos autos elementos que indiquem que os pais lhe prestassem efetivo auxílio financeiro.
Não restou comprovada, portanto, a qualidade de dependente do autor em relação aos pais, por ocasião do óbito.
Sobre o assunto, confira-se:

***"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. TITULAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ.***
*1. Nas hipóteses em que o filho inválido é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, sendo o marco inicial anterior ao óbito da instituidora da pensão, a dependência econômica deve ser comprovada, porque a presunção desta, acaba sendo afastada diante da percepção de renda própria. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(STJ - AGRESP 201100458904 - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1241558. Sexta Turma. Relator: Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE. Fonte: DJE - Data:06/06/2011)*
***"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. INCONTROVÉRSIA QUANTO À CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. INVALIDEZ DO FILHO SUPERVENIENTE À MAIORIDADE. ROMPIMENTO DO VÍNCULO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O PAI. BENEFÍCIO INDEVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. Remessa oficial e apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido inicial, condenando a autarquia a implementar o benefício de pensão previdenciária por morte, em favor do autor, a contar da data do óbito do instituidor. 2. A condição de segurado da Previdência Social por parte do falecido restou cabalmente comprovada como se pode depreender da análise dos documentos acostados aos autos. 3. A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, sendo considerados dependentes "[...] o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido". 4. Em princípio, é presumida a dependência econômica dos filhos maiores e inválidos em relação ao pai segurado. Entretanto, no caso dos autos, o apelado, que tem 53 anos (nasceu em 27/03/1960), ao tempo em que atingiu a maioridade, era plenamente capaz e, inclusive, exerceu atividade econômica. 5. O perito do juízo não conseguiu determinar a data de início do distúrbio psicológico (esquizofrenia) de que fora acometido o autor, entretanto, de acordo com relatório médico, o autor "tem histórias de múltiplas internações psiquiátricas iniciadas em 03/11/1997". Desse modo, a doença do apelado teve provável início em 1997, quando já contava com 37 anos de idade. 6. Com efeito, ao completar 21 anos e iniciar sua vida laboral, o ora apelado deixou de ser dependente legal do seu pai, não lhe restituindo esse status o fato de, posteriormente, ter ficado doente e incapacitado para o trabalho. Ademais, também não restou comprovado que o recorrido vivesse às expensas de seu genitor. 7. Remessa necessária e apelação providas, para reformar a sentença a quo e julgar improcedente o pedido autoral."*

*(TRF5 - Proc. 00000194820124058103. APELREEX - Apelação / Reexame Necessário - 27522. Primeira turma. Relator: Desembargador Federal Francisco Cavalcanti. Fonte: DJE - Data: 11/07/2013 - Página:155)*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001274-73.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001274-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA TEREZA DOS SANTOS CATTO |
| ADVOGADO | : | SP194309 ALESSANDRA AYRES PEREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012747320114036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez nos termos dos artigos 29, §5º e 44, ambos da Lei n. 8.213/91.
A r. sentença julgou improcedente a demanda.
A parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Discute-se a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, quando esta for precedida de auxílio-doença, para que incida o artigo 44 e 29, §5º, da Lei n. 8.213/91, verbis:

*"Art. 44 - A aposentadoria por invalidez, inclusive a decorrente de acidente do trabalho, consistirá numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no art. 33 desta Lei."*
*"Art. 29 .*
*(...)*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O dispositivo legal retrocitado determina o cômputo do valor percebido a título de benefício por incapacidade, se este for percebido durante o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez.
Não obstante este comando, dispõe o artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 que a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Observe-se:

*"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*
*(...)*
*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Das disposições acima, podemos extrair que o cerne da questão é a integração ou não do valor do auxílio-doença, que precede ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período básico de cálculo deste último.
Nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado, concedida por mera conversão de auxílio-doença, ou seja, sem períodos contributivos intercalados, aplica-se o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99.
Este entendimento encontra-se sedimentado ante os precedentes dos Tribunais Superiores:
Cito, primeiramente, a decisão proferida em sessão plenária do Colendo Supremo Tribunal Federal, realizada em 21/9/2011, no Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, cuja ementa a seguir transcrevo:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*
A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ é no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA . ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*
*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença , motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença , que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Agravo regimental improvido."*

*(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)*
*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.*
*1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença , que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*3. Agravo interno a que se nega provimento.*
*(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)*

Cumpre assinalar que o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível se houvesse períodos de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.
Contudo este não é o caso. A parte autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 11/1/2005 - NB 136.006.109-3 (fl. 29), precedido de auxílio-doença deferido a partir de 24/9/2002 e cessado em 10/1/2005 - NB 126.384.708-8 (fl. 28), sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.
Assim, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a transformação para 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença.
As fls. 11 verifico que o cálculo do aposentadoria por invalidez considerou o salário-de-benefício do auxílio-doença antecedente (R$ 629,16), corrigindo-o e aplicando o coeficiente de 100%.
A manutenção da sentença se impõe, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002854-72.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.002854-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DOS SANTOS PRESTES |
| ADVOGADO | : | SP260396 KARINA ANDRÉSIA DE ALMEIDA MARGARIDO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00028547220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 11.01.2010 (fls. 35v).
A r. sentença, de fls. 77/80 (proferida em 06.11.2012), julgou a ação procedente para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria rural por idade a parte autora, consistente em um salário mínimo, a partir da citação.

Os valores das prestações em atraso deverão ser corrigidos na forma disciplinada pela Resolução n.º134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas e não pagas até a data desta sentença, atualizadas monetariamente (Súmula n.º111 do STJ), com fulcro no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Concedeu a tutela antecipada.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer alteração da honorária e isenção de custas.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 06/26, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 15.01.1943) em 08.04.1967, qualificando o marido como lavrador (fls. 08);
- certidões de nascimento de filhos em 11.02.1968, 16.10.1969, 24.06.1971, 17.05.1976, e 09.01.1982, todas qualificando o marido como lavrador (fls. 09/13);
- ficha de inscrição no Sindicato Rural de Itapeva, constando admissão do marido em 27.06.1974, e o pagamento das anuidades de 1974 a 1981 (fls.14/14v);
- documentos relativos à propriedade rural, com área de 16,94 ha adquirido pelo genitor em 04.12.1951, transmitido à autora, por herança em 2007, na proporção de 25,0% (condomínio com irmãos) (fls. 15/17);
- notas fiscais de produtor, em nome do genitor, de forma descontínua, de 17.08.1968 a 27.04.1972 (fls. 18/21);
A Autarquia juntou, a fls. 43/49, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios da autora de 01.08.1991 a 30.08.1991 e de 01.07.1997 a 04.11.1997, em atividade urbana, e em nome do marido, de 15.06.1983 a 30.06.1983, em atividade rural, e de forma descontínua, de 01/07/1986 a 01.08.2008, em atividade urbana, e ainda que recebe aposentadoria por idade/ servidor público.
Em depoimento pessoal (mídia), fls. 69/74, a autora afirma que exerceu atividade rurícola por toda a vida e separou-se do marido em 1991.
Os depoimentos das testemunhas (mídia), fls. 69/74, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é remota, da década de 70, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria como servidor público.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).

Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***
*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
*7. Recurso não conhecido.*
*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Logo, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005220-84.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005220-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LUCINEIA OIAN |
| ADVOGADO | : | SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE023841 MARIA ISABEL SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00052208420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de salário-maternidade.
A r. sentença de fls. 36/36v. julgou o pedido improcedente, por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.
Inconformada, apela a requerente, pugnando pela anulação da r. sentença, com a remessa dos autos à Vara de origem, para regular intimação das testemunhas e a instrução do feito, a fim de que possa demonstrar a atividade campesina.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de reconhecimento de exercício de atividade rurícola, objetivando o recebimento de salário-maternidade.
Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
No caso dos autos, foi proferida decisão interlocutória no Juízo de Primeiro Grau, designando audiência de instrução e julgamento, bem como o comparecimento das testemunhas, providenciado pela autora, independente de intimação.
Aberta a audiência não compareceram a parte e suas testemunhas, sendo deferido pedido de redesignação do ato.
Da nova data, a autora foi pessoalmente intimada, constando do mandado de intimação, que deveria comparecer acompanhada das testemunhas, independentemente de intimação.
Na nova audiência não compareceram a autora e suas testemunhas. O defensor formulou pedido de prazo de 10 dias para justificar a ausência. No prazo concedido, manifestou-se pela designação de nova data para audiência, requerendo a intimação das testemunhas arroladas.
Sobreveio sentença, julgando improcedente o pedido.
Com efeito, verifico que da decisão, determinando o comparecimento das testemunhas em juízo, independente de intimação, a autora foi regularmente intimada e não se insurgiu no momento oportuno.
Como é cediço, a ausência de manifestação da parte, dentro do prazo peremptório previsto em lei, veda a posterior rediscussão da matéria, ante a ocorrência da preclusão.
Nesse sentido, é expresso o artigo 473 do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:
*"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão."*

E a jurisprudência desta E. Corte, que ora colaciono:
***PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE RECONSIDEROU DECISÃO PROFERIDA ANTERIORMENTE E DEFERIU A CONVERSÃO EM RENDA DOS DEPÓSITOS EFETUADOS EM BENEFÍCIO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - ARTIGO 471 C.C ARTIGO 473 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRECLUSÃO "PRO JUDICATO" - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.***
*1. O art. 471 do Código de Processo Civil veda ao magistrado decidir novamente questões já decididas, ao passo que o art. 473 do mesmo Diploma Processual impede que as partes discutam as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.*
*2. Agravo de instrumento provido.*
*(TRF3 AI 199903000618426 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 99547 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA: 02/09/2009 PÁGINA: 117 Data da Decisão 25/08/2009 Data da Publicação 02/09/2009 - Relator(a) JUIZ JOHONSOM DI SALVO)*

Assim, não vislumbro *in casu* nulidade absoluta na r. sentença, que julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o conjunto probatório produzido não demonstrou o direito aduzido.
Além do que, neste caso verifico que o início de prova material juntado é frágil, não sendo apta a demonstrar o trabalho rural da ora recorrente, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar.
Os documentos apresentados, a fls. 07/10, não apresentam qualquer informação de que tenha desenvolvido trabalho no campo.
Por outro lado, a CTPS do companheiro, demonstrando o exercício de trabalho rural, no período de 01/01/2007 a 01/07/2007 é posterior ao nascimento de sua filha, em 03/09/2004.
Assim, ainda que fosse produzida a prova testemunhal, há que se salientar que, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".

Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.***
*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*
*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*
*3. Recurso especial conhecido e provido.*
*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*
***PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.***
*- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).*
*- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*
*- Apelação autárquica provida.*
*(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)*

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007078-53.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.007078-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUZIA DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP199532 DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO e outro |
| No. ORIG. | : | 00070785320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu companheiro, falecido em 26.01.2002, que foi trabalhador rural durante toda a vida.
A Autarquia Federal foi citada em 05.02.2010 (fls. 19).
A r. sentença de fls. 32, proferida em 10.11.2010, julgou procedente o pedido, condenando o INSS à concessão do benefício de pensão por morte em favor da parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo, a partir da citação. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas. O início do pagamento das prestações vincendas do benefício deverá ocorrer imediatamente após o trânsito em julgado da sentença, no prazo máximo de 30 (trinta) dias.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, a ausência de prova material da união estável da autora com o *de cujus* e a falta da qualidade de segurado do falecido. Ressalta que não há início de prova material de que o falecido tenha exercido atividades profissionais no campo nos últimos anos de vida. No mais, requer alteração dos critérios de incidência dos juros de mora e redução dos honorários advocatícios.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cópia de sentença de procedência proferida em 14.02.2005, nos autos da ação de reconhecimento de sociedade de fato proposta pela autora contra o único herdeiro do falecido (proc. 385/2002, Primeira Vara Judicial da Comarca de Itapeva), declarando-se que a autora viveu em união estável com o falecido por vinte e um anos, desde 1981 até a morte dele, em 26.01.2002; certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 26.01.2002, morte sem assistência medica, qualificado o falecido como de profissão serviços gerais, solteiro, com 59 anos de idade; título eleitoral do *de cujus*, emitido em 15.07.1982, indicando profissão de lavrador; declaração prestada por José Adauto de Araujo em 17.04.2009, informando que o falecido trabalhou em seu imóvel rural, no bairro fundão (Sambra), de 1985 até a morte, como diarista e safrista; certificado de cadastro de imóvel rural 2003/2004/2005, em nome do Sr. José Adauto de Araújo, que consta como detentor do imóvel "Estância Araujo", em Fundão/Sambra.
Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram a união do casal, até a morte. Afirmaram também que o falecido exerceu atividades rurais até o óbito, mencionando proprietários para quem teria prestado serviços.
Nesse caso, a união estável do casal foi reconhecida judicialmente e confirmada pela prova oral colhida na presente ação. Justifica-se, portanto, o reconhecimento da qualidade de companheira. Assim, a dependência econômica é presumida.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. INCONTROVERSA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. SENTENÇA DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. COISA JULGADA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE DA COMPANHEIRA COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*** *1. A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que de sua morte foi gerado o benefício de pensão por morte para a ex-esposa do de cujus. 2. União estável entre autora e falecido restou demonstrada no presente caso. Consta nos autos sentença prolatada pelo MMº Juiz da 5ª Vara Cível de São Caetano do Sul/SP, em 04.05.2006 (autos nº 161/2006; fl. 13/15), na qual houve o reconhecimento da existência de união estável entre as referidas partes, bem como a comprovação de domicílio comum em período imediatamente anterior ao óbito. 3. Considerando que o INSS não possuía interesse jurídico no feito no qual houve o pronunciamento judicial da união estável, impõe-se a observância da coisa julgada, de forma a obstar a rediscussão da aludida matéria pela autarquia previdenciária. 4. A constatação de que o de cujus não*

*era pai do menor, filho da autora, nascido em 18.11.2004, 05 meses após o óbito daquele, não afasta o reconhecimento da união estável. 5. Perspectiva pós-positivista: Conexão do direito com a moral. Distinção entre moral e ética. A lei lato sensu (envolvendo o ato jurisdicional e administrativos) deve respeitar o âmbito da vida privada do cidadão, e a forma como ele escolheu viver (religioso, ateu, permissivo sexualmente, casto, esportista, sedentário, etc). Considerar esse eventual ato de adultério para o fim de desconhecer a união estável seria o Estado invadir uma esfera do âmbito privado a ele inacessível sem permissão constitucional expressa. 6. O segurado instituidor já havia gerado benefício de pensão por morte em favor da corré, sua ex-esposa, no momento em que a ora demandante protocolizou requerimento administrativo (10.01.2005), impondo-se, assim, observar os ditames do art. 76 da Lei n. 8213/91. Assim sendo, tendo em vista que a aludida habilitação só se concretizou com a data da primeira decisão que concedeu a antecipação de tutela em favor da autora (07.05.2007 - fls.77/85), é de se consignar que os seus efeitos financeiros fluirão a partir do referido evento. 7. A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). 8. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, nos termos do parágrafo 4º, do art. 20, do CPC. 9. Remessa oficial parcialmente provida Apelação parcialmente provida.*
*(TRF 3. Proc. 00330866920074039999. APELREEX - 1217791. Décima Turma. Relator: Juiz Convocado David Diniz. Data da Decisão: 11/09/2012. Data da Publicação: 19/09/2012)*
***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO CIVIL, REIVINDICADA POR COMPANHEIRA. SENTENÇA DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COM TRÂNSITO EM JULGADO PROFERIDA APÓS O JULGAMENTO DA DEMANDA. FATO QUE DEVE SER CONSIDERADO NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 462 DO CPC, INCLUSIVE PARA AFASTAR A PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO AVENTADA PELA UNIÃO. SENTENÇA MANTIDA PARA CONCEDER O BENEFÍCIO À AUTORA, COM O PAGAMENTO DOS ATRASADOS A PARTIR DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA NOS TERMOS DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*** *1. A preliminar de nulidade do processo por falta de participação da AGU na colheita de provas perante a Justiça Estadual perdeu o seu objeto diante da sentença de reconhecimento de união estável proferida por Juízo Estadual (com trânsito em julgado) e juntada aos autos às fls. 208/211. Sim, pois ainda que se considere que a União não foi intimada para a audiência de oitiva de testemunhas perante Fórum Estadual, e que a sentença fundou-se na prova colhida, não há que se declarar a nulidade do processo pois a autora juntou documento novo capaz de determinar a procedência do pedido, qual seja, a sentença de reconhecimento da união estável havida entre ela e o Sr. José de Souza Barbosa e a respectiva certidão de trânsito em julgado em 07.07.2011. 2. A sentença de reconhecimento da união estável proferida pelo Juízo Estadual deve ser tomada em consideração no julgamento da apelação, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil, haja vista a existência de coisa julgada a influir no resultado da lide. 3. Não há nada mais a discutir nos presentes autos acerca da união estável entre a apelada e o falecido instituidor da pensão, eis que a união estável no período de novembro/2002 a 07.06.2006 foi reconhecida por sentença transitada em julgado. 4. Quanto à designação como beneficiária, a jurisprudência tem dispensado este requisito desde que fique efetivamente comprovada nos autos a união estável. 5. Juros de mora e correção monetária devem ser alterados em sede de reexame necessário. Os juros deverão incidir a partir da citação (20.04.2009), no percentual de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2.180/2001, até o advento da Lei nº 11.960/2009. A correção monetária deve incidir desde a data em que devido cada pagamento, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, até a vigência da Lei nº 11.960/2009. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei. 6. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor total das prestações vencidas e atualizadas. 7. Apelação improvida. 8. Reexame necessário parcialmente provido.*
*(TRF 3. Proc. 00134496520074036303. APELREEX - 1545814. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal Johonsom Di Salvo. Data da Decisão: 06/03/2012. Data da Publicação: 16/03/2012)*
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*(...)*

*5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.*
*6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*
*7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.*
*10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves )*

Verifica-se, também, que a autora apresentou início de prova material da qualidade de rurícola do *de cujus* (qualificação como lavrador no título eleitoral e declaração de empregador). O início de prova documental foi corroborado pela prova oral, justificando-se, portanto, o reconhecimento da qualidade de segurado especial do falecido companheiro.
Ora, nessas circunstâncias, comprovada a qualidade de segurado especial do falecido no momento da morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.***
*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*
*2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*
*3. Recurso especial desprovido.*
*(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
*I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*
*II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).*
*III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.*
*IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.*
*V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.*
*VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.*
*VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.*
*IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 05.02.2010 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS providencie a implantação do benefício em favor da autora, no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002210-29.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002210-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | WILMA DA CONCEICAO SILVA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP096893 JOAO SERGIO RIMAZZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022102920114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por WILMA DA CONCEIÇÃO SILVA DE SOUZA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 07/11/2007, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente, bem como o pagamento de indenização por danos morais, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a autora não está incapacitada para o exercício da atividade laboral, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Sustenta a apelante, em suas razões, que é portadora de males que a impedem de exercer a sua atividade laboral, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas também os documentos médicos que instruem o feito, bem como as condições pessoais da autora. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível

que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade laboral**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a autora, que conta, atualmente, com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, é portadora de espondiloartrose, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 107/111:
***Autor apresentou exames de imagem com alterações da anotamia, mas estas não são as principais indicadores de incapacidade, para tal deve-se ter uma correspondência com exame clínico e função desempenhada pela autora, o que não ocorreu na parte autora, levando concluir que existe patologia e esta não causa repercussões clínicas capazes de gerar incapacidade ao seu labor. Autor apresentou quadro clínico sem lesões incapacitantes em membros. Não existem patologias incapacitantes detectáveis ao exame clínico de membros, apresentou exames laboratoriais de membros que indicam alterações degenerativas próprias de sua faixa etária.***
Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.
Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.
**3. Conclusão**
Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***
*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-***

***DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Também não é o caso de se conceder o auxílio-acidente, requerido alternativamente, pois não foi verificado, pela perícia judicial, a existência de lesão resultante de acidente que tenha reduzido a capacidade do requerente para o exercício da sua atividade habitual, não tendo ele preenchido o requisito contido no artigo 86 da Lei nº 8.213/91.

E não tendo a autora direito à obtenção dos benefícios vindicados, resta claro que o Instituto-réu, ao indeferir o seu pedido administrativo, não praticou conduta lesiva ou ilegal, sendo, pois, indevida a requerida indenização por danos morais.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000927-36.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000927-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RENEE CHAIM DE MAURO |
| ADVOGADO | : | SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00009273620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício do autor, aplicando-se os limites máximos (tetos) previstos na EC 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.

A sentença (fls. 92/97), sujeita ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a revisar o

benefício da parte autora mediante a readequação da renda aos limites fixados pelos tetos estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03, com o pagamento das prestações em atraso, daí decorrentes, corrigidas monetariamente na forma do Provimento vigente da Corregedoria-Geral da Justiça Federal desta Região. Juros de mora de 6% ao ano até 10/01/03, e, a partir daí, no percentual de 1% ao ano. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença (Súmula 111 do E. STJ).
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, carência de ação por ausência de interesse de agir, posto que somente tem direito à revisão os segurados cujos benefícios em manutenção tiveram as suas rendas mensais limitadas aos tetos dos salários-de-contribuição, respectivamente, nos valores de R$ 1.081,50, de 06/98 a 12/98, e de R$ 1.869,34, de 06/2003 a 01/2004, pois estes benefícios não teriam qualquer reflexo do novo teto, por já se encontrarem em valores inferiores ao teto substituído. Aduz que o benefício concedido no buraco negro não faz jus à revisão pretendida. Prequestiona as matérias.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 13/02/2014.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando-se o § 3º do art. 475 do CPC.
No mais, houve expressa determinação para observância da prescrição qüinqüenal na decisão, não se justificando o recurso neste aspecto.
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.
Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011 , e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***
***1.*** *Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
***2.*** *Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
***3.*** *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Portanto, como o benefício do autor, com DIB em 03/01/89, foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada no art. 144 da Lei nº 8.213/91 (fls. 11), ele faz jus à revisão que lhe foi deferida.
Acrescente-se que apenas em sede de liquidação há de se verificar se a condenação aqui estampada irá produzir reflexos financeiros a favor do autor.
Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002505-34.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002505-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | MARIA DAS LAGRIMAS |
| ADVOGADO | : | SP264309 IANAINA GALVÃO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP312583 ANDREI H T NERY e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00025053420114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido companheiro que, ao tempo do óbito (06.12.2009), possuía qualidade de segurado. A autora requer, ainda, o pagamento de parcelas de auxílio-doença concedido ao *de cujus*, mas não recebido, e a condenação do requerido ao pagamento de indenização por danos morais.
Foi concedida tutela antecipada (fls. 59).
A r. sentença de fls. 105/108, proferida em 21.10.2013, afastou o pedido de indenização e julgou parcialmente procedente o pedido, para: a) condenar o INSS a pagas as parcelas referentes ao auxílio-doença (NB 537.464.794-2), compreendido entre os dias 23.09.2009 (DER) até o dia 05.12.2009, véspera do óbito do *de cujus*, devidamente atualizado conforme Resolução n. 134 do CJF; b) condenar o INSS a revisar o benefício de pensão por morte (NB 157.623.586-3), concedido em tutela antecipada a fls. 59/59-v, e para tanto, observar os artigos 29, inciso II e §5º c/c art. 44, todos da Lei n. 8213/91; c) condenar o INSS a pagar as diferenças apuradas entre a data da concessão do benefício de pensão por morte (NB 157.623.586-3) em agosto de 2011 até o da efetiva correção, também em observância ao que determina a Resolução n. 134 do Conselho da Justiça Federal; d) condenar o INSS a realizar o pagamento de atrasados do benefício pensão por morte (NB 157.623.586-3), referente ao interregno de 06.12.2009 (data do óbito), até a competência de agosto de 2011, data da implementação do benefício, atualizado de acordo com a Resolução n. 134 do CJF. Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios, tendo em vista o sucumbimento recíproco. Isenção de custas na forma da lei.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
As partes não recorreram.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Observo, de início, que o pedido de indenização formulado pela autora foi julgado improcedente e não houve apelo a esse respeito, motivo pelo qual não cabe sua apreciação neste momento.
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo ainda referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência

entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo de pensão, apresentado em 22.12.2009; certidão de óbito do companheiro da autora, ocorrido em 06.12.2009, em razão de "choque séptico, ins. respiratória aguda, broncopneumonia, colangite"; o falecido foi qualificado como divorciado, com 66 anos de idade, residente na rua Noel Rosa, 230, Boa Vista, São Caetano do Sul, SP, sendo declarante uma filha dele; declaração de óbito do companheiro da autora, prestada ao serviço funerário do município de Santo André por uma filha ele, que declarou, na ocasião, que o falecido vivia maritalmente com a autora, com quem teve quatro filhos, sendo ignorado o nome da ex-esposa dele; ficha de registro de empregado do falecido na "TB Serviços, Transporte, Limpeza e Gerenciamento e Recursos Humanos Ltda"; termo de rescisão do contrato de trabalho com o referido empregador, em 06.12.2009; termo de audiência realizada em 01.02.2010, nos autos do procedimento arbitral n. 039/10, do Tribunal Arbitral de São Bernardo do Campo, movido pelo falecido, representado pela esposa, contra o empregador mencionado, durante o qual foi celebrado acordo entre as partes - o procedimento tinha por objeto o encerramento do contrato de prestação de serviços prestados pelo falecido à demandada, com vínculo empregatício, entre 27.03.2009 e 6.12.2009, que gerou verbas rescisórias e de natureza salarial, com reflexos legais, já pagas, conforme termo de rescisão de contrato de trabalho em anexo; o demandante pleiteava apenas o recebimento de diferenças de FGTS, o que foi aceito; CTPS do *de cujus*, contendo indicação da autora como dependente, na qualidade de companheira, feita em data não especificada, com anotações de validade até 30.12.1976, posteriormente reiteradas ao menos até 30.08.1980; cédulas de identidade de filhos do casal, nascidos em 11.03.1971, 22.01.1972, 22.02.1973 e 26.05.1976; recibo de entrega de declaração de IRPF 2006/2007 pelo *de cujus*, contendo o n. de inscrição da autora no CPF no campo destinados às informações do *cônjuge*; recibo de entrega do IRPF 2008/2009 pelo falecido, contendo indicação da autora como dependente; documentos indicando que a autora era dependente do falecido plano de saúde " Santa Helena Saúde", com início em 13.05.2009; relatório de visitas ao falecido no Hospital Santa Helena, em novembro de 2009, relacionando várias visitas pela requerente, na qualidade de esposa; declaração prestada pela Prefeitura Municipal de São Caetano do Sul, informando que o falecido foi servidor, nomeado em 01.08.2007 e exonerado a pedido em 31.12.2008, constando o nome da autora como sua dependente em convênio médico, na qualidade de companheira; cópia parcial da página 12 da "Tribuna do ABCD", edição de 12.12.2009, contendo nota a respeito do falecimento do *de cujus*, mencionando que a autora é a viúva; comunicado de decisão que concedeu auxílio-doença ao falecido, nb. 5374647942, requerido em 23.09.2009, com campo destinado à assinatura do requerente do benefício, com data 27.11.2009, sem assinatura.
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que a autora vem recebendo a pensão pela morte do companheiro, concedida por meio de antecipação de tutela, sendo mr. base R$ 2964,51, compet. 09.12.
Quanto ao falecido, há registro de concessão de auxílio-doença, com DER 23.09.2009, DIB 17.09.2009 e DDB 27.11.2009, cessado na data do óbito.
O falecido recebia auxílio-doença por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
De outro lado, a autora comprovou suficientemente a qualidade de companheira do *de cujus*, mediante apresentação de declaração de óbito contendo menção à união, cédulas de identidade de filhos em comum, indicação como dependente em plano de saúde e na declaração de imposto de renda e designação como dependente em CTPS. Assim, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Sobre o assunto, confira-se:

***"CIVIL. FAMÍLIA. UNIÃO ESTÁVEL. RECONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE COABITAÇÃO DAS PARTES. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 1.723 DO CC NÃO CONFIGURADA. PARTILHA.***

***IMÓVEL ADQUIRIDO COM RECURSOS PROVENIENTES DO SALÁRIO DO VARÃO. SUB-ROGAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 1.659, II, DO CC.*** *1. É pacífico o entendimento de que a ausência de coabitação entre as partes não descaracteriza a união estável. Incidência da Súmula 382/STF. 2. Viola o inciso II do art. 1.659, do CC a determinação de partilhar imóvel adquirido com recursos provenientes de diferenças salariais havidas pelo convivente varão em razão de sua atividade profissional, portanto de natureza personalíssima. 3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.*
*(STJ. RESP 200802186400. RESP - RECURSO ESPECIAL - 1096324. Quarta Turma. Relator(a): Honildo Amaral de Mello Castro, Desembargador Convocado do TJ/AP. Fonte: DJE DATA:10/05/2010).*

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*(...)*
*5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.*
*6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*
*7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.*
*10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves )*
Prosseguindo, o direito do falecido ao recebimento de auxílio-doença no período de 17.09.2009 até o óbito foi reconhecido administrativamente pela Autarquia, não havendo comprovação de que tenha sido pago em vida.
Tudo indica que não houve tempo hábil para o recebimento do benefício, vez que o *de cujus* faleceu dias após o despacho de concessão. Assim, e considerando a comprovação da condição de companheira, é devido, também, o pagamento do valor referente às parcelas de tal benefício à autora, nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 06.12.2009 (data do óbito). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004174-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004174-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | MARIA CRISTINA PERES CHAGAS |
| ADVOGADO | : | SP195226 LUIZ HENRIQUE TOMAZELLA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00047-2 1 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A fls. 44/45, a Autarquia Federal interpôs agravo retido da decisão que não acolheu as preliminares suscitadas na contestação.
A r. sentença de fls. 121/125 (proferida em 05/05/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 29/01/2007. Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência dos juros e da correção monetária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente nas razões do apelo, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do C.P.C.
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/13, destacando-se: relatório médico; CTPS da requerente, informando os vínculos empregatícios, descontínuos, de 20/02/1978 a 05/05/1988; carta de concessão do INSS, informando o deferimento de auxílio-doença a partir de 24/08/2005.
A parte autora, auxiliar de serviços gerais, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (03/05/2010).
O laudo atesta que a periciada é portadora de *"alterações oftalmológicas no olho esquerdo com déficit visual devido a deslocamento de retina, com duas cirurgias pregressas e apresenta também lombalgia crônica agudizada com limitação da movimentação do tronco".* Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor, desde a data da perícia.
Consulta ao sistema Dataprev, a fls.110/112, informa os vínculos empregatícios, descontínuos, em nome da requerente, de 20/02/1978 a 05/05/1988, bem como os recolhimentos, de 07/2004 a 07/2005. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 24/08/2005 a 30/07/2006.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 30/07/2006 e ajuizou a demanda em 28/06/2007, mantendo, pois, a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Esclareça-se que não há que se falar em perda da qualidade de segurada da autora à época do laudo judicial.
Neste caso, as doenças que afligem a requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
Dessa forma, deve-se levar em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA).*
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora,

concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da perícia médica judicial (03/05/2010), quando constatada a incapacidade.
É o entendimento pretoriano, *verbis*:
***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***
*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*
*2. Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar o termo inicial em 03/05/2010 e alterar a correção monetária e juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 03/05/2010 (data da perícia médica judicial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005311-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005311-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | HILDA XAVIER BASTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00114-4 1 Vr COLINA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **HILDA XAVIER BARROS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 15/09/2011, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de Amparo Social a Pessoa Idosa, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a renda familiar *per capita* supera ¼ do salário mínimo, não preenchendo os requisitos para a obtenção do benefício pleiteado, condenando a parte autora arcar com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$400,00 (quatrocentos reais), suspensa sua exigibilidade enquanto perdurar o seu estado de pobreza, não havendo reembolso de custas ou despesas processuais.
Sustenta a parte autora apelante, em suas razões (fls. 130/148):
- que, uma vez requerida, tempestivamente, a produção de prova testemunhal, foi cerceado o direito de defesa;
- que comprovou sua hipossuficiência através do relatório social de fls. 113/130.
Pugna pelo provimento do recurso.
Com as contrarrazões (fls. 153/158), vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Pretende a parte autora, nos autos, a concessão do benefício assistencial.
O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tenha condições de se manter, nem de ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:
***Artigo 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***
**.....**
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria***

***manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*
***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*
**2. Requisito da idade**
Nos termos do artigo 20, "caput", da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 11.435/2011, idoso é a pessoa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais.
NO CASO DOS AUTOS, a parte autora implementou, em 06/01/2002, o requisito da idade, como se vê do documento de fl. 13, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava ela com 74 anos de idade.
**3. Requisito da condição de necessidade**
Para fazer jus ao benefício assistencial, deve a parte autora demonstrar que não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
É verdade que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, limita a concessão do benefício aos casos em que a renda familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Tal regra, no entanto, não impede que o Magistrado adote outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:
***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***
***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***
***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***
***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***
***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***
***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***
**7. Recurso Especial provido.**
*(REsp nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)*
E, no mesmo sentido, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal alterou posicionamento anterior, para declarar parcialmente inconstitucional o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, mas sem pronúncia de nulidade:
***BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E AO DEFICIENTE. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO.***
***A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***
***2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a***

***manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.***
***3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.***
*(RE nº 567.985, Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013)*
Nesse sentido, ainda, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO - LOAS - MISERABILIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)***
***- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.***
***- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***- A questão foi analisada à luz dos precedentes firmados nas Cortes Superiores, no sentido de que o critério contido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, declarado recentemente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não era o único utilizado para comprovar a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.***
***- Agravo a que se nega provimento.***
*(EI nº 0023836-80.2005.4.03.9999, 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2013)*
E, por "família", para fins de concessão do benefício assistencial, dispõe o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, aquela ***"composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"***.
Assim, conforme orientação desta Egrégia Corte Regional, para analisar a situação da família da parte autora, o núcleo familiar deve ser reduzido ao rol trazido pelo parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (AI nº 0001770-23.2011.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/06/2011, pág. 1567; AC nº 0039612-57.2004.4.03.9999, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 19/03/2007).
NO CASO DOS AUTOS, não restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
Com efeito, a Sra. assistente social perita, como se vê do estudo socioeconômico de fls.101/103, realizado em 09/10/2012, após visita ao local em que reside a parte autora e sua família, constatou que:
- a parte autora tem 75 anos de idade, não exerce nenhuma atividade remunerada, não tem formação profissional e é analfabeta;
- o quadro familiar é composto por mais 2 (duas) pessoas:
- seu cônjuge, Sr. JOSÉ RIBEIRO BARROS, com 72 anos de idade, analfabeto, aposentado, cuja renda mensal é no valor de R$1.500,00 (um mil e quinhentos reais);
- seu filho, Sr. BENILSON BATISTA RIBEIRO, com 46 anos de idade, solteiro, alfabetizado, pintor informal, cuja renda mensal não foi declarada;
- a residência onde mora é própria, construída em alvenaria, composta por 3 dormitórios, sala, cozinha, varanda, área de serviço e banheiro, com piso frio, forro e telha de barro;

- os gastos mensais da família são: R$ 722,00 com alimentação, R$ 50,00 com água, R$ 70,00 com energia elétrica, R$ 100,00 com médico, R$ 250,00 com prestações no comércio, R$ 300,00 com medicamentos e R$50,00 despesa com carro particular, totalizando, aproximadamente R$ 1.542,00 (um mil quinhentos e quarenta e dois reais);

Assim, a renda familiar é R$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), perfazendo uma renda *per capita* próxima a um salário mínimo vigente à época do estudo socioeconômico, que corresponde a R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais).

Como se vê, o conjunto probatório, no caso, demonstra a inexistência de situação de miserabilidade.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***Ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova dos autos não demonstra a hipossuficiência econômica da parte autora, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20 da Lei 8.742/93.***

*(AC nº 0026987-78.2010.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*

***Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova. - Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.***

*(AC nº 0014098-24.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*

Não se pode ignorar, ademais, o elevado índice de pessoas em situação precária mais acentuada, que depende do benefício a ser pago pelo Estado, como forma de garantir a subsistência.

Ressalto, ainda, que a miserabilidade deve ser comprovada através de Estudo Socioeconômico, que não pode ser substituída ou infirmada pela prova testemunhal. Assim sendo, não havendo conclusão pericial que ateste ser a parte autora hipossuficiente, prescindível é a oitiva de testemunhas (STJ, AgRg no AREsp nº 202.605/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/02/2013; AgRg no Ag nº 681.759/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJ 05/02/2007, pág. 332).

**4. Conclusão**

Desse modo, ausente um dos pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que não restou demonstrado, nos autos, que a parte autora não tem meios de prover a própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, sendo a improcedência do pedido de rigor.

Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

Após, ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017994-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017994-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO ARRUDA |
| ADVOGADO | : | SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00150-6 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida companheira. Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, juros de mora e correção monetária. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou. Alegou a nulidade da concessão da tutela antecipada. Pugna pela improcedência do pedido. Pleiteia, também, a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a redução dos honorários advocatícios.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
*Ab initio*, o INSS alega nulidade da concessão da tutela antecipada, uma vez que o juiz deixou de fundamentar suas razões. No entanto, o art. 93, inciso IX da CF estabelece a necessidade de fundamentação, que pode ser breve, como no caso em comento. Ressalte-se que fundamentação sucinta não é o mesmo que deixar de fundamentar.
*In casu*, trata-se de benefício alimentar e em se constando a existência de incapacidade para o labor, presentes estão os requisitos para a implantação do benefício.
Por outro lado, quando da fixação da tutela, o juízo *a quo* apenas declarou que a tutela deveria ser implantada imediatamente, sem ter estabelecido prazo claro. Assim, fixo o prazo de 45 dias para a implantação do benefício.
No mérito, a Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 26.08.10, consoante certidão de fls. 18, disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* realizada pesquisa ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, nesta data, constatou-se que a falecida recebia aposentadoria por idade, NB 129.692.920-2 encerrada por ocasião do passamento (fls. 25).
Dessa forma, não se há falar na perda da qualidade de segurada da finada, nos termos do art. 15, inc. I da Lei 8.213/91.
Quanto à dependência, o art. 16, I e §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91 assegura o direito colimado pela parte autora, companheiro da finada.
Segundo o dispositivo em epígrafe, o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista.
Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: cópia da certidão de óbito da segurada falecida, ocorrido aos 26.08.10, dando conta de que divorciada, residia na Avenida Sotero Machado nº 334, Parque Nove de Julho, Cerqueira Cesar/SP, mesmo endereço do requerente. Ressalte-se que o requerente foi o declarante do óbito (fls. 02, 18).
A par da documentação, foram ouvidas, ainda, testemunhas, às fls. 83-85, as quais corroboraram a alegação de

união estável entre a parte autora e o *de cujus*.
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR DE NULIDADE DA TUTELA ANTECIPADA** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para modificar a base de cálculo dos honorários advocatícios, os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora e fixar o prazo de 45 dias para o cumprimento da determinação de implantação da tutela antecipada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024491-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024491-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ROSA ISALTINA DE LAPERSIA MIRANDA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| | : | SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES |
| | : | SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO |
| | : | SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00080-1 1 Vr BROTAS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 19-37).

Assistência Judiciária concedida (fl. 38).

Parecer do Ministério Público Estadual (fl. 40).

Citação, em 07.08.09 (fl. 42).

Estudo sócio-econômico (fls. 78-79).

Laudo médico, elaborado por jusperito (fls. 81-90).

A r. sentença, prolatada em 25.11.11, julgou **improcedente** (fl. 109).
Apelação da parte autora pela reforma integral do julgado. Sendo julgado procedente o pedido, a verba honorária deve ser majorada para 20% (vinte por cento) e incidir sobre as parcelas vencidas até a liquidação (fls. 110-139).
Com contrarrazões subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento da apelação (fls. 142-143 e 147-150).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, elaborado em 08.03.12, que a parte autora, padece de *"ostoporose, escoliose lombar e lombalgia",* sendo que as referidas patologias a incapacitam de maneira total e permanente para a atividade laboral (fls. 81-90).

Já o estudo social revela que o núcleo familiar, na data do laudo, em 14.04.10, era formado por duas pessoas: a autora e o esposo, com 64 e 63 anos de idade, respectivamente, os quais possuíam renda familiar de R$ 400,00 mensais (valor esse **inferior a um salário mínimo**, que à época estava estabelecido em R$ 510,00), proveniente do labor do marido da demandante como cortador de lenha (fls. 78-79).

A família residia em casa de núcleo habitacional, constituída por 03 cômodos, desprovidos de forro, sendo que

apenas um deles é revestido por piso. A residência é guarnecida por móveis em precárias condições.

Foram relatadas despesas mensais (prestação da casa, água e alimentação) no valor de R$ 420,00. A conta de energia elétrica (R$ 115,00) refere-se ao consumo das duas casas existentes no terreno, com um único relógio.

Verifica-se que recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - 07.08.09 (fl. 42) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso

desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação, e fixar os honorários advocatícios em 10% (dez) por cento, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado. Também nos moldes acima expostos, **deferida a antecipação da tutela.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030241-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030241-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA CREUSA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183089 FERNANDO FREZZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00104-7 1 Vr FARTURA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 18-28).

Assistência Judiciária gratuita (fl. 29).

Citação, em 29.09.08 (fl. 36 v.).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 76-78).

Estudo sócio-econômico (fls. 84-95).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 223-253).

Pareceres do Ministério Público Estadual (fls. 277-279 e 363-364).

A r. sentença, prolatada em 18.10.11, julgou **improcedente** o pedido (fls. 293-295).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado. Para o caso de procedência do pedido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (fls. 308-349).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento do recurso (fls. 355-360 e 370-380).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* depreende-se do laudo médico pericial, datado de 16.03.11, que *"(...) a* ***Examinada se apresenta com sinais de sofrimento na coluna vertebral, visto que contatamos acentuada redução na capacidade funcional na regiao lombar e com Transtornos Depressivos Ansiosos****, cujos quadros mórbidos a impedem de trabalhar no presente momentos, necessitando de afastamento do trabalho e tratamento especializado. Portanto, a Suplicante de 49/50 anos de idade e na plenitude da fase laborativa se encontra suscetível de readaptação e/OUA reabilitação profissional para exercer atividades laborativas compatíveis com a restrição física que é portadora. (...)"* (fls. 223-253).
Por sua vez, o estudo social elaborado em 09.03.09, revela que a autora, à época com 48 anos de idade, residia com seu marido, de 53 anos, e um sobrinho, de 02 anos de idade, e uma filha, solteira, com 21 anos (fls. 84-95).

A parte autora não trouxe documento hábil para comprovar a guarda (ainda que provisória) do sobrinho, menor impúbere, portanto a mesma deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capta*, porquanto

compete aos pais a sua manutenção.

A família residia em própria, localizada em região periférica (conjunto habitacional), com ligação elétrica e sistema de tratamento de água e esgoto. A residência era construída em alvenaria, rebocada e pintada; possuía três quartos, sala, cozinha, banheiro interno, cômodo de despensa, área de serviço com chuveiro, e áreas cobertas no fundo do terreno.

A residência era guarnecida com móveis e eletrodomésticos, em sua maioria, novos ou em bom estado de conservação.

A renda familiar declarada era constituída pela renda proveniente dos labores do cônjuge da autora, **no valor de R$ 767,00 por mês,** e da filha ganhava, desde julho de 2007, **R$ 415,00 por mês.**

No entanto, pesquisa no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que passa a integrar a presente decisão demonstra que em fev/09 o cônjuge da autora percebeu **R$ 947,91** e filha da demandante percebia, desde julho de 2007, **R$ 450,00 por mês**.

A requerente relatou que a filha não contribuía para o orçamento doméstico, pois pagava transporte e material escolar seus, porquanto frequentava curso superior de Biologia.

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R$ 400,00), energia elétrica (R$ 44,67), água e esgoto (R$ 54,55), **telefone fixo (R$ 58,36),** gás (R$ 30,00), medicação (R$ 150,00), vestuário (R$ 30,00) e plano mútuo funerário (R$ 10,00), **totalizando R$ 777,58.**

Não vislumbro, nos autos, elementos suficientes para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente são suficientes para cobrir os gastos ordinários.
Ainda, vê-se que mesmo diante da aventada miserabilidade, ***"(...) o ínfimo rendimento auferido pelo núcleo familiar da Autora não é suficiente para suprir as necessidades básicas (...)"*** (fl. 03) (g.n.) - a família não dispôs de nenhum dos aparelhos/eletrodomésticos supérfluos que guarneciam a residência, v.g., um dos aparelhos de televisão, aparelho de som portátil, computador etc. E, mais contraditório ainda: por ocasião da perícia a família possuía membro cursando nível superior!

Observe-se, por fim, que parte da renda familiar estava sendo destinada ao pagamento de conta telefônica (R$ 58,36), serviço esse totalmente prescindível em situação de penúria econômica extrema.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Outrossim, revogo a tutela antecipada concedida na r. sentença. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão/desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040571-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040571-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE FERREIRA DE AMORIM |
| ADVOGADO | : | SP157298 SIMONE MARIA ROMANO DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 01045127220088260222 1 Vr GUARIBA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), (fls. 87-89).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A incapacidade para o trabalho é a matéria controvertida neste processo.

O laudo pericial (fl. 54-61) inferiu que autor é portador de insuficiência cardíaca, doença de Chagas, HAS e bronquite, diante disso afirmou o experto que o autor está incapacitado de forma total e permanente para o labor que exercia.
Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático e as conclusões médicas, entendo como devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão do benefício à autora.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050149-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050149-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCIO ANTONIO NUNES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00013-8 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula n° 111 do STJ).
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 100/106) atesta que o autor é portador de acentuado déficit otológico com surdez total bilateral, Espondiloartrose, e Discopatia degenerativa da coluna vertebral, com limitação da movimentação do tronco. Conclui pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas.
Entretanto, em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, observa-se que a parte autora teve vínculos empregatícios no período, não contínuo, de 1983 a 2014, sendo os mais recentes nos intervalos de 01/09/1997 a 12/06/1999, 01/12/1999 a 07/08/2002, 01/02/2007 a 18/10/2008, e 20/10/2008 a 02/2014.
Dessa forma, não restou comprovada a existência de incapacidade laborativa, já que apesar das patologias apresentadas pelo autor, estas não foram impeditivas para o regular exercício de sua atividade profissional.
Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).
Posto isto, com base no art. 557, § 1°-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002091-60.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.002091-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | RIZIA VIEIRA JULIO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS006924 TANIA MARA COUTINHO DE FRANCA HAJJ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
O pedido inicial é de pagamento de valores em atraso, referentes ao benefício de pensão por morte n. 1507290508. A autora informa que requereu pensão pela morte do marido várias vezes, mas somente houve deferimento após um pedido feito em 27.04.2010. O pagamento foi feito a partir de tal data, apesar de constar, em documentos emitidos pela própria Autarquia, que o benefício foi deferido com início em 08.08.2002 (data do óbito). A autora requer o pagamento de valores em atraso, desde a data do óbito até a data do início do pagamento administrativo.
A r. sentença de fls. 167, proferida em 29.05.2013, julgou improcedente o pedido inaugural. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), restando a cobrança suspensa nos termos da Lei 1060/50.
Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, visto que a sentença julgou o pedido improcedente sob o fundamento de que houve erro material na confecção do documento de fls. 16, mesmo sem qualquer provocação ou manifestação do requerido nesse sentido. Trata-se, enfim, de decisão que extrapolou os limites da lide, caracterizando-se como decisão obscura, contraditória e omissa, que não foi esclarecida mesmo após a oposição de embargos de declaração. Alega, ainda, que a decisão foi *extra* e *ultra petita*, contemplando situações além das previstas na inicial e do quanto pleiteado pelas partes. No mérito sustenta, em síntese, que faz jus à concessão do benefício desde o óbito do marido, circunstância que foi reconhecida pela própria Autarquia, o que dispensa maior argumentação em contrário. Repisa que a Autarquia nunca sustentou a existência de erro material.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a matéria preliminar, não havendo que se falar em nulidade da sentença. Afinal, a sentença apreciou especificamente o pedido da autora (pagamento da pensão desde a data do óbito do segurado), convencendo-se da improcedência com base na prova constante dos autos.
Merece destaque, por oportuno, o disposto no art. 131 do Código de Processo Civil:

*Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que Ihe formaram o convencimento.*

Não há, assim, irregularidade na sentença proferida ao considerar que a menção à data da morte do segurado como termo inicial do benefício tenha se dado por erro da Autarquia, ainda que tal não tenha sido alegado em sua defesa.
Deve ser observado também que este não foi o único fundamento para o indeferimento. O MM. Juiz considerou que a parte autora não comprovou que o primeiro requerimento administrativo tenha sido instruído com os mesmos documentos que acompanharam o segundo, não tendo demonstrado, enfim, a incorreção do primeiro entendimento da Autarquia.
Não há que se falar, portanto, em nulidade da sentença.
No mérito, o benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).

É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: extrato do sistema Dataprev indicando que a autora vem recebendo a pensão por morte n. 1507290508 desde 24.02.2010, tratando-se da data de início do pagamento (DIP), conforme fls. 13; carta de concessão da pensão à autora, mencionando requerimento em 24.03.2010, início de vigência a partir de 08.08.2002, data da regularização da documentação em 24.02.2010 e data de início do pagamento em 24.02.2010 (fls. 16).
A Autarquia apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possuía inscrição sob o n. 1094572865-1, constando em seu nome contribuições previdenciárias vertidas em janeiro e fevereiro de 1985. Informou-se também que a autora formulou um requerimento administrativo de pensão em 23.07.2003, indeferido em razão da perda da qualidade de segurado do *de cujus* (fls. 27).
O INSS apresentou, ainda, cópia do processo administrativo referente ao segundo requerimento, destacando-se, entre os documentos nele constantes, os seguintes: certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 08.08.2002, morte natural, sendo o falecido qualificado como eletricista, com 67 anos de idade, casado (fls. 44); certidão de casamento da autora com o falecido, em 28.06.1996; guias de recolhimento previdenciário referentes à inscrição n. 10946728651, sendo algumas parcialmente ilegíveis e outras referentes a competências compreendidas entre 11.1977 e 04.1992 (fls. 48/115); extrato do sistema Dataprev indicando que a referida inscrição pertence ao falecido e que foi cadastrada em 01.12.1975; microfichas referentes a contribuições relativas a tal inscrição, relacionando contribuições vertidas entre 1975 e 1983; resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição em nome do *de cujus*, indicando tempo de contribuição comum de 16 (dezesseis) anos e 05 (cinco) meses (fls. 134).
Nesse caso, a condição de dependente e a qualidade de segurado do falecido não são objeto de discussão, visto que a pensão foi concedida administrativamente.
A discussão limita-se ao termo inicial do benefício.
Considerando que foram formulados requerimentos administrativos em 23.07.2003 e 24.02.2010 e que a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 08.08.2002, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devida a pensão com termo inicial na data da primeiro requerimento administrativo, feito após decorridos trinta dias da morte.
Neste sentido, confira-se:
***PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHOS MENORES QUE PLEITEIAM O PAGAMENTO DO BENEFÍCIO DESDE A DATA DO ÓBITO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO SOMENTE PARA O FILHO MENOR IMPÚBERE. ART. 74 E 79 DA LEI 8.213/91. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA****. - A norma de regência do benefício observa a data do óbito. In casu, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528/97. - A redação do art. 74 da Lei 8.213/91 prevê que a pensão é devida, "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida". - Requerimento administrativo efetuado após decorridos mais de trinta dias da data do passamento. - Referido prazo possui natureza prescricional, razão pela qual não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme o art. 79 da Lei 8.213/91 e nos termos da Lei Civil, a qual determina que não corre a prescrição contra os mesmos (art. 169, inc. I, do Código Civil de 1916 e art. 198, inc. I, do Código Civil de 2002), somente começando a fluir a partir da data em que completa 16 (dezesseis) anos de idade. - Para as autoras Daniela e Gabriela, que nasceram em 09.05.80 e 09.09.82, correta a conduta do INSS em conceder o benefício a partir da data do requerimento administrativo, pois à época eram menores púberes. - Já para o autor Rafael, nascido em 26.05.85, o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito de seu genitor, isto é, sem aplicação do prazo do art. 74 da Lei 8.213/91, ante a proteção que lhe é garantida pelos disposivos legais citados, cabendo-lhe o pagamento de prestações em atraso. (...) - Apelação dos autores parcialmente provida.*
*(TRF 3ª Região - Oitava turma - Processo: 01097450319994039999 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 551847 - Rel. Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY - Data da Decisão: 17/12/2007- Data da Publicação: 06/02/2008)*

O início do pagamento do benefício apenas a partir do requerimento administrativo, neste caso, decorre de expressa determinação legal (art. 74, inc. II, da Lei de benefícios), sendo irrelevante analisar os motivos pelos

quais a Autarquia estampou, em alguns documentos, o "DIB" na data do óbito. De qualquer maneira, trata-se, aparente, de equívoco do INSS, como constou na sentença.
Frise-se que, embora tenha mencionado esta DIB, a Autarquia foi expressa, em todos os documentos apresentados, quanto ao fato de que o termo inicial do pagamento ocorreria na data do requerimento administrativo, o que em tese encontra-se em conformidade com a legislação aplicável.
A Autarquia incorreu em equívoco apenas ao considerar, para fins de início do pagamento, o segundo requerimento, e não o primeiro. Afinal, apesar de não constar dos autos cópia do primeiro requerimento, a cópia do segundo indica que o benefício foi concedido levando em conta tão somente o tempo de contribuição do falecido, com base em Guias de Recolhimento Previdenciário apresentadas pela autora. Ocorre que, ainda que tais guias possam não ter sido apresentadas por ocasião do primeiro requerimento, tais recolhimentos existiam, efetivamente, àquela época, vez que providenciados pelo falecido muitos anos antes do óbito. Assim, a autora já fazia jus à concessão da pensão à época do primeiro requerimento.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Pelas razões expostas, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de valores em atraso referentes à pensão por morte n. 1507290508, desde a data do primeiro requerimento administrativo (23.07.2003) até a data do início do pagamento administrativo (24.02.2010).
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de pagamento de valores em atraso, referentes à pensão por morte n. 1507290508, relativos ao período decorrido entre 23.07.2003 (data do primeiro requerimento administrativo) e 24.02.2010 (data do início do pagamento administrativo).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001649-58.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001649-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | APARECIDO GUERREIRO BRAVO |
| ADVOGADO | : | SP266124 CARINA ALVES DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00016495820124036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 84/87, proferida em 07/03/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ausentes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 22/34.
A parte autora, carpinteiro, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que o periciado apresenta artrose em punho e em mão associado com radiculopatia cervical. Esclarece que no exame físico mostrou diminuição da força de apreensão da mão esquerda; parestesia referida em face dorsal e volar de mão esquerda, além de dores a palpação e a mobilidade de coluna cervical. Afirma que o autor não pode ser considerado inválido e insuscetível de recuperação, estando apto para exercer atividades que não sobrecarreguem sua coluna cervical ou membro superior esquerdo. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor.
Assim, o conjunto probatório revela que o requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Neste sentido é a orientação pretoriana:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002572-84.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002572-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | CELIA PAULINO BELASCO |
| ADVOGADO | : | SP098231 REGINA CELIA DE CARVALHO MARTINS ROCHA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00025728420124036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A r. sentença, fls. 99/102, julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 12/25, dos quais destaco:
- CTPS da autora (nascimento em 22.02.1947) com vínculo empregatício, de 02.05.1991 a 19.05.1995, em atividade rural (fls. 14/16);
- certidão de casamento realizado em 10.04.1965, qualificando o marido como lavrador (fls. 17);
- comunicado de indeferimento de aposentadoria por idade rural, formulado na via administrativa em 15.05.2012 (fl. 20/21).
- formulário indicando que o cônjuge tem profissão como motorista (fls. 23).
A Autarquia juntou, a fls. 35/58, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam as anotações constantes na carteira de trabalho da autora e que o cônjuge possui cadastro como contribuinte individual de Janeiro de 1986 a Outubro de 2012 e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, atividade comerciário.
Em depoimento pessoal, fls. 79-mídia, a autora afirma ter trabalhado no cultivo de verduras e colheita de frutíferas por vários anos, entretanto, por problemas de saúde, deixou as atividades rurais desde maio de 1995, dedicando-se apenas às lides domésticas.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 79-mídia, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2002, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 126 meses.
Compulsando os autos, verifica-se a prova material é antiga, o último registro em CTPS é de 1995, bem como, em

seu próprio depoimento, afirma que deixou as lides campesinas em meados de 1995, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerce atividade urbana e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, comerciário.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***
*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
*7. Recurso não conhecido.*
*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008261-09.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008261-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | THARULCY DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro |
| No. ORIG. | : | 00082610920124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, no valor correspondente a quatro salários mínimos.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial da autora, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Afirma que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para comprovar a atividade rural alegada.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O INSS manifestou-se, afirmando que não há possibilidade de acordo e alega a ocorrência de prescrição.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 13/21, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha da autora, em 10/08/2007;
- Certidão de Residência e Atividade Rural; Laudo de Vistoria Prévia para Comprovação de Residência e Atividade Rural e Atestado, emitidos pelo supervisor do GTC da Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo, emitidos em 08/08/2012 e 09/08/2012, constando que a requerente, lavradora, reside em lote agrícola, desde 03/02/1998, cujo titular é sua avó materna.
Em depoimento pessoal afirma que trabalha no lote da avó e para sítios vizinhos como lavradora, desde os 13 anos. Afirma que laborou nessa atividade quando estava grávida.
As testemunhas confirmam o labor rural da autora e o exercício dessa atividade no período gestacional.
Neste caso, verifico que a requerente juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.***
*I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.*

*II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.*
*III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.*
*IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.*
*V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.*
*VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.*
*(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*
***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.***
*1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.*
*2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.*
*3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*
*5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.*
*6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.*
*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)*

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de sua filha, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
Não vislumbro a ocorrência da prescrição qüinqüenal em relação ao recebimento do benefício de salário-maternidade, uma vez que entre o nascimento da filha da autora, em 10/08/2007 e o pedido formulado na via administrativa, em 24/04/2012, não haviam decorridos mais de cinco anos.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001552-40.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001552-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA YVONE DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP239107 JOSE DANIEL MOSSO NORI e outro |
| REPRESENTANTE | : | MARIA ANTONIA ROQUE MUNHOZ |
| ADVOGADO | : | SP239107 JOSE DANIEL MOSSO NORI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | WAGNER MAROSTICA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00015524020124036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A sentença fls. 102/104, proferida em 26/06/2013, julgou improcedente o pedido, considerando que não restou demonstrada a hipossuficiência da parte autora.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Na demanda ajuizada em 16/07/2012, a autora, incapaz, nascida em 10/12/1955, representada por sua irmã, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/37, dentre os quais destaco, cópia integral do processo administrativo junto ao INSS.
Veio estudo social, datado de 25/01/2013, informando que a requerente, de 57 anos, reside com a irmã(curadora) a qual recebe um salário mínimo por pensão por morte. Residem em casa própria de apenas três cômodos, com banheiro do lado de fora da casa. Que os móveis que guarnecem a casa estão em má condições, não possuindo geladeira e que o guarda roupa e despensa de alimentos são improvisados.
O Laudo Pericial em 11/03/2013, conclui que a autora é portadora de epilepsia e deficiência mental moderada.

Doença adquirida aos 7 meses de idade(Meningite e paralisia infantil). É portadora de doença mental incapacitante o que a torna inválida para todo tipo de trabalho e permanente.
Não obstante a renda familiar, outros fatores devem ser levados em conta, especialmente a idade da autora, os problemas de saúde, as condições de moradia, despesas com medicamentos, enfim, o contexto em que vive o núcleo familiar.
Logo, a decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não possui condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial deve ser fixado na data do indeferimento do requerimento administrativo (20/10/2006), às fls.33, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aplicando-se a Lei nº 11.960 a partir de 29/06/2009.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente no juízo *a quo*.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício, com DIB a partir de 20/10/2006, no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004862-15.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004862-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | CICERA CARVALHO FERNANDES PEREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00048621520124036130 1 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 49/53), julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Condenou a parte

autora ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, cuja cobrança fica suspensa enquanto gozar dos benefícios de assistência judiciária gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 10690/50. Custas *ex lege*.
Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 30/04/1997 (fls. 14/15).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***
*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*
***- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***
*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*
*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*
*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*
*- Precedentes.*
*- Recurso desprovido.*
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) -* ***Grifei***
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***
*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*
*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*
*- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando*

*recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*
*- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*
*- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*
*- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.*
*- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores,* ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
*- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*
*- Apelação a que se nega provimento.*
*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-* ***negritei)***
***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.***
*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*
*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*
*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*
*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001605-17.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001605-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP269775 ADRIANA FERRAIOLO BATISTA DE ALMEIDA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202214B LUCIANE SERPA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00016051720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do falecido marido que, por ocasião do óbito (14.02.2010), ostentava a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 90/94, proferida em 12.12.2003, julgou improcedente o pedido formulado na inicial. Sem

condenação em honorários advocatícios, tendo em vista ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita. Isentou a parte autora das custas.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o falecido exercia a função de taxista, sendo, assim, segurado obrigatório do RGPS. Assim, a concessão da pensão é devida.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito do suposto companheiro da autora, ocorrido em 14.02.2010, em razão de insuficiência renal aguda; o falecido foi qualificado como solteiro, com 61 anos de idade, residente na R. Romão Manzini Cerqueira, n. 07, Viela 1, Jd. São Luiz, São Paulo, SP; certidões de nascimento de filhos da autora com o falecido, em 19.07.1978 e 25.03.1986; fotografias; extratos do sistema CNIS, indicando que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.03.1975 e 16.11.1992, e recolheu contribuições previdenciárias de maneira intermitente, entre 08.1996 e 11.2000; comprovante de cadastro do falecido na Secretaria Municipal de Transportes de São Paulo/Cadastro de condutores, modalidade "táxi", emitida em 07.12.2006; boleto de pagamento de taxa de serviço, emitido pelo Município de São Paulo, em nome do *de cujus*, emitido em 15.01.2008; nota fiscal emitida pela "Linces Vistorias e Serviços Ltda" ao falecido, em 20.02.2009, referente a serviços de inspeção de táxi; declarações prestadas por pessoas físicas em novembro de 2011, informando conhecer o falecido, que trabalhava como taxista em um ponto localizado no bairro do Braz, e declarando terem utilizado seus serviços; comprovante de agendamento de solicitação de pensão pela autora, em 27.02.2012, sendo agendado o dia 01.03.2012, seguido de senha retirada em 01.03.2012 na APS Brás.
Posteriormente, a autora apresentou CTPS do *de cujus*, contendo anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 19.06.1978 e 16.11.1992, e Guias de Recolhimento Previdenciário em nome do falecido, relativas às competências de 08.1999 e 01.2000.
Nesse caso, o último recolhimento previdenciário em nome do *de cujus* refere-se à competência de 11.2000, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha mantido vínculo empregatício ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 14.02.2010, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
De outro lado, não se ignore que os documentos anexados à inicial constituem indício da atividade do falecido na época do óbito (taxista). O desempenho de tal labor vincula o *de cujus* ao Regime Geral da Previdência Social,

nos termos do art. 11, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente por ocasião do falecimento.
Ocorre que a inscrição constitui "instrumento de exercício do direito às prestações. Esse poder não se assenta sobre ela. Todavia, a inscrição torna exequível o direito" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica da previdência social*. São Paulo: LTr, 2001, p. 142).
Acrescente-se o disposto no art. 20, *caput*, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual "filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações".
Assim, ainda que verificada a vinculação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, a ausência dos recolhimentos previdenciários pertinentes inviabiliza o reconhecimento da qualidade de segurado do falecido e do direito ao benefício pleiteado.
Por fim, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 61 (sessenta e um) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 16 (dezesseis) anos e 09 (nove) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.***
*1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o* de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
*2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
*3. Apelação improvida*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).*
***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.*
*II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.*
*III - Apelação e remessa oficial providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).*

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:

***RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.***
*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.*
*(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).*

Em suma, não comprovado o preenchimento de um dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, sendo desnecessária a análise dos demais, o direito que persegue a parte autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003922-85.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003922-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | APARECIDO GILBERTO TAPARO |
| ADVOGADO | : | SP262646 GILMAR MORAIS GERMANO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANDREI H T NERY e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00039228520124036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Aparecido Gilberto Táparo interpôs a presente ação objetivando a revisão da sua aposentadoria por invalidez, precedida de auxílio-doença, com vistas à aplicação do artigo 29, II e § 5º, da Lei nº 8.213/91. Pleiteou, ainda, o acréscimo ao valor mensal de seu benefício do percentual de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.
A sentença de fls. 136/140, sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para o fim de condenar o INSS a implementar o acréscimo de 25%, do artigo 45, da Lei de Benefícios, a partir de 20/06/2008, bem como para revisar a renda mensal inicial do auxílio-doença NB 505.461.311-4, na forma do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, julgando improcedente o pedido de recálculo nos termos do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91. Antecipou a tutela jurisdicional, determinando à Autarquia o acréscimo de 25% com o pagamento das prestações vincendas, na forma do artigo 45 da Lei nº 8.213/91, no prazo de 45 dias.
Determinou que os atrasados sejam pagos nos termos da Resolução nº 134/2010 do CJF, observada a prescrição qüinqüenal e respeitadas posteriores alterações. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença.
Em razão do duplo grau obrigatório, subiram os autos a esta E. Corte em 14/02/2014.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
*In casu*, a aposentadoria por invalidez foi decorrente da transformação do auxílio-doença.
Na oportunidade cumpre observar que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do* ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

*§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*
Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*
A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas.
O art. 55, II, da Lei 8.213/91, somente admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade, quando intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo.

A conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez pode se dar "ato contínuo" ou precedida de intervalo laborativo.
A interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
*- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria por invalidez incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;*
*- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*
Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.***
*1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.*
*2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda Mensal Inicial da aposentadoria.*
*5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).*
*6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.*
*7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.*
*8. Recurso Especial do INSS provido.*
*(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*

E, em 21/09/2011, o STF julgou o mérito e proveu o **RE 583834**, com repercussão geral reconhecida, que tratava dessa matéria, ratificando a aplicabilidade do § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99, na hipótese de concessão de aposentadoria por invalidez, após afastamento da atividade durante período contínuo de recebimento de auxílio-doença, sem contribuição para a previdência.
Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade ocorreu quando o segurado passou a receber auxílio-doença, posto não ter retornado ao trabalho desde então, razão pela qual correta está a forma de cálculo observada pelo INSS, quando da concessão da aposentadoria por invalidez.
Em suma, o autor somente tem direito ao recálculo do auxílio-doença pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, o que trará, via de conseqüência, reflexos na apuração da aposentadoria por invalidez.
Passo a examinar a questão do acréscimo ao valor mensal do benefício no percentual de 25%, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.
O dispositivo em referência assim prescreve:
*Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento).*

*Parágrafo único. O acréscimo de que trata este artigo:*
*a) será devido ainda que o valor da aposentadoria atinja o limite máximo legal;*
*b) será recalculado quando o benefício que lhe deu origem for reajustado;*
*c) cessará com a morte do aposentado, não sendo incorporável ao valor da pensão.*

Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistência permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.
Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
*"(...)*
*III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99.*
*IV - Recurso conhecido e provido."*
*(REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).*

*In casu*, o laudo pericial (fls. 93/103) concluiu que o autor, que sofreu um acidente vascular encefálico em 24/10/2004, cadeirante (seqüela de hemiplegia a esquerda), diabético desde os 20 anos, hipertenso desde os 17, está incapacitado total e permanente para exercer atividade profissional de forma remunerada, demandando a necessidade de cuidados de terceiros (locomoção, higiene, despir-se, vestir-se) enquadrado na situação médica que prevê acréscimo de 25% em eventual benefício.
Dessa forma, a sentença merece ser mantida.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Os atrasados devem ser pagos respeitando-se a prescrição qüinqüenal.
Por esse motivo, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000114-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000114-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ISMAIR FERREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP238619 DONIZETE APARECIDO MANTELATO |
| No. ORIG. | : | 00066880820098260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo médico pericial. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais).
Por fim foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Os embargos de declaração opostos pelo INSS foram rejeitados.
O INSS interpôs apelação, alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Aduz, ainda, que a sentença violou o disposto no artigo 460, parágrafo único do CPC, ao determinar que o benefício é devido desde a data da cessação administrativa ou da data da citação caso haja prova do primeiro, bem como a necessidade do reexame necessário. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial e a incidência do disposto no art. 1°-F da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/2009.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
Também de início não conheço da parte da apelação do INSS em que alega violação ao disposto no art. 460, parágrafo único, do CPC, tendo em vista que a sentença, ao conceder o benefício, fixou-o na data do laudo médico pericial.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 73/78) conclui pela existência de incapacidade total e permanente desde 2006.
Pela pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a parte autora teve vínculo empregatício nos períodos, mais recentes, de 10/02/2003 a 12/2003, 04/05/2004 a 12/2004 e 01/03/2005 a 09/2009.
Também se verifica que recebeu pela via administrativa, auxílio-doença no intervalo de 10/05/2007 a 13/07/2007, o que evidencia a sua incapacidade.
Resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a tutela antecipada.
Em relação ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado na data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença, concedido administrativamente (que ocorreu em 13/07/2007), considerando-se que nessa data a

parte autora ainda se encontrava incapacitada; entretanto, à míngua de indignação da parte autora, mantenho como fixado pela r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, § 1°-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** e, na parte conhecida, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006656-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006656-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ELZA RAMOS DE QUEIROZ AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| CODINOME | : | ELZA MINEIRO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00009-2 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença, prolatada aos 18.04.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do auxílio-doença, desde a data da citação (23.02.11), com o pagamento das prestações vencidas, correção monetária e juros

de mora desde a citação, observada a tabela prática do TJ/SP, custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença. Não foi determinada a remessa oficial.
A parte autora opôs embargos de declaração requerendo pronunciamento quanto ao pedido de tutela antecipada.
Os embargos declaratórios foram acolhidos e a tutela antecipada foi indeferida.
A parte autora apelou para requerer a concessão da tutela antecipada.
O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 28.11.09, constando sua qualificação profissional como lavradora (fl. 17), cópia de certidão de nascimento de seus filhos, aos 20.04.09, também qualificada como lavradora (fl. 18).
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte

autora sempre exerceu labor rural, deixando de trabalhar em virtude de problema de saúde (fls. 106-107).
A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora do vírus HIV e sofre de depressão, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho desde a época do ajuizamento da ação (fls. 46-50).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Outrossim, com vistas à eficiente prestação da tutela jurisdicional, aplicável na espécie a disposição contida no artigo 273 do Código de Processo Civil, conforme requerido em apelação. A deficiência do estado de saúde da parte autora, consoante relatado no laudo pericial, e/ou a impossibilidade de prover a própria subsistência, inclusive para custear seu tratamento, atreladas à característica alimentar inerente ao benefício colimado, autorizam a adoção da medida. Portanto, com fundamento no retromencionado artigo, em se tratando de obrigação de fazer, implante-se o benefício *sub judice*, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento. Expeça-se ofício à autoridade competente, instruindo-se-o com cópia da íntegra do acórdão deste Tribunal.
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA CONCEDER A TUTELA ANTECIPADA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada. **CONCEDO A TUTELA ANTECIPADA** a Elza Ramos Queiroz de Azevedo, para determinar a implantação de aposentadoria por idade (rural), com DIB em 23.02.11 (data da citação), no importe de 1 (um) salário mínimo. Prazo: 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, no caso de inadimplemento.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012140-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012140-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | OLIDIA DE ANDRADE SILVA |
| ADVOGADO | : | SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00027575720108260279 1 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO
1. **JUNTE-SE, aos autos, documento em anexo**: extrato de pesquisa junto ao CNIS.
2. Trata-se de recurso de apelação interposto por OLÍDIA DE ANDRADE SILVA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 16/07/2010, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou amparo social, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a autora não está incapacitada para o exercício da atividade laboral, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com a aplicação do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Suscita a apelante, em suas razões, preliminar de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que é portadora de males que a impedem de exercer a sua atividade laboral, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas também os documentos médicos que instruem o feito, bem como as condições pessoais da autora. Requer, assim, a anulação da sentença ou a reforma total do julgado.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova. Cabe ao juiz decidir sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento.***
*(AgRg no AREsp nº 315.048/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/10/2013)*
***No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.***
*(AgRg no AREsp nº 377.092/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2013)*
***O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.***
*(AgRg no REsp nº 494.902/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 17/10/2005, pág. 328)*
Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ademais, não apresentou a parte autora qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as conclusões do laudo oficial.
Destaco que cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.
Ressalto, ainda, que a incapacidade laboral deve ser comprovada através de perícia médica, que não pode ser substituída ou infirmada pela prova testemunhal. Assim sendo, não havendo conclusão pericial que ateste ser a parte autora totalmente incapaz para o exercício da atividade laboral, prescindível é a oitiva de testemunhas (STJ, AgRg no AREsp nº 202.605/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/02/2013; AgRg no Ag nº 681.759/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJ 05/02/2007, pág. 332).
Afastada, pois, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou amparo social.
**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que

realmente necessitam.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*

***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*

***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***

*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*

**2. Requisito da incapacidade laboral**

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a autora, que conta, atualmente, com 66 (sessenta e seis) anos de idade, é portadora de Diabetes Mellitus não insulino-dependente, hipetensão essencial (primária) e espondilose lombar, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 54/55e 62:

***Autora portadora de doenças não incapacitantes.*** *(fl. 54)*

***Capacitada para atividades laborativas. Diagnóstico firmado através dos exames, laudos médicos anteriores e exame físico detalhado atual.*** *(fl. 55)*

Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.

**3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL.***

***INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***
*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
Assim sendo, passo a analisar se a parte autora faz jus ao amparo social, requerido alternativamente.
**AMPARO SOCIAL**
O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tenha condições de se manter, nem de ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:
***Artigo 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***
**.....**
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*
***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*
**2. Requisito da idade mínima**
Nos termos do artigo 20, "caput", da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 11.435/2011, idoso é a pessoa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais.
NO CASO DOS AUTOS, no curso do processo, em 16/06/2012, a autora implementou o requisito da idade, como se vê do documento de fl. 08 (carteira de identidade).
**3. Requisito da condição de necessidade**
E para fazer jus ao benefício assistencial, deve a parte autora demonstrar que não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
É verdade que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, limita a concessão do benefício aos casos em que a renda familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Tal regra, no entanto, não impede que o Magistrado adote outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:
***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***
***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***
***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***
***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***
***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***
***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***
***7. Recurso Especial provido.***
*(REsp nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)*
E, no mesmo sentido, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal alterou posicionamento anterior, para declarar parcialmente inconstitucional o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, mas sem pronúncia de nulidade:
***BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E AO DEFICIENTE. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO.***
***A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***
***2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.***
***3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.***
*(RE nº 567985, Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013)*
Nesse sentido, ainda, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO - LOAS - MISERABILIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)***
***- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática***

***proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.***
***- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***- A questão foi analisada à luz dos precedentes firmados nas Cortes Superiores, no sentido de que o critério contido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, declarado recentemente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não era o único utilizado para comprovar a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.***
***- Agravo a que se nega provimento.***
*(EI nº 0023836-80.2005.4.03.9999, 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2013)*
E, por "família", para fins de concessão do benefício assistencial, dispõe o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, aquela ***"composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"***.
Assim, conforme orientação desta Egrégia Corte Regional, para analisar a situação da família da parte autora, o núcleo familiar deve ser reduzido ao rol trazido pelo parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (AI nº 0001770-23.2011.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/06/2011, pág. 1567; AC nº 0039612-57.2004.4.03.9999, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 19/03/2007).
NO CASO DOS AUTOS, não restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
Com efeito, a Sra. assistente social, como se vê do estudo socioeconômico de fls. 65/67, realizado após visita ao local em que reside a parte autora e sua família, constatou que:
- a família é composta por duas pessoas: a autora e seu marido;
- o casal reside em casa própria, com quarto, cozinha pequena, sala e banheiro interno, em boas condições de higiene e organização;
- a renda familiar é proveniente exclusivamente da aposentadoria do marido, no valor de R$ 1.200,00 (mil e duzentos reais).
E, em consulta ao CNIS, verifiquei que a aposentadoria do marido corresponde, atualmente, a R$ 1.429,31 (um mil, quatrocentos e vinte e nove reais e trinta e um centavos).
Como se vê, o conjunto probatório, no caso, demonstra a inexistência de situação de miserabilidade.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***Ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova dos autos não demonstra a hipossuficiência econômica da parte autora, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20 da Lei 8.742/93.***
*(AC nº 0026987-78.2010.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*
***Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova. - Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.***
*(AC nº 0014098-24.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
Não se pode ignorar, ademais, o elevado índice de pessoas em situação precária mais acentuada, que depende do benefício a ser pago pelo Estado, como forma de garantir a subsistência.
**4. Conclusão**
Desse modo, ausente um dos pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, vez que não restou demonstrado, nos autos, que a parte autora não tem meios de prover a própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, a improcedência do pedido é de rigor.
Diante do exposto, **REJEITO a preliminar de cerceamento de defesa** e **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015276-71.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015276-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PRISCILA GUIMARAES SIQUEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE LOURDES DE LATRES |
| ADVOGADO | : | MS010412 THAIS CRISTINA MORAES DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00492-6 1 Vr SETE QUEDAS/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
O INSS foi citado em 04.07.2011 (fls. 14).
A r. sentença julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo - 01.02.2011. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com as custas e honorários advocatícios arbitrados em 12% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Isentou de custas. Concedeu a tutela antecipada
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido e inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer isenção das custas.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
A Autarquia propôs conciliação nesta Egrégia Corte, não havendo acordo pela parte autora.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/17, dos quais destaco:
- RG nascimento em 24.01.1955;
- certidão de casamento em 17.04.1978, qualificando o marido como lavrador (fls. 13);
- certidões de nascimento em 02.01.1979 e 14.08.1983, 01.03.1985, qualificando o marido como lavrador e 10.02.1995, atestando a profissão de lavrador da autora e cônjuge;
- carteira de filiação do marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Sete Quedas, de 10.11.2005;
- CTPS do marido com vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 01.10.1982 a 2010, em atividade rural e de 01.04.1985 a 14.06.1990, como motorista em propriedade rural.
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 01.02.2011.
A Autarquia juntou, a fls. 108/111, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do cônjuge.
Os depoimentos das testemunhas, (fls. 57/59), declaram conhecer a autora e que sempre trabalhou no campo. Afirmam que o marido da requerente sempre trabalhou na lavoura.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

O fato do marido ter exercido por um período atividade como motorista em imóvel rural não afasta sua condição de rurícola, por se tratar de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo, além do que, exerceu atividade rural ao longo de sua vida.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 15 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2010, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 174 meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01.02.2011), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Mantenho como fixada na r. sentença à míngua de recurso neste aspecto.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, nos termos do art. 557, para isentá-lo do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso. Mantenho a antecipação da tutela.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em

01.02.2011 (data do requerimento administrativo).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017069-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017069-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARIA JOSE MOREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00263-3 3 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por MARIA JOSÉ MOREIRA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 13/07/2010, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a autora não está incapacitada para o exercício da atividade laboral, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Suscita a apelante, em suas razões, preliminar de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que é portadora de males que a impedem de exercer a sua atividade habitual, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas também as condições pessoais da autora. Requer, assim, a anulação da sentença ou a reforma do julgado. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova. Cabe ao juiz decidir sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento.***
*(AgRg no AREsp nº 315.048/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/10/2013)*
***No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.***
*(AgRg no AREsp nº 377.092/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2013)*
***O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.***

*(AgRg no REsp nº 494.902/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 17/10/2005, pág. 328)*
Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ademais, não apresentou a parte autora qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as conclusões do laudo oficial.
Destaco que cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.
Afastada, pois, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade laboral**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a autora, que conta, atualmente, com 65 (sessenta e cinco) anos de idade, é portadora de artrose da coluna vertebral e osteoporose, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 136/139:
***Não há sinais objetivos de incapacidade que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária.*** *(fl. 138)*
Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
**3. Conclusão**
Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação***

***da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***
*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***
*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***
*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
Diante do exposto, **REJEITO a preliminar de cerceamento de defesa** e **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017501-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017501-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GENESIO TEODORO DE SOUZA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00094-6 1 Vr DUARTINA/SP |

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r.

sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 16/08/2011 por Genesio Teodoro de Souza, objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou procedente o pedido**, sob o fundamento de que restou reconhecida a condição de segurado especial e preenchido os requisitos para a concessão do benefício requerido.

O INSS, em suas razões, alega que o requerente não provou o efetivo exercício de atividade rural durante o lapso temporal necessário, refutando os documentos apresentados como início de prova material. Informa que nos dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS há o registro de que a parte apelada realizou trabalho urbano como vigia e pedreiro, constando em sua CTPS um único vínculo, no período de 12/1982 a 07/1984, também referente à atividade urbana. Sustenta que os depoimentos prestados em audiência foram por demais lacônicos, não caracterizando robusta prova do trabalho rural. Pugna pelo provimento do recurso, para que o pedido seja julgado improcedente.
Com contrarrazões (fls. 144/150), vieram os autos a esta c. Corte.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, eis que a matéria resta pacificada no âmbito da jurisprudência do e. STJ e desta Corte Regional.
Por razões de técnica processual, apreciarei conjuntamente o recurso oficial e a apelação.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:
***Art. 48.*** *A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
***§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*
***§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*** *(Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)*
Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:
***Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:***
***I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.***
Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:
***Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.***
E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

**2. Requisito da idade mínima**
No caso, a parte autora implementou, em 26/04/1997, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 12, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, o autor já contava com mais de 74 anos de idade.

**3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**
Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).
E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de 1997, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, 96 meses (08 anos).
Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").
Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:
***RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.***
***1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.***
***2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.***
***3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.***
***4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.***
***5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.***
***6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.***
*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*
E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).
Pois bem, no feito, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida na lei, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos depoimentos prestados em Juízo e dos documentos acostados às fls. 13 e 18/53.
Com efeito, o autor instruiu o seu pedido com documentos comprobatórios da sua condição de lavrador (certidão de casamento contraído em 28/01/1961 - fl. 13; escritura pública de doação lavrada em 11/12/1986 - fls. 24/27; contrato de arrendamento de terras firmado em 04/09/1983 - fls. 28/29; declaração cadastral de produtor com data de 20/11/1986 - fl. 34; Notas Fiscais de Produtor Rural emitidas em 1986, 08/2007, 12/2008 - fls. 48/52) e de ser proprietário de imóvel agrícola (escritura pública de traslado de terras datada de 10/03/1959 - fls. 18/23; formal de partilha de junho de 2007 - fls. 39; certificado de cadastro de imóvel rural no período de 2002 a 2005 - fl. 40;

escritura pública de extinção de condomínio lavrada em 12/09/2008 - fls.41/42).
A prova oral evidenciou de forma segura e induvidosa o labor rural, seja na pequena propriedade de seus genitores, cuja cota parte herdada o autor vendeu, seja no quinhão de terra que a sua esposa herdou dos pais falecidos, local onde atualmente vivem e laboram em economia familiar (fls. 100 e fls. 109/111).
Como se vê, o autor juntou documentos suficientes como início de prova material, estando os depoimentos das testemunhas versados nesse sentido, dando conta de que este exerceu atividade rural durante a maior parte de sua vida.
É certo que o autor apresentou vínculos urbanos nos períodos de 29/12/1982 a 17/07/1984; 01/10/1985 a 30/10/1985; e 01/06/1995 a 30/10/1995 (fls. 71/77). No entanto, como é sabido, a atividade rural é marcada por sua sazonalidade e muitas vezes o lavrador é obrigado a sair em busca de trabalho urbano para sua sobrevivência.
A meu ver, o labor em atividade urbana por pouco mais de dois anos, de forma descontínua, perde força frente ao longo tempo prestado em serviço rural, sendo esta a atividade preponderante na vida do autor.
Assim, os documentos acima referenciados se consubstanciam em razoável início de prova documental, a qual, somada aos testemunhos colhidos, é suficiente a embasar o pedido. Sem embargo, o tempo de serviço rural demonstrado supera a carência referida no artigo 142 da Lei 8.213/91.
Insta salientar que o artigo 143 da Lei 8.213/1991 não exige a demonstração exaustiva do exercício da atividade rural do requerente, mas um ponto de partida que propicie meios de convencimento ao julgador.
Nesse sentido, confiram-se os julgados desta Egrégia Corte Regional:
*Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia de contrato de arrendamento de área agrícola para exploração leiteira, no período de 1990/1994 (fls. 08). - Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 76) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou que ele sempre exerceu atividade rural, arrendando terras de terceiros para pecuária, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos do autor no período posterior ao início de prova apresentado, o que corrobora o labor rural pelo período de carência. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1990 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos, é devido o benefício pretendido.*
*(AC nº 0014650-52.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/09/2013)*
*O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural. - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido. - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*(AC nº 0062901-77.2008.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)*

**4. Conclusão**
Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido é de rigor, devendo ser mantido o provimento de primeiro grau.
Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso oficial e à apelação do ente autárquico.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018026-46.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018026-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DF027619 IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VILMA ANGELICA DA CONCEICAO SANTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS014082 JEAN JUNIOR NUNES |
| No. ORIG. | : | 00002419720118120027 1 Vr BATAYPORA/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença prolatada nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade movida por Vilma Angelica da Conceição Santos, a qual julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício, a contar da data da citação, bem como a pagar as parcelas em atraso e as verbas sucumbenciais.

O recorrente aduz que não fora apresentado início de prova material para comprovar o total de tempo de trabalho rural alegado, uma vez que a certidão de casamento não é hábil para atestar a condição de segurada especial. Informa que a prova exclusivamente testemunhal não será admitida para fins de comprovação de tempo de serviço. Pugna pelo provimento do recurso, com o julgamento improcedente do pedido.
Com contrarrazões (fls. 96/100), subiram os autos a esta c. Corte.
**É O RELATÓRIO. DECIDO.**

Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
Vejamos.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:
***Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
***§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*
***§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*** *(Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)*

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

***Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:***
***I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua,***

***no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.***

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

***Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.***

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

**2. Requisito da idade mínima**
No caso, restou incontroverso que a parte autora implementou o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para a obtenção do benefício pleiteado.

**3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**
Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).
Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").
Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

***RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.***
***1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.***
***2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.***
***3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.***
***4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.***
***5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.***

***6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.***
*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*

E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se à esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).
Como início de prova material, observa-se Certidão de casamento contraído em 07/05/1966, indicando a profissão de lavrador do cônjuge, Luiz Bezerra dos Santos (fl. 09), condição que se manteve até a data do óbito do referido senhor (01/08/2007) quando a requerente passou a receber pensão por morte decorrente do reconhecimento pelo INSS da qualidade de segurado especial do *de cujus* (fl. 22). Demonstrado, assim, vasto lapso temporal em que a autora haveria vivido e trabalhado no meio rural.
As testemunhas ouvidas, conhecidas da requerente há muitos anos, foram uníssonas em afirmar o trabalho na roça por longo período até aproximadamente 3 a 4 anos da data dos depoimentos (07/02/2012). O primeiro depoente relatou que a autora sempre trabalhou na roça, tanto para ele, como para outras pessoas, na colheita de algodão e café, parando de trabalhar em decorrência de problemas de saúde (fl. 65/66). A segunda testemunha (fl. 68) asseverou que trabalhou com a autora na Fazenda Primavera na condição de bóia-fria e que sabe que esta continuou trabalhando até adoecer e ficar impossibilitada de exercer tal atividade, há cerca de quatro anos.
Insta salientar que o artigo 143 da Lei 8.213/1991 não exige a demonstração exaustiva do exercício da atividade rural da requerente, mas um ponto de partida que propicie meios de convencimento ao julgador.
Assim, não há que se falar em inadmissibilidade da prova testemunhal para comprovação da atividade laboral, pois os documentos acima referenciados se consubstanciam em razoável início de prova documental, que somada aos testemunhos colhidos, é suficiente a embasar o pedido.
Nesse sentido, confira-se o julgado desta Egrégia Corte Regional:

*Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia de contrato de arrendamento de área agrícola para exploração leiteira, no período de 1990/1994 (fls. 08). - Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 76) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou que ele sempre exerceu atividade rural, arrendando terras de terceiros para pecuária, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos do autor no período posterior ao início de prova apresentado, o que corrobora o labor rural pelo período de carência. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1990 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos, é devido o benefício pretendido.*
*(AC nº 0014650-52.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/09/2013)*
*O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural. - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. -*

*Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido. - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*(AC nº 0062901-77.2008.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)*

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, uma vez que incontroverso o implemento do requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural por período superior ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido é de rigor.
Os consectários legais aplicados pelo r. julgado estão de acordo com a legislação aplicável e à orientação jurisprudencial já sedimentada no âmbito do e. STJ e deste c. Tribunal. Não merecem, destarte, qualquer reforma.
A condenação decorrente da sucumbência obedece aos critérios de razoabilidade inerentes ao Diploma Processual Civil, razão pela qual também deve ser mantida.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO à apelação**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. provimento de primeiro grau.
Decorrido o prazo recursal, sem manifestações, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029571-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029571-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA IRACEMA DE FARIAS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP286167 HELDER ANDRADE COSSI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00138-8 3 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora. Antecipou os efeitos da tutela antecipada e determinou a remessa oficial.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício dever ser foi fixado na data da citação (30.05.2012 - fls. 19), e a sentença, prolatada em 24.09.2012, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial .

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 21.04.2012, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou o seguinte documento: certidão de casamento dos seus pais, em que consta que o seu genitor era lavrador (fls. 14) e cópia de sua certidão de casamento realizado em 15.01.1977 (fls. 15), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, Notas Fiscais de produtos rurais emitidas em seu nome nos anos de 1973, 1974 (fls. fls. 12-13).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Tais documentos constituem início de prova material.

As testemunhas afirmaram conhecer o autor há mais de 30 anos, que o autor sempre trabalhou na roça em propriedade própria, de dois alqueires, e com sua família, nunca teve empregados e nunca exerceu atividade

urbana (fls. 37-38).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*
O fato de o cônjuge da autora contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS (fls. 38), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme explicitado acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029587-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029587-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA JOSE DE CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES |
| No. ORIG. | : | 12.00.00090-8 1 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 27.08.2012 (fls. 16v).
A r. sentença, de fls. 31/34, julgou a ação procedente para condenar o INSS a implantar em relação à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, atualizado, excluídas as parcelas vincendas.
Fls. 36/37 foi determinada a imediata implantação do benefício sob pena de multa.
Inconformada, apela a Autarquia, arguindo, preliminarmente, a ausência de interesse de agir, tendo em vista a necessidade da postulação na via administrativa. No mérito, sustenta, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Aduz a ilegitimidade na fixação de multa. Requer alteração da correção e juros.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Rejeito a preliminar arguida.
Não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
No mérito, o pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 11/26, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 11.02.1967) em 26.07.1997, qualificando a autora e o marido como lavradores;
- título de eleitor de 29.08.1975, apontando a autora como lavradora;
A Autarquia juntou, a fls. 47, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a autora não possui vínculos empregatícios e nem benefícios.
As testemunhas, fls. 28/29, conhecem a autora e confirmam seu labor rural, tendo inclusive, citado nomes de pessoas para as quais laborou. Afirmam que atualmente a requerente está separada.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Observa-se que, a autora tem início de prova material em seu próprio nome e vem notícia do sistema Dataprev que não exerceu atividade urbana.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

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

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.

Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 16 anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2012, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 186 meses.

Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.

Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação (27.08.2012), momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma, a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% do valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Mantenho como fixada na r. sentença à míngua de recurso neste aspecto.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

De outro lado, a obrigação de fazer refere-se à implantação do benefício. Não há qualquer ilegitimidade na fixação de multa para o cumprimento da obrigação, nos termos do § 5º, do art. 461, da legislação processual.

Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS, nos termos do art. 557, do CPC, para estabelecer os critérios de incidência de juros de mora e correção monetária, conforme fundamentado. Mantenho a tutela antecipada.

O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 27.08.2012 (data da citação).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031453-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031453-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CIRLENE MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00139-0 1 Vr SAO MANUEL/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 21/01/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da data da juntada do laudo pericial, observados os critérios de atualização de correção monetária e juros de mora disciplinados na Lei n.º 11.960/09. Fixou honorários advocatícios em R$ 1.000,00 sobre o valor das prestações vencidas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada apela a parte autora, pleiteando a modificação do termo inicial do benefício para a data do ajuizamento da ação ou para a data da citação, bem como a modificação dos critérios de incidência de juros de mora e a majoração da honorária.
Insurge-se a Autarquia, sustentando, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Pugna pela modificação dos critérios de incidência de juros de mora e correção monetária. Requer a redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Primeiramente, observo que não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 15/12/2008, a autora, nascida em 04/04/1971, instrui a inicial com os documentos de fls. 18/39.
Veio o estudo social, realizado em 01/06/2010, informando que a requerente reside com o companheiro e 4 filhos menores, em casa cedida pelo sogro, em COHAB, de estrutura simples e precária. A renda familiar advém do salário do companheiro, chapa na UNESP - Botucatu, no valor de R$ 600,00 mensais.
O laudo médico pericial, elaborado em 24/11/2011, afirma que a requerente apresenta crises convulsiva, encontrando-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho.

O INSS juntou documentos do CNIS, demonstrando que o companheiro da autora, inscrito no RGPS em 04/11/1986 desenvolveu atividade laborativa com registro em carteira até 31/07/2001.
Neste caso, observo que, embora o laudo pericial produzido em juízo conclua pela incapacidade total e temporária da requerente para o trabalho, há que ser considerada a baixa escolaridade e a ausência de formação profissional da autora, que, associado aos problemas de saúde, dificultam sua inserção no mercado de trabalho. Assim, considero que a requerente é portadora de deficiência, amoldando-se ao conceito de pessoa deficiente, nos termos do artigo 20, § 2º, da Lei n.º 8.742/93, com redação dada pela Lei n.º 12.435/2011.
Importante frisar que, nos termos do art. 436, do CPC, o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
A hipossuficiência também está demonstrada, eis que o salário do companheiro é insuficiente para suprir as necessidades da família, que sobrevive com dificuldades.
Neste caso, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de incapacidade/deficiência e miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, momento em que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento às apelações da autora e do INSS, para estabelecer o termo inicial, a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 23/04/2009 (data da citação). Concedo a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032573-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032573-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LAERCIO BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00080-8 2 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença, com tutela antecipada,

ajuizado em 12/08/2008.
A r. sentença de fls. 84/86 (proferida em 25/09/2012) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a condição de segurado à época do surgimento da doença.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento de todos os requisitos legalmente exigidos, pelo que faz jus aos benefícios pleiteados.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/19, destacando-se: atestado e exames médicos; carteiras de trabalho do requerente.
A fls. 26/30 e 44/46, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do autor, desde 12/11/1980, sendo o último, de 13/03/2006 a 17/05/2007. Constam, ainda, os indeferimentos dos pedidos de auxílio-doença, apresentados em 03/10/2007 e 09/01/2008, em razão de parecer contrário da perícia médica.
A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial (21/06/2011).
O laudo atesta que o periciado é portador de "espondiloartrose, com protrusões discais em L4-L5 e L5-S1". Afirma que a enfermidade impede o exercício de suas atividades laborativas habituais. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor. Questionado sobre a data de início da incapacidade, informa que "não há como determinar", no entanto, aponta a data do exame de ressonância magnética da coluna lombossacral apresentado (09/05/2011).
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre verificar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculo empregatício até 17/05/2007 e ajuizou a demanda em 12/08/2008.
O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. Neste caso, aplica-se o disposto no §2º do artigo 15 da Lei n 8.213/91, que estende o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.
Cabe lembrar, que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, uma vez comprovada a referida situação nos autos, com a cessação do último vínculo empregatício.
Neste sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS.***
*1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.*
*2. (...)*
*8. Remessa Oficial parcialmente provida.*
*9. Apelação parcialmente provida.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).*
Esclareça-se que não há que se falar em perda da qualidade de segurado do autor na data do exame apontado no laudo.
Neste caso, as doenças que afligem o requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.

Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do exame médico a que se referiu o perito judicial, ou seja, 09/05/2011.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-*

*doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos por força da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, a partir de 09/05/2011, nos termos do art. 61 da Lei nº. 8.213/91.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 09/05/2011 (data do exame de ressonância magnética), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033251-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033251-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ARLINDO PAZIANI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP149935 RAYMNS FLAVIO ZANELI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00073-3 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora.

Apela a autarquia sustentando que o fato de o autor ter exercido atividade urbana afasta a presunção de que ele exerce atividade rural. Subsidiariamente requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das

mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 16.02.2007, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 156 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia do seu certificado de dispensa e incorporação, emitido em 17.05.1972 (fls. 10), cópia da sua certidão de casamento, realizado em 10.01.1975 (fls. 11), em que consta a sua qualificação como lavrador, cópia da sua CTPS em que consta anotação de vínculo de emprego rural com admissão em 29.12.1987 - sem data de desligamento (fls. 12-13), cópia da contribuição do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Fernandópolis, referentes aos anos de 1972 a 1980 (fls. 16-17).

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 58-70).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*

*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

O fato de o autor contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS, não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade predominantemente rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, como constou na sentença, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as

exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária nos termos da fundamentação

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033340-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033340-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LUZIA AVELINA DE ASSUMPCAO |
| ADVOGADO | : | SP310432 DONIZETI ELIAS DA CRUZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00014-0 1 Vr CAPAO BONITO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A r. sentença julgou a ação improcedente(fls.130/133), diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 07/83, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 25.07.1957) em 17.02.1979, qualificando o marido como operador de comando central;
- certidão de casamento dos pais 14.02.1939, qualificando-o como lavrador (fls.10);
- CNPJ e consulta declaração cadastral no nome de Avelina Assumpção, como contribuinte individual 17.09.2008, (fls.12/13);
- declaração cadastral informando que a requerente está qualificada como produtora rural homologada em 26.09.2008;
- imposto de renda no nome da requerente ano base 2010 e 2011 apontando o cultivo na lavoura temporária;
- Declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Capão Bonito de 05.07.2011, sem a homologação do órgão competente, apontando que a autora é trabalhadora rural de 2008 até a data da declaração;
- notas fiscais datadas em 05.11.2008 a 31.01.2012;
- certidões nascimento dos filhos, em 08.11.1980, 22.07.1986 e 13.05.1995, qualificando o cônjuge como encarregado e operário;
- extratos de consulta de um minifúndio de propriedade do genitor, qualificado como trabalhador rural, de forma

descontínua, de 1992 a 1996, com área de 8,4 ha., sem assalariados ou trabalhadores, (fls. 24/56)
- ITR de 1997 a 2008 do minifúndio denominado Sítio Capoava com uma área de 12,0 ha. (fls.57/68), em nome do cônjuge;
- ITR de 2009 a 2012 em nome do esposo e da requerente (fls.69/79);
- Arrolamento de bens informando registro de imóveis em nome de outros e da autora, como operária urbana e rural;
- comunicado de indeferimento em 10.10.2012(fls.84).

A Autarquia juntou, a fls. 92/97, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando que a requerente tem vínculo empregatício, de 01.07.2002 a 30.06.2003, como costureira.
Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se que o cônjuge possui cadastro como contribuinte facultativo, de 04.1997 a 12.2013 e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição como industriário, no valor de R$ 1973,14, compet. 02/2014, desde 09.03.1998.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 113-audivisual, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2012, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 186 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que embora a autora tenha juntado aos autos documentos referentes à imóvel rural não comprova que exerceu atividade em referidas propriedades.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, mesmo porque apenas afirmando genericamente o labor rural.
Ademais, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, dos registros cíveis e do extrato do sistema Dataprev extrai-se que exerceu atividade urbana e recebe aposentadoria como industriário.
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior. Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana dele. (Precedente: AgRg no Resp 947.379/sp, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 26.11.2007).
Por fim, o extrato do sistema dataprev demonstra que a requerente desenvolveu atividade urbana como costureira, descaracterizando o regime de economia familiar.
Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.
Observo que a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.
Dessa forma, não restou comprovado o labor rural, em regime de economia familiar.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.***
*1. Conforme dispõe o art. 11, inciso VII, § 1º, da Lei n.º 8.213/91"entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados." (sem grifos no original.)*
*2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola*

*seja indispensável à subsistência do trabalhador.*
*3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.*
*4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.o 07 desta Corte.*
*5. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ, Quinta Turma, AGA nº 594206, Processo 200400393827, Rel. Ministra Laurita Vaz, J. 22.03.2005, DJU 02.05.2005).*
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034230-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034230-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LUCIANO APARECIDO BARBOSA incapaz e outros |
| | : | JULIANA DUARTE BARBOSA incapaz |
| | : | MARIA LUCIA DUARTE |
| ADVOGADO | : | SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA |
| REPRESENTANTE | : | MARIA LUCIA DUARTE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00114-4 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido companheiro e pai, falecido em 09.07.2011, que sempre exerceu a função de rurícola, salvo um curto período (aproximadamente quatro anos e oito meses) em que trabalhou em atividade urbana.
A r. sentença de fls. 122/123, proferida em 30.01.2013, julgou procedente o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inc. I, do Código de Processo Civil, condenando o INSS à concessão do benefício de pensão por morte em favor da parte autora, no valor correspondente a um salário mínimo, a partir da citação (13.06.2012 - fls. 51). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente desde os respectivos vencimentos, incidindo sobre elas jutos de mora legais, contados a partir da citação. Sucumbente o réu, arcará com o pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 0,5% do valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas (Súmula 111, do STJ). Não há reembolso de custas ou despesas processuais, salvo aquelas comprovadas.
Concedeu antecipação de tutela.
Inconformadas, apelam as partes.
A parte autora requer a alteração do termo inicial do benefício para a data do óbito e a majoração dos honorários.
A Autarquia Federal sustenta, em síntese, que o falecido possuiu vínculos urbanos por longo período e a sentença

não pode se basear exclusivamente em prova oral. Assim, é indevida a concessão da pensão.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do apelo do INSS, ficando prejudicado o apelo dos autores.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento da co-autora Juliana Duarte Barbosa, em 25.09.1993, filha da co-autora Maria Lúcia Duarte com o *de cujus*, Custódio Meira Barbosa; o falecido foi qualificado no documento como lavrador; certidão de nascimento do co-autor Luciano Aparecido Barbosa, em 31.10.1997, também filho da co-autora Maria Lucia com o *de cujus*; CTPS do falecido, com anotações de quatro vínculos empregatícios, mantidos entre 03.07.1989 e 08.05.2008, sendo três como trabalhador rural e um (o último) como servente; certidão de óbito do companheiro/pai dos autores, ocorrido em 09.07.2011 (morte súbita, por causa indeterminada), quando contava com 58 anos de idade; extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios de 03.07.1989 a 15.12.1989 e de 26.06.1992 a 19.11.1992, em atividades rurais, e de 03.05.1996 a 01.2001, de 01.02.2001 a 01.08.2001 e de 01.04.2008 a 08.05.2008, em atividades urbanas.
A co-autora Maria Lucia prestou depoimento pessoal. Foram ouvidas também duas testemunhas, que prestaram depoimentos genéricos e imprecisos quanto às alegadas atividades rurais do *de cujus*.
Nesse caso, o último vínculo empregatício do falecido cessou em 08.05.2008, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Ora, tendo em vista que veio a falecer em 09.07.2011, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento.
Acrescente-se que não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o *de cujus*, na data da sua morte, contava com 58 (cinqüenta e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, por, aproximadamente, 06 (seis) anos e 06 (seis) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.***
*1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o* de cujus *perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
*2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
*3. Apelação improvida*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).*
***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.*
*II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.*
*III - Apelação e remessa oficial providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).*

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, *verbis*:
***RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.***
*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.*
*(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009).*

Prosseguindo, verifica-se que não foi comprovada a qualidade de rurícola do falecido, por ocasião do óbito. O início de prova material a esse respeito é remoto, consistente na qualificação como lavrador por ocasião do nascimento de uma filha, em 1993, e em três registros de vínculos empregatícios em atividades rurais, por curto período, até 1992 (período muito inferior ao do exercício de atividades de natureza urbana). Além de remoto, o início de prova material não foi corroborado pela prova oral, que, como bem observou o Ministério Público Federal, foi de caráter vago e frágil quanto à alegada condição de rurícola do *de cujus*.
Enfim, diante da ausência de comprovação de que o *de cujus* era segurado especial na época do óbito, revela-se inviável a concessão do benefício, também sob esse aspecto.
Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO CONVINCENTE. DEPOIMENTO PESSOAL DO AUTOR CONTROVERSO. ATIVIDADE RURAL NÃO RECONHECIDA.***
*1. Decerto, como vêm reiteradamente, decidindo os nossos tribunais, documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, descrevendo a profissão do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para efeitos de comprovar a condição de rurícola da esposa, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.*
*2. Não comprovada a condição de rurícola pela prova material e testemunhal constante dos autos, o dependente não faz jus ao benefício de pensão por morte.*
*3. Apelação improvida.*
*(TRF 3ª Região; AC 648282 - SP (200003990710589); Data da decisão: 18/08/2003; Relator: JUIZA MARISA SANTOS).*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito

que perseguem os autores não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada. Prejudicado o apelo dos autores.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037465-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037465-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | DANIEL ALBERTI |
| ADVOGADO | : | SP233771 MARIA IZABEL PEREIRA (Int.Pessoal) |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00093-6 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 73/75 (proferida em 06/02/2013) julgou improcedente o pedido. Em razão da sucumbência, condenou o autor ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
Inconformada, apela a autora, requerendo a isenção do pagamento de custas e despesas processuais, bem assim da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, a sentença é de improcedência, não sendo caso de submeter ao reexame necessário. A autora apela, insurgindo-se apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
Quanto aos ônus da sucumbência, a parte autora é isenta de custas, despesas processuais e verba honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 33) - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
Nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora para isentá-la de custas, despesas processuais e da honorária, nos termos da fundamentação desta decisão.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040013-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040013-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | NEUZA EMILIA GAIOTTO MIYOSHI |
| ADVOGADO | : | SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00007-8 1 Vr GUARARAPES/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta um processo inflamatório em coluna cervical e lombar de caráter degenerativo, entretanto afirmou o experto "*Não há incapacidade total ou parcial"* (fls. 57-77).
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não*

*apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043037-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043037-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SINESIO DE MORAIS |
| ADVOGADO | : | SP213098 MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO |
| No. ORIG. | : | 13.00.00032-6 4 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de pedido de revisão do benefício de auxílio-doença - NB 31/502.874.851-5 DIB 19/4/2006 - com a adoção do inciso II do artigo 29 da Lei n. 8.213/91.
A sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e não submeteu a decisão ao reexame necessário.
Em suas razões recursais a parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Não se cogita da falta de interesse de agir, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas, ora reconhecendo a revisão aqui discutida, ora revogando-a. Ademais, consoante pesquisa Plenus - Infben - Revisão - art 29 - art 29 NB, constata-se que não houve o pagamento das diferenças.
Tratando-se de benefício de auxílio-doença concedido em 19/4/2006 (fl. 17), o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99 (g.n.):

*Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876 , de 26.11.99)*
*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876 , de 26.11.1999)*
*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*
*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*
*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*
*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea a), aposentadoria especial (alínea d), auxílio-doença (alínea e) e auxílio-acidente (alínea h).
Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*
*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6o do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*
*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*
A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea b (aposentadoria por idade), alínea c (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea d (aposentadoria especial).
Reside o interesse de agir da parte autora, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*
*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."*
Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):
*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*
*(...)*
*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
*"Art. 188.....*
*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:
*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*
Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores.
Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*(...)*
*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*
*(...)"*
*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011);*
No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*
*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fls.28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..."*
*(TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJ1 29/11/11).*

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.*
*1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.*
*2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."*
*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*
*2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."*

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

**Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita o INSS não deve ser condenado ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.

Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar os consectários legais na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002618-63.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002618-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LAZARA MARQUES PIRES (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00026186320134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão dos critérios de reajustamento do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004, da diferença percentual de 1,75%, decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.
A sentença (fls. 35/45), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos dos artigos 285-A e 269, I, do CPC. Custas como de lei. Sem condenação em honorários de advogado, uma vez que não se aperfeiçoou integralmente a relação processual.
Inconformada, apela a requerente, reiterando, em síntese, os termos da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/02/2014.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício da autora, pensão por morte, teve DIB em 04/06/2000 (fls. 20/21).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício da autora foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***
*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*
*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91*

*e legislação posterior.*
*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*
*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*
*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*
*- Precedentes.*
*- Recurso desprovido.*
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei*
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***
*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*
*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*
*- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*
*- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*
*- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*
*- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.*
*- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.*
*- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*
*- Apelação a que se nega provimento.*
*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- negritei)*
***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.***
*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*
*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*
*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*
*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*
Ainda cumpre observar que não merece acolhida a alegação do autor, de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo

estava obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.
Ora, ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.
O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.
Confira-se a jurisprudência desta E. Corte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.***
*1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.*
*2. Ainda que se admita que o índice pro rata não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).*
*3. Agravo desprovido.*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1693423; Processo nº 00051219220114036114; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2012: Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão da apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo da autora, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008352-86.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.008352-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIO CARLOS PASSADOR (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP185583 ALEX SANDRO DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00083528620134036105 2 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
O pedido é de revisão da renda mensal do benefício do autor, adequando-a aos novos tetos previstos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 108/111 e 141), julgou improcedentes os pedidos, resolvendo-lhes o mérito com fundamento nos artigos 285-A e 269, I e IV, ambos do CPC. Sem condenação em honorários, em face da ausência de angularização processual. Custas na forma da lei.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que não há que se falar em decadência para a revisão da renda mensal do benefício. Afirma, ainda, que por conta da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, seu benefício foi limitado ao teto constitucional, fazendo jus à revisão pleiteada. Reitera as razões da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não há que se falar na ocorrência da decadência na matéria em análise, pois não se trata de revisão do ato de

concessão do benefício, mas de reajuste do benefício, com DIB em 23/11/1990, revisto por força do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 (sem limitação ao teto), pelos novos valores dos tetos fixados pelas ECs nº 20/98 e 41/03.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando o disposto no art. 515, §3º, do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao apreciar, em 03/05/2008, o Recurso Extraordinário nº 564.354, reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada.
Em julgamento do RE 564/354/SE, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B, do CPC, o STF assentou entendimento no sentido da possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas referidas Emendas Constitucionais aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, REDUZIDOS AO TETO LEGAL, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.
A ementa do v. acórdão, publicada em 15/02/2011 , e transitado em julgado em 28.02.2011 assim foi lavrada:

***DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

E, de acordo com o art. 543-A do Código de Processo Civil, os julgados dos Órgãos Colegiados, contrários ao que foi decidido pela Suprema Corte, não podem mais subsistir.
Todavia, o benefício do autor não foi limitado ao teto por ocasião da concessão, e tampouco quando da revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, de forma que ele não faz jus à revisão pretendida, conforme se verifica dos extratos Dataprev que fazem parte integrante desta decisão (RMI revista de 43.563,54 - teto da época: 62.286,55.
Por essas razões, dou parcial provimento ao apelo do autor para anular a sentença e, nos termos do §3º do art. 515 do CPC, julgo improcedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000609-86.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000609-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA DO ROSARIO DA SILVA GONCALVES |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00006098620134036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55

(cinqüenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 19.03.2012 (fl. 13), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

De início, cumpre esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*
*...*
*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*
*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*
*...*
*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*
*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
*2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*

*3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
*4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*
*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
*8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.*
*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*
*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópias de sua CTPS, expedida em 1978, com seis anotações de atividade campesina em períodos intervalados entre outubro de 1978 e outubro de 2006 (fls. 15/20);

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende com provar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COM PROVA DO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.*
*(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e armazenados em mídia digital confirmam o labor nas lides campesinas da autora (fl. 122).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por*

*tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (17.01.2013 - fl. 67), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso

desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007562-60.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.007562-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIO INACIO GOMES |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00075626020134036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 42/44 e 55) julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito nos termos do artigo 269, I, combinado com o artigo 285-A, todos do CPC. Deferiu os benefícios da Justiça Gratuita. Sem condenação em honorários, diante da ausência de citação.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A

do CPC, alegando que o presente feito não tem identidade com o processo paradigma, de forma que a sentença deve ser declarada insubsistente. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial, notadamente a questão de que os reajustes concedidos ao custeio do sistema e não repassados ao seu benefício ferem o regime de repartição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:
*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*
Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.
Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.
Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
*In casu*, verifico que o magistrado *a quo* identificou e transcreveu a fundamentação dos processos paradigmas.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício do autor, aposentadoria por invalidez previdenciária, teve DIB em 19/05/2001 (fls. 21) e é resultante da transformação do auxílio-doença, com DIB 13/08/1997, sem a limitação ao teto.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***
*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*
*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*
*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*
*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*
*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*
*- Precedentes.*
*- Recurso desprovido.*
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão:*

*17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER)* ***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***

*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*

*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*

*- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

*- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*

*- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*

*- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.*

*- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.*

*- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*

*- Apelação a que se nega provimento.*

*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)*

***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.***

*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*

*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*

*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*

*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.

Posto isso, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.

TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000892-08.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000892-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | FRANCISCO LEITE DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00008920820134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição, percebida pela parte autora, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A r. sentença, julgou improcedente o pedido, com fulcro no art. 285-A, do CPC.
Inconformada apela a parte autora, pugnando, preliminarmente, pela anulação da r. sentença, ante a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC. No mérito, sustenta, em breve síntese, o direito à revisão do benefício, com a exclusão do fator previdenciário.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
Inicialmente, cumpre observar que se admite, *in casu*, o julgamento de improcedência, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*: "quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".
Destaque-se que a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, por evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
Não obstante, o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277/06, tem sido questionado, inclusive, por meio da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3695-5, ajuizada pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, por violar, em tese, os princípios constitucionais da igualdade, segurança, acesso à Justiça, contraditório e devido processo legal. De todo modo, a Corte Suprema não proferiu decisão acerca do mérito da ADI e, assim, inexiste razão para afastar a incidência do dispositivo no processo civil.
*In casu*, a análise do fator previdenciário, pelos Juízos e Tribunais pátrios, não é incipiente e, decerto, atingiu a maturidade necessária à construção de posicionamentos sólidos, frutos de profunda discussão da matéria.
Inclusive, o julgamento de improcedência coaduna-se com a orientação do Supremo Tribunal Federal, conferindo segurança aos jurisdicionados.
Acrescente-se que, apesar de cada aposentadoria guardar peculiaridades, como o tempo de serviço do segurado, a incidência ou não do fator previdenciário independe da análise de aspectos fáticos, caracterizando-se, assim, como unicamente de direito.
Consigne-se, ainda, que a falta de indicação dos Julgados paradigmas não afasta o julgamento *prima facie*, quando reproduzido o teor das decisões anteriores. Além do que, não se justifica a anulação da sentença, para indicação dos processos precedentes, nos casos em que o *decisum* está embasado em anterior julgamento da Suprema Corte.
Assentados esses aspectos, tem-se que, quanto ao mérito, não merece prosperar a pretensão da parte autora.
No mérito, cumpre registrar que a Lei nº 9.876/99 deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, prevendo, em seu inciso I, a seguir transcrito, a utilização do fator previdenciário na apuração do salário de benefício, para os benefícios de aposentadoria por idade e por tempo de contribuição.

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:"*
*"I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*

A respeito da legalidade do fator previdenciário, já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 2111/DF, onde foi requerente a Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos - CNTM e requeridos o Congresso Nacional e o Presidente da República, o seguinte:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***

*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*

*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.*

*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*

*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*

*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*

*(STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)*

Não é diverso o entendimento adotado por esta E. Corte, conforme julgados que destaco:

***PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA .***

*I - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*

*II - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº*

*2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*
*III - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*
*IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .*
*V - Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF - 3ª Região - AC 200961030000328 - AC - Apelação Cível - 1426209 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:13/04/2010, pág.: 1617 - rel. Juiz Sérgio Nascimento)*
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - AGRAVO LEGAL DESPROVIDO***
*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*
*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*
*- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.*
*- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.*
*- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF, permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.*
*- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.*
*- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.*
*- É assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que o fato gerador para a concessão do benefício previdenciário deve ser regido pela lei vigente à época de sua concessão, sem prejuízo do direito adquirido, conforme previsto no artigo 6º da Lei nº 9.876/99.*
*- Não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados e estabelecidos em lei, sob pena de avocar para si competência dada ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F).*
*-Não merece revisão, pois, o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.*
*- Agravo legal desprovido.*
*(TRF - 3ª Região - AC 200961830073600 - AC - Apelação Cível - 1476282 - Sétima Turma - DJF3 CJ1 data:17/03/2010, pág.: 600 - rel. Juíza Eva Regina).*

Dessa forma, não merece reparos o cálculo do salário-de-benefício efetivado pela Autarquia, com a incidência do fator previdenciário, porquanto adstrito ao comando legal, cuja observância é medida que se impõe.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo da parte autora, com fulcro no art. 557, *caput,* do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006178-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006178-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE SOARES DE BRITO |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00061786420134036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 70/71), reconheceu a ocorrência de coisa julgada com o processo nº 0008805-46.2011.403.6301, indeferindo a petição inicial e julgando extinta a lide, sem análise do mérito, nos termos do artigo 267, V e § 3º, do CPC. Sem condenação em custas e honorários advocatícios, ante a não integração do réu á lide.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos, a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. No mérito, alega que o pedido desta ação, para que todos os reajustes aplicados aos salários-de-contribuição sejam aplicados aos benefícios de prestação continuada (identidade de época e índices, conforme a Lei nº 8. 212/91, art. 20, § 1º e 28, § 5º) diverge do pedido de equiparação dos benefício aos tetos das ECs nº 20/98 e 41/03, não havendo que se falar em coisa julgada.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 14/02/2014.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O magistrado *a quo* julgou a presente ação como se tratasse de pedido de equiparação da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas EC 20/98 e 41/03.
Todavia, o pedido era de aplicação dos reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%.
Conforme apontado pelo autor, o magistrado julgou matéria diversa da discutida nos autos. De acordo com a orientação jurisprudencial, cujo aresto destaco, impõe-se a anulação da sentença:
***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRELIMINAR DE JULGAMENTO "EXTRA PETITA".***
*1. Há de ser declarada a nulidade absoluta da sentença em que o juiz da causa decidiu matéria diversa da que lhe foi submetida, caracterizando, assim, julgamento "extra - petita", a teor do que reza o artigo 460 do Código de Processo Civil.*
*2. Recurso do INSS provido."*
*(TRF-TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL 382066 - Processo 97030477542/SP - QUINTA TURMA - Relatora Des. Suzana Camargo - Data da decisão: 16/05/2000 - DJU DATA:26/09/2000 PÁGINA: 669)*

Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese do art. 515, §3º, do CPC, pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra - petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito.
Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, §3º do CPC, considerando que a causa versa a respeito de questão exclusivamente de direito e encontra-se em condições de imediato julgamento.
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de serviço, teve DIB em 18/07/1996 (fls. 17).

Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***
*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*
*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*
***- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.***
*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*
*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*
*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*
*- Precedentes.*
*- Recurso desprovido.*
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) - Grifei*
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***
*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*
*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*
***- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.***
*- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*
*- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*
*- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.*
*- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e,*

*eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.*
*- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*
*- Apelação a que se nega provimento.*
*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768- negritei)*
***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.***
*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*
*2.* ***Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.***
*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*
*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do autor.
Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557, § 1º - A, do C.P.C, para anular a sentença e, com fundamento no §3º, do art. 515, do CPC, julgo improcedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012065-29.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012065-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIO SEVERINO DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202214B LUCIANE SERPA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00120652920134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 51/54), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Eximiu a parte autora do pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da concessão da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A, alegando *error in procedendo* e *error in judicando*, bem como cerceamento de defesa, pleiteando, nesses termos,

a anulação do *decisum*. Sustenta, ainda, que a decisão feriu o princípio do direito da ação, do devido processo legal e do contraditório. Afirma que o *decisum* não informou o processo análogo e muito menos transcreveu a sentença de total improcedência prolatada em processo idêntico. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:
*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*
Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.
Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.
Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
*In casu*, verifico que o magistrado *a quo* identificou os processos paradigmas, transcrevendo sua fundamentação.
No mais, ainda cumpre ressaltar que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Assentados esses pontos, passo a analisar o mérito.
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 13/05/1997 (fls. 17/18).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***
*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*
***- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***
*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*
*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo*

*a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*
*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*
*- Precedentes.*
*- Recurso desprovido.*
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) -* ***Grifei***
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***
*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*
*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*
*- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*
*- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*
*- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*
*- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.*
*- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores,* ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
*- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*
*- Apelação a que se nega provimento.*
*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-* ***negritei)***
***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.***
*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*
*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*
*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*
*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito as preliminares e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005384-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005384-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | JOSE DE AMORIM |
| ADVOGADO | : | SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP |
| No. ORIG. | : | 00001678519978260660 1 Vr VIRADOURO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por José de Amorim, da sentença reproduzida a fls. 194, que indeferiu pedido de incidência de juros de mora formulado pelo autor, ao fundamento de que não incidem no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a data do efetivo pagamento, desde que efetuado no prazo constitucional, julgando extinta a execução, com fulcro no art. 794, inc. I, do CPC.
Aduz o recorrente, em sua minuta, que no valor da execução devem ser aplicados juros de mora, correspondentes ao período de setembro de 2003 a março de 2012.
Com fundamento no art. 557, *caput,* do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.
A prolação de sentença de mérito enseja tão-somente a interposição de recurso de apelação, sendo incabível a apresentação do presente instrumento, de acordo com o princípio da unirrecorribilidade recursal.
Nesse sentido, a jurisprudência assente no E. STJ, que trago à colação:

***PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECURSOCABÍVEL. APELAÇÃO.***
*"De acordo com o princípio da singularidade recursal, tem-se que a sentença é apelável, a decisão interlocutória agravável e os despachos de mero expediente são irrecorríveis. Logo, o recurso cabível contra sentença em que foi concedida a antecipação de tutela é a apelação."*
*Recurso especial desprovido.*
*(STJ - RESP 663921Processo: 200400762163 UF: CE Órgão Julgador: QUINTA TURMA - Data da decisão: 08/03/2005 DJ DATA:11/04/2005 PÁGINA:368 - Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)*
***"PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. SENTENÇA QUE ANTECIPA OS EFEITOS DA TUTELA. PRINCÍPIO DA SINGULARIDADE DOS RECURSOS.***
*1. Esta Corte firmou compreensão de que é a apelação o recurso a ser manejado em ataque à sentença que antecipa os efeitos da tutela.*
*2. Segundo o princípio da singularidade dos recursos, segundo o qual, sendo una a sentença, mesmo que solucionadas várias questões em seu âmbito, o recurso a desafiá-la, por sua abrangência maior, há de ser a apelação.*
*3. Recurso provido.*
*(STJ - RESP 456682 Processo: 200200942075 UF: MG Órgão Julgador: SEXTA TURMA Data da decisão: 04/11/2003 DJ DATA:21/03/2005 PÁGINA:447 - Rel. Min. PAULO GALLOTTI)"*
Diante do exposto, nego seguimento ao agravo por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal atinente ao cabimento, tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do CPC.
Decorrido o prazo legal, após as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005763-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005763-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | MARCELA DOS SANTOS MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP061676 JOEL GONZALEZ e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00018052520134036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Marcela dos Santos Martins, da decisão reproduzida a fls. 59, que, em ação pretendendo a implantação de salário-maternidade por trabalhadora rural, determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 dias, para a comprovação de prévio requerimento administrativo, bem como a comprovação o exercício de atividade rural, no período correspondente à carência do benefício.
A ora recorrente agrava apenas da determinação de prévio requerimento na via administrativa, alegando, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão à agravante.
Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Neste caso, contudo, em que a parte autora pretende demonstrar o exercício de trabalho rural para comprovar sua qualidade de segurada da Previdência Social, entendo desnecessário o prévio requerimento administrativo, eis que nada faz crer que obteria sucesso em seu pleito naquela esfera.
Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes, decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, pode proceder à sua implantação administrativamente.
Esse é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*
*1. É necessária a comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária.*
*2. O autor postula a concessão de aposentadoria por idade na condição de trabalhador rural, hipótese notória e potencial de recusa do INSS, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.*
*3. Agravo improvido.*
*(AI 00138245020134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.*
*I - A decisão agravada destacou que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que*

*seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.*
*II - A aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, supera a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.*
*III - Dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados pelo autor, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito do alegado labor rural sem registro em CTPS, e se profira novo julgamento.*
*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).*
*(AC 00163531820134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos exibidos nos autos, reconheceu a dispensabilidade do prévio requerimento na via administrativa.*
*3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento.*
*(AI 00061927020134030000, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.*
*- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.*
*- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.*
*- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).*
*- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.*
*- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.*
*- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.*
*- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.*
*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.*
*- Apelo da parte autora prejudicado.*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)*
No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para

determinar o regular processamento da ação, independente do prévio requerimento do pleito na via administrativa. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005881-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005881-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | LUCIANA ALMEIDA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP332518 ADRIELE DOS SANTOS e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00018000320134036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por Luciana Almeida Pereira, da decisão reproduzida a fls. 19, que, em ação pretendendo a implantação de salário-maternidade por trabalhadora rural, determinou a suspensão do feito pelo prazo de 60 dias, para a comprovação de prévio requerimento administrativo.
A ora recorrente alega, em síntese, que a exigência de prévio requerimento administrativo fere o princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC e de acordo com o entendimento dominante nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão à agravante.
Muito embora, em casos semelhantes, venha decidindo pela suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o benefício administrativamente, esclareço que assim tenho feito visando, principalmente, os interesses dos segurados, que acabam por aguardar todo o processamento da demanda para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Neste caso, contudo, em que a parte autora pretende demonstrar o exercício de trabalho rural para comprovar sua qualidade de segurada da Previdência Social, entendo desnecessário o prévio requerimento administrativo, eis que nada faz crer que obteria sucesso em seu pleito naquela esfera.
Assim, não vislumbro qual proveito sobreviria às partes, decorrente da suspensão do processo, uma vez que o INSS terá a oportunidade de avaliar o preenchimento ou não dos requisitos necessários à concessão do benefício pretendido, a partir dos elementos contidos nos autos, e, se entender cabível, pode proceder à sua implantação administrativamente.
Esse é também o entendimento firmado por esta E. Corte, como se pode observar da leitura dos julgados a seguir colacionados:

*AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*
*1. É necessária a comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária.*
*2. O autor postula a concessão de aposentadoria por idade na condição de trabalhador rural, hipótese notória e potencial de recusa do INSS, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo deve ser dispensada.*
*3. Agravo improvido.*
*(AI 00138245020134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.*
*I - A decisão agravada destacou que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.*
*II - A aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, supera a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição Federal.*
*III - Dada a impossibilidade de se auferir a verdade somente com os documentos apresentados pelo autor, há que ser anulada a r. sentença para que se complete a instrução do feito, inclusive com oitiva de testemunhas a respeito do alegado labor rural sem registro em CTPS, e se profira novo julgamento.*
*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º do C.P.C.).*
*(AC 00163531820134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos exibidos nos autos, reconheceu a dispensabilidade do prévio requerimento na via administrativa.*
*3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento.*
*(AI 00061927020134030000, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PREJUDICADA.*
*- Argumento acerca da ilegitimidade de parte dissociado da hipótese dos autos, nessa parte o recurso não é conhecido.*
*- Colhe-se do texto constitucional o direito do segurado ou beneficiário de propor ação, em que for parte a Instituição de Previdência Social, na Justiça Estadual de onde tiver domicílio, desde que a comarca não seja sede de Vara Federal. O fim visado pela norma constitucional é favorecer os sabidamente desprovidos de recursos financeiros, a exemplo dos idosos e portadores de deficiência, propiciando-lhes acesso à justiça sem os entraves burocráticos próprios da litigância nem os encargos decorrentes do deslocamento.*
*- É firme a jurisprudência quanto à desnecessidade de exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação em matéria previdenciária (Súmula 9 do Tribunal Regional Federal).*
*- A pretensão resistida está claramente demonstrada na contestação do INSS, de modo que, se tivesse havido pleito administrativo, a parte autora não teria logrado sucesso.*
*- A jurisprudência consolidou orientação de que, para a comprovação da qualidade de rurícola, são suficientes certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que completadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.*
*- A prova testemunhal deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não verificado na hipótese.*
*- No caso, tomado apenas depoimento pessoal, porém impreciso e vago em relação ao alegado período de trabalho como lavrador.*
*- Matéria preliminar rejeitada. Apelação da autarquia parcialmente conhecida e provida.*
*- Apelo da parte autora prejudicado.*
*(TRF 3ª Região, Sétima Turma, AC nº 1999.03.99.044330-3, Relatora Juíza DALDICE SANTANA, julgada em 30.10.2006, DJU 29.11.2006, pág. 489)*
No que pertine ao interesse processual, de se observar que o prévio requerimento administrativo não constitui requisito para sua comprovação, vez que resguardado pela Constituição da República o direito de ação, garantindo a todos o poder de deduzir pretensão em juízo para obtenção da tutela jurisdicional adequada, consoante o

disposto no artigo 5º, inc. XXXV.
Por fim, não obstante enxergue, também, que o Judiciário vem, sistematicamente, substituindo o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários, entendo, igualmente, que não há como sonegar a jurisdição às pessoas mais carentes, cuja visão não chega abranger tal nuance.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar o regular processamento da ação, independente do prévio requerimento do pleito na via administrativa.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005884-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005884-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | OSMAR DE SOUZA ROSA |
| ADVOGADO | : | SP237448 ANDRÉ LUIZ FERNANDES PINTO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | WALTER ERWIN CARLSON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP |
| No. ORIG. | : | 00035882120128260252 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Osmar de Souza Rosa, da decisão reproduzida a fls. 109/110, da lavra do MM.º Juiz de Direito da 1ª Vara de Ipauçu/SP que, nos autos de ação previdenciária, declinou, de ofício, da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Avaré. A decisão foi proferida ao fundamento de que a autora propôs ação anterior perante o JEF de Avaré, tornando prevento aquele Juízo.
Aduz o agravante, em síntese, que reside na cidade de Bernardino de Campos, que pertence à comarca de Ipauçu, que não é sede de Vara Federal ou de Juizado Especial Federal, de modo que a ação foi regularmente proposta no foro de seu domicílio, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Não assiste razão ao agravante.
As regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, dispõem que o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.
Nesse sentido, foi editada a Súmula 689 do E. STF, cujo teor transcrevo:
*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

Por outro lado, cumpre destacar o disposto nos artigos 3º, § 3º e 20*, caput*, da Lei supra citada, que ora colaciono:

*"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.*
*(...)*
*§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

*"Art. 20. Onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta Lei no juízo estadual."*

A Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional.
Logo, analisando de forma sistemática os referidos dispositivos, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.
No caso dos autos, de acordo com a decisão agravada, inicialmente, a autora ajuizou ação previdenciária perante o Juizado Especial Federal de Avaré, julgada improcedente, sentença a fls.73/80.
Já a ação subjacente ao presente instrumento foi proposta perante a Justiça Estadual de Ipauçu.
Ainda que se demonstre o domicílio da autora na cidade de Bernardino de Campos, que não é sede de juizado especial federal ou de vara federal, tem-se de rigor que remanesceria a opção entre a propositura da ação na comarca daquela localidade ou no Juizado Especial Federal de Ourinhos, desde que se trate de causas com valor de até sessenta salários mínimos, ou na Justiça Federal de Ourinhos, vez que o município em que reside encontra-se circunscrito às subseções referidas.
Contudo, a opção de foro, dada em benefício do segurado, não pode servir para que distribua ações de modo aleatório, sinalizando para o desrespeito às regras da organização judiciária.
Assim, tendo optado inicialmente pelo ajuizamento do feito perante o Juizado Especial Federal de Avaré, as demais ações com o mesmo fundo de direito, que é o benefício por incapacidade, devem tramitar no mesmo foro, sob pena de obstar a verificação da duplicidade de demandas, ou a conexão entre os feitos.
No mesmo sentido, a jurisprudência desta C. Corte:

***PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. ARTIGO 253, III, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***
*- A autora ajuizou anterior ação no Juizado Especial Federal de Avaré, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, cessado 08.2009, e conversão em aposentadoria por invalidez. O pedido foi julgado procedente, em 07.05.2010, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença iniciado em 23.01.2008, até 06 (seis) meses contados da data da sentença. A decisão transitou em julgado em 27.07.2010.*
*- Em 09.2011 ajuizou nova demanda na Justiça Estadual de Cerqueira César, pleiteando novamente a concessão do auxílio-doença desde o indeferimento administrativo do requerimento formulado em 04.10.2007.*
*- Ainda que os pedidos administrativos sejam diversos, as enfermidades que motivaram os requerimentos são as mesmas, pleiteando a autora, inclusive, o restabelecimento do auxílio-doença em período que esteve em gozo do benefício, ora por concessão administrativa, ora decisão judicial.*
*- Nos termos do artigo 253, inciso III, do Código de Processo Civil, "Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza (...) quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo prevento".*
*- Não se trata de opção da autora ajuizar a ação na Justiça Estadual da cidade onde reside, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, mas de causa modificativa de competência pela prevenção, nos termos do artigo 253, do Código de Processo Civil.*
*- Agravo a que se nega provimento.*
*(AI 00055417220124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, mantendo a decisão que determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Avaré.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006097-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006097-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | VIVALDO BISPO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro |
| AGRAVADO | : | INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SAO PAULO - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00005671420054036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vivaldo Bispo dos Santos agrava de instrumento, da decisão reproduzida a fls. 104, que, em ação previdenciária, ora em fase executiva, determinou a retificação dos cálculos de liquidação que apresentou e determinou a citação do INSS, nos termos do art. 730 do CPC, ressaltando que, caso oponha embargos à execução, deverá apresentar seus cálculos de acordo com a data dos cálculos de liquidação apresentados pela parte autora.
Alega o agravante, em síntese, que a determinação para que o a retifique seus cálculos afronta o disposto no art. 475-B, do CPC, devendo se dar a citação do INSS, nos termos do art. 730, do CPC, para pagamento, de acordo com os cálculos trazidos pelo exequente.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Compulsando os autos, verifico que após o trânsito em julgado do acórdão que negou provimento ao agravo legal do INSS, foi determinada a intimação da Autarquia Federal para apresentação de cálculos de liquidação (execução invertida).
O INSS apresentou conta de liquidação, apurando um valor de R$ 365.751,08, atualizados para outubro de 2013.
O requerente manifestou sua discordância e apresentou novos cálculos de liquidação, no valor de R$ 595.010,66, atualizados até 30/11/2013, bem como requereu a citação do INSS, nos termos do art. 730 do CPC.
A Juíza de Primeiro Grau, determinou que o autor retificasse seus cálculos, providenciando cópias para instrução de mandado e determinou a citação da Autarquia Federal.
Dessa decisão foi interposto o presente instrumento.
Com efeito, tratando-se de sentença ilíquida e considerando a revogação dos artigos 603 a 611 do CPC, pela Lei n.º 11.232/05, utiliza-se por analogia, na liquidação de sentença judicial contra a Fazenda Pública, a regra do art. 475-B, do CPC, devendo a execução prosseguir nos termos do art. 730, do CPC.
Nesse sentido, vem decidindo esta E. Corte, consoante jurisprudência pacífica, a seguir colacionada:
***PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL. § 3º DO ARTIGO 475-B DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***
*I. A elaboração do cálculo aritmético incumbe à parte autora, que deve instruir o seu pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo, nos termos disciplinados expressamente no artigo 475-B do Código de Processo Civil.*
*II. A remessa dos autos ao contador do juízo é cabível quando a memória de cálculo apresentada pela parte credora aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária, nos termos do § 3º do art. 475-B do CPC.*
*III. Agravo de instrumento a que se dá provimento.(AI 200903000017335, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 881.)*
***PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO APRESENTADO PELO AUTOR. NECESSIDADE DE CITAÇÃO DO INSS.***
*- O valor do benefício e os parâmetros para elaboração do cálculo do montante devido foram claramente explicitados em sentença, dependendo, para sua apuração, de simples cálculo aritmético.*
*- Tratando de Fazenda Pública, não deve ser aplicado o artigo 475-J, mas sim proceder à execução do valor nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, devendo ser citado o INSS, que, não concordando com os cálculos apresentados, oporá embargos à execução.*
***- Correta a decisão do juízo a quo, aplicando, ao caso, o disposto no artigo 475-B do Código de Processo Civil, determinando a citação da autarquia previdenciária, nos termos do artigo 730 do mesmo instituto processual, com prosseguimento da execução da sentença.***
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.(AG 200703000911098, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:05/03/2008 PÁGINA: 527, grifei)*

Dispõe o art. 475-B, §§ 3º e 4º do CPC, *in verbis*:

*Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.*
*§ 1º. (omissis)*
*§ 2º. (omissis)*
*§ 3º.(omissis)*
*§ 4º. Se o credor não concordar com os cálculos feitos nos termos do § 3º deste artigo, far-se-á a execução pelo valor originariamente pretendido, mas a penhora terá por base o valor encontrado pelo contador.*

Apresentada a conta de liquidação pela parte autora, no feito subjacente ao presente instrumento, a execução deverá prosseguir nos termos do art. 730, do CPC, tomando em conta a memória de cálculo apresentada pelo exeqüente. Vale ressaltar, que a discussão acerca dos valores pretendidos, dar-se-á, a critério do INSS, em embargos à execução.
Por essas razões, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para que a citação do INSS, nos termos do art. 730 do CPC, determinada na decisão agravada, leve em conta os cálculos apresentados pelo exequente.
P.I, baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003573-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003573-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | TEREZA LOPES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00041-9 1 Vr PIRAJUI/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente do falecido marido, que, na época do óbito (19.11.1994), possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 115/116, proferida em 17.07.2013, julgou procedente o pedido, para condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a pagar à autora o benefício de pensão pela morte do esposo, em valor calculado de acordo com o art. 75 da Lei n. 8213/91, a partir de 14 de agosto de 2012, bem como para condenar o réu a pagar à autora as prestações vencidas a partir da data de início do benefício, atualizadas até sua efetiva implantação, acrescidas de juros de mora, contados a partir da citação. Fica o réu condenado, ainda, a pagar os honorários do advogado da autora, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas, para o cálculo, apenas as prestações vencidas.
Inconformada, apela a autora, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
De outro lado, a autora apela insurgindo-se apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução desta matéria a esta E. Corte.
Passo, então, à análise do apelo.

Considerando que a demanda foi proposta em 13.04.2012 e que a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do marido, em 19.11.1994, aplicam-se as regras segundo a redação original da Lei de Benefícios, anterior às modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, sendo devida a pensão com termo inicial na data do óbito.
Deve, contudo ser observada a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação. Neste sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. REGÊNCIA DO ART. 74, DA LEI 8.213/91, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL.***
*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum, a permitir a concessão do benefício desde o falecimento, nos termos do art. 74, da Lei 8.213/91, em sua redação original.*
*- (....)*
*(TRF 3ª Região - Apelação Cível - 1142981. Órgão Julgador: Oitava Turma, DJF3 Data: 22/09/2009, p. 740, Rel: Desembargadora Federal Therezinha Cazerta )*

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para fixar o termo inicial do benefício na data do óbito, devendo ser observada a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 19.11.1994 (data do óbito), devendo ser observada a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação (13.04.2012). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004113-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004113-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NEUSA COITINHO MARIANO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00134-0 1 Vr DUARTINA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 16.01.12 (fls.27).
A r. sentença,(fls.101/102), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 13/23, dos quais destaco:
- cédula de identidade (nascimento em 06.08.1951), constando tratar-se de pessoa não alfabetizada (fls.17);

- certidão de casamento, em 20.05.1972, qualificando o cônjuge como lavrador (fls.18);
- certidões de nascimento dos filhos, em 22.02.1973 e 31.01.1974, qualificando o marido como lavrador (fls.19/20);
- CTPS com registros, de forma descontínua, de 17.05.1993 a 13.08.2008, como trabalhador rural- safrista (fls.21/22);
- Comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, formulado na via administrativa em 13.10.2008 (fls.23).

A Autarquia juntou (fls.42/64) consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam as anotações constantes na carteira de trabalho da autora, bem como que a autora recebe pensão por morte, servidor público, desde 01.02.1994, e o cônjuge tem registros, de 28.12.1978 a 04.02.1986, em atividade rural, e de 18.02.1986 a 14.03.1994, para Prefeitura Municipal de Duartina.

Em depoimento pessoal a autora que afirma que sempre laborou no campo (fls.104-mídia).

As testemunhas (fls.104-mídia) conhecem a autora e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com um dos depoentes.

A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.

Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***

*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*

*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*

*III - Recurso conhecido em parte e provido.*

*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*

Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.

Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.

Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.

Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***

*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*

*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*

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

*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Além do que, a autora ostenta as características de quem, por longos anos, laborou no campo como pessoa de vida simples, não alfabetizada, integrada nas lides rurais.
Esclareça-se que, a autora juntou CTPS com registro em atividade campesina, contemporânea ao período que pretendeu demonstrar sua condição de rurícola.
Observa-se que não há qualquer notícia no sistema DATAPREV, que tenha desenvolvido atividade urbana.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a autora trabalhou no campo, por mais de 13 (treze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 (cento e cinquenta) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13.10.2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 13.10.2008 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00090 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006000-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006000-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | NIVALDO MAZZO |
| ADVOGADO | : | SP264509 JOÃO AUGUSTO FASCINA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP |
| No. ORIG. | : | 10003808520138260281 2 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por NIVALDO MAZZO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, **julgou procedente o pedido**, para restabelecer o auxílio-doença desde a cessação indevida, determinando que as parcelas atrasadas deverão ser acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir de citação e correção monetária pelo INPC/IBGE, e condenando o Instituto-réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.
Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 49 (quarenta e nove) anos de idade, é portador de humor depressivo e ansioso com labilidade afetiva, prejuízo das funções cognitivas de forma global com lentificação e prejuízo da memória e concentração, associados com sintomas fóbico-ansiosos de caráter disautônico na forma de crises de pânico, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, insusceptível de reabilitação, como se vê de fls. 128/131.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.***

*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento.***
*(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*
**3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**
NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (meses), exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-doença, sob nº 537.681.644-0, no período de 07/10/2009 a 14/01/2013, como se vê do documento de fl. 91 (extrato de pesquisa junto ao DATAPREV).
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.
Quanto aos juros de mora, incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para que os juros de mora incidam conforme os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Mantenho, quanto ao mais, a sentença recorrida.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006186-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006186-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE BOTELHO DE SOUZA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP288717 DIOGO FERREIRA NOVAIS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00044-4 1 Vr SAO SIMAO/SP |

DECISÃO

O pedido inicial é de revisão da renda mensal do benefício do autor, aposentadoria especial, atualmente no valor mínimo, de forma a recompor o poder aquisitivo do aposentado quando da concessão, em 24/05/1984.
A sentença (fls. 157/160), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Sem condenação em custas e honorários, por ser beneficiário da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o requerente, alegando que seu benefício encontra-se defasado, principalmente em comparação com a correção aplicada ao salário mínimo nacional. Pleiteia a correção do valor do benefício nos termos do artigo 22 da Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 25/04/2012.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão consiste em saber se o réu, ao proceder à conversão dos benefícios em URV, procedeu de modo adequado.
A matéria comporta breve digressão sobre a forma dos reajustes dos proventos, no período de setembro de 1993 a fevereiro de 1994, segundo as regras da legislação vigente à época, Lei nº 8.700/93.
O parágrafo 1º, do artigo 9º, da Lei nº 8.700 de 27/08/93, assegurava aos benefícios de prestação continuada antecipações, a partir de agosto de 1993, em percentual correspondente à variação do IRSM, que excedesse a 10%, considerando-se para tanto, o mês anterior ao da concessão do reajuste.
Quer dizer, os segurados e beneficiários da previdência teriam os valores das prestações dos benefícios atualizados sempre que o IRSM ultrapassasse 10%. Então, se no mês de setembro de 1993 o índice fosse (como foi) de 35,17%, o reajuste, na forma de antecipação do que ocorreria nas datas-base (janeiro, maio e setembro), corresponderia a 25,17%.
O acerto, com dedução das antecipações seria feito pelo FAS, em janeiro, maio de setembro.
Colocada essa premissa, resta verificar a efetiva conversão em URV's, por ocasião da alteração de critérios imposta pelas novas regras da MP nº 434/94, convertida na Lei nº 8.880/94. O art. 1º determinava a referida conversão dos benefícios, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses, do que se extraía a média aritmética.
Ao que tudo indica, então, o inconformismo da parte autora, neste caso, decorre da modificação do critério de reajuste, com a criação da URV, logo após a concessão de aumento inferior à evolução do IRSM, no mês de fevereiro de 1994, e que seria compensado somente em maio.
É questão pacífica, sobre a qual se consolidou a orientação pretoriana, que nestes casos verifica-se apenas mera expectativa de direito quanto a determinado índice. Ao apreciar matéria semelhante a Suprema Corte decidiu pela inexistência de direito adquirido à percepção de vencimentos corrigidos por indexador abolido (RE nº 153.649-7 - Rel. Min. Marco Aurélio - DJ 09/12/94).
Assim, a eficácia do artigo 20, da Lei nº 8.880/94, contendo a forma de conversão dos benefícios em URV, deu-se imediatamente com vigência da legislação, prejudicado o comando anterior.
Ora, se corretos os cálculos no período dos meses de novembro, dezembro de 1993, janeiro e fevereiro de 1994, certa a reposição no quadrimestre, e regular a conversão, nos moldes da lei nova, não se pode cogitar da apuração de perdas de qualquer espécie.
Essa matéria tem precedentes neste Tribunal, dos quais destaco a Apelação Cível de nº 03040936-7 de relatoria do Eminente Desembargador Federal Célio Benevides, que concluiu por ser ***incabível a incorporação do percentual de 10%, quando da conversão dos benefícios previdenciários em URV*** (DJ Data: 09/09/98. PG: 000266).
Afinal, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu no mesmo sentido, estando a jurisprudência consolidada:
***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.***
*1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.*
*3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*4. Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*5. Recurso especial conhecido e provido."*
*(STJ; RECURSO ESPECIA-; 49845; Processo: 200300230728/SC; QUINTA TURMA Relator Min. AURITA VAZ; Decisão: 18/03/2003 DJ:28/04/2003 PÁGINA:264)*

Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006294-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006294-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LAIR DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00013-9 1 Vr IPUA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A r. sentença, proferida em (fls.110/114), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela à autora, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 05/07, dos quais destaco:
- certidão de nascimento em 09.01.1951, qualificando o pai como lavrador e residência em na fazenda São Luis (fls.05/06);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 04.06.2012 (fls. 42).
Os depoimentos das testemunhas, fls. 99/100, são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora. Afirmam que a requerente trabalhou "lavando roupa para fora".
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2006, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 150 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é frágil e os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Além do que, dos depoimentos extrai-se que exerceu atividade como lavadora de roupa, afastando a alegada condição de rurícola.
Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***
*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
*7. Recurso não conhecido.*
*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006393-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006393-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARCIO ALOIZIO MARAFIOTTI |
| ADVOGADO | : | SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 01050871220108260222 1 Vr GUARIBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por MÁRCIO ALOIZIO MARAFIOTTI contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 10/09/2010, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que não houve redução da capacidade do autor para o exercício da atividade laboral, condenando-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), com a aplicação do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Sustenta o apelante, em suas razões, que o acidente resultou em sequelas que reduziram a sua capacidade laborativa. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de auxílio-acidente.
O auxílio-acidente, diferentemente da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença, não substitui a remuneração do segurado, mas é uma indenização, correspondente a 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, paga ao segurado que, em razão de acidente de qualquer natureza, e não apenas de acidente do trabalho, tem a sua capacidade para o exercício da atividade habitual reduzida de forma permanente.
Daí porque o benefício só pode ser concedido após a consolidação das lesões.
E se trata de uma indenização pois o segurado, após consolidadas as lesões, pode voltar a exercer a sua atividade habitual, mas em condições desvantajosas em relação aos demais trabalhadores, e muito provavelmente com uma remuneração inferior.
No entanto, não é qualquer redução funcional que gera o direito à percepção do benefício, mas apenas aquelas que resultarem do acidente sofrido pelo segurado e que reduzam a capacidade para a atividade que o segurado habitualmente exercia.
Assim, a concessão do auxílio-acidente depende da comprovação do acidente de qualquer natureza, da condição de segurado do acidentado, da redução da capacidade para o exercício da atividade habitual e do nexo causal entre a sequela e o acidente.
E com a aposentadoria do segurado, o auxílio-acidente não se extingue propriamente, mas é incorporado no valor do novo benefício, razão por que a lei atualmente vigente não admite a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 86 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97:
***Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.***
Como se vê, para a obtenção do auxílio-acidente, benefício que independe de carência para a sua concessão (artigo 26, inciso II, Lei nº 8.213/91), deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado e (ii) e redução da capacidade para o exercício da atividade habitual, após a consolidação de lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Nos termos do art. 86 da Lei 8.213/91, para que seja concedido o auxílio-acidente, necessário que o segurado empregado, exceto o doméstico, o trabalhador avulso e o segurado especial (art. 18, § 1º da Lei 8.213/91), tenha redução na sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de qualquer natureza.***
*(AgRg no AREsp nº 108.381/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 17/09/2012)*
***Nos termos do art. 86 da Lei 8.213/1991, o auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. - 2. Em julgamento de recurso representativo da controvérsia (art. 543-C do CPC), o STJ assentou que, para a concessão desse benefício, é indispensável a comprovação do comprometimento da capacidade laborativa (REsp 1.108.298/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJe 6/8/2010).***
*(AgRg no AREsp nº 170.530/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 23/08/2012)*
***De acordo com a norma de regência, o auxílio-acidente será devido ao segurado quando, após consolidadas as lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade laboral.***
*(AgRg no REsp nº 1288510/SC, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 09/05/2012)*
***A norma legal estabelece que o auxílio-acidente será devido como indenização ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia (art. 86 da Lei n. 8.213, de 1991, com a redação dada pela Lei n. 9.528, de 1997).***
*(AgRg no Ag nº 1.387.647/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 17/05/2011)*

**2. Requisito da redução da capacidade laborativa**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 46 (quarenta e seis) anos de idade, é portador de discopatia degenerativa com pequena hérnia discal central em L5-S1 e perda parcial da visão do olho esquerdo, não concluindo, contudo, pela redução da capacidade para o exercício da sua atividade habitual, como se vê de fls. 75/87:
***Não existe nem existiu incapacidade para a função de balanceiro/almoxarife. A incapacidade que existe é para as atividades que requeiram esforço físico intenso e para as que requeiram visão binocular.***
Além disso, o perito judicial afirma que os males que acometem o autor não são decorrentes de acidente de qualquer natureza, nem de acidente do trabalho ou doença ocupacional (vide fls. 81/82, respostas aos quesitos "13" e "14" do Juízo).
Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.
Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.
**3. Conclusão**
Não demonstrada, pois, a redução da capacidade para o exercício da sua atividade habitual, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder o auxílio-acidente.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - O auxílio-acidente, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia". - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevido o auxílio-acidente. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***
*(AC nº 0036492-25.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-ACIDENTE. ART. 86 DA LEI N° 8.213/91. INEXISTÊNCIA DE SEQUELA ORIUNDA DE ACIDENTE QUE TENHA CULMINADO EM PERMANENTE REDUÇÃO DA CAPACIDADE LABORAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos termos do art. 86 da Lei n° 8.213/91: O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. 2. O conjunto probatório que instrui o presente feito foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de sequela oriunda de acidente que tenha culminado em permanente redução da capacidade laboral, nos termos em que previsto no Anexo III do Decreto nº 3.048/99. 3. Requisitos legais não preenchidos. 4. Agravo legal a que se nega provimento.***
*(Apel Reex nº 0001023-15.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006890-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006890-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | MARIA DO CARMO CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP304234 ELIAS SALES PEREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00008-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 68/69 (proferida em 27/11/2013) julgou improcedente o pedido, por considerar que a parte autora não comprovou a qualidade de segurado.
Inconformada apela a parte autora, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa, diante da negativa de produção da prova testemunhal, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem. No mérito, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
O pedido de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/23, dos quais destaco:
- Certidões de casamento e de e de óbito, apontando o cônjuge da parte autora como lavrador;
- título eleitoral e carteira nacional de habilitação, nos quais o cônjuge da parte autora está qualificado como lavrador.
A parte autora, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de acentuada osteoartropatia de coluna vertebral. Apresenta incapacidade total e definitiva para o trabalho na lavoura.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*
Ora, neste caso, as provas acostadas aos autos, que indicam exercício da profissão de lavrador pela parte autora, analisadas em conjunto com a prova testemunhal, poderiam levar ao enquadramento da parte autora como segurado especial, nos termos do art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91 e comprovar o exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência legalmente exigido, conforme disposto nos arts. 25, I e 39, I do mesmo

diploma legal.
O MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido por considerar ausente a qualidade de segurado.
Ocorre que, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, uma vez que a comprovação da condição de trabalhador rural é essencial para a verificação da alegada condição de segurado especial, requisito da aposentadoria por invalidez.
Portanto, a anulação da sentença é medida que se impõe.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

***PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.***
*-A comprovação do exercício da atividade rural, a amparar a concessão de aposentadoria por invalidez, dá-se à vista de início de prova documental, corroborado e ampliado por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.*
*-Na espécie, a sentença frustrou a concretização do conjunto probatório, em decorrência da denegação da oitiva de testemunhas, impondo-se sua anulação, de ofício.*
*-Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à produção de prova oral, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, da parte autora, prejudicada.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC 1029528 - Proc. 200503990218954 UF - SP; órgão julgador: DÉCIMA TURMA; data da decisão: 07.11.2006; RELATOR: DES. FED. ANNAMARIA PIMENTEL).*
Na hipótese dos autos, não é possível se aplicar o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, acolho a matéria preliminar para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito, com a oitiva de testemunhas, restando prejudicada a análise do mérito da apelação da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006899-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006899-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIO GOMES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00112100620128260462 2 Vr POA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 113/114), julgou improcedente a ação. Deixou de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência, em razão da assistência judicial gratuita concedida.
Inconformado, apela o requerente, reiterando, em síntese, os argumentos da inicial.

Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 19/06/1998 (fls. 23/24).
Os benefícios previdenciários, em regra, são regidos pelo princípio *tempus regit actum*. Nestes termos, o benefício do autor foi calculado nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, com utilização dos indexadores legais, e **não houve limitação do salário-de-benefício ao teto** do salário de contribuição vigente à época da concessão, não sendo o caso de se reportar ao RE 564.354.
Apurada a RMI, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***
*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*
***- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.***
*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*
*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*
*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*
*- Precedentes.*
*- Recurso desprovido.*
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER) -* ***Grifei***
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***
*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*
*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*
*- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*
*- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*
*- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias*

*na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*
*- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.*
*- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores,* ***não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.***
*- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*
*- Apelação a que se nega provimento.*
*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768-* ***negritei)***
***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.***
*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*
*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*
*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*
*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007536-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007536-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | PEDRO JOSE MANOEL |
| ADVOGADO | : | SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00006-6 1 Vr PORTO FELIZ/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por PEDRO JOSÉ MANOEL contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 26/01/2012, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que o autor não está incapacitado para o exercício da atividade laboral, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa, com a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Suscita o apelante, em suas razões, preliminar de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que é portador de

males que a impedem de exercer a sua atividade laboral, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas as condições pessoais da autora. Requer, assim, a anulação da sentença ou a reforma total do julgado. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova. Cabe ao juiz decidir sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento.***
*(AgRg no AREsp nº 315.048/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/10/2013)*
***No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.***
*(AgRg no AREsp nº 377.092/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2013)*
***O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.***
*(AgRg no REsp nº 494.902/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 17/10/2005, pág. 328)*
Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ademais, não apresentou a parte autora qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as conclusões do laudo oficial.
Destaco que cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.
Afastada, pois, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade laboral**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 47 (quarenta e sete) anos de idade, é portador de espondilodiscoartropatia de coluna lombo sacra, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 81/83:
***Não ficou caracterizada a incapacidade para a atividade habitual.***
Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as suas conclusões.
Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.
**3. Conclusão**
Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***
*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***
*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***
*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
Diante do exposto, **REJEITO a preliminar de cerceamento de defesa** e **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007538-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007538-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | APARECIDA MARTINS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00071-0 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por APARECIDA MARTINS DA SILVA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 08/04/2010, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a autora não está incapacitada para o exercício da atividade laboral, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, com a aplicação do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Suscita a apelante, em suas razões, preliminar de cerceamento de defesa. No mérito, sustenta que é portador de males que o impedem de exercer a sua atividade laboral, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas também os documentos médicos que instruem o feito, bem como as condições pessoais da autora. Requer, assim, a anulação da sentença ou a reforma total do julgado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu artigo 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Não há cerceamento de defesa quando o julgador, ao constatar nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento, indefere pedido de produção de prova. Cabe ao juiz decidir sobre os elementos necessários à formação de seu entendimento.***
*(AgRg no AREsp nº 315.048/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 29/10/2013)*
***No sistema de persuasão racional adotado pelos arts. 130 e 131 do CPC, cabe ao magistrado determinar a conveniência e a necessidade da produção probatória, mormente quando, por outros meios, já esteja persuadido acerca da verdade dos fatos.***
*(AgRg no AREsp nº 377.092/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 25/09/2013)*
***O não-acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, visto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se de fatos, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.***
*(AgRg no REsp nº 494.902/RJ, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 17/10/2005, pág. 328)*
Não se verifica, no caso, o alegado cerceamento de defesa, pois o laudo foi elaborado por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ademais, não apresentou a parte autora qualquer documento técnico idôneo capaz de contestar as conclusões do

laudo oficial.
Destaco que cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.
Afastada, pois, a matéria preliminar, passo ao exame do mérito do pedido.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio-doença.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade laboral**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que a autora é portadora de estenose do canal raqueano em L5-S1, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 73/77:
***Na atual avaliação médico pericial não foi constatada incapacidade laborativa.***
Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
**3. Conclusão**
Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***
*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-***

***DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***
*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***
*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
Assim sendo, passo a analisar se a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, requerido alternativamente.
Diante do exposto, **REJEITO a preliminar de cerceamento de defesa** e **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007604-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007604-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ROBERTO DIAS FAQUIM |
| ADVOGADO | : | SP218837 VERUSCKA ELIZABETE LONGHI DIAB |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00173-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por ROBERTO DIAS FAQUIM contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 17/12/2012, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que o autor não está incapacitado para o exercício da atividade laboral, condenando-o ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 1.000,00 (mil reais), com a aplicação do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Sustenta o apelante, em suas razões, que é portador de males que o impedem de exercer a sua atividade laboral, de forma permanente. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez.
**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**

A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade laboral**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 39 (trinta e nove) anos de idade, é portador de sequela permanente de fratura em tornozelo esquerdo, hipertensão arterial sistêmica e sobrepeso, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 91/97.
Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
**3. Conclusão**
Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***
*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do***

***decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***
*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***
*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
Assim sendo, passo a analisar se a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.
**AUXÍLIO-DOENÇA**
O auxílio-doença é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual, por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, sendo que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.
Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
Como se vê, para a obtenção do auxílio-doença, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***
*(AgRg no AREsp nº 220.768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*
***Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença.***
*(REsp nº 312197/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 13/08/2001, pág. 251)*
**2. Requisito da incapacidade**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser o autor portador de sequela permanente de fratura em tornozelo esquerdo, hipertensão arterial sistêmica e sobrepeso, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 91/97:
***O requerente apresenta incapacidade parcial permanente basedo em seu quadro clínico e na sequela apresentada em seu membro inferior esquerdo para realizar atividades que necessite caminhar longos trechos, subir e descer escadas com frequência e permanecer longos períodos na posição em pé. Apresenta condições de exercer atividades administrativas na posição sentada, desde que seja contratado pelas empresas no preenchimento da cota de empregados com deficiência física.***
Não resta dúvida, pois, de que a parte autora está definitivamente incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, como instrutor, professor e soldador.
Assim, considerando que a parte autora não pode exercer a sua atividade habitual de forma definitiva, é o caso de se conceder o auxílio-doença e submetê-la ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91, ainda mais porque ela conta, atualmente, com 39 (trinta e nove) anos de idade.
A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A Lei 8.213/91 não faz distinção quanto à incapacidade, se deve ser total ou parcial; assim, não é possível restringir o benefício ao segurado, deferindo-o, tão-somente, quando a desventurada incapacidade for parcial.***
*(REsp nº 699.920/SP, 5ª Turma, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 14/03/2005, pág. 423)*

***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ.***
*(AgRg no AREsp nº 220768/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12/11/2012)*
***É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.***
*(REsp nº 501.267/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004, pág. 427)*
***O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.***
*(REsp nº 272.270/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 17/09/2001, pág. 202)*
No mesmo sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Os requisitos insertos no artigo 42, da Lei de Benefícios, hão de ser observados em conjunto com as condições sócio-econômica, profissional e cultural do trabalhador. Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil diante de jurisprudência do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.***
*(AC nº 0017853-22.2013.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. PROGRAMA DE REABILITAÇÃO. ART. 62 DA LEI 8.213/91. RECURSO DESPROVIDO.*
***1. Se constatada a incapacidade definitiva, haverá a conversão do benefício para aposentadoria por invalidez. Todavia, se sobrevier o restabelecimento da capacidade, o segurado será encaminhado ao programa de reabilitação e somente depois de reabilitado é que haverá a cessação do benefício de auxílio doença.***
***2. Recurso desprovido.***
*(AC nº 0003482-34.2010.4.03.6127, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 23/10/2013)*
**3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**
NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (meses), exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, tanto que o próprio Instituto-réu lhe concedeu o auxílio-acidente, sob nº 108.993.692, desde 18/08/98, como se vê dos documentos de fls. 52 e 73/74 (extratos de pesquisa junto ao DATAPREV e CNIS).
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do auxílio-doença, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a incapacidade permanente para o exercício da sua atividade habitual, a procedência da ação é de rigor.
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, ocasião em que o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.
Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), não podendo ser tomado como parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.
A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.***
*(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)*
***Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.***
*(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)*
Tal entendimento, ademais, foi confirmado em sede de recurso repetitivo:
***A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.***

*(REsp nº 1369165/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 07/03/2014)*
NO CASO CONCRETO, não é de se fixar o termo inicial do benefício à data da cessação dos auxílios-doença (NB 086.141.405-5, em 17/08/98, e NB 114.864.421-8, em 30/04/2003), tendo em vista o longo tempo decorrido, sem qualquer prova de que o autor tivesse requerido a prorrogação desses benefícios.
E, não restando comprovada posterior postulação administrativa, deve o termo inicial do auxílio-doença ser fixado à data da citação (15/01/2013, fl. 46).
Por outro lado, o termo "ad quem" do benefício deverá ser aquela data em que a parte autora estiver habilitada para outra atividade laborativa, devendo ela ser submetida ao processo de reabilitação profissional previsto no artigo 62 da Lei nº 8213/91.
Quanto ao valor do benefício, deve ser calculado nos termos do artigo 61 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
No tocante aos honorários advocatícios, o litigante que restou vencedor em parte mínima do pedido deve arcar, por inteiro, com o seu pagamento, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, mas deve o Instituto-réu arcar com o pagamento dos honorários periciais, fixados à fl. 104.
Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o Instituto-réu ao pagamento do benefício de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 61 da Lei nº 8213/91, a partir da citação (15/01/2013, fl. 46), e até a data em que a parte autora estiver habilitada para outra atividade laborativa, devendo ser submetida ao processo de reabilitação previsto no artigo 62 da Lei nº 8.213/91.
As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada, de acordo com os critérios adotados pelo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013.
Condeno o INSS ao reembolso de honorários periciais, fixados à fl. 104, e ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo

3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, **DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS**, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.
**Tópico síntese do julgado**:
**a)** nome do segurado: ROBERTO DIAS FAQUIM
**b)** benefício concedido: AUXÍLIO-DOENÇA
**c)** número do benefício (NB): a ser fixado pelo INSS
**d)** renda mensal inicial: a ser calculado pelo INSS (art. 61, Lei nº 8.213/91)
**e)** data de início do benefício (DIB): 15/01/2013 (data da citação)
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00099 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007615-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007615-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | NEUSA MARIA SALDAO |
| ADVOGADO | : | SP171827 JOSÉ EDUARDO VIEIRA DE MATTOS |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00187-3 2 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial de sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por NEUSA MARIA SALDAO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **julgou procedente o pedido**, para conceder o auxílio-doença desde o pedido administrativo (31/05/2012, fl. 46) e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir de 11/09/2012, determinando que as parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, e condenando o Instituto-réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações até a data da prolação da sentença.
Decorrido o prazo para interposição de recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.
Nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil:
***Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:***
***I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público.***
***§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salário mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.*** *(Incluído pela Lei nº 10.352/2001)*
Como se vê, a sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição se o valor das prestações vencidas até a data

da prolação da sentença não for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.
Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. VALOR DA CAUSA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 475 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.***
***1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.***
***2. O "valor certo" referido no § 2º do art. 475 do CPC deve ser aferido quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro limitador do reexame necessário. (Precedentes: AgRg no REsp-911.273, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJ de 11.6.07; AgRg no REsp-922.375, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, DJ de 10.12.07).***
***3. Agravo regimental a que se nega provimento.***
*(AgRg no REsp nº 1.033.225/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 21/11/2011)*
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.***
***1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***
***2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.***
***3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.***
***4. Agravo regimental a que se nega provimento.***
*(AgRg no REsp nº 922.375/PR, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJ 10/12/2007, pág. 464)*
NO CASO DOS AUTOS, considerando que foi concedido à parte autora benefício de um salário mínimo, a partir de 31/05/2012, por sentença proferida em 21/06/2013, é descabida a remessa oficial, em face do disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007622-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007622-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | NIVALDO PERES FACHINI |
| ADVOGADO | : | SP243939 JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00049-8 4 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por NIVALDO PERES FACHINI contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 20/04/2012, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS,

objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que o autor não está incapacitado para o exercício da atividade laboral, condenando-o ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), com a aplicação do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
Sustenta o apelante, em suas razões, que o autor é portador de males que o impedem de exercer a sua atividade laboral, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas também as condições pessoais do autor. Requer, assim, a reforma total do julgado. Por fim, prequestiona, para efeito de recurso especial ou extraordinário, ofensa a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade laboral**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou que o autor, que conta, atualmente, com 51 (cinquenta e um) anos de idade, é portador de depressão nervosa, hipertensão arterial e transtornos da válvula aórtica, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. 119/120 e 141:
***Para o desempenho de suas atividades laborativas, o autor necessita de condições cardio pulmonares não afetadas de maneira significativa, que o caso do autor.*** *(fl. 119)*
***As doenças constatadas no autor causam redução persistente da capacidade fisiológico-funcional no indivíduo, quando atingem gravidade que comprometem a sua capacidade funcional.*** *(fl. 119)*
***No caso do autor, suas doenças não tem a gravidade que justifiquem incapacidade laborativa.*** *(fl. 119)*
***Não existe incapacidade ao trabalho do periciando para exercer suas atribuições laborativas habituais.*** *(fl. 120)*
***Não existe incapacidade para o trabalho.*** *(fl. 120)*
Assim, ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional da confiança do Juízo e equidistante das partes.
Ressalto que a parte autora, ao impugnar o laudo oficial, não apresentou qualquer documento técnico idôneo

capaz de contestar as suas conclusões.
Ademais, cumpria à parte autora a providência de acompanhar e criticar a perícia judicial, através de seu assistente-técnico. Não o fazendo, não pode, agora, se valer de meras alegações, com o fim de afastar a conclusão pericial que lhe foi desfavorável.

**3. Conclusão**

Não demonstrada, pois, a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa, e sendo tal argumento intransponível, não é de se conceder a aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.***

*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.***

*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.***

*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*

O mesmo se diga em relação ao auxílio-doença, que foi requerido alternativamente, vez que não demonstrada a incapacidade da parte autora para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, conforme exige o artigo 59 da Lei nº 8.213/91.
Por fim, quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado aos autos.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28361/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000023-46.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.000023-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP051835 LAERCIO PEREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO CHIUZULI (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP020711 FERRY DE AZEREDO FILHO |

DECISÃO
Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ele opostos, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 129-133).
A parte recorrente pugna pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que os valores acolhidos não poderiam ser acolhidos, uma vez que corretos os valores apurados no Juízo Estadual (fls. 138-140).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA CONTADORIA JUDICIAL

O Juízo *a quo* houve por bem manter o valor do *quantum debeatur,* nos termos do apresentado pela Contadoria Judicial de primeira instância, deixando de acolher as alegações do INSS.
A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a*

*causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*

Demais disso, não há empeço ao acolhimento dos cálculos da Contadoria Judicial, pelo contrário, nota-se sua adequação aos critérios de atualização comumente utilizados no Foro Federal, descabendo eventual alegação de violação ao princípio da correlação.
Nesse sentido:
*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO.*
*1. O juiz pode determinar a remessa à Contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o* quantum debeatur *à sentença de cognição transitada em julgado.*
*2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exeqüenda. Precedentes.*
*3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJU 19.12.05, p. 480).*

De outro vórtice, os valores acolhidos podem ser tidos por corretos, até porquê consideraram com a incidência das normas de cálculos então vigentes (Provimento 24/97).

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002221-47.1999.4.03.6118/SP

1999.61.18.002221-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ROSALINDA DE CASTRO e outros. e outros |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022214719994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP |

DECISÃO
Vistos,
Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada, visando à reforma de decisão que julgou extinta a execução, oriunda de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 788-790).
Sustentam os recorrentes que a r. decisão merece reforma, pra que para que a correção monetária e os juros de mora incidam independentemente da aplicação do artigo 5º da Lei 11.960/2009 (fls. 792-799).

DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A r. decisão hostilizada entendeu aplicáveis os critérios de incidência dos juros moratórios e de correção monetária preconizados pela Lei nº 11.960/2009.
Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (o primeiro acórdão ainda pendente de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada, a inconstitucionalidade, em parte, "por arrastamento" , do artigo 1ª-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/2009, até o momento o Excelso Pretório não pronunciou-se a respeito da modulação dos efeitos da decisão, razão pela qual entendo que os cálculos devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, no sentido da aplicação imediata do diploma legal em comento, *in verbis*:
*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU OARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do* tempus regit actum*. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*
*"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afora os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*
*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU OARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o*

*efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*
*2. Embargos declaratórios rejeitados."*
*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:
*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*
*(...)*
*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's n° 4357-DF e n° 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de juros e atualização monetária atrelados aos índices de remuneração da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*
*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN´s n° 4357-DF e n° 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN´s, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*
*7 - Juros moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº 11.960/09).*
*8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).*

Enfim, o sobrestamento em decorrência do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Excelso Pretório, nos termos do art. 328-A e parágrafo 1º, do Regimento Interno daquela E. Corte, deve ser aplicado por ocasião do Juízo de admissibilidade recursos extraordinários e dos agravos de instrumento contra a decisão denegatória nos Tribunais competentes. Precedentes do STF: AI 797844/PR, Rel. Cezar Peluso, monocr., DJe 13.04.2012; ARE 650594/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, monocr., DJe 17.04.2012; precedentes do STJ: AGA 201001052897, 1319462, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, v.u., DJE 02.02.2011; EADRES 201001093793, 1122659, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, v.u., DJE 14.12.2010.

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGO SEGUIMENTOAO RECURSO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para o oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005012-74.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.005012-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | JOVELINO JOSE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP134608 PAULO CESAR REOLON e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 26/09/2003.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 01/01/1974 a 31/12/1974, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/05/1979 a 10/10/1986, 21/01/1987 a 08/07/1987, 11/08/1987 a 01/03/1992 e 10/11/1993 a 29/04/1995. Sucumbência recíproca.
A parte autora pediu o reconhecimento de todos os períodos de labor rural e especiais pleiteados e, por conseguinte, o deferimento do benefício a partir da data do requerimento administrativo.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como rurícola, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:
- certidão de nascimento de sua filha, de 1974, atestando a profissão do autor como de tratorista (fls. 86).
De se observar que, a certidão de nascimento da filha dá conta que a parte autora laborou como tratorista, o que não se enquadra em atividade exercida por segurado especial, diretamente ligado às tarefas campesinas, objetivando o seu sustento e de sua família, sem o auxílio de empregados.
Além disso, não há outro documento que ateste o trabalho do autor, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.
Desta forma, não restou comprovado o labor, sem registro em CTPS, no período alegado.
Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 01/05/1979 a 10/10/1986, 21/01/1987 a 08/07/1987, 11/08/1987 a 01/03/1992, 10/11/1993 a 30/04/1997 e 01/05/1997 a 01/08/2000, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga

CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 01/05/1979 a 10/10/1986, 21/01/1987 a 08/07/1987 e 11/08/1987 a 01/03/1992 - formulários de fls. 48/19 e 52, em que o demandante exerceu a função de motoristas de caminhão e ambulância.
O item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 classifica como penosas, as categorias profissionais: motorneiros e condutores de bondes; motoristas e cobradores de ônibus; motoristas e ajudantes de caminhão.
- 10/11/1993 a 05/03/1997 - conforme formulários de fls. 53, bem como laudo técnico de fls. 54, o demandante esteve exposto a ruído de 81,0 dB (A).
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Quanto ao período de 06/03/1997 a 01/08/2000, o nível de ruído estava abaixo do limite mínimo (90 dB(A)), previsto na legislação de regência, o que impossibilita o seu enquadramento como especial.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente*

*de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 15/09/2000, data do requerimento administrativo, a parte autora totalizou *25 anos, 11 meses e 16 dias* de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a especialidade do interregno de 29/04/1995 a 05/03/1997, e dou parcial provimento ao reexame necessário, para excluir da condenação o reconhecimento da atividade como lavrador. Mantida a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001576-45.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.001576-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WASHINGTON LUIZ BERNE |
| ADVOGADO | : | SP202981 NELSON DIAS DOS SANTOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 22/07/2005.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço urbano, sem registro em CTPS, de 31/07/1960 a 31/07/1967, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A Autarquia Federal apelou arguindo, em síntese, que não restou comprovada a atividade urbana através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.
Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, sem registro em CTPS, para propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para comprovar o trabalho na firma MAZARIM Dall´Oca & Cia, de 31/07/1960 a 31/07/1967, foram ouvidas duas testemunhas a fls. 174/177, que afirmaram o trabalho do autor no período.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

*In casu*, verifica-se que o autor não apresentou qualquer início de prova material do labor no período pleiteado.
Em que pese a afirmação de que havia registro na CTPS de menor que foi extraviada e a anotação do período imediatamente posterior na CTPS às fls. 21, não há nos autos qualquer comprovante de pagamento, registro de empregado, ou outro documento contemporâneo ao período que pretende comprovar.
Desta forma, não restou comprovado nos presentes autos o labor urbano, sem registro em CTPS, uma vez que não há início de prova material em nome do autor.
Desse modo, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, sendo que a parte autora não perfez tempo suficiente para o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário,** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade urbana, sem registro em CTPS, no período de 31/07/1960 a 31/07/1967. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001100-98.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.001100-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ZELINDA TURATO PINTO |
| ADVOGADO | : | SP151539 ROBERTO LAFFYTHY LINO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por ZELINDA TURATO PINTO objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu cônjuge, julgou parcialmente procedente o pedido condenando o Instituto ao pagamento do beneficio pleiteado a partir do requerimento administrativo em **10/07/1997**, acrescendo aos valores atrasados com correção monetária, nos termos da Súmula 148 do STJ e os de juros de mora incidem no percentual de 1% ao mês até 2009 e a partir daí conforme a Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total de condenação, observando-se o teor da Súmula 111 do STJ.
Alega o INSS, em suas razões, que a parte autora não preencheu os requisitos exigidos para a concessão do benefício, vez que não foi comprovada a condição de segurado, haja vista que as anotações na CTPS foram efetuadas por força da sentença trabalhista da qual a Autarquia não foi parte. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
A sentença deve ser mantida.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***
Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou comprovado que, à época do óbito ocorrido em **21/03/1997**, o falecido era empregado rurícola no Sítio São José de propriedade de seu pai - JOSÉ PINTO NORIVAL - mas a relação empregatícia não se encontrava regularizada perante a Previdência Social. Entretanto, verifica-se que, em decorrência da Ação Trabalhista nº 2392/91 ajuizada pelo espólio do marido da requerente na Justiça do Trabalho de Mogi - Mirim, o período de 01 de fevereiro de 1967 a 18 de fevereiro de 1991 restou reconhecido judicialmente, inclusive com anotação na CTPS juntada às fls. 17.
Neste sentido a jurisprudência a respeito da admissão da sentença trabalhista como início de prova:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. A jurisprudência do STJ é pacífica no entendimento de que a sentença trabalhista será admitida como início de prova material para comprovação de tempo de serviço, mesmo não tendo o INSS composto a lide, desde que corroborada pelo conjunto fático-probatório do autos.*
*2. A Corte de origem consignou que os documentos acostados aos autos constituíram início de prova material suficiente a comprovar a condição de rurícola do de cujus e concluiu com base no acervo probatório dos autos que a agravada faz jus ao benefício de pensão por morte. O reexame da decisão encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 133760/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Sendo a autora cônjuge do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). - Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista. - Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo. - Apelação a que se nega provimento. Concedida, de ofício, a tutela específica.*
*(AC 00019954320074036124, Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, TRF3 -, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012:.)*
Não há que se falar, ademais, em número mínimo de contribuições previdenciárias indispensáveis para a concessão do benefício, vez que o artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o benefício de pensão por morte independe de carência.

**3. Dependência**

NO CASO DOS AUTOS, a parte autora provou ser cônjuge do falecido segurado BENEDITO CATARINO PINTO, como se vê dos documentos de fls. 23 e 21, tais quais: as certidões de casamento e óbito, sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***A parte autora demonstrou a condição de esposa do "de cujus" por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, restando comprovada sua qualidade de dependente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. [...] - Comprovado que o falecido ostentava a qualidade de segurado quando de seu óbito, restando preenchido o requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91.***
*(AI nº 0034485-84.2012.4.03.0000, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 12/06/2013)*
***A dependência econômica do marido é presumida, nos termos do § 4.º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91. II - Havendo nos autos início de prova material corroborado por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola da falecida, para fins de pensão previdenciária.***
*(AC nº 0029377-60.2006.4.03.9999, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 03/11/2011)*
***Qualidade de segurado do falecido comprovada, posto que o óbito ocorreu dentro do prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça" (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91). - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).***
*(AC nº 0009427-89.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2011, pág. 1191)*

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido, na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da companheira, a procedência do pedido é de rigor.
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado à data do requerimento administrativo em 10/07/1997, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.212/91, vez que a pensão foi requerida na via administrativa após o prazo de 30 (trinta) dias do óbito.
Quanto ao valor mensal do benefício, deverá calculado nos termos do artigo 75 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se **a variação do INPC** (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, alterando apenas os consectários legais conforme os critérios acima descritos.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
São Paulo, 26 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004282-64.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004282-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAO ERBERELLI PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 15/12/2005.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 01/05/1985 a 12/04/1991 e 16/05/1991 a 28/04/1995. Fixada a sucumbência recíproca.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento do labor especial no interregno de 16/02/1976 a 30/04/1985 e pela concessão da aposentadoria integral.
Apela o INSS sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.
Recebido e processado o recurso subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.

Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: **"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 16/02/1976 a 30/04/1985, 01/05/1985 a 12/04/1991 e 16/05/1991 a 28/04/1995, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 16/02/1976 a 30/04/1985 - agente agressivo: ruído de 81,0 dB (A) - formulário (fls. 16) e laudo técnico (fls. 17/18).
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
- 01/05/1985 a 12/04/1991 e 16/05/1991 a 28/04/1995 - em que, conforme formulários de fls. 15 e 21, e laudo técnico de fls. 22, o demandante exerceu atividades como vigilante.
É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 05/03/2004, *35 anos 04 meses e 26 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço quando do requerimento administrativo.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 05/03/2004, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao reexame necessário, à apelação do INSS e dou parcial provimento ao apelo da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 16/02/1976 a 30/04/1985, e conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o requerente o total de 35 anos 04 meses e 26 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 05/03/2004), com correção monetária e juros de mora. Honorários de 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos 04 meses e 26 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 05/03/2004 (data do requerimento administrativo), reconhecida a especialidade nos interregnos de 16/02/1976 a 30/04/1985, 01/05/1985 a 12/04/1991 e 16/05/1991 a 28/04/1995.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042190-22.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042190-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARIA SALET DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP172439 ALVARO JOSÉ ANZELOTTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00143-0 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por MARIA SALET DO NASCIMENTO contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do beneficio de pensão por morte à autora a partir da data desta sentença, nos termos dos artigos 76 e 77 da Lei 8.213/91. Condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios no valor de R$ 2.000,00 (dois mil reais), vez que na há prestações vencidas.
Pugna a recorrente, em suas razões, pela alteração do termo inicial para data do requerimento administrativo em 17/03/2003. Requer a reforma parcial da r. sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Não merece provimento o recurso da parte autora.
Com efeito, o artigo 76da Lei 8.213/91 assim dispõe:
*Art. 76.A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*
*§1ºO cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.*
*§ 2ºO cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*

A habilitação da autora só se concretizou com a sentença proferida em 05/10/2012, assim o termo inicial deve ser aquela data, vez que a redução do valor da cota da filha do falecido que já recebia o beneficio pelo ingresso no rateio da companheira só se tornou possível com o reconhecimento do direito da autora.

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. I - A autora logrou comprovar nos autos, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. II - A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, pois conforme se verifica dos autos, seus filhos já recebem o benefício de pensão por morte. III - A habilitação da autora como dependente do falecido somente se concretizou com o presente julgamento, razão pela qual a fruição do benefício iniciar-se-á a contar desta data, a teor do art. 76, "caput", da Lei n. 8.213/91. IV - O valor do benefício em tela é calculado de acordo*

*com o disposto no art. 75 da Lei nº 8.213/91. V - Cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono em razão da sucumbência recíproca. VI - As autarquias são isentas de custas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VIII - Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento.(AC 00418317220064039999, JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 DATA:20/08/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*EMENTA PENSÃO POR MORTE. RATEIO DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE NOVO BENEFICIÁRIO COM EFEITOS RETROATIVOS. REDUÇÃO NO VALOR DA COTA DO PENSIONISTA MAIS ANTIGO. AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE RESTITUIR O VALOR RECEBIDO A MAIOR NO PERÍODO ANTERIOR AO DESDOBRAMENTO DO BENEFÍCIO. 1. No período compreendido entre a data do requerimento administrativo formulado pela requerente e a data anterior à implantação do desdobramento do beneficio operado para atender à sentença, a outra pensionista, ex-esposa do segurado falecido, recebeu o benefício em valor integral. Até então, como não havia nenhum outro pensionista habilitado, a ex-esposa do segurado falecido recebia o valor integral de forma legítima. A redução do valor da cota da ex-esposa somente se tornou justificável a partir do momento em que a sentença reconheceu o direito ao rateio da pensão para habilitação de outra pensionista. Como esse rateio se operou com efeitos retroativos, a ex-esposa passou a ter direito a apenas metade da renda mensal no período anterior ao desdobramento. Assim, parte do valor que ela recebeu antes da decisão judicial se tornou indevida. 2. O art. 115, II, da Lei nº 8.213/91 dispõe que podem ser descontados dos benefícios o valor decorrente de pagamento de benefício além do devido, visando, assim, evitar o enriquecimento sem causa. Essa norma jurídica não é inconstitucional, mas precisa ser interpretada em conformidade com a Constituição. 3. A proteção da boa-fé configura princípio constitucional implícito, deduzido do sistema de valores adotado pela Constituição Federal, mais particularmente do postulado da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). Por isso, nos casos em que o beneficiário age de boa-fé, a aplicação do art. 115, II, da Lei nº 8.213/91 deve ser afastada. 4. De acordo com o princípio da proporcionalidade, instaurando-se conflito entre dois valores consagrados pela ordem jurídica, prevalece o que for mais precioso aos fundamentos do Estado. Em ponderação de valores, é mais valioso proteger a boa-fé do pensionista que recebeu pensão integral durante o período em que ainda não havia sido deferida a habilitação de outros dependentes, do que impor a repetição dos valores recebidos a maior com o fim de cessar o enriquecimento sem causa e evitar agravar a situação deficitária da Seguridade Social. 5. Ao se proteger a boa-fé do pensionista, assegura-se a sua dignidade (art. 1º, III, da CF/88), sobretudo porque a renda da pensão por morte recebida a maior tem natureza alimentar e se presume consumida em despesas dedicadas à manutenção própria e da família, não podendo ser repetida sem prejuízo para a subsistência digna. 6. Uniformizado o entendimento de que, quando o rateio de pensão por morte em razão da superveniente inclusão de novo beneficiário opera efeitos retroativos, a redução no valor da cota do pensionista mais antigo não lhe acarreta a obrigação de devolver o valor recebido a maior no período anterior ao desdobramento do benefício. 7. Pedido de uniformização improvido.(PEDILEF 00557315420074013400, JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES, TNU, DOU 25/05/2012.)*
Mantenho a sentença proferida pelo Magistrado a quo, vez que proferida com acerto.
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005692-66.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.005692-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HONORIO VIEIRA DA SILVA |

ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 17/11/2006.
A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 02/08/1982 a 28/05/1998, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do ajuizamento da demanda. Correção monetária, e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido.
Recebidos e processados, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 02/08/1982 a 28/05/1998, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 02/08/1982 a 28/05/1998 - agente agressivo: hidrocarbonetos, conforme formulários DSS 8030 e laudo técnico de fls. 62/67.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade,*

*incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do ajuizamentoda demanda, em 25/04/2006, *32 anos, 04 meses e 22 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, em 17/11/2006, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para conceder apenas aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data da citação, e fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 32 anos, 04 meses e 22 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 17/11/2006 (data da citação), considerado especial o período de 02/08/1982 a 28/05/1998.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004101-42.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.004101-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IZABEL MARIA FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP108248 ANA MARIA STOPPA AUGUSTO CORREA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Vistos,
Trata-se de apelação interposta pela parte embargada, em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela autarquia, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 82-84).
Pugna a parte apelante pela reforma da r. sentença, insistindo na apuração de diferenças vencidas (fls. 89-92).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

Na ação de cognição foram excluídos do cálculo da renda mensal inicial os valores que excedessem ao limite máximo do salários-de-contribuição (fls. 174-179 do apenso).
Com a apresentação dos cálculos, apurou-se, em sede de embargos à execução, que o recálculo da RMI versado pelo título judicial não apresenta vantagem aos proventos dos segurado, tendo a r. sentença acolhido o entendimento da autarquia, ratificado pela Contadoria Judicial, no sentido de que inexistem de valores a serem apurados e pagos (fls. 02-03, 69 e 82-84).

DAS INFORMAÇÕES DA CONTADORIA

As informações prestadas pela Contadoria Judicial de primeira instância, dão conta de que:

*"(...) tendo sido determinado a aplicação do artigo 29, § 2º, da Lei n º 8213/91 e tendo o INSS aplicado corretamente conforme carta de concessão às fls. 07 da ação principal, entendemos que o autor não tem*

*diferenças a serem ressarcidas. (...)" (fls. 69)*

A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*

O recálculo da renda mensal inicial efetuado nos moldes do título executivo judicial, mediante a incidência dos limites legais não supera o valor do benefício calculado pelo INSS em sede administrativa.
Assim, não havendo quaisquer diferenças a serem pagas, correta a procedência dos embargos à execução.
Suficientemente demonstrada a correção dos valores calculados pela autarquia, é de ser mantida a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005798-98.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005798-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RUBENS ALVES |
| ADVOGADO | : | SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 0,5% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (ii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi´s; (iii) não atendimento dos requisitos para o gozo do benefício previdenciário; (iv) não cabimento da tutela antecipada.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho

permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que

referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*
No caso dos autos, o formulário e laudo de fls. 23/24 revelam que, de **30.03.1977 até 12.06.1978**, o autor estava exposto a um ruído de **88dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
O formulário e laudo de fls. 25/27 consignam que, **de 03.11.1978 a 29.01.1987**, o autor estava exposto a um ruído de **85dB**, de modo que tal período deve ser considerado como especial, eis que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Por fim, os documentos de fls. 30/33 traz a informação de que, **de 16.09.1987 a 14.08.1995**, o ruído ao qual o segurado estava exposto era de **87dB**, o que igualmente extrapola o limite de tolerância**.**
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor*

*auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data, TAL COMO SE VERIFICA NA HIPÓTESE VERTENTE:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*

*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.

**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma mais de 35 anos (fl. 78), conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.
Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.

**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a revisão do benefício já concedido ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de*

*30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.
O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003626-71.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003626-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE HENRIQUE |
| ADVOGADO | : | SP091874 CARLOS PEREIRA PAULA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em R$300,00. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (ii) extemporaneidade do laudo; (iii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi´s; (iv) redução dos juros.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de

tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter

exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o formulário de fl. 43 e respectivo laudo (fls. 44/49) revela que, de **23.02.1978 a 08.08.1978**, o autor estava exposto a um ruído de **93dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.

Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.

O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).

Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE*

*SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação*

*técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM COMUM DO PERÍODO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS 29.05.1998 E ANTES DE 1980 - OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NO MOMENTO DO REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO.**
Aduz o órgão previdenciário que não seria possível a conversão dos períodos trabalhados posteriores a 29/05/1998 e antes de 1980.
A alegação não procede.
Primeiramente, deve-se observar que, para fins de conversão, aplica-se a legislação vigente no momento do requerimento administrativo e não no período do labor. É que a legislação sobre o tema é de natureza procedimental, de sorte que deve ser aplicada a legislação vigente ao tempo do procedimento.
No caso, o requerimento administrativo foi formulado quando já não existia qualquer norma proibindo a conversão do tempo especial em comum.
Observo que, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.
Destarte, não há qualquer óbice à conversão do tempo de trabalho prestado em condições especiais para comum, mesmo após 29.05.1998.
Por oportuno, cumpre destacar que esse é o entendimento consolidado no C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.* ***1. A eg. Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça fixou a compreensão no sentido de que "permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991."*** *(REsp 1.151.363/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 5/4/2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:02/04/2012AGRESP 200900872735 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1139103 OG FERNANDES)*

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2****. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ***

***sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
Por conseguinte, inexiste o óbice apontado pela autarquia.

**DA REJEIÇÃO À ALEGAÇÃO DE EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO.**

Não há como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade do laudo impediria o reconhecimento da especialidade do labor.
É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas do autor no período sub judice, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial, notadamente porque não há registro de alteração do meio ambiente de trabalho.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...)* ***Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos.*** *(...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...)****Cumpre ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...)*** *(TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)*

Por fim, em nada interfere o fato de o laudo ter sido baseado em levantamentos/laudos anteriores, ainda que realizados por terceiros, tendo em vista que o subscritor do laudo, devidamente identificado, assume responsabilidade civil e penal pelas informações ali contidas.
Inexiste, destarte, o óbice apontado pelo INSS.

**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma mais de 35 anos de tempo contributivo (fl. 128), conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.
Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.

**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a revisão do benefício já concedido ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.
O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004081-15.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.004081-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP099858 WILSON MIGUEL e outro |
| AGRAVADO | : | decisão de fls. 265/266 |
| INTERESSADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP234862 THEO ASSUAR GRAGNANO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

Decisão
Trata-se de agravo, interposto pelo autor, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 265/266, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reconhecer a atividade campesina, no interstício de 01/01/1973 a 30/06/1979, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca."
Sustenta que juntou aos autos prova suficiente para comprovar o labor rural durante todo o interregno pleiteado, de 01/01/1957 a 30/06/1979 e o labor em condições agressivas, nos períodos de 16/08/1979 a 01/06/1984, 01/09/1984 a 30/04/1986, 02/05/1986 a 10/02/1988 e de 17/02/1988 a 12/02/2001, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
O agravo merece ser acolhido em parte.
Melhor examinando os autos, verifico que é possível o reconhecimento do labor em condições agressivas, nos interregnos de 16/08/1979 a 01/06/1984, 01/09/1984 a 30/04/1986, 02/05/1986 a 10/02/1988 e de 17/02/1988 a 28/04/1995, em que trabalhou como vigia e vigia noturno.
Dessa forma, acolho em parte o agravo interposto, nos termos que se seguem:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 03/08/2006.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a atividade campesina no interregno de 01/01/1957 a 30/06/1979, e o labor especial, nos períodos de 16/08/1979 a 01/06/1984, 01/09/1984 a 30/04/1986, 02/05/1986 a 10/02/1988 e 17/02/1988 a 12/02/2001, fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:
- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem a homologação do órgão competente (fls. 28/29);
- declaração de ex-empregador (fls. 30);
- documentos em nome de suposto ex-empregador referente a propriedade de imóvel rural (fls. 31/39);
- certidões do nascimento dos filhos do autor, dos anos de 1973, 1974 e 1977, em que o demandante foi qualificado como "agricultor" (fls. 40/41 e 44);
- certidão de casamento, de 1976, em que o demandante foi qualificado como "agricultor" (fls. 42).
Foram ouvidas três testemunhas às fls. 168/170. As três relatam conhecer o autor e que o mesmo trabalhou como lavrador na fazenda do Sr. Francisco Alexandre Vaz.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o

testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido. (Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, informando que o autor laborou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor campesino alegado.
Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.
Por oportuno, tem-se que a matrícula de imóvel rural indicando que seu suposto ex-empregador foi proprietário rural, não tem o condão de comprovar a atividade campesina, considerando-se que tal prova apenas aponta a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1973 a 30/06/1979.
O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino que é a certidão de nascimento de 1973 às fls. 40. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros

elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 16/08/1979 a 01/06/1984, 01/09/1984 a 30/04/1986, 02/05/1986 a 10/02/1988 e 17/02/1988 a 12/02/2001, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interregnos de:
- 16/08/1979 a 01/06/1984, 01/09/1984 a 30/04/1986 e de 02/05/1986 a 10/02/1988 - vigia noturno - CTPS (fls. 55);
- 17/02/1988 a 28/04/1995 - nome da empresa: Coop Cooperativa de Consumo- denominação da atividade profissional: vigia; setor onde exerce a atividade: segurança; atividades exercidas: "o segurado é responsável pela guarda do patrimônio da empresa, bem como acompanha a entrada e saída de funcionários e promotores - formulário (fls. 47).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de policial, bombeiros e investigadores.
Saliente-se que, é possível o reconhecimento da especialidade da atividade de vigia/vigilante, mesmo sem o uso de arma de fogo, uma vez que este não é um requisito previsto em lei.
Ademais, a situação de vulnerabilidade do vigia decorre de sua própria função, sendo que a arma de fogo apenas visa conferir maior proteção a quem realiza esta atividade.
Neste sentido, destaco:

***PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. INDEPENDE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. REQUISITO NÃO PREVISTO EM LEI. RUÍDO. EPI. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS PREENCHIDOS NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO***.
***I - O porte de arma não define a periculosidade da atividade do guarda/vigilante, pois o risco a que o trabalhador se expõe advém da função de defender o patrimônio alheio, sendo que o fato de não portar arma de fogo o coloca em situação de desvantagem, pois desprovido de instrumento de defesa para repelir agressão alheia***. *II - Deve ser tido por especial o período de 21.11.1973 a 31.12.1976, laborado no setor de montagem de motores, na General Eletric do Brasil S/A, por exposição a ruídos acima de 90 decibéis, código 1.1.5 do Decreto 83.080/79, conforme documentos emitidos pela empresa. III - Somado o tempo de serviço especial ora reconhecido, o autor cumpre 30 anos, 07 meses e 17 dias de tempo de serviço, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 19.08.1998, com renda mensal inicial de 70% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art. 53, inc. II e do art.29, caput, em sua redação original, ambos da Lei nº 8.213/91. IV- Fixado o termo inicial do beneficio de aposentadoria de aposentadoria por tempo de serviço em 19.08.1998, data do requerimento administrativo, nos limites da petição inicial, sendo defeso às partes inovar o pedido em sede recursal. V - No cálculo de liquidação deverá ser aplicada a prescrição qüinqüenal em relação às prestações vencidas antes de 10.08.2001. VI - Os valores recebidos à título de auxílio-doença devem ser descontados, à época da liquidação de sentença, dos valores em atraso, ante a vedação de cumulação prevista no art. 124, I, da Lei 8.213/91. VII - Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da decisão de fl. 535/542. VIII - Não pode ser imputado ao réu eventual mora, decorrentes dos trâmites legais, na expedição do precatório, razão pela qual os juros devem incidir tão-somente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, conforme já decidido pelo E. Supremo Tribunal Federal no julgamento do AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006. IX - Agravo do INSS improvido. Agravo da parte autora parcialmente provido.*
*(TRF 3ª Região - DÉCIMA TURMA - APELREEX 1408209 - PROCESSO 00043271120064036126 - data da decisão: 04/08/2009; Fonte: e-DJF Judicial 1 data: 19/08/2009 página 860; Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento)*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. VIGIA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO***.
*I - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado. II - Decisão embargada reconheceu a especialidade da atividade nos períodos de 12/08/1970 a 20/05/1971 e de 01/09/1986 a 12/02/1993, em que laborou como cobrador de ônibus e vigia, determinando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. III - Embargante alega que não há nos autos o formulário para comprovar o*

*exercício do labor em condições agressivas, ora como cobrador de ônibus, ora como vigia. Sustenta, ainda, que no trabalho como vigia não restou demonstrado que portava arma de fogo, o que impede o enquadramento da atividade como especial. IV - A legislação previdenciária exige para a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos a emissão de formulário pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais de trabalho, o que não restou demonstrado nos autos. Já para o enquadramento das categorias profissionais deve considerar-se a relação elencada pelos Decretos nºs. 53.831/64 (Quadro Anexo - 2a. parte) e 83.080/79 (Quadro Anexo II). V - O labor exercido como cobrador de ônibus e vigia estão descritas no rol dos Decretos nºs. 53.831/64 e 83.080/79, o que possibilita o reconhecimento como especial das atividades. VI -* ***A ausência de arma de fogo não retira a periculosidade do trabalho do vigia, eis que a sua integridade física é colocada em risco, estando ou não armado. Além do que, a presença de arma de fogo não é exigida pela legislação de regência para enquadrá-la como especial****. VII - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa. VIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC. IX - Embargos rejeitados.*
*(TRF 3ª REGIÃO - OITAVA TURMA - APELAÇÃO CÍVEL 950244 - PROCESSO 00006599820024036117 - FONTE: e-DJF Judicial 2 27/01/2009 página 800 - data da decisão: 15/12/2008 - Relatora: Desembargadora Federal Marianina Galante)*
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados. Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.***
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*

*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Ressalte-se que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitido até 28/05/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.
Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente totalizou, até 15/12/1998, *31 anos, 8 meses e 27 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, fazendo jus à aposentadoria pretendida, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Em consulta ao sistema Dataprev verifica-se que o autor percebe aposentadoria por idade, desde 21/05/2008. Com o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço, em razão do impedimento de cumulação, deverá o requerente optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso.
Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interposto pelo autor, com fulcro no § 1º, do art. 557, do CPC, para alterar em parte a decisão de fls. 265/266, conforme fundamentando, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (DIB em 12/12/2001) e os consectários conforme acima fundamentado. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 31 anos, 08 meses e 27 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 12/12/2001 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade rural, de 01/01/1973 a 30/06/1979 e o labor em condições agressivas, de 16/08/1979 a 01/06/1984, 01/09/1984 a 30/04/1986, 02/05/1986 a 10/02/1988 e de 17/02/1988 a 28/04/1995."
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000578-09.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000578-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RICARDO QUARTIM DE MORAES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ZEZITO DE SOUZA CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP272239 ANA CLAUDIA TOLEDO |

| | | |
|---|---|---|
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Considerando a informação de fl. 219, torno sem efeito a decisão de fls. 211/218.
Considerando a retificação da autuação, passo a apreciar o feito, o fazendo na forma que segue.
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu aposentadoria ao autor.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais nos períodos debatidos, o que impõe a concessão do benefício do autor.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) não cabimento da tutela antecipada; (ii) não comprovação do labor especial; (ii) extemporaneidade do laudo; (iii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi´s; (iv) aplicação do fator 1,2.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive,

para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o formulário de fls. 61 e 68 e laudo de fls. 62/66 revelam que, de **09.01.1987 a 25.11.1992 e de 01.07.1993 a 29.09.1998**, o autor estava exposto a ruído de **94dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de **80dB (até 06.03.1997) e de 90dB (de 06.03.1997 a 18.11.2003).**
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.

Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.

**DA EXPOSIÇÃO A AGENTES QUÍMICOS - RECONHECIMENTO DO LABOR EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.**
O formulário de fl. 21 e respectivo laudo (fls. 22/59) comprovam que, no período de 24.10.1979 a 05.12.1986, o demandante laborou em contato, habitual e permanente, com produtos químicos diversos, tais como "verniz, thiners a base de tolueno, xileno, aguarrás mineral, alcoóis etílico e butílico, acetatos e clicois, pigmentos devirsos, negro de fumo, cromatos sulfatos de chumbo, molibdatos azul deftalocianina, pó de zinco, resinas alquidicas, expoxidicas, lacas, nitrocelulose, melamina, fenolada, acrílica e isocianato, secantes de chumbo, manganês, cobalto, etc.", que são reputados agentes nocivos pelo item 1.2.11 do Decreto 53.831/64.
Assim, correta a decisão que reconheceu a especialidade de referido labor, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º ART.557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. I - Admitidos como especiais os períodos laborados pelo autor como mecânico e operador de produção na FEPASA-FERROVIA PAULISTA S/A, nos períodos de 25.08.1981 a 31.03.1988, 01.04.1988 a 31.08.1988, 01.09.1988 a 01.10.1989, 01.11.1989 a 28.02.1990, 01.03.1990 a 19.05.2000 e 20.05.2000 a 04.10.2005, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 82/83 decibéis, bem como a agentes químicos (hidrocarbonetos, óleo diesel, gasolina, solventes orgânicos), agentes nocivos à saúde de acordo com os códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 e 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79. II - Os períodos posteriores a 06.03.1997 foram considerados especiais em razão da exposição do requerente a agentes químicos descritos nos códigos 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79, e não em função do ruído. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 AC 00098322820114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1609724 DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL RECONHECIDO EM PARTE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.*
*(...)*
*IV - A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0003621-49.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 27/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012)*

Por isso, mantenho a sentença.

**DA REJEIÇÃO À ALEGAÇÃO DE EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO.**
Não há como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade do laudo impediria o reconhecimento da especialidade do labor.
É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas do autor no período *sub judice*, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...)* ***Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de***

***01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos.*** *(...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...)****Cumpre ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...)*** *(TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)*

Por fim, em nada interfere o fato de o laudo ter sido baseado em levantamentos/laudos anteriores, ainda que realizados por terceiros, tendo em vista que o subscritor do laudo, devidamente identificado, assume responsabilidade civil e penal pelas informações ali contidas.
Inexiste, destarte, o óbice apontado pelo INSS.

**DO FATOR DE CONVERSÃO - REQUERIMENTO FORMULADO A PARTIR DE 1991 - FATOR 1,4.**
No caso dos autos, o autor deu entrada em requerimento administrativo para pleitear o seu benefício previdenciário em 16.02.2001, portanto em momento posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91, quando já se exigia 35 anos de trabalho para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por tempo de contribuição.
Destarte, o fator de conversão aplicável ao caso concreto é 1,4, o qual corresponde à proporção entre o período necessário para o segurado fazer jus à aposentadoria comum e a especial (35 anos para aposentadoria integral e 25 anos para o benefício especial).
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA DEVIDA. DATA DA CITAÇÃO. TERMO INICIAL.*
*(...)*
***2- Sendo o requerimento do beneficio posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003***
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0040721-72.2005.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, julgado em 16/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)*

Pelo exposto, deve-se manter a sentença neste capítulo.

**DO DIREITO À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO**
Conforme se infere da planilha constante na sentença, o autor, na data do requerimento administrativo, 16.02.2001, já contava com 30 anos e 4 meses de tempo de serviço, o que era suficiente à concessão da aposentadoria proporcional que lhe fora concedida, nos termos dos artigos 52 e 53, ambos da Lei 8.213.
Portanto, correto o deferimento do benefício.

**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**
A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL . EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo*

*Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada . (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL . LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA . (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especial idade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

O apelante alega que a antecipação da tutela e a cominação de multa diária consistem em abuso e desvirtuamento do instituto legal.
Razão não lhe assiste.
A concessão da tutela e a fixação de multa diária encontram total amparo no sistema jurídico pátrio, tutelando, dentre outros, os princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste em mecanismos de concretização do comando judicial.
Antes de contrariarem o princípio da independência e harmonia dos poderes (art. 2º, da CF) e o princípio republicano (art. 1°, CF), a tutela antecipada e a multa diária os concretizam, tornado eficazes as decisões judiciais frente a todos, inclusive o Poder Executivo, que, em respeito aos mencionados princípios, deve obediência às decisões judiciais.
Não se vislumbra, tampouco, qualquer violação ao artigo 167, IX, da CF, pois o INSS não precisa se valer dos recursos provenientes das contribuições sociais para adimplir a multa , tal como o faz para remunerar seus servidores, por exemplo.
Por tais razões, a jurisprudência pátria, amparada no artigo 461 do CPC, não vislumbra qualquer óbice à concessão de multa e à imposição de multa para o caso de não cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, tal como verificado nos autos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL . SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NÃO CUMPRIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA MULTA . VALOR NÃO IRRISÓRIO, NEM EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário da obrigação, o não cumprimento no prazo de 15 dias importará a incidência de multa no importe de 10% sobre o montante da condenação (art. 475-J do CPC). 2. Na tutela das obrigações de fazer e de não fazer, um dos instrumentos disponibilizados para o seu exercício é a multa diária prevista no § 4º do art. 461 do CPC, que funciona como meio coercitivo, de natureza inibitória. 3. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que a apreciação dos critérios previstos na fixação de astreintes implica o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.*

*Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura no presente caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:13/09/2013 AGRESP 200901328314 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1128964 OG FERNANDES)*

Por tais razões, mantenho a sentença também no particular.

**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.
O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.

**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006157-35.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006157-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | JOSE PEREIRA DINIZ |
| ADVOGADO | : | SP249829 ANTONIO GERALDO MOREIRA e outro |
| AGRAVADO | : | decisão de fls. 155/157 |
| INTERESSADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

Decisão
Trata-se de agravo, interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 155/157, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 34 anos e 20 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04/11/2003 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 17/04/1980 a 25/06/2003."
Sustenta o requerente que seu tempo de serviço deve ser computado até 08/09/2005, com alteração do termo inicial do benefício para a mesma data, como pleiteado no recurso adesivo.
Requer a reforma da decisão monocrática agravada.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
Razão assiste ao agravante.
Neste caso, constata-se que o autor pediu, na inicial, o cômputo dos períodos laborados até 08/09/2005, data em que completou 35 anos de serviço.
A r. sentença computou os períodos laborados até 04/11/2003 (data do requerimento administrativo).
O requerente interpôs recurso adesivo pleiteando o reconhecimento da atividade especial, no interregno de 26/06/2003 a 04/11/2003 e o cômputo dos períodos laborados até 08/09/2005.
Entretanto, por equívoco, não foi analisado o pedido para somatória dos períodos de labor até 08/09/2005.
Dessa forma, acolho o agravo, nos termos que se seguem:

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 21/02/2007.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 17/04/1980 a 25/06/2003, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, e juros de mora. Sucumbência recíproca.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia federal, argumentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária.
A parte autora recorreu adesivamente pelo reconhecimento da especialidade do interregno de 26/06/2003 a 04/11/2003 e pelo cômputo dos períodos laborados até 08/09/2005.
Recebidos e processados os recursos, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do

tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 17/04/1980 a 04/11/2003, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 17/04/1980 a 25/06/2003 - agente agressivo: ruído, acima de 90,0 dB (A), de forma habitual e permanente, conforme formulários de fls. 19/24 e laudo técnico de fls. 25/28, elaborado em 25/06/2003.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente*

*de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ressalte-se que, para o agente agressivo ruído, faz-se necessária a apresentação de laudo técnico, que comprova a especialidade do labor até a data de sua elaboração, por isso não restou comprovada a faina nocente no interregno de 26/06/2003 a 04/11/2003.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Saliente-se que, não há óbice em se computar o tempo de trabalho do autor até 08/09/2005, como requerido, uma vez que extrato do sistema Dataprev, parte integrante desta decisão, demonstra que seu último vínculo empregatício se manteve até esta data.
Refeitos os cálculos, com a devida conversão, tem-se que até 08/09/2005, data em que delimita a contagem, o autor perfez *35 anos,10 meses e 24 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
O termo inicial do benefício deve ser fixado em 08/09/2005, momento em que preenchidos os requisitos para concessão do benefício.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, ressalte-se que, consulta realizada ao sistema Dataprev demonstra que o autor percebe aposentadoria por tempo de contribuição, desde 20/08/2009. Com o deferimento do benefício no presente feito, cabe ao requerente a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, tendo em vista a impossibilidade de cumulação de aposentadorias, de acordo com o artigo 124, II, da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo interposto pelo autor, nos termos do § 1º, do art. 557, do CPC, para alterar em parte a decisão de fls. 155/157, conforme fundamentado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora** apenas para fixar o termo inicial do benefício em 08/09/2005, computando-se os períodos laborados até esta data e **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 35 anos, 10 meses e 24 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 08/09/2005, considerado especial o período de 17/04/1980 a 25/06/2003."
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007902-50.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007902-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | SANDRA OLIVEIRA PAZ |
| ADVOGADO | : | SP158443 ADRIANA ALVES MIRANDA e outro |

| | | |
|---|---|---|
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00079025020064036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta de sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por SANDRA OLIVEIRA PAZ em face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o Instituto ao pagamento do benefício desde o requerimento administrativo em 22/08/2006. Em face da sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Sem custas para Autarquia, em face da isenção de que goza não havendo nenhum valor a ser reembolsado.
Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.

DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Dependência**

NO CASO DOS AUTOS a autora Sandra sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que seja demonstrado que ele e o segurado viviam em união estável, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.

Na hipótese, a autora provou ser companheira do segurado falecido através da juntada da cópia da sentença proferida pelo Juiz de Direito que reconheceu a união estável entre a autora e o falecido ( fls. 15/17), bem como restou comprovado que moravam no mesmo endereço, vez que foram juntadas as contas de luz e telefone donde constam o nome do falecido e da autora, respectivamente, além das cartas da família endereçadas ao tio falecido, sendo que a autora era mencionada constantemente como se tia fosse.
Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. I - Demonstra a condição de segurado do falecido junto a Previdência Social, uma vez que estava ele recebendo aposentadoria previdenciária na época do óbito. II - Comprovada a união estável, através de início de prova material (certidão de casamento religioso) e de prova testemunhal robusta, a dependência econômica da companheira em relação ao falecido é presumida, a teor do art.16, § 4º, da Lei 8.213/91. III - Por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao de cujus, para ensejar a concessão do benefício. VI - Juros de mora devidos à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. V - O termo inicial do benefício será estabelecido em conformidade com a legislação vigente na data do óbito. Sendo assim, tendo de cujus falecido em 07.05.2001, o benefício é devido desde a data da citação (09.04.2002), uma vez que não houve o requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VI - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, considerando-se como tais as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ). VII - Apelação do INSS e recurso adesivo improvidos.(AC 00268877020034039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:13/10/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURAL. ARTS. 16, 18, II, "a", 74 DA LEI 8213/91. PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS ATENDIDOS. CONCESSÃO DEVIDA. I. Segundo a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, deve-se aplicar, para a concessão do benefício de pensão por morte, a legislação vigente ao tempo do óbito do instituidor. Precedentes. II. A união estável entre a Autora e o de cujus restou comprovada pela certidão de casamento religioso. Precedente. III. A dependência econômica do cônjuge, da companheira, do companheiro e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um)*

*anos ou inválido é presumida, conquanto cabível prova em contrário. IV. A jurisprudência do STJ admite que a comprovação da condição de rurícola seja feita com base em dados do registro civil, como em certidão de casamento ou de nascimento dos filhos e, ainda, em assentos de óbito, no caso de pensão, em suma, por meio de quaisquer documentos que contenham fé pública. V. A Autora faz jus ao benefício de pensão por morte, previsto nos arts. 18, II, "a" e 74 e incisos da Lei 8.213/91, porquanto as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de rurícola do de cujus e a dependência econômica da requerente. VI. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do eg. STJ e do art. 20, § 4º, do CPC. VII. Apelação do INSS a que se nega provimento.(AC 200901990279289, null, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:22/03/2011 PAGINA:54.)*

Os depoimentos atestam a união estável da autora com o falecid, que viviam como se fossem marido e mulher (fls. 139/141).
Demonstrada, pois, a vida em comum com o segurado, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**3. Condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que, à época do óbito, ocorrido em **31/08/2001**, conforme certidão juntada às fls. 42, o falecido detinha a condição de segurado, vez que recebia o benefício de Aposentadoria por Idade **NB - 068.122.719-2** da Previdência Social (fls. 30).

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido, na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da viúva, a procedência do pedido é de rigor.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo em **22/08/2006**, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.212/91, vez que a pensão foi requerida após o prazo de 30 (trinta) dias do óbito.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Considerando a simplicidade da causa e a natureza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, **fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação**, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "***os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença***", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, explicitando que a correção monetária e os de mora devem ser aplicados conforme os critérios constantes na decisão acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008113-50.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008113-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEUSA DE JESUS RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP218687 ANDREIA MARIA MARTINS DA SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00055-5 2 Vr CAPIVARI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte pelo falecimento do genitor. Alega que é filha maior inválida e que a pensão foi concedida apenas à sua mãe, que também veio a falecer.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS.
Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.
Manifestação do MPF.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de realização de perícia médica judicial.
O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".
Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.
Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, mister se faz a realização de perícia médica.
Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*
*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, ante a necessidade de realização de perícia médica judicial. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.
**PREJUDICADA A REMESSA OFICIAL E A APELAÇÃO DO INSS.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022599-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022599-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP159314 LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROGERIO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP161083 REGINA SUELI NOTOROBERTO P. HERMINELLI |
| No. ORIG. | : | 05.00.00116-6 3 Vr CRUZEIRO/SP |

DECISÃO
Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento do genitor, ao argumento de que é inválido.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 10.10.06, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde o ajuizamento da ação, prestações em atraso acrescidas de correção monetária e de juros de mora, desde a citação e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a sentença. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou. Alegou que a parte autora é titular de Renda Mensal Vitalícia, que não pode ser cumulado com nenhum outro benefício no âmbito do RGPS. Pugnou pela improcedência do pedido.
Contrarrazões com pedido de antecipação de tutela
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.
]
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 14.09.05 (fls. 14).
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do falecido, realizada pesquisa Plenus - Sistema DATAPREV, nesta data, verificou-se que ele percebia aposentadoria por tempo de contribuição (NB 0705966704) desde 26.05.83, a qual foi cessada em virtude do óbito, aos 14.09.05, mantendo a condição de segurado, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei nº 8.213/91.
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8213/91, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

*"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou*

*inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*
*"Art. 77 (...)*
*§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:*
*(...)*
*II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido."*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho maior do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz *jus* ao benefício se demonstrada a sua invalidez.
No que tange à invalidez, constata-se que a parte autora foi declarada inválida pelo próprio INSS, desde 29.07.85, consoante perícia médica realizada em 29.08.85 (fls. 45).
Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte*:*

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.*
*I- A recorrida, maior de 21 anos, filha da instituidora da pensão falecida em 01/06/2006, é portadora de retardo mental moderado, apresentando-se absolutamente incapaz para os atos da vida civil, nos termos da sentença de interdição proferida em 07/04/2008 e certidão de curador definitivo, em 11/10/2008.*
*II- (...).*
*III- De acordo com o disposto no art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, o filho maior e inválido é beneficiário de pensão por morte, cuja dependência econômica se presume, nos termos do § 4º, do art. 16, do citado diploma legal.*
*(...).*
*VIII- Agravo não provido." (TRF 3ª Região, AI 367152, proc. 2009.03.00.010064-0, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJ1, 22.09.09, p. 752).*
*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. - LEI 8.213/91. ENTEADO MAIOR INVÁLIDO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA.*
*(...).*
*V- Equiparado, então, a filho, o enteado maior de 21 (vinte e um) anos terá direito à cobertura previdenciária de pensão por morte se for inválido ao tempo do óbito. E a invalidez também restou comprovada pela perícia do próprio agravante, que o aposentou por invalidez em 06-07-95.*
*VI - Os dados do CNIS, já acostados aos autos, comprovam que até 1984 o autor trabalhou em empresas de calçados na cidade de Franca. Porém, a partir de então, foi internado várias vezes no hospital da Fundação Espírita Allan Kardec para tratamento psiquiátrico.*
*VII - Comprovada a condição de dependente enteado maior inválido, deve ser mantida a decisão recorrida.*
*VIII - Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC 1112479, proc. 2003.61.13.000488-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1, 04.03.09, p. 1329).*
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Por fim, informo que, não obstante a parte autora perceba renda mensal vitalícia, conforme a pesquisa acima referida, a concessão do benefício ora pleiteado lhe é mais vantajosa. Assim, deverá o INSS, a partir da implantação desta aposentadoria, cancelar o aludido benefício.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Não se há falar em tutela antecipada, vez que a parte autora está recebendo benefício, sendo ausente o *periculum in mora*.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a cessação a Renda Mensal Vitalícia recebida pelo autor na data em que implantada a pensão por morte e determinar os descontos dos valores pagos na via administrativa, a título de Renda Mensal Vitalícia, nos períodos concomitantes. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001654-34.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001654-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO DE SOUZA ALMINO |
| ADVOGADO | : | SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (ii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi´s; (iii) impossibilidade de conversão do labor especial em comum antes de 1980 e após 1998; (iv) redução do porcentual dos honorários advocatícios e juros; (v) não cabimento da tutela antecipada.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de

proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o formulário e laudo de fls. 29/31 revelam que, de **05.07.1978 até 26.10.2004**, o autor estava exposto a ruído de **91dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, como visto, a legislação pátria jamais tolerou ruído superior a 90dB.
Ademais, na hipótese vertente, foi realizada perícia judicial (fls. 120/181), a qual concluiu que o trabalho desenvolvido pelo autor no período compreendido reclamado (**05.07.1978 a 26.10.2004**) importava em exposição a nível de ruído superior ao tolerado pela legislação de regência.
Nesse cenário, uma vez constatada a nocividade do ambiente de trabalho pela perícia judicial, de rigor o reconhecimento do labor especial:

*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL PARA MAJORAÇÃO DA RMI. TIPÓGRAFO. PROCEDÊNCIA.*
*(...)*
***- Atividade especial comprovada por meio de formulário e perícia judicial que atestam o exercício da atividade de tipógrafo nos períodos de 01.05.1963 a 31.08.1964 e de 01.09.1964 a 13.02.1968. Código 2.5.5 do Decreto nº 53.831/64 e código 2.5.8, Anexo II, do Decreto nº 83.080/79.***
*- Tempo de serviço reconhecido pelo INSS, adicionado ao período ora reconhecido, perfazendo 32 anos, 05 meses e 05 dias.*
*- Majoração do coeficiente da renda mensal inicial a 82% do salário-de-benefício.*
*- Diferenças decorrentes da majoração do coeficiente da renda mensal inicial devidas desde a concessão do benefício (15.04.1991), observada a prescrição quinquenal.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0021777-51.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 29/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013)*

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº*

*0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM COMUM DO PERÍODO TRABALHADO EM**

**CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS 29.05.1998 E ANTES DE 1980 - OBSERVÂNCIA DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NO MOMENTO DO REQUERIMENTO ADMINSITRATIVO.**

Aduz o órgão previdenciário que não seria possível a conversão dos períodos trabalhados posteriores a 29/05/1998 e antes de 1980.

A alegação não procede.

Primeiramente, deve-se observar que, para fins de conversão, aplica-se a legislação vigente no momento do requerimento administrativo e não no período do labor. É que a legislação sobre o tema é de natureza procedimental, de sorte que deve ser aplicada a legislação vigente ao tempo do procedimento.

No caso, o requerimento administrativo foi formulado quando já não existia qualquer norma proibindo a conversão do tempo especial em comum.

Observo que, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.

Destarte, não há qualquer óbice à conversão do tempo de trabalho prestado em condições especiais para comum, mesmo após 29.05.1998.

Por oportuno, cumpre destacar que esse é o entendimento consolidado no C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.* ***1. A eg. Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça fixou a compreensão no sentido de que "permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991."*** *(REsp 1.151.363/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 5/4/2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:02/04/2012AGRESP 200900872735 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1139103 OG FERNANDES)*

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3.* ***A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

Por conseguinte, inexiste o óbice apontado pela autarquia.

**DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL**

Considerando o período especial reconhecido no presente feito, constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 28 anos.

Não se pode olvidar, entretanto, que, nos termos do artigo 57, §8º, da Lei 8.213/91, o segurado não pode gozar da aposentadoria especial e continuar se ativando em ambiente nocivo à sua saúde.

Destarte, considerando que a perícia judicial revelou que o autor continuava se ativando em ambiente insalubre, mister se faz condicionar o gozo do benefício em apreço ao desligamento da demandante da sua atividade laborativa.

Por isso, reformo a decisão apelada, no particular, fixando o termo inicial do benefício no dia seguinte ao desligamento do apelado do exercício de atividades especiais, o que deverá ser apreciado na liquidação do julgado.

**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.
O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, a verba honorária deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, na esteira da jurisprudência desta E. Turma.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "*os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião

Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, honorários advocatícios e termo inicial do benefício, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006044-47.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006044-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ARIVONEIDE BEZERRA DA SILVA e outro |
| | : | DANIELI CRISTINA DA SILVA CARDOSO |
| ADVOGADO | : | SP213336 TIAGO DI BARROS FONTANA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00060444720074036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de esposa e filha menor do falecido, buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita e concessão da tutela antecipada.
O INSS apresentou contestação.
Parecer do Ministério Público pela procedência.
A sentença, prolatada aos 20.05.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do óbito para a autora filha (02.02.05) e desde o requerimento administrativo para a autora esposa (08.11.06), correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação atualizado. Isenção de custas. Foi determinada a remessa oficial. Foi concedida a antecipação de tutela.
O INSS apelou. Requereu a redução dos honorários advocatícios.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal, o qual opinou pelo desprovimento da apelação.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 02.02.05 (fls. 18).
O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pelas autoras, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da cópia da certidão de casamento, celebrado aos 09.09.00, e cópia da certidão de nascimento, ocorrido aos 27.10.00 (fls. 14-15).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
Finalmente, no tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* as autoras comprovaram que o falecido manteve diversos vínculos empregatícios, os mais recentes nos períodos de 01.07.87, 06.11.87, 14.08.90 a 20.07.95, 20.11.95 a 12.08.96, 01.02.98 a 16.09.99 e de 01.07.04 a 02.02.05 (fls. 24-36).
O último vínculo empregatício foi reconhecido em virtude de ação trabalhista. Contudo, referida sentença trabalhista (fls. 21-22) está acompanhada de cópia de ficha de registro de empregado (fl. 23), de declaração da empresa "Jeca Jones Comércio de Alimentos Ltda Epp" (fl. 38) e comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, consoante as guias devidamente recolhidas acostadas (fls. 40-46).
Destarte, o falecido era segurado, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91, vez que seu último vínculo empregatício se encerrou em 02.02.05, isto é, na data do óbito, de modo que as autoras fazem *jus* à concessão do benefício.
Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante, em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios e estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007929-96.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007929-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| PARTE AUTORA | : | JOSE FREIRE DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP033792 ANTONIO ROSELLA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00079299620074036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos de trabalho, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença (fls. 315/318), proferida em 14/09/2011, considerando que o autor contava com 29 (vinte e nove) anos, 07 (sete) meses e 13 (treze) dias, até a data do requerimento administrativo, julgou parcialmente procedente o pedido, tão somente para reconhecer o exercício em atividade especial nos períodos de 07/04/1987 a 09/02/1993, 13/03/1995 a 28/07/1995, e 04/11/1996 a 24/02/1999, determinando a sua conversão em atividade comum, pelo coeficiente 1,40 e em atividade comum no período de 02/08/1976 a 16/12/1976 em que não houve registro na CTPS. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios de 5% (cinco por cento) do valor da causa, devendo ser compensados reciprocamente.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem recursos voluntários subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, cumpre salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos.
Deste modo, passo à análise do mérito, por força da remessa oficial.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*
*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos*

*seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*
O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:
*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*
Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.
O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de ter exercido atividades sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.
Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*
*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido*

*exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).
Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*
*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*
*(...)*
Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.
Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*
*(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).*
Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP),

instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*
*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*
*III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*
*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*
*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*
*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*
*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*
*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*
*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*
*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D.*

*53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*
DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange à caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05/03/97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18/11/03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.
Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.*
*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.*
*2. No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.*
*3. Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do*
*STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.*
*4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1367806 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)*
DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*
*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*
*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12: *"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período"*. Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual **(EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

Passo a analisar o caso concreto.

A sentença reconheceu atividade especial nos períodos de 07/04/1987 a 09/02/1993, 13/03/1995 a 28/07/1995, e 04/11/1996 a 24/02/1999, e em atividade comum no período de 02/08/1976 a 16/12/1976, sem registro na CTPS. Da análise das atividades exercidas pelo autor na vigência dos Decretos n° 53.831/64, 83.080/79, 2.172/97, e 3.048/99, bem como dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos constantes dos autos, verifica-se que restou comprovado o exercício de atividade especial nos seguintes períodos:

*- de 07/04/1987 a 09/02/1993 - na empresa Fama Ferragens S/A, exercendo atividade de Polidor, realizando polimento automático e manual de peças diversas, além de lixamento manual, estando exposto de forma habitual e permanente a nível de ruído de 90 dB(A), conforme formulário DSS-8030 e laudo técnico juntados às fls. 71/74, devendo ser enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79;*
*- de 13/03/1995 a 28/07/1995- na empresa Metalúrgica Nairi Ltda., exercendo atividade de rebarbador, realizando polimento de peças, estando exposto de forma habitual e permanente a nível de ruído de 85,8 dB, conforme formulário DSS-8030 e laudo técnico juntados às fls. 92 e 103/116, devendo ser enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79;*
*- de 04/11/1996 a 24/02/1999 - na empresa Fama Ferragens S/A, exercendo atividade de Polidor, realizando polimento automático e manual de peças diversas, além de lixamento manual, estando exposto de forma habitual e permanente a nível de ruído de 90 dB(A), conforme formulário DSS-8030 e laudo técnico juntados às fls. 75/77, devendo ser enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79 e no código 2.0.1 do Anexo IV do Decreto 2.172/97;*

Também deve ser reconhecido o período de 02/08/1976 a 16/12/1976, em que trabalhou sem registro, na empresa Bicicletas Monark S/A, em atividade comum, tendo em vista a declaração da empresa (fls. 53) e a ficha de registro de empregado (fls. 54/55).
Dessa forma impõe-se a manutenção da r. sentença.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL**.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 06 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008870-10.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008870-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | OLGA MAZUCO DE CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00040-0 1 Vr TAMBAU/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de José Pereira de Castro, falecido em 26.01.01, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurada da falecida, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.
Em consulta ao CNIS, constata-se que manteve vínculos empregatícios, em atividade urbana, em períodos descontínuos, de 26.05.58 a 17.11.84 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de setembro/83 a junho/93 (fls. 14-33 e 44-54).
Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurada da falecida, visto que entre o encerramento de sua última contribuição, em junho/93, e a data do falecimento, em 26.01.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 07 (sete) anos.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até

três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
No caso presente, permaneceu por mais de 07 (sete) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.
Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*
*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*
*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*
*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*
*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*
*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*
*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003516-46.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.003516-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MAURICIO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, após o reconhecimento de atividade urbana, sem registro em CTPS.
A Autarquia Federal foi citada em 25/06/2008.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora argüindo em preliminar a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que pleiteou a oitiva de testemunhas, para que fosse possível trazer ao juízo mais elementos de que efetivamente houve a prestação de serviço de forma ininterrupta.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade urbana, sem registro em CTPS, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor sem registro em CTPS, o autor trouxe com aos autos início de prova material.
*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço urbano questionado.
Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova testemunhal para a comprovação do trabalho urbano.
Portanto, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade urbana alegada, dessa forma, razão assiste ao requerente, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.
É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao autor de demonstrar o alegado à inicial.
A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO***.
*"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)*

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor urbano, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.
Prejudicado o recurso do INSS.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003915-75.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.003915-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NOEMIA STRASSER |
| ADVOGADO | : | SP275788 ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (ii) necessidade de laudo; (iii) extemporaneidade do laudo; (iv) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi´s.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à

saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA ATIVIDADE DE AUXILIAR/TÉCNICA/ATENDENDE DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS.**
O PPP de fls. 91/92 revela que a autora, no período de 14.05.1986 a 09.08.2007, laborou como ATENDENTE, AUXILIAR E TÉCNICA DE ENFERMAGEM.
Em parte de referido período, o enquadramento do trabalho especial era feito por categoria funcional e o trabalho desenvolvido pela categoria profissional da autora era reputado como especial.
Destaque-se que as atribuições do atendente, auxiliar e técnico de enfermagem equivalem à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes enseja é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. MATERIAIS INFECTO-CONTAGIANTES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - Reconhecimento do caráter especial do período de 11.06.1986 a 15.12.1998. As funções de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem equivalem à de enfermeira, considerada insalubre pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979. O contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes enseja o enquadramento nos Códigos 1.3.2 e 1.3.4, Anexo I, daqueles diplomas, respectivamente. - Adicionando-se o tempo de atividade especial ao período de serviço comum, perfaz-se um total de 23 anos e 3 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data da EC 20/1998, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, com coeficiente proporcional. - Contando menos de 25 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/1998, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b. - Sem cumprimento de requisito etário, ainda que cumprido o pedágio, descabe a concessão do benefício. - Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu. - Apelação do INSS e remessa oficial às quais se dá parcial provimento, para reformar parcialmente a sentença, mantendo o reconhecimento do caráter especial do período laborado tão-somente de 11.06.1986 a 20.02.1997, rechaçando a especialidade do período laborado após 21.02.1997 e deixando de conceder o benefício pleiteado. Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicado o recurso adesivo da autora. Revogada a tutela concedida. (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013 APELREEX 0000568102004403612 6 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1126673 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*

Portanto, correta a decisão apelada, não havendo que se falar em violação aos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, até porque estes sequer vigoravam à época do labor ora reconhecido como especial.
Por outro lado, observo que o PPP comprova que a autora estava exposta a agentes biológicos nocivos, a saber, vírus, bactérias e fungos.
Tais atividades enquadram-se no item 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Anexo I

ao Decreto nº 83.080/79, e no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
Por conseguinte, devem ser consideradas como especiais, conforme se extrai da jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. REGRA DE TRANSIÇÃO. IDADE. PEDÁGIO. - (...) - Atividade especial comprovada por meio de formulários e de laudos técnicos que atestam a exposição do autor a agentes biológicos no exercício das funções de serviçal e de atendente de enfermagem, consoante Decretos nºs 53.381/64, 83.080/79 e 2.172/97. - Reconhecimento de atividade especial nos períodos de 22.04.1980 a 31.05.1986 e de 01.06.1986 a 01.03.2001. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013 APELREEX 0005166022006403610 5 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1260054 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise do formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 77/81) e Laudo Técnico de Condições Ambientais (fls.173/183), verifica-se restar comprovado que a autora laborou exposta, de modo habitual e permanente (fls.182), a agentes nocivos biológicos, no período de 06.03.1997 a 18.02.2008, trabalhado na Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília, enquadrando-se no item 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto nº 83.080/79, e no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.02.2008 - fls. 19), data em que já se encontravam presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, não havendo que se vincular a concessão da aposentadoria especial à cessação do contrato de trabalho ou supressão de pagamentos atrasados. Precedentes. - O disposto no §8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é norma de natureza protetiva ao trabalhador, pelo que incabível sua invocação para penalizar o segurado que permaneceu na atividade tida por nociva, em função da negativa de seu pedido de aposentadoria especial pela autarquia previdenciária. - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo desprovido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011 APELREEX 0004900892009403611 1 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1654693 DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI)*

Cumpre ponderar que o fornecimento de EPI não afasta a especialidade do labor, haja vista que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, sendo certo, ainda, que não há garantia de utilização do equipamento por todo o período de trabalho. Nesse sentido, assim, tem se manifestado esta Corte:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AGENTES BIOLÓGICOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Correção, de ofício, de erros materiais. 2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. 3. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. 4. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial, laborado no Hospital das Clínicas de Ribeirão Preto, onde exerceu as funções de auxiliar de enfermagem, conforme PPP, exposto a agentes biológicos, agentes nocivos previstos no item 1.3.4 do Decreto 83.080/79. 5. Agravo desprovido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013 APELREEX 0008735782010403610 2 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1703037 DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)*

Por tais razões, mantenho a sentença no particular.

**DA DESNCESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE LAUDOS TÉCNICOS CONTEMPORÂNEOS AO LABOR ANTE A JUNTADA DO PPP.**

A inteligência do artigo 58, da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.528/97, revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.
Ou seja, a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do art. 299 do Código Penal.
Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.
Por isso, presume-se que as informações constantes no PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
Ademais, não se afigurava razoável nem viável, do ponto de vista prático, exigir do trabalhador a apresentação de vários laudos que ateste as suas condições de trabalho, especialmente porque ao Poder Público cabe fiscalizar o meio ambiente laboral, cuidando para que o PPP esteja em consonância com os laudos que o embasam.
É dizer, o sistema jurídico, ao mesmo tempo em que concedeu ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP, impôs-lhe o dever de, via de regra, aceitar o PPP independentemente da apresentação de laudo, sendo este último necessário apenas excepcional e justificadamente.
Destaque-se que o artigo 256, IV, da Instrução Normativa 45/2010, esclarece que a apresentação do PPP é suficiente para demonstrar a especialidade do labor. Destarte, o PPP deve, em regra, ser considerado idôneo a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, sendo dispensável a apresentação de laudo técnico contemporâneo ao labor, desde que o formulário retrate as características do trabalho do segurado e traga a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, o que se verificou *in casu*.
No caso dos autos, tais exigências foram atendidas e o INSS não trouxe qualquer elemento probatório capaz de infirmar o PPP, tendo apenas sustentado, de maneira genérica, a necessidade de laudo contemporâneo ao labor.
Assim, de rigor a rejeição da alegação autárquica e o reconhecimento da validade do PPP para comprovar o trabalho em condições especiais.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO § 1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97 PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. I* ***- O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*** *II - (...) (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013 APELREEX 00099068420114036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1881059 DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. FORMULÁRIO DSS-8030. VALIDADE. USO DE EPI.* ***1 - A Lei nº 9.528/97 criou o Perfil Profissiográfico Previdenciário com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres e, desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial.*** *2 - O documento em questão, contudo, não retira a eficácia dos Formulários DSS-8030 emitidos pela empresa empregadora, uma vez que não houve sua extinção, conforme se verifica expressamente do §1º do art. 58 da Lei de Benefícios, com a alteração levada a efeito pela norma citada. A* ***intenção do legislador, ao criar o PPP (§4º do art. 58), fora o de facilitar a demonstração da especialidade do trabalho, reunindo em um só documento as informações indispensáveis.*** *3 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. 4 - Agravo legal do autor provido. (TRF3 NONA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 APELREEX 00028975220034036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1467573 JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

Outro não é o entendimento da TNU:

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpôs pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2.* ***Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES nº 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressalvava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES nº 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra.*** *(...). (TNU DOU 22/03/2013 PEDILEF 200971620018387 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF)*

No caso dos autos, o INSS não trouxe qualquer elemento probatório capaz de infirmar o PPP.
Assim, de rigor a rejeição da alegação autárquica e o reconhecimento da validade do PPP para comprovar o trabalho em condições especiais.

**DA REJEIÇÃO À ALEGAÇÃO DE EXTEMPORANEIDADE DO LAUDO.**

Não há como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade da documentação impediria o reconhecimento da especialidade do labor.
É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas da autora no período *sub judice*, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial, notadamente porque não há registro de alteração do meio ambiente de trabalho.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...)* ***Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos.*** *(...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA) PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...)****Cumpre ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...)*** *(TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)*

Inexiste, destarte, o óbice apontado pelo INSS.

**DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL**

Considerando o período especial reconhecido no presente feito, constata-se que a autora faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e a autora laborou sob tais condições por período superior, conforme se infere da planilha de fl. 151.

**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

**DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006109-27.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006109-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RITA DE CASSIA DA SILVA ARAUJO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro |
| REPRESENTANTE | : | JOATON ARAUJO ALVES |
| ADVOGADO | : | SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro |
| No. ORIG. | : | 00061092720084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 11-19).

Assistência Judiciária concedida (fl. 21).

Citação em 27.06.08 (fl. 26).

Estudo sócio-econômico (fls. 58-67).

Laudo médico pericial (fls. 79-87).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 99-101).

A r. sentença, prolatada em 24.03.11, **antecipou os efeitos jurídicos da tutela** e **julgou procedente** o pedido.

Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da juntada do mandado de citação (07.08.08), e ao pagamento das diferenças apuradas, com juros de mora a partir da citação, e corrigidas monetariamente, na forma da Resolução nº 134, de 21/12/10, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. Condenado o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111, do C. STJ. Custas na forma da lei. Sentença não submetida à remessa oficial (fls. 104-110).

Apelação do INSS. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado (fls. 118-120).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 124-127 e 131-135).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de* ***prestação continuada*** *é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de **prestação continuada**, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07,

o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19."*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família."*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* a incapacidade, total e permanente, da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, do qual se depreende que a requerente é portadora de transtorno classificado como *"Esquizofrenia - CID 10 - F20*" (fls. 79-87).

Quantos às contradições existentes no laudo médico, alegadas pelo réu, não as vislumbro, porquanto o exame físico geral não haveria de, necessariamente, constatar alterações, se a doença da autora é mental. Já no exame psíquico, o experto constatou **afetividade embotada** e **hipobulia**, sendo que na conclusão do laudo restou bem esclarecido que a esquizofrenia é *"caracterizada em geral, por distorções fundamentais e características do pensamento, da percepção da realidade e por afeto inadequado ou embotado."*
Por sua vez, o estudo social elaborado em 07.08.09, revela que a parte autora, à época com 38 anos de idade, residia somente com seu cônjuge e curador, *Sr. Joaton Araújo Alves,* de 45 anos. O casal possuía duas filhas, sendo que *Tatiane*, de 22 anos, casada, residia em outro bairro, e era a responsável financeira pela irmã *Tainara,* de 07 anos de idade, que não residia com os pais, em razão da doença da genitora, que, por vezes, tornava-a persecutória e agressiva.
A família residia em casa alugada, construída em madeira, em razoável estado de conservação. *"É uma residência de bairro, padrão classe baixa".* O imóvel era constituído de dois quartos, sala, cozinha e banheiro (g.n.).

A residência encontrava-se guarnecida, na sala, com dois sofás de dois lugares cada um, em estado precário; em um quarto, uma bicicleta em desuso; em outro quarto, uma cama de casal, um guarda-roupas de duas portas, um rack, um televisor colorido, um rádio um criado-mudo; na cozinha, um fogão de quatro bocas, um conjunto de mesa e quatro cadeiras, geladeira, armário de seis portas conjugadas e três gavetas pequenas e uma pia sem gabinete, e no banheiro, uma pia sem gabinete. A família não possuía telefone fixo, nem veículo automotor.
A renda familiar resumia-se ao ganho auferido pelo padrasto do autor, provenientes de trabalho eventual ("bico") como vendedor de roupas em domicílio, no valor de, aproximadamente, **R$ 400,00 por mês.** À época o salário-mínimo nacional estabelecido era de R$ 465,00 por mês.

Já a despesa mensal fixa declarada do núcleo familiar compreendia gastos com aluguel (R$ 150,00) e alimentação (R$ 80,00), totalizando, só esses dois itens, **R$230,00 por mês.**

Verifica-se que, *in casu*, a renda obtida pelo marido da requerente era **incerta e variável**, assim, a simplicidade da residência e dos bens que a guarneciam revelam serem insuficientes os ganhos auferidos para cobrir gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais imprescindíveis.

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a família vive em estado de miserabilidade.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, **devendo, inclusive, ser mantida a tutela anteriormente concedida.**

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês), na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*/§1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora na forma explicitada. **Mantida a antecipação da tutela.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002200-38.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.002200-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PAULA NASCIMENTO NUNES |
| ADVOGADO | : | SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro |
| No. ORIG. | : | 00022003820084036124 1 Vr JALES/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade por trabalhadora urbana.
A r. sentença julgou a ação procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade à autora.
Inconformado apela o INSS, sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva da Autarquia, sendo o empregador responsável pelo pagamento do benefício. No mérito, afirma, em síntese, que a segurada foi dispensada pelo empregador sem justa causa, durante a gravidez, quando gozava de estabilidade no emprego.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O INSS afirma que não há possibilidade de acordo.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Preliminarmente, o INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, proposta com intuito de obter benefício previdenciário. Ainda que o pagamento do salário-maternidade seja encargo do empregador, sua compensação se dá de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91, de modo que o pagamento do benefício cabe sempre ao INSS.
Nesse sentido a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - APELAÇÃO DO INSS - PRELIMINARES***
*- Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que como posta em juízo, a exordial foi clara quanto ao pedido e a causa de pedir e da narração dos fatos decorreu a conclusão sobre o direito pleiteado pela parte autora.*
***- Conforme o disposto no artigo 72 e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, embora caiba à empresa pagar o salário-maternidade, tem ela o direito de efetivar a devida compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. O encargo do pagamento do benefício é pois do INSS***.
*- Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.*
*(AC 200003990241322, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:07/05/2008, grifei)*
***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - PRELIMINARES - INÉPCIA DA INICIAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVAÇÃO - ATIVIDADE RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR TESTEMUNHAS.***
*I - Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que o pedido é claro e objetivo, cuja narração dos fatos se deu forma coerente, possibilitando à Autarquia exercer seu direito de ampla defesa e do contraditório.*
*II - **A Autarquia é parte legitima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade, uma vez que, mesmo que referido pagamento seja feito pelo empregador, sua compensação é efetuada de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias**.*
*III - Comprovada a união estável e havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*
*IV - Preliminares rejeitadas. Mérito do apelo do INSS improvido.*
*(AC 200603990204868, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 509, grifei)*
***PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÉPCIA DA INICIAL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1- A Autora indicou o pedido e narrou os fatos de forma clara, permitindo a sua conclusão lógica.*
*2- O feito trata de matéria previdenciária, não guardando relação com ação trabalhista, e a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de*

*acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
*3- **O INSS é o último responsável pelo pagamento do salário-maternidade, pois conforme a redação dos artigo 72, da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.876/99 e restabelecida pela Lei 10.710/03, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação**.*
*4- O labor realizado pela volante tem características de subordinação e habitualidade, pois, a realidade do campo, onde há regimes de safra e alterações climáticas que interferem no exercício, no horário e na habitualidade do labor é distinta da cidade, onde o trabalho é regido por horário fixo e tem dias certos por semana.*
*5- A trabalhadora "volante" é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91.*
*6- O empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.*
*7- Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.*
*8- A concessão do benefício da justiça gratuita à parte Autora, não isenta o Instituto sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual arbitrado na sentença recairá sobre montante fixo.*
*9- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e recurso adesivo improvidos. Sentença mantida.*
*(AC 200203990038884, DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:25/05/2006 PÁGINA: 720.)*

Importa salientar que a discussão a respeito da garantia de estabilidade no emprego da segurada gestante, alegada pelo INSS, não é objeto da lide e deverá ser discutida na via especial própria para a solução de conflitos trabalhistas.
No mérito, trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
A inicial foi instruída com os documentos de fls. 11/30, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho da autora, em 16/10/2008;
- CTPS da autora, com registros trabalhistas em atividade urbana, com últimos vínculos em 01/06/2007 a 11/08/2007, como empregada doméstica, e de 01/11/2007 a 01/03/2008, em serviços gerais;
- Guias de recolhimento de contribuições previdenciárias, nas competências 11/2007 a 02/2008.
A autora juntou cópia de reclamação trabalhista, que gerou a última anotação em CTPS.
Neste caso, constatada a condição de segurada empregada da ora apelada, com registro em CTPS, no período de **01/11/2007 a 01/03/2008** e verificado o nascimento de seu filho em **16/10/2008**, a qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***

*I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.*

*II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.*

*III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AC 00320439220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.***

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*

*- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003. - O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.*

*- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.*

*- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*

*- Agravo desprovido.*

*(APELREE 201103990183277, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1626.)*

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.*

*2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".*

*3. Agravo interno parcialmente provido.*

*(AC 200261100022854, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 526.)*

Ressalto que a edição do Decreto n.º 6.122/2007, dando nova redação ao parágrafo único, do art. 97, do Decreto n.º 3.048/99, que regulamenta a Lei n.º 8.213/91, dispõe que"*durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social"*.

Importa frisar, que referida espécie normativa consiste em ato administrativo com função meramente regulamentar e não se sobrepõe à lei, especialmente quando incorrer em limitação de direitos, já que dela retira seu fundamento de validade.

Nesse sentido, foram produzidos os arestos seguintes:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***

*1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-*

*maternidade.*
*2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".*
*3. Agravo interno parcialmente provido."*
*(TRF 3.ª Região, Décima Turma, AC 1176139, Relator Des. Jediael Galvão, DJ 05/09/2007).*
***PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE . DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS***
*- O salário- maternidade consiste em remuneração devida a segurada gestante durante 120 dias, independentemente do cumprimento do período de carência para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, ou exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas.*
*- A autora trouxe aos autos cópia de certidão de nascimento da filha, ocorrido em 14.02.2012; de CTPS, com registro de vínculo empregatício no período de 02.05.2011 a 16.08.2011; contrato de trabalho junto à empresa; aviso de dispensa por parte da empregadora; termo de rescisão do contrato de trabalho e comunicado de deferimento do pedido de auxílio-doença, concedido até 15.08.2011.*
*- A Lei de Benefícios não traz previsão expressa acerca da situação da gestante desempregada . Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, estabelece que o pagamento da prestação é feito pela empresa, no caso da segurada empregada, havendo posterior compensação junto à previdência social, "quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço" (artigo 94). Já o artigo 97, em sua redação original, estabelecia que o salário-maternidade da empregada era devido pela previdência social "enquanto existir a relação de emprego". Dispositivo alterado pelo Decreto nº 6.122/2007.*
*- À primeira vista, poder-se-ia dizer que o legislador, sensível à delicada situação da gestante desempregada, conferiu-lhe direito ao salário-maternidade, pago pela previdência social. De se notar, contudo, que delimitou a concessão do benefício às hipóteses de demissão antes da ocorrência da gravidez ou de dispensa por justa causa ou a pedido, no curso da gestação. Em realidade o Decreto desborda de sua função regulamentar, trazendo restrições que a Lei nº 8.213/91, a rigor, não estabelece, haja vista a exclusão da hipótese de dispensa sem justa causa.*
*- Devido o benefício pleiteado, cuja responsabilidade pelo pagamento é do INSS, visto tratar-se de segurada do Regime Geral de Previdência Social, bem como por restar afastada a diferenciação estabelecida pelo Decreto nº 6.122/2007 no tocante ao modo como se deu a dispensa, se por justa causa ou a pedido, reiterando-se que a disposição extrapola os limites de texto legal.*
*- Eventual debate acerca da dispensa de empregada gestante, com todos os argumentos que lhe são inerentes, como a remissão ao artigo 10 do ADCT, será travada na esfera trabalhista, não se olvidando que o resultado, caso se provoque jurisdição referida, em nada altera o raciocínio aqui exposto, amparado nos ditames da Lei nº 8.213/91.*
*- Independentemente do contrato de experiência que resultou em sua despedida sem justa causa em agosto de 2011, a agravante ostentaria qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com base em seu vínculo anterior, encerrado em março de 2011, e considerando-se o nascimento da filha em 14.02.2012.*
*- Agravo de instrumento a que se dá provimento.*
*(TRF3; AI 485659 - 00263533820124030000; 8ª Turma; Rel. Des. Therezinha Cazerta; j. 08.02.2013)*

É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações em CTPS possuem presunção *juris tantum* do vínculo empregatício, cabendo ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições.
A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999.
Portanto, a autora demonstrou o nascimento de seu filho e sua condição de segurada da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005421-46.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005421-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARIA DE FATIMA DA CONCEICAO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP189878 PATRÍCIA GESTAL GUIMARÃES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00054214620084036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por MARIA DE FÁTIMA DA CONCEIÇÃO contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro julgou parcialmente procedente o pedido condenando o INSS ao pagamento do beneficio de pensão por morte à autora a partir da data do ajuizamento da ação em 28/03/2007, nos termos dos artigos 76 e 77 da Lei 8.213/91. Condenou o INSS no pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% considerando o valor das parcelas vencidas até a data da sentença conforme o disposto na Súmula 111 do STJ.
Pugna a recorrente, em suas razões, pela alteração do termo inicial para data da cessação do benefício em 21/12/2000. Requer a reforma parcial da r. sentença.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Não merece provimento o recurso da parte autora.
Com efeito, o artigo 76 da Lei 8.213/91 assim dispõe:
*Art. 76.A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente,* ***e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.***
***§1ºO cônjuge ausente não exclui do direito à pensão por morte o companheiro ou a companheira, que somente fará jus ao benefício a partir da data de sua habilitação e mediante prova de dependência econômica.***
*§ 2ºO cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.*

A habilitação da autora só se concretizou com a sentença proferida em 27/05/2013, assim o termo inicial deve ser aquela data, vez que o direito da companheira só se tornou possível com o reconhecimento judicial do fato.

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS. ISENÇÃO. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA. I - A autora logrou comprovar nos autos, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91. II - A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, pois conforme se verifica dos autos, seus filhos já recebem o benefício de pensão por morte. III - A habilitação da autora como dependente do falecido*

*somente se concretizou com o presente julgamento, razão pela qual a fruição do benefício iniciar-se-á a contar desta data, a teor do art. 76, "caput", da Lei n. 8.213/91. IV - O valor do benefício em tela é calculado de acordo com o disposto no art. 75 da Lei nº 8.213/91. V - Cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono em razão da sucumbência recíproca. VI - As autarquias são isentas de custas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único). VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. VIII - Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento.(AC 00418317220064039999, JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 DATA:20/08/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*EMENTA PENSÃO POR MORTE. RATEIO DO BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE NOVO BENEFICIÁRIO COM EFEITOS RETROATIVOS. REDUÇÃO NO VALOR DA COTA DO PENSIONISTA MAIS ANTIGO. AUSÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE RESTITUIR O VALOR RECEBIDO A MAIOR NO PERÍODO ANTERIOR AO DESDOBRAMENTO DO BENEFÍCIO. 1. No período compreendido entre a data do requerimento administrativo formulado pela requerente e a data anterior à implantação do desdobramento do beneficio operado para atender à sentença, a outra pensionista, ex-esposa do segurado falecido, recebeu o benefício em valor integral. Até então, como não havia nenhum outro pensionista habilitado, a ex-esposa do segurado falecido recebia o valor integral de forma legítima. A redução do valor da cota da ex-esposa somente se tornou justificável a partir do momento em que a sentença reconheceu o direito ao rateio da pensão para habilitação de outra pensionista. Como esse rateio se operou com efeitos retroativos, a ex-esposa passou a ter direito a apenas metade da renda mensal no período anterior ao desdobramento. Assim, parte do valor que ela recebeu antes da decisão judicial se tornou indevida. 2. O art. 115, II, da Lei nº 8.213/91 dispõe que podem ser descontados dos benefícios o valor decorrente de pagamento de benefício além do devido, visando, assim, evitar o enriquecimento sem causa. Essa norma jurídica não é inconstitucional, mas precisa ser interpretada em conformidade com a Constituição. 3. A proteção da boa-fé configura princípio constitucional implícito, deduzido do sistema de valores adotado pela Constituição Federal, mais particularmente do postulado da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III). Por isso, nos casos em que o beneficiário age de boa-fé, a aplicação do art. 115, II, da Lei nº 8.213/91 deve ser afastada. 4. De acordo com o princípio da proporcionalidade, instaurando-se conflito entre dois valores consagrados pela ordem jurídica, prevalece o que for mais precioso aos fundamentos do Estado. Em ponderação de valores, é mais valioso proteger a boa-fé do pensionista que recebeu pensão integral durante o período em que ainda não havia sido deferida a habilitação de outros dependentes, do que impor a repetição dos valores recebidos a maior com o fim de cessar o enriquecimento sem causa e evitar agravar a situação deficitária da Seguridade Social. 5. Ao se proteger a boa-fé do pensionista, assegura-se a sua dignidade (art. 1º, III, da CF/88), sobretudo porque a renda da pensão por morte recebida a maior tem natureza alimentar e se presume consumida em despesas dedicadas à manutenção própria e da família, não podendo ser repetida sem prejuízo para a subsistência digna. 6. Uniformizado o entendimento de que, quando o rateio de pensão por morte em razão da superveniente inclusão de novo beneficiário opera efeitos retroativos, a redução no valor da cota do pensionista mais antigo não lhe acarreta a obrigação de devolver o valor recebido a maior no período anterior ao desdobramento do benefício. 7. Pedido de uniformização improvido.(PEDILEF 00557315420074013400, JUIZ FEDERAL ROGÉRIO MOREIRA ALVES, TNU, DOU 25/05/2012.)*
Todavia, em razão da impossibilidade de *reformatio in pejus*, haja vista que o Magistrado *a quo* determinou a data do ajuizamento da ação em 26/03/2007 (fls. 02) como termo inicial.
Assim, mantenho esta data como início do pagamento do benefício de pensão por morte.
Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007042-78.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007042-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | JOSE CLARISMUNDE DE OLIVEIRA AGUIAR |
| ADVOGADO | : | SP076928 MARIA APARECIDA EVANGELISTA DE AZEVEDO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00070427820084036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento da pensão por morte da esposa.
Foram carreados aos autos documentos.
Justiça gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende o recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento de sua esposa, ocorrido aos 07.01.81.
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 07.01.81, consoante certidão de fls. 14, e alegando tratar-se de trabalhora rural, disciplina-a a Lei Complementar nº 11/71, artigos 6º a 8º, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, e a Lei nº 3.807/60, a Lei de Benefícios da Previdência Social, com redação dada pelo Decreto-Lei n. 66/1966, Decreto nº 83.080/79, artigos 67 e seguintes.
De efeito, os artigos 11 e 13 da Lei nº 3.807/60, a Lei de Benefícios da Previdência Social, com redação dada pelo Decreto-Lei n. 66/1966 em vigor na data do óbito, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

*"Art. 11. Consideram-se dependentes dos segurados, para os efeitos desta Lei:*
*I- a esposa, o marido inválido, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas (Redação dada pelo Decreto lei nº 66, de 1966).*
*II - a pessoa designada, que se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;*
*III - o pai inválido e a mãe;*
*(...)."*
*"Art. 13. A dependência econômica das pessoas indicadas no item I do artigo 11 é presumida e das demais deve ser comprovada."*

No mesmo sentido, no que tange à dependência econômica, dispunha o art. 12, inc. I, combinado com o art. 15 do Decreto nº 83.080/79, *ipsis litteris:*

*"Art. 12. São dependentes do segurado:*
*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos e as filhas solteiras de qualquer condição menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;"*
*"Art. 15. A dependência econômica da esposa ou marido inválido, dos filhos e dos equiparados a eles na forma do parágrafo único do artigo 12 é presumida e a dos demais dependentes deve ser comprovada."*

Da relação constante do mandamento legal em testilha percebe-se existência de previsão para percebimento do

beneplácito pretendido somente por parte do marido inválido. A viabilidade de obtenção da pensão em estudo circunscrevia-se, apenas, se comprovada sua invalidez do marido à época do óbito, o que não ocorre no caso *sub judice*.
Contra a imprevisão de percebimento do benefício pelo esposo da Lei nº 3.807/60 (vigente à época do óbito) e do Decreto 83.080/79, sustenta o promovente que, com a promulgação da Constituição Federal, em 5 de outubro de 1.988, houve equiparação de direitos e obrigações entre homens e mulheres, além do disposto no artigo 201, inciso V, da Carta Magna (redação original):

*"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:*
*(...)*
*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, obedecido o disposto no § 5º e no art. 202."*

Olvida, contudo, que, da exegese da regra acima transcrita, para fins de aplicabilidade das disposições que encerra, deflui imprescindível observância à legislação infraconstitucional, *ex vi* do *caput* do dispositivo em comento. Outrossim, também o artigo 202, igualmente na sua redação original, ao qual se fez reminiscência, impõe idêntica determinação.
Nesse sentido, sobre caso semelhante, em Sessão Plenária de 30.05.01, o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n. 204.193-9/RS, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso, decidiu, à unanimidade (DJU 31.10.02, p.20), que:

*"(...) Sr. Ministro CARLOS VELLOSO (Relator): - A ementa do acórdão resume o decidido pelo Tribunal a quo: 'IPERGS. Ação de servidoras públicas, seguradas do Instituto, visando a inclusão de seus cônjuges como dependentes. Procedência da pretensão, em face do princípio constitucional que disciplina a igualdade de homens e mulheres em direitos e obrigações. Jurisprudência dominante na Câmara.' (fls. 331).*
*Sustenta-se, no RE, ofensa aos artigos 5º, II, c.c. o art. 37, caput, artigo 2º, c.c. art. 25 e § 1º, bem assim o art. 195, § 5º e 201, V, todos da Constituição Federal. (...)*
*Abrindo o debate, esclareça-se que o princípio da igualdade entre homens e mulheres vem sendo, paulatinamente, implementado em todos os campos da atividade humana. Dizer que foi a Constituição de 1988 que igualou homens e mulheres não é correto. A Constituição anterior já o fazia. Certo é, não há dúvida, que a Constituição vigente deu mais ênfase ao princípio (CF, 1988, art. 5º, I; art. 7º, XXX; art. 226, § 5º).*
*Registre-se, por primeiro, que, no caso, o princípio é argüido não em favor da mulher, mas em favor do homem, não obstante formulado o pedido pela mulher.*
*A questão em debate - o direito de o marido ser incluído como dependente da mulher e, em tal situação, ser beneficiário de pensão, nos casos especificados em lei, relativamente a ela, esposa, enquanto dependente do segurado, seu marido - não se resolve com a simplicidade como foi posta.*
*É que é necessário reconhecer, em termos sociológicos, que o marido sempre foi considerado o provedor da família. O trabalho da mulher, de regra, é executado como auxílio no sustento da família. De regra, portanto, o homem não depende, economicamente, da mulher; o contrário é o que ocorre, de regra. É claro que essa situação, modernamente, vem se alterando. Mas ela não se alterou, ainda, no sentido de tornar-se a regra. Isto ocorre, aliás, praticamente no mundo inteiro. Na Alemanha, revela-nos Gilmar Ferreira Mendes, o Tribunal Constitucional costuma aplicar, no controle de constitucionalidade, a técnica do apelo ao legislador: 'não raro reconhece a Corte que a lei ou a situação jurídica não se tornou 'ainda' inconstitucional e exorta o legislador a que proceda - às vezes dentro de determinado prazo, - à correção ou à adequação dessa situação ainda constitucional.' ('O apelo ao Legislador...', Ver. Dos Tribs., Cadernos de Dir. Const. e Ciência Política, I/91).*
*Aplicando essa técnica, o Tribunal Constitucional examinou a questão da pensão previdenciária por morte da esposa, caso configurador do processo de 'inconstitucionalização em virtude de mudança das relações fáticas e jurídicas', acrescenta Gilmar Mendes. É que a Lei de Seguridade alemã estabelece que o marido somente faz jus à pensão se o que ela ganhava era fundamental para a manutenção da família. Todavia, no tocante ao segurado-varão, a viúva era sempre dependente, vale dizer, com a morte do marido, tinha assegurada a pensão, automaticamente. Na primeira decisão, em 24.7.63, o Tribunal entendeu constitucionais tais disposições, dado que, com o falecimento do segurado-varão, seria possível presumir substancial perda de rendimentos. Ora, o 'reduzido número de mulheres casadas entre a população economicamente ativa (1950, cerca de 7,5%) estava a indicar que o legislador não ultrapassara os limites de uma tipificação admissível'. Mas, continua Gilmar, 'na segunda decisão, de 17 de dezembro de 1974, considerou o Bundesverfassungsgericht que as normas constantes do art. 43 da Lei de Seguridade, e do art. 1.266 do Regulamento de Previdência Social, 'ainda não eram inconstitucionais'. No entanto, o legislador estava obrigado a promulgar uma nova lei, porque as disposições em apreço estavam submetidas a notório 'processo de inconstitucionalização'. É que, argumentava-se, no período 1950-1973, o número de mulheres casadas economicamente ativas havia quadruplicado. Era possível constatar,*

*ademais, uma significativa mudança da divisão de tarefas no âmbito da relação conjugal, suficiente, por si só, para reabrir a questão sobre a constitucionalidade dos preceitos impugnados.' (ob. e loc. cits.).*
*É o que ocorre, de certa forma, no Brasil, presente o dado antes referido: o homem sempre foi, de regra, o provedor da família. A presunção de dependência da viúva pode ser afirmada, em linha de princípio. O contrário não tem sido a regra. Esse dado sociológico é muito importante na elaboração legislativa. É claro que essa situação, principalmente entre a classe média, nas grandes cidades, tem sofrido alterações. A legislação infraconstitucional, por sua vez, também tem evoluído. Menciono, como exemplo, a Lei 8.112, de 11.12.90, que dispõe sobre o regime jurídico dos Servidores Públicos Civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, que estabelece, no art. 217, I, a, como beneficiário da pensão vitalícia o cônjuge e não a esposa, como era costumeiro. O que é certo, entretanto, é que é preciso lei específica dispondo a respeito, porque o dado sociológico acima indicado sempre foi considerado no custeio do benefício. Sendo assim, presente a norma inscrita no art. 195, § 5º, da Constituição Federal - 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total' - a extensão da pensão ao viúvo da segurada não prescinde de lei específica, não sendo possível, data vênia, no caso, ao contrário do sustentado no parecer da Procuradoria-Geral da República, a interpretação extensiva do disposto no art. 9º, I, da Lei 7.672/82, do Estado do Rio Grande do Sul. (...)*
*Em suma: a extensão automática da pensão ao viúvo, em decorrência do falecimento da esposa -segurada, assim considerado aquele dependente desta, exige lei específica, tendo em vista as disposições inscritas no art. 195, caput, e seu § 5º, e art. 201, V, da Constituição Federal.*
*Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento." (g.n.)*

Sob tal raciocínio, lícito concluir pela impropriedade de mera extensão ao marido que não fosse inválido à época do óbito, da qualidade de dependente da esposa, sem que normatização específica acerca da hipótese houvesse. Confira-se, ainda, jurisprudência relativa ao tema:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DO DECRETO Nº 83.080/79. MARIDO. INVALIDEZ NÃO ALEGADA. INAPLICABILIDADE DA C.F./88 E DOS ARTS. 4º E 5º DA L.I.C.C. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. SENTENÇA MANTIDA.*
*(...).*
*II - Para efeito de concessão de pensão por morte, considera-se a legislação vigente à época do óbito do segurado e, assim, não há que se falar, no presente caso, em aplicação da Constituição Federal de 1988, cujo texto só viria à lume anos após o falecimento da esposa do autor.*
*(...).*
*IV - Autor, em momento algum da instrução processual, alegou se encontrar inválido, única circunstância que possibilitaria enquadrá-lo no rol de dependentes do art. 12 do Decreto nº 83.080/79, para fins de concessão de pensão por morte. Assim procedendo deixa claro que, à luz da norma supradita, sua pretensão não encontra amparo legal, circunstância que, conjugada com os argumentos anteriores, justifica a decisão reproduzida na r. sentença.*
*V - Recurso do autor improvido." (TRF 3ª Região, AC proc. nº 200303990325210, 9º Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU: 09.12.04, p. 591)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. DIREITO INTERTEMPORAL. LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. MARIDO. AUSÊNCIA DE INVALIDEZ.*
*(...).*
*II - Em se tratando de benefício rural de pensão por morte, há que se aplicar a lei vigente à época do óbito do segurado (28.02.81), que, no caso, é a Lei Complementar n. 11/71.*
*III - Nos termos do artigo 12, inciso I, do Dec. nº 83.080/79, o marido somente ostentava a condição de dependente caso restasse comprovada a sua condição de inválido, o que não é o caso dos autos.*
*(...).*
*IV - Remessa oficial, tida por interposta, e apelação do réu providas." (TRF 3ª Região, AC proc. nº 200203990233863, 10º Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU: 30.07.04, p. 502)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE AO MARIDO DA DE CUJUS. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. DECRETO N. 89.312/84.*
*I - A pensão por morte é disciplinada pela legislação vigente à época do óbito, em obediência ao princípio tempus regit actum. Aplicação do Decreto n. 89.312/84.*
*II - Demonstrado que o Autor, marido da falecida, não era inválido à época do óbito, fica inviabilizada a concessão de pensão por morte, nos termos do art. 10, inciso I, do Decreto n. 89.312/84, uma vez que não se enquadra como dependente.*
*III - Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, Oitava Turma, Apelação Cível 873366, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v. u., DJU 26.01.05, p.282)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. VIGÊNCIA DO DECRETO 89.312/84. MARIDO. INVALIDEZ NÃO COMPROVADA.*
*1. A concessão de pensão por morte, devida a dependentes de segurado falecido, deve observar os requisitos da lei vigente à época do óbito, não se aplicando legislação posterior, ainda que mais benéfica.*
*2. Comprovado nos autos que a segurada faleceu sob a vigência da CLPS, a pensão somente será devida ao marido inválido; sem essa, prova, imperioso negar-lhe o benefício.*
*3. Recurso não conhecido." (STJ - Quinta Turma, REsp. 177290, Rel. Min. Edson Vidigal, v. u., DJU 11.10.99, p.81)*

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que a parte autora não era dependente de sua finada esposa, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000351-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000351-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP070540 JAMIL JOSE SAAB |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITO DONIZETI INACIO |
| ADVOGADO | : | SP184459 PAULO SERGIO CARDOSO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00002-4 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a revisão de beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a revisão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (ii) não atendimento dos requisitos para o gozo do benefício previdenciário; (iii) impossibilidade de conversão do labor especial em comum após 1998; (iv) adequação dos juros, correção monetária, honorários advocatícios e prescrição.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.

**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO*

*DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO DO AUTOR A AGENTES BIOLÓGICOS HIDROCARBONETOS AROMÁTICOS E UMIDADE - TRABALHO EM ESGOTO - EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS COMPROVADA.**
O formulário de fl. 32 revela que o autor, no período de 12.17.1975 a 28.01.1987, laborou com "manipulação de óleos minerais, óleo queimado, trabalhos/operação em contato permanente com esgoto (galerias e tanques)".
Ficou, assim, exposto, de forma habitual e permanente, a "hidrocarbonetos aromáticos, umidade e agentes biológicos".
As atividades do autor nos períodos em tela devem, portanto, ser reputadas especiais, em função do disposto no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e item 1.3.2, Anexo I, do Decreto 83.080/79, e no Anexo IV (item 3.0.1: MICROORGANISMOS E PARASITAS INFECTO-CONTAGIOSOS VIVOS E SUAS TOXINAS; alínea "e": "trabalhos em galerias, fossas e tanques de esgoto") do Decreto 3.048/99.
A sentença apelada está, pois, em total harmonia com a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. CONVERSÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. TERMO INICIAL DO PAGAMENTO DAS DIFERENÇAS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. I. (...) II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes.* ***III. Na espécie, restou comprovado o exercício de atividade especial no período de 27/10/1976 a 05/02/1996, porquanto a parte autora executou serviços de natureza braçal como abertura e fechamento de valas, na manutenção e ligação de redes e ramais domiciliares de água e esgoto, expondo-se, de forma habitual e permanente, a agentes biológicos provenientes de contato com esgoto, tais como bactérias, fungos, vírus, protozoários e coliformes fecais, a encontrar enquadramento***

***como atividade especial, por força do disposto no item 1.3.2 do Decreto 53.831/64 e item 1.3.2, Anexo I, do Decreto 83.080/79.*** *(...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/09/2013 AC 00381393120074039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1227136 JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI)*

Provando a documentação encartada aos autos que o demandante laborou em contato com hidrocarbonetos, agentes reputados nocivos pelo item 1.2.11 do Decreto 53.831/64, correta a decisão que reconheceu a especialidade de referido labor, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º ART.557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. AGENTES QUÍMICOS. I - Admitidos como especiais os períodos laborados pelo autor como mecânico e operador de produção na FEPASA-FERROVIA PAULISTA S/A, nos períodos de 25.08.1981 a 31.03.1988, 01.04.1988 a 31.08.1988, 01.09.1988 a 01.10.1989, 01.11.1989 a 28.02.1990, 01.03.1990 a 19.05.2000 e 20.05.2000 a 04.10.2005, em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 82/83 decibéis, bem como* ***a agentes químicos (hidrocarbonetos , óleo diesel, gasolina, solventes orgânicos), agentes nocivos à saúde de acordo com os códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 e 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79. II - Os períodos posteriores a 06.03.1997 foram considerados especiais em razão da exposição do requerente a agentes químicos descritos nos códigos 1.2.11 do Decreto n. 53.831/64 e 1.2.10 do Decreto n. 83.080/79, e não em função do ruído. III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.*** *(TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 AC 00098322820114039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1609724 DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*

Por fim, cumpre observar que há nos autos prova de que o apelado esteve exposto também a umidade. Nesse cenário, cabível o reconhecimento do labor especial também sob tal fundamento, conforme se infere da jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. HIDROCARBONETOS. UMIDADE. FRIO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. (...)*
*- Os períodos de 05.11.1971 a 22.10.1976, 09.05.1989 a 10.02.1991 e 01.03.1991 a 10.04.1993, os formulários emitidos pelas empresas atestam a exposição a hidrocarbonetos se enquadram no código 1.2.11, do Quadro Anexo ao Decreto n° 53.831/64, e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.*
*- Possível, também, o enquadramento da atividade exercida no período de 03.04.1995 a 02.05.1995, com base no item 1.1.3, Quadro Anexo, do Decreto n° 53.831/64, já que demonstrada a exposição do autor a umidade excessiva quando do exercício de atividade de lavador no lava jato do posto de gasolina em que trabalhava. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006759-52.2000.4.03.6113, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)*

Não procede, pois, a alegação do INSS de que não haveria comprovação da exposição dos autos a agentes nocivos ou que a inexistência de enquadramento por categoria profissional configuraria um óbice ao pleito formulado.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que "*o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).

O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG,*

*Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:
A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)
O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)
Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O *uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".
Por fim, cumpre observar que os formulários juntados aos autos consignam que a utilização de EPI **"não evita a possibilidade de contaminação pelos agentes biológicos"**
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO EM COMUM DO PERÍODO TRABALHADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS APÓS 29.05.1998.**
Aduz o órgão previdenciário que não seria possível a conversão dos períodos trabalhados posteriores a 29/05/1998, em função do quanto estabelecido na Medida Provisória de n. 1.663-10, que revogara o § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, o qual, de seu turno, permitia tal conversão.
A alegação não procede, eis que, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991.
Destarte, não há qualquer óbice à conversão do tempo de trabalho prestado em condições especiais para comum, mesmo após 29.05.1998.
Por oportuno, cumpre destacar que esse é o entendimento consolidado no C. STJ:

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.* ***1. A eg. Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça fixou a compreensão no sentido de que "permanece a possibilidade de conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais para comum após 1998, pois, a partir da última reedição da MP n.º 1.663, parcialmente convertida na Lei 9.711/1998, a norma tornou-se definitiva sem a parte do texto que revogava o referido § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991." (REsp 1.151.363/MG, Rel. Min. JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, DJe de 5/4/2011). 2. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ SEXTA TURMA DJE DATA:02/04/2012AGRESP 200900872735 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1139103 OG FERNANDES)*

Por conseguinte, inexiste o óbice apontado pela autarquia.
**DO DIREITO À APOSENTADORIA PROPORCIONAL**.
Nos termos do artigo 53, I e II, da Lei 8.213/91, o segurado faz jus à aposentadoria por tempo de serviço

proporcional quando completa 25 anos de labor, se mulher, e 30 anos se homem.
No caso dos autos, o autor, na data da DER (01.08.2001), portanto antes da entrada em vigor da EC 20/98, contava com 32 anos e 4 meses e 5 dias de labor - considerando que, conforme o extrato de fl. 67, o autor, sem a conversão do período especial reconhecido neste feito (12.12.1975 a 28.01.1987, o que representa um acréscimo de 4 anos, 5 meses e 13 dias (40%)), já somava 27 anos, 10 meses e 22 dias de contribuição -, donde se conclui que ele, desde então, fazia jus ao benefício pleiteado.
Nesse cenário, de rigor o reconhecimento do direito da parte autora ao benefício pleiteado, o qual é devido desde a data do requerimento administrativo formulado, eis que, desde então, ela já reunia os requisitos para a concessão do benefício.
Deve-se, outrossim, observar a prescrição qüinqüenal, eis que, entre o indeferimento do pedido na esfera administrativa (27.09.2001, cf. fl. 74) e o ajuizamento da ação (08.01.2007, cf. fl. 02) transcorreu mais de 5 anos.

**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença merece reparos no que tange à correção monetária e juros, pois se limitou a afirmar que devem ser observados os critérios legais, mas não os especificou.
Nesse passo, cumpre esclarecer que, segundo a jurisprudência desta Turma, que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
O mesmo deve ser dito em relação aos juros, pois segundo a jurisprudência desta Turma, os juros de mora incidem a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, a verba honorária deve ser arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, na esteira da jurisprudência desta E. Turma.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "*os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença*", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, correção monetária, honorários advocatícios e prescrição qüinqüenal, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013862-77.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013862-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ZILDA ORLANDO |
| ADVOGADO | : | SP157225 VIVIAN MEDINA GUARDIA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00171-6 1 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 29/02/2008.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo especial, nos períodos de 02/04/1979 a 28/02/1986, 21/08/1989 a 12/10/1990, 21/07/1986 a 15/12/1982 e 20/07/1988 a 14/08/1989, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.
Interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.
Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos lapsos incontroversos, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 02/04/1979 a 28/02/1986, 21/08/1989 a 12/10/1990, 21/07/1986 a 15/12/1982 e 20/07/1988 a 14/08/1989, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 02/04/1979 a 28/02/1986 - PPP de fls. 50/51, aponta a presença do agente agressivo ruído, de 85,0 a 106,0 dB (A), de forma habitual e permanente.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº

78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Ressalte-se que, quanto aos interregnos de 21/08/1989 a 12/10/1990, 21/07/1986 a 15/12/1982 e 20/07/1988 a 14/08/1989, o labor nocente não restou configurado, uma vez que os documentos apresentados encontram-se

incompletos (fls. 64/66), ou são demasiado genéricos (fls. 67/81).
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Somados os vínculos considerados especiais, o demandante totalizou apenas 29 anos e 05 meses de labor, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 30 (trinta) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria, excluindo da condenação o reconhecimento do labor especial de 21/08/1989 a 12/10/1990, 21/07/1986 a 15/12/1982 e 20/07/1988 a 14/08/1989, devendo ser mantido o reconhecimento como especial do labor, nos interstícios de 02/04/1979 a 28/02/1986. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000416-52.2009.4.03.6007/MS

2009.60.07.000416-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MAUCYR GIBIN (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS008595 MARIA ANGELICA MENDONCA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS009066 REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004165220094036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 080.253.811-8 - DIB 31/1/1991) pela incidência, no primeiro reajustamento, do valor do salário-de-benefício sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria deferido em **31/1/1991 (fl. 11).**
No que toca à prescrição e à decadência , a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos*

*ausentes."*
Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência , não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **31/1/1991** e a presente ação ajuizada apenas em **21/8/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e, de ofício, pronuncio a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício e julgo extinto o processo nos

termos do artigo 269, inciso VI, do CPC.
Intimem-se.
São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011446-36.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011446-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | MARISTELA IONI DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00114463620094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Agravo retido.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Não conheço do agravo retido interposto pela autora, por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 100-101) afirmou que a autora apresenta transtorno de ajustamento com ansiedade e depressão, todavia inferiu o experto que não há incapacidade para o labor.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, não conheço do agravo retido e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001631-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001631-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | MARILENE FERREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP081528 MARIA CRISTINA SERAFIM ALVES e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00016312020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta de sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por MARILENE

FERREIRA DOS SANTOS em face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro, julgou procedente o pedido, condenando o Instituto ao pagamento do benefício desde o requerimento administrativo **em 12/09/2006**, os atrasados devem ser corrigidos monetariamente pelos índices constantes no Manual de Cálculos do Conselho de Justiça Federal, com a incidência de juros de mora a partir da citação sem a aplicação da Lei 11.960/2009, em razão da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença.
Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.

DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Dependência**

NO CASO DOS AUTOS a autora MARILENE sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que seja demonstrado que ele e o segurado viviam em união estável, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.

Na hipótese, a autora provou ser companheira do segurado falecido através da juntada da cópia da sentença proferida pelo Juiz de Direito que homologou a união estável entre a autora e o falecido (fls. 44) no período compreendido **entre o final de 2001** até a data do óbito em **20/072003** reconhecido também pela filha do falecido. Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. I - Demonstra a condição de segurado do falecido junto a Previdência Social, uma vez que estava ele recebendo aposentadoria previdenciária na época do óbito. II - Comprovada a união estável, através de início de prova material (certidão de casamento religioso) e de prova testemunhal robusta, a dependência econômica da companheira em relação ao falecido é presumida, a teor do art.16, § 4º, da Lei 8.213/91. III - Por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao de cujus, para ensejar a concessão do benefício. VI - Juros de mora devidos à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. V - O termo inicial do benefício será estabelecido em conformidade com a legislação vigente na data do óbito. Sendo assim, tendo de cujus falecido em 07.05.2001, o benefício é devido desde a data da citação (09.04.2002), uma vez que não houve o requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97. VI - Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, considerando-se como tais as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do E. STJ). VII - Apelação do INSS e recurso adesivo improvidos.(AC 00268877020034039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:13/10/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURAL. ARTS. 16, 18, II, "a", 74 DA LEI 8213/91. PROVA DOCUMENTAL. PROVA TESTEMUNHAL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS ATENDIDOS. CONCESSÃO DEVIDA. I. Segundo a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, deve-se aplicar, para a concessão do benefício de pensão por morte, a legislação vigente ao tempo do óbito do instituidor. Precedentes. II. A união estável entre a Autora e o de cujus restou comprovada pela certidão de casamento religioso. Precedente. III. A dependência econômica do cônjuge, da companheira, do companheiro e do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido é presumida, conquanto cabível prova em contrário. IV. A jurisprudência do STJ admite que a comprovação da condição de rurícola seja feita com base em dados do registro civil, como em certidão de casamento ou de nascimento dos filhos e, ainda, em assentos de óbito, no caso de pensão, em suma, por meio de quaisquer documentos que contenham fé pública. V. A Autora faz jus ao benefício de pensão por morte, previsto nos arts. 18, II, "a" e 74 e incisos da Lei 8.213/91, porquanto as provas testemunhais e documentais produzidas nos autos foram suficientes para demonstrar a condição de rurícola do de cujus e a dependência econômica da requerente. VI. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do eg. STJ e do art. 20, § 4º, do CPC. VII. Apelação do INSS a que se nega provimento.(AC 200901990279289, null, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:22/03/2011*

O depoimento da testemunha ANA LÚCIA DA SILVA atesta a união estável da autora com o falecido, que viviam como se fossem marido e mulher, gravado no sistema áudio visual juntado às fls. 131.
Demonstrada, pois, a vida em comum com o segurado, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**3. Condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que, à época do óbito, ocorrido em **20/07/2003**, conforme certidão juntada às fls. 34, o falecido detinha a condição de segurado, vez que recebia o benefício de Auxílio-Doença **NB - 126.387.082-9** da Previdência Social (fls. 22).

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido, na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da viúva, a procedência do pedido é de rigor.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo em **12/09/2006**, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.212/91, vez que a pensão foi requerida após o prazo de 30 (trinta) dias do óbito.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Considerando a simplicidade da causa e a natureza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, **fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação**, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "***os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias,***

***não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença***", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, explicitando que a correção monetária e os de mora devem ser aplicados conforme os critérios constantes na decisão acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016421-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016421-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VANDERLI SABINO DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP159939 GILBERTO GONCALO CRISTIANO LIMA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00058-1 1 Vr ITABERA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro. Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data da citação, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, juros de mora e correção monetária. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou pleiteando a improcedência do pedido. Caso mantida a r. sentença, requereu a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora. Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 20).
Deste modo, faz-se necessário perquirir acerca do exercício de atividade como rurícola do de cujus, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Posto que são as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme cópia de título eleitoral, no qual está qualificado como lavrador (fls. 39).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era viúvo e que vivia maritalmente com a requerente (fls. 20).
Além disso, foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* bem como foram coerentes e robusteceram a prova de que ele sempre trabalhou na atividade rural (fls. 35-36).
A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.
Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.
Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto

nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do C.P.C., ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.
Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].
Finalmente, cumpre consignar que o fato de constar da certidão de óbito que o *de cujus* era aposentado e, conforme pesquisa PLENUS, verificar-se que o mesmo recebia Amparo Social à Pessoa Portadora de Deficiência, desde 18.10.96, não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.
Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pelo fato de ter recebido aludido benefício, pois ficou demonstrado que deixou o labor em virtude de doença incapacitante, sendo que ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o quê implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado. Ademais, na qualidade de trabalhador rural, faria jus à aposentadoria por invalidez previdenciária, pelo que a concessão de benefício diverso pela autarquia não pode prejudicar o direito ora pleiteado pela parte autora.
Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelecem:

*"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*
*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."*

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.*
*2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).*
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
No tocante à data do início do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, observando-se, contudo, a incidência da prescrição qüinqüenal, com o afastamento das prestações vencidas anteriores ao qüinqüênio que precedeu o ajuizamento da ação, vale dizer, a aludida autora fará jus às prestações vencidas a contar de 08.07.04 (retroação de 05 anos a partir de 08.07.09).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices

oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028565-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028565-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA SANTANA DE LIMA CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP185300 LUIS FELIPE SAVIO PIRES |
| CODINOME | : | MARIA SANTANA DE LIMA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00142-6 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de salário-maternidade de trabalhadora rural.
A r. sentença extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 51, inc. I, da Lei n.º 9.099/95, por analogia, tendo em vista a ausência da parte em audiência.
Inconformado, apela o INSS, requerendo a anulação da sentença, a fim que de que seja julgado improcedente o pedido.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e, de acordo com o entendimento jurisprudencial consolidado, decido:
Do compulsar dos autos, verifico que se trata de ação proposta com intuito de obter salário-maternidade por trabalhadora rural.
Em 04/02/2009 foi designada audiência de instrução de julgamento, para 04/03/2010. A decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico, em 05/03/2009 e expedido mandado para intimação pessoal da requerente.
Em 07/04/2009, o defensor da autora pleiteou a intimação das testemunhas e requereu prazo para localizar a autora. Foi concedido o prazo de 30 dias.
Fornecido novo endereço foi expedido mandado de intimação pessoal, contudo, em 21/03/2009, a requerente não foi encontrada no local declinado. Novamente, em 02/10/2009, a autora e suas testemunhas deixaram de ser intimadas, porque não foram encontradas.
O advogado da demandante manifestou-se novamente, requerendo prazo para localizar a requerente.
Ante a ausência de manifestação no prazo concedido foi iniciada audiência de instrução e julgamento, julgando extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 51, inc. I, da Lei 9.099/95.
Neste caso, verifico que a autora deixou de promover os atos e diligências que lhe competiam, inclusive manter atualizado nos autos o endereço, permitindo sua localização. O reconhecimento do abandono da causa enseja a extinção do feito sem julgamento de mérito, desde que haja a intimação pessoal da parte, para cumprimento da determinação judicial, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas. É o que se extrai do disposto no art. 267, inc. III e §1º, do CPC.
Não obstante, neste caso, tenha sido determinada a intimação pessoal, a autora não foi encontrada. Assim, a

intimação por edital é medida que se impõe.
À toda evidência, a r. sentença não observou a fórmula legal e, por conseguinte, deverá haver sua anulação.
Nesse sentido, destaco:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC INOCORRENTE. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO DA CAUSA. ART. 267, VI, DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL.***
*1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC.*
*2. Pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido da imprescindibilidade da intimação pessoal do autor para extinção do feito, procedendo-se à intimação editalícia se desconhecido o endereço, dada a necessária comprovação do ânimo inequívoco de abandono da causa, inocorrente na hipótese. Precedentes: REsp 1137125/RJ, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 27/10/2011; REsp 1148785/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 02/12/2010; REsp 135.212/MG, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 13/10/98; REsp 328.389/PR, Rel.*
*Ministro Barros Monteiro, DJ de 07/03/05.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 43.290/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)*
***RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO POR ABANDONO. ARTIGO 267, INCISO III, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL.***
*1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser imprescindível à extinção do feito, a intimação pessoal do autor, procedendo-se à intimação por edital, quando desconhecido o endereço. A extinção do processo por abandono do autor pressupõe o ânimo inequívoco, ante a inércia manifestada quando intimado pessoalmente, permanece ele silente quanto ao intento de prosseguir no feito, o que não se deu no caso dos autos.*
*(...)*
*3. Recurso especial provido.*
*(STJ - Segunda Turma - RESP 200901334534RESP - Recurso Especial - 1148785 - DJE data: 02/12/2010 - rel. Min. Mauro Campbell Marques)*

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO NOS AUTOS QUE NÃO VERSA ACERCA DE DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DA CAUSA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE OUTORGA AO PATRONO DO PODER DE ABANDONAR A CAUSA.***
*1. Discussão nos autos que não versa acerca da extinção do feito por desistência, mas, sim, por abandono da causa, nos termos do inciso III do art. 267 do Código de Processo Civil.*
*2. Ausência dos elementos necessários à configuração do abandono, considerando a necessidade de prévia intimação pessoal da parte autora para se manifestar acerca de eventual interesse no prosseguimento do feito. Precedentes deste Tribunal.*
*3. O abandono da causa, bastante para a extinção do feito, configura ato pessoal do autor, que não pode ser realizado pelo seu patrono, a quem não é possível a outorga de poderes para tanto.*
*AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*(STJ - Terceira Turma - AGRESP 200401425039AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 691637 - DJE data:22/11/2010 - rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino)*

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem, para prosseguimento do feito, com a regular intimação da parte autora por edital. Prejudicado o apelo da Autarquia.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031048-79.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031048-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | decisão de fls. 53/54 |
| INTERESSADO | : | JOSE ELIAS FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP208595 ALEXANDRE BULGARI PIAZZA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00028-9 1 Vr ITATIBA/SP |

Decisão
Trata-se de agravo, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 53/54, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 01/01/1970 a 31/12/1970 e 01/01/1979 a 31/12/1979, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca."
Sustenta a ocorrência de erro material no Julgado, eis que, na fundamentação, houve o reconhecimento do exercício de atividade rural e, no dispositivo, constou o reconhecimento do labor em condições especiais.
Requer a reforma da decisão monocrática agravada.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
Razão assiste ao agravante.
Neste caso, constata-se a existência de erro material no Julgado, em face da divergência entre a fundamentação e o dispositivo.
Dessa forma, acolho o agravo, a fim de sanar o erro material apontado, alterando o dispositivo do julgado para constar o reconhecimento do exercício de atividade rural, nos períodos de 01/01/1970 a 31/12/1970 e de 01/01/1979 a 31/12/1979, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do § 2º, do art. 55, da Lei nº 8.213/91.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do § 1º, do art. 557, do CPC, para retificar a decisão de fls. 53/54, conforme fundamentado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, apenas para reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 01/01/1970 a 31/12/1970 e 01/01/1979 a 31/12/1979, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca."

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002055-56.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002055-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ARIOVALDO FRANCO DE ARRUDA |
| ADVOGADO | : | SP132100 ALESSANDRA SAMMOGINI e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00020555620104036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 19/03/2010.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 20/10/1988 a 01/08/2005 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando-se as prestações vencidas até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o ente previdenciário, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora conforme determina a Lei nº 11.960/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais e, a sua conversão, para justificar o deferimento do pedido.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 20/10/1988 a 01/08/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 20/10/1988 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído de 90,7 e 100,2 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 42/43).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I,

do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF:

SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)
De se observar que, não é possível o reconhecimento, como especial após 28/04/1995, considerando-se que se faz necessária a exposição ao agente agressivo, de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE DESENVOLVIDA SOB AGENTES INSALUBRES. FUNÇÕES QUE NÃO CONSTAM NOS DECRETOS N.º 53.831/64 E 83.080/79. PERÍODO VINDICADO QUE NÃO GOZA DE PRESUNÇÃO LEGAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. REEXAME DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. PERÍODO INSALUBRE RECONHECIDO ANTERIOR À LEI N.º 9.032/95. **HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA** SOB OS AGENTES NOCIVOS. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É indispensável a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, por laudo pericial, para fins de conversão de tempo de serviço comum em especial, quando as atividades desenvolvidas pelo autor não se enquadram no rol do Decreto n.º 53.831/64 e nem no Decreto n.º 83.080/79. Precedentes.
2. A exigência de **habitualidade e permanência** da exposição sob agentes nocivos somente foi trazida pela Lei 9.032/95, não sendo aplicável à hipótese dos períodos trabalhados na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE, anteriores à sua publicação.
3. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para reconhecer como tempo de serviço especial, o período anterior à publicação da Lei n.º 9.032/95, trabalhado na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGARESP 201100977130AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 8440 - Sexta Turma - DJE DATA: 09/09/2013 - Relatora: ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE).

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade ao período de 20/10/1988 a 01/08/2005. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004492-40.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004492-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | EDELCIO SATANNA MENDES |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP091874 CARLOS PEREIRA PAULA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00044924020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 07/06/2010.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apela a parte autora sustentando, em síntese, que restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 11/02/1980 a 04/12/1980, 04/05/1983 a 28/07/1986 e 18/08/1986 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 11/02/1980 a 04/12/1980 - conforme PPP de fls. 71, esteve exposto ao agente agressivo ruído, de 89,0 dB (A).
- 04/05/1983 a 28/07/1986 - conforme PPP de fls. 72/73, esteve exposto ao agente agressivo ruído, de 81,0 dB (A).
- 18/08/1986 a 28/04/1995 - conforme PPP de fls. 82/83, esteve exposto ao agente agressivo ruído, de 86,71 a 88,0 dB (A).
Ressalte-se que o reconhecimento só foi possível até 28/04/1995, uma vez que o referido documento não aponta se a exposição foi habitual e permanente.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO*

*DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, o requerente faz jus à conversão da atividade exercida em condições especiais em tempo comum e à revisão do valor da renda mensal inicial.
A renda mensal inicial revisada deve ter seu termo inicial fixado na data do requerimento administrativo, em 25/09/2009, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando

que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a especialidade do interregno de 11/02/1980 a 04/12/1980, 04/05/1983 a 28/07/1986 e 18/08/1986 a 28/04/1995, e revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (25/09/2009). Verba honorária, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas, excetuadas as em reembolso.
O benefício a ser revisado é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e desde a data do requerimento administrativo (25/09/2009), considerados especiais os períodos de 11/02/1980 a 04/12/1980, 04/05/1983 a 28/07/1986 e 18/08/1986 a 28/04/1995.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011972-69.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011972-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DURVALINA PALOMARES RODRIGUES e outro |
| | : | LEONARDO PALOMARES RODRIGUES incapaz |
| ADVOGADO | : | SP178116 WILIANS ANTUNES BELMONT e outro |
| EXCLUIDO | : | LEONARDO PALOMARES RODRIGUES |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00119726920104036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que os autores eram dependentes de seu falecido marido e pai que, ao tempo do óbito (05.08.2010), possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 140/146, proferida em 22.07.2013, julgou procedente o pedido formulado, e determinou ao INSS que implemente em favor dos autores benefício previdenciário de pensão pela morte do pai e marido, Sr. João Rodrigues, ocorrida em 16.08.2010, devida desde tal data, nos termos do art. 74, I, da Lei 8213/91. Condenou o INSS ao pagamento dos atrasados, devidos desde a DIB até a DIP. Quanto à atualização monetária e juros, com o advento da Lei 11960/2009 (DOU de 30.06.2009), que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9494/97, sua aplicação dar-se-á da seguinte maneira: I. até 29.06.2009 a atualização monetária segue o disposto na Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e os juros moratórios são devidos a partir da citação e calculados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, II- a partir de 30.06.2009 (vigência da Lei 11960/2009), para fins de cálculos da atualização monetária e juros moratórios, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Condenou a Autarquia-ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidentes sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença (Súmula n.111 do Superior Tribunal de Justiça). Sem custas (art. 4º da Lei 9289/96). Concedeu antecipação de tutela.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado. Ressalta que o processo trabalhista nos autos do qual foi reconhecida a existência de vínculo

empregatício do falecido até o óbito, foi ajuizado após o requerimento administrativo e após o ajuizamento da presente ação. Assim, a qualidade de segurado que justificou a procedência do feito decorreu de acordo trabalhista em que o INSS não foi parte, posterior à contestação, não podendo a sentença trabalhista obrigar a Autarquia. No mais, requer a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência dos juros de mora.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo ainda referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de óbito de João Rodrigues, marido e pai dos autores, ocorrido em 05.08.2010, em razão de "insuficiência respiratória, choque séptico, pancreatite aguda, colecistopatia crônica calculosa"; o falecido foi qualificado como casado, com sessenta anos de idade; certidão de casamento da co-autora Durvalina Palomares Rodrigues com o falecido, em 13.11.1975; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 16.08.2010; CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 06.03.1979 e 11.11.1997, além de um último vínculo, iniciado em 01.06.1999, sem registro de data de saída, mantido junto ao empregador "Makar Comércio e Vulcanização de Pneus Ltda"; ofício remetido em 25.04.2008 pelo referido empregador ao INSS, comunicando que o falecido se encontrava afastado da empresa desde agosto de 2006, por motivos de saúde, e recebeu alta por parte do INSS, mas não se encontra apto para ocupar o cargo de vigia noturno que exercia na empresa, porque não pode ficar sozinho durante a noite (é acometido de mal súbito, precisando de alguém junto dele, que possa socorrê-lo de imediato) e porque toma medicação (para coração, diabetes, hipertensão, colesterol, etc) que o torna sonolento e impede o bom exercício do trabalho (fls. 26); extratos do sistema CNIS em nome do *de cujus*, impressos em 24.11.2009 relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.03.1979 e 11.11.1997, seguido do vínculo mantido junto à "Makar", iniciado em 01.06.1999, sem registro de data de saída, sendo última remuneração disponibilizada a referente a 08.2006; consta, ainda, que o falecido recebeu auxílio-doença de 06.09.2006 a 10.04.2008; atestado médico datado de 08.11.2010, informando que o falecido esteve em tratamento psiquiátrico de 13.10.2006 a 13.04.2010, sob diagnóstico de F 25 (transtorno esquizoafetivo do tipo maníaco), apresentando incapacidade laborativa, devido à perda de contato com a realidade, associada à depressão; atestado médico datado de 03.11.2010, informando que o falecido fazia acompanhamento por apresentar hipertensão arterial sistêmica e diabetes mellitus, além de ter apresentado um infarto do miocárdio com antecedente; atestado médico datado de 13.05.2008, informando que o falecido encontrava-se em acompanhamento médico para ICO (I50 + I25) e HAS

(I10), de difícil controle e tratamento clínico; atestado médico datado de 12.01.2007, informando que o falecido tinha quadro de depressão psicótica, em tratamento recente, desde 10.2006 - apresenta apatia, tristeza, ideação delirante paranóide e alucinações auditivas e visuais, além de outros sintomas ilegíveis, sem possuir condições laborativas; receituários médicos controlados em nome do falecido, emitidos em 2009 e 2010; outros atestados médicos e receituário em nome do falecido.
Foi realizada perícia médica indireta. Questionado se havia analisado todas as doenças indicadas no pedido inicial, o perito informou que o quesito estava prejudicado, pois não constavam dos autos prontuário médico as internações hospitalares do falecido, nem mesmo da internação na época do óbito. Ressaltou que os relatórios médicos acostados à inicial não seriam suficientes para responder os questionamentos. Julgou prejudicados todos os quesitos relativos à alegada incapacidade do falecido.
Posteriormente, a autora apresentou cópia da CTPS do *de cujus*, agora com anotação da data de saída do vínculo mantido com a "Makar": 05.08.2010 (fls. 107). Em seguida, constam extratos do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o falecido teve recolhimentos sobre remunerações recebidas do empregador em questão, de janeiro a dezembro de 2005, janeiro a agosto de 2006 e em junho, julho e agosto de 2010. A seguir, consta cópia de ata de audiência realizada em 09.05.2012, nos autos da reclamação trabalhista n. 0000174-19.2011.5.02.0074 (74ª Vara do Trabalho de São Paulo), durante a qual foi homologado acordo firmado entre o espólio do *de cujus* e a "Makar Comércio e Vulcanização de Pneus Ltda", tendo a reclamada se comprometido a dar a "baixa" na CTPS do *de cujus* em 05.08.2010, com recolhimentos previdenciários até o mês do óbito, e pagamento de verba de R$ 1000,00 reais à parte reclamante (fls. 109/110); após, foram juntados comprovantes de recolhimentos previdenciários pela Makar, referentes a junho a agosto de 2010.
Os autores comprovam ser esposa e filho do *de cujus* através das certidões do registro civil, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, o último vínculo empregatício do falecido só foi cessado, ao menos formalmente, na data do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
Ressalte-se que houve contribuições previdenciárias sobre remunerações devidas nos três meses anteriores ao falecimento. Além disso, o ofício de fls. 26, emitido em 25.04.2008, indica que, apesar de a última remuneração anterior na Makar referir-se a 2006, antes do afastamento, o *de cujus* retornou à empresa após a cessação do auxílio-doença, ocorrendo tentativas de exercício da função, infrutíferas, ao que tudo indica. Não é possível, nesse momento, precisar por quanto tempo tais tentativas foram continuadas, mas a formulação de acordo trabalhista torna razoável presumir que a situação do empregado ficou indefinida até o óbito.
Mesmo que houvesse dúvidas quanto à continuidade do vínculo, ainda assim a hipótese seria de concessão da pensão.
Tal se dá porque, nesse caso, deve-se ter em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da Previdência.
Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*A Egrégia 3ª Seção desta Corte, firmou o entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*Impossibilidade conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, Sexta Turma, AgResp nº 494.190/PE, Relator Min. PAULO MEDINA, DJ 22.09.2003, pág. 402).*

Com efeito, a farta documentação anexada à inicial permite afirmar que o falecido enfrenta uma série de enfermidades psiquiátricas, além de ser portador de diabetes e hipertensão de difícil controle desde 2006, nada indicando que tenham cessado após a suspensão do pagamento do auxílio-doença. Ao contrário: há atestados indicando a existência de doenças ainda em 2010 e a situação foi constatada pelo próprio empregador, com o retorno do funcionário. Enfim, é razoável supor que o *de cujus* estivesse realmente incapacitado para o exercício de atividades laborativas no período decorrido entre a cessação do auxílio-doença e a morte.
Por fim, cumpre mencionar que o fato de a perícia médica indireta não ter sido capaz de apurar a data de início da doença e da incapacidade não afasta a possibilidade de concessão do benefício, eis que, ao contrário do mencionado pelo perito, a documentação constante dos autos é farta e suficiente para atestar a existência de incapacidade laborativa.
Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 16.08.2010 e que os autores desejam receber pensão pela morte do marido e pai, em 05.08.2010, devem ser aplicadas as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97. Assim, o benefício deve mesmo ter como termo inicial a data do óbito.
Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 05.08.2010 (data do óbito), a Durvalina Palomares Rodrigues e ao menor Leonardo Palomares Rodrigues, representado pela genitora, Durvalina Palomares Rodrigues. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000990-81.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000990-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG111686 IGOR RENATO COUTINHO VILELA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAIDE DE LIMA GONCALVES e outros |
| | : | RODRIGO GOMES DE OLIVEIRA |
| | : | ALINE GONCALVES DE OLIVEIRA |
| | : | CAROLINE GOMES DE OLIVEIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP310785B LUCIANA MACHADO BARROSO e outro |
| REPRESENTANTE | : | LAIDE DE LIMA GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP310785B LUCIANA MACHADO BARROSO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP |
| No. ORIG. | : | 00009908120104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por LAIDE DE LIMA GONÇALVES OLIVEIRA e filhos - ALINE, RODRIGO E CAROLINE -, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, julgou improcedente o pedido para os co-autores Aline Gonçalves de Oliveira e Rodrigo Gomes de Oliveira, e julgou procedente o pedido para Laide de Lima Gonçalves a partir da data da citação em 09/08/2010 e à co-autora Caroline Gomes de Oliveira a partir da data do óbito em 29/05/2007, acrescendo aos valores atrasados com correção monetária, nos termos da Súmula 148 do STJ e os de juros de mora incidem no percentual de 1% ao mês até 2009 e a partir daí conforme a Lei 9.494/97. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total de condenação, observando-se o teor da Súmula 111 do STJ.
Alega o INSS, em suas razões, que a parte autora não preencheu os requisitos exigidos para a concessão do benefício, vez que não foi comprovada a condição de segurado, haja vista que as anotações na CTPS foram efetuadas, por força de acordo homologado em sentença trabalhista da qual a Autarquia não foi parte. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
A sentença deve ser mantida.
**Ressalto que a remessa oficial interposta só é cabível para rever a sentença em relação às co-autores LIDIA E CAROLINE, em razão da procedência contra a União, nos termos do artigo 475, I, CPC.**
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou comprovado que, à época do óbito ocorrido em **29/05/2007**, o falecido era empregado da empresa BRÁS ÁGUAS COMÉRCIO LTDA, contudo, a relação empregatícia não se encontrava regularizada perante a Previdência Social. Entretanto, verifica-se que, em decorrência da Ação Trabalhista nº 01588-2007-038-15-00-4 ajuizada pelo espólio do marido da requerente na Justiça do Trabalho de Bragança Paulista/SP, o período compreendido entre 02/04/2007 e 29/05/2007 restou reconhecida judicialmente, atualmente em sede de execução com a penhora *on line* das contribuições previdenciárias devidas (fls. 157/181) com a

transferência dos valores para a conta judicial aberta na Caixa Econômica Federal - Agência 2746.
Neste sentido a jurisprudência a respeito da admissão da sentença trabalhista como início de prova:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. A jurisprudência do STJ é pacífica no entendimento de que a sentença trabalhista será admitida como início de prova material para comprovação de tempo de serviço, mesmo não tendo o INSS composto a lide, desde que corroborada pelo conjunto fático-probatório do autos.*
*2. A Corte de origem consignou que os documentos acostados aos autos constituíram início de prova material suficiente a comprovar a condição de rurícola do de cujus e concluiu com base no acervo probatório dos autos que a agravada faz jus ao benefício de pensão por morte. O reexame da decisão encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 133760/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Sendo a autora cônjuge do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). - Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista. - Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo. - Apelação a que se nega provimento. Concedida, de ofício, a tutela específica.*
*(AC 00019954320074036124, Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, TRF3 -, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012:.)*
Não há que se falar, ademais, em número mínimo de contribuições previdenciárias indispensáveis para a concessão do benefício, vez que o artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o benefício de pensão por morte independe de carência.

**3. Dependência**

NO CASO DOS AUTOS, a parte autora provou ser cônjuge e e os demais filhos do segurado falecido SALVADOR GOMES DE OLIVEIRA, como se vê dos documentos de fls. 16/21, tais quais: as certidões de óbito e nascimento, sendo presumida, portanto, suas dependências econômicas, a teor do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***A parte autora demonstrou a condição de esposa do "de cujus" por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, restando comprovada sua qualidade de dependente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. [...] - Comprovado que o falecido ostentava a qualidade de segurado quando de seu óbito, restando preenchido o requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91.***
*(AI nº 0034485-84.2012.4.03.0000, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 12/06/2013)*
***Qualidade de segurado do falecido comprovada, posto que o óbito ocorreu dentro do prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça" (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91). - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).***
*(AC nº 0009427-89.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2011, pág. 1191)*
***No tocante a qualidade de segurado, a parte autora deveria comprovar que a falecida a mantinha no momento do óbito, conforme preconiza o art. 15 da Lei nº 8.213/91. [...] - Por outro lado, verifica-se da Certidão de Nascimento de fl. 10 que de fato a autora é filha da falecida e era menor à época do óbito. - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.***

*(AC nº 0017385-29.2011.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/06/2013)*
***A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Sendo os autores cônjuge e filhos menores do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). - Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista.***
*(Apel Reex nº 0027618-85.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 14/11/2012)*
***Comprovado nos autos que os autores eram cônjuge e filhos menores à época do óbito do falecido e, portanto, seus dependentes. - Aplicando-se ao caso o inciso II e parágrafo 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, conclui-se que, por ocasião do falecimento, o "de cujus" mantinha a qualidade de segurado.***
*(AC nº 0017036-65.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, e-DJF3 Judicial 1 05/08/2011, pág. 1287)*
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido, na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da viúva e da filha, a procedência do pedido é de rigor.
Relativamente ao termo inicial do benefício para LIDIA E CAROLINE, por força da remessa necessária, vez que como dito anteriormente, só é cabível de sentença proferida contra a União, **deve ser mantido o termo inicial para filha menor incapaz à época do falecimento de seu pai, qual seja o da data do óbito em 29/05/2007,** nos termos dos artigos 74, I e 103 da Lei 8.213/91.
Quanto à co-autora LIDIA **o termo inicial deve ser alterado para data do requerimento administrativo,** vez que o óbito ocorreu em **29/05/2007** e o requerimento administrativo foi apresentado **em 26/02/08**, nos termos do artigo 74, II, da Lei 8.213/913(fls. 22), haja vista que a pensão foi requerida na via administrativa após o prazo de 30 (trinta) dias do óbito.
A alegação de que o reconhecimento trabalhista foi em data posterior, não merece acolhida, vez que o processo administrativo foi instruído com a petição inicial da referida ação.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS **deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação,** respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp,

DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso e dou parcial provimento à remessa oficial**, para alterar o termo inicial da co-autora LIDIA para a data do requerimento administrativo e os consectários legais conforme o disposto na decisão acima, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
São Paulo, 27 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002610-19.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002610-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARIA JOSE DA SILVA FERREIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP129494 ROSEMEIRE MASCHIETTO BITENCOURT COELHO e outro |
| REPRESENTANTE | : | LEANDRO DA SILVA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP129494 ROSEMEIRE MASCHIETTO BITENCOURT e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00026101920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por MARIA JOSÉ DA SILVA FERREIRA, incapaz e nestes autos representada pelo seu curador LENADRO DA SILVA FERREIRA contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte pelo óbito de seu companheiro em 29/12/2012 julgou improcedente o pedido por falta de comprovação da condição de companheira. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa, observando-se a Lei 1.060/50, haja vista que é beneficiária da justiça gratuita.
Alega a recorrente, em suas razões, que tem direito ao benefício pleiteado em razão da comprovação através de vários documentos carreados aos autos e dos depoimentos testemunhais. Requer a reforma integral da r. sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.
Aberta vista ao MPF seu parecer foi no sentido de provimento do recurso da parte autora.

DECIDO
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser

presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que à época do óbito ocorrido em **19/04/2002** comprovado através da certidão de óbito às fls. 46, o falecido detinha a condição de segurado da Previdência Social, conforme se verifica dos dados constantes no CNIS, vez que recebia Auxílio-Doença - **NB 553.268.649-8/32 desde 19/03/2002** (fls. 13).

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***II - os pais;***
***III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.***
***§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*
***§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.***
***§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***
***Art. 76 - .....***
***§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.***

NO CASO DOS AUTOS, a autora sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a autora **demonstre que o casal vivia em união estável**, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.
**Na hipótese,** a autora comprovou ser divorciada do falecido, mas que após algum tempo, voltaram a viver juntos novamente. Nesta união superveniente a autora não tem mais a condição de ex-cônjuge do falecido e sim a de companheira do segurado.
Esta condição restou comprovada através de vários documentos carreados aos autos confirmando a união estável com o falecido, tais como:
- cópia da audiência de conciliação em autos visando ao reconhecimento de sociedade de fato entre a autora e o falecido ajuizado em face do Espólio do falecido, onde restou reconhecida *"o tempo de convivência estável e marital a partir do final do ano de 1999 até a data do falecimento de Pedro"* (fls. 76);
- alvará judicial de levantamento dos valores depositados na Caixa Econômica Federal a titulo de FGTS, em nome da autora (fls. 21);
- alvará judicial de levantamento em nome da autora de valores depositados no BANCO BRADESCO referentes ao Seguro de Vida - apólice nº 3234671 - em razão do falecimento de PEDRO (fls. 22);
- alvará judicial de levantamento dos valores depositados no BANCODO BRASIL em nome da autora referente aos valores depositados a titulo do PASEP (fls. 23);
- ficha de internação na Santa Casa de Misericórdia de Santa Branca/SP onde consta a autora como responsável;
Ademais, restou demonstrado pelos depoimentos que o falecido e a autora conviviam em união estável, especialmente pelo depoimento da irmã de Pedro - Marina - que atestou a convivência marital (fls. 142/144).
A dependência econômica da autora/companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I, e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido na época do óbito, comprovada a união estável e sendo presumida a dependência econômica da companheira, a procedência do pedido é de rigor, sendo necessário a reforma da r.

sentença.
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado à data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.212/91, vez que a pensão foi requerida na via administrativa após o prazo de 30 (trinta) dias do óbito.
Ressalto que a incapacidade da autora foi declarada após a morte do companheiro a concessão do beneficio de pensão por morte não pode retroagir à data do óbito, vez que contra incapaz não corre o prazo de prescrição.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por outro lado, os honorários advocatícios, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557,§ 1º-A, do Código de Processo Civil, com inicio de pagamento a partir da data do requerimento administrativo, cujos valores serão acrescidos de correção monetária e juros de mora conforme os critérios descritos na decisão acima. O INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007185-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007185-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS FERREIRA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00109-2 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 02/03/2010.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor campesino de 01/12/1972 a 10/09/1982, condenando o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma proporcional, desde a citação. Correção monetária e juros de mora desde a citação. Fixada a sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformada, apela a Autarquia sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade de que os cofres públicos sejam indenizados para o reconhecimento do labor rurícola, não fazendo jus à aposentação.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/17:
- certificado de dispensa de incorporação informando que em 1975 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 12);
- ficha de filiação partidária de 20/09/1980, em que está qualificado como lavrador (fls. 13);
- certidão de casamento realizado em 31/10/1981, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 14); e
- certidão de nascimento de filhos de 06/09/1982, 29/08/1984 e 11/11/1985, em que está qualificado como lavrador (fls. 15/17).
As duas testemunhas, ouvidas a fls. 63/64, declaram conhecer o requerente desde o ano de 1971 e que ele trabalhou no campo, atividade que exerceu até o ano de 1982.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)
Assim, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1975 a 10/09/1982, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o documento mais antigo que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 1975 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 12). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido

inicial e o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1975, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:
O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.
Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1975 a 10/09/1982, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008364-29.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.008364-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEVERINO FRANCISCO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP137269 MARCOS EDUARDO DA SILVEIRA LEITE |
| No. ORIG. | : | 00028245220108120007 1 Vr CASSILANDIA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação de rito sumário proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 10 v.).

Em 08.09.2010 foi expedida carta precatória para citação e intimação do INSS (fl. 11 v.).

A certidão lavrada pelo Oficial de Justiça do Juízo *a quo* comprova que, em **07.10.2010** (fl. 21), o réu foi citado para responder à ação e intimado para comparecer à Audiência de Conciliação, Instrução e Julgamento designada para o dia **20.10.2010,** às 13,30 horas (fl. 12).

Na data aprazada, realizou-se a audiência. Presentes a parte autora, seu advogado e duas testemunhas arroladas pelo autor. Ausente o representante legal do réu. Houve dilação probatória na audiência e prolatada sentença, que julgou procedente o pedido (fls. 16-18).

No dia seguinte à realização da audiência, o réu protocolou petição na qual requereu fosse declarada nula sua citação, por inobservância ao disposto no art. 277 do CPC, cominado com o art. 8º da Lei nº 8.620/93, porquanto não foi observado o prazo mínimo de 20 (vinte) dias entre a citação da autarquia federal e a data da audiência designada (fls. 35).

O pedido formulado pelo INSS foi indeferido sob o argumento de que já havia sido proferida sentença (fl. 21 v.).

O réu interpôs recurso de apelação. Requer, preliminarmente, a nulidade da citação e dos atos praticados posteriormente. Quanto ao mérito, aduz o não preenchimento, pela parte autora, dos requisitos legais para a obtenção do benefício *sub judice* (fl. 26 v.-31).

Foi noticiada nos autos a interposição de agravo de instrumento pelo INSS, em face da decisão que indeferiu o pedido de nulidade da citação, sendo que a Excelentíssima Desembargadora Federal *Daldice Santana*, em plantão judicial, deferiu parcialmente o efeito suspensivo ao recurso, revogando a tutela antecipada deferida à parte autora (fl. 33).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte (fls. 43-47).

É o relatório.

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Tratando-se de ação de rito sumário, o réu, sendo autarquia federal, com prazo em dobro para defesa, deve ser citado para contestar o feito com a antecedência mínima de 20 (vinte) dias, a fim de possibilitar-se a elaboração da sua resposta, consoante dispõe o art. 277 do CPC.

Tendo sido a autarquia federal citada sem a antecedência mínima prevista em lei, a audiência deveria ter sido redesignada, como requerido pelo réu, sob pena de nulidade do processo por cerceamento de defesa.

No caso dos autos, a citação do INSS ocorreu em **07.10.2010** e a audiência foi realizada em **20.10.2010**, assim, tendo sido realizada a audiência com após 18 dias da citação, restou configurado o alegado cerceamento de defesa.

Diante do exposto, declaro a nulidade de todos os atos processuais praticados após a citação do réu, porquanto esse ato não se encontra eivado por qualquer vício, mostrando-se plenamente válido.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"(...) - In casu, o Juízo a quo determinou a apresentação da contestação na audiência de conciliação, instrução e julgamento, a qual designou para o dia 05.08.08. Contudo, a carta precatória referente à citação do INSS, devidamente cumprida, só foi juntada aos autos em 24.07.2008. (...) De outro vórtice, no procedimento sumário, incide a regra prevista no art. 277 do mesmo diploma processual, a qual prevê, no caso de designação de audiência de conciliação, a citação do réu com antecedência mínima de 20 (vinte) dias, quando se tratar de Fazenda Pública. - Na demanda em questão embora controverso o procedimento adotado, pois pelo despacho de fls. 21-22 entende-se ter sido o ordinário e pela sentença de fls. 46-48, o sumário, em ambas as situações verifica-se o desrespeito ao prazo para apresentação de contestação. Ao ente autárquico, foram concedidos tão-somente*

*12 (doze) dias para o oferecimento de sua defesa. - Destarte, houve prejuízo comprovado ao INSS e ficou caracterizado o cerceamento de defesa. (...)"* (TRF 3ª Região - Processo nº 2009.03.99.000805-9 - Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky - DE 24.02.2010)

Ressalte-se que também não foi observado pelo Juízo de origem o disposto no *caput* do art. 277 do CPC, que determina que a designação da audiência seja feita com antecedência de 30 (trinta) dias, haja vista que a parte autora foi intimada pelo Diário da Justiça de 04.10.2010, com circulação em 05.10.2010, da audiência designada para apenas vinte dias depois (fl. 12).

Isso posto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para anular todos os atos praticados posteriormente à citação, para nova instrução e julgamento para que o feito tenha seu regular processamento. Sem ônus subumbenciais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015634-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015634-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DO CARMO BENTO PEREIRA DA FONSECA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL |
| No. ORIG. | : | 09.00.00063-8 1 Vr PONTAL/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural ou aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença, de fls. 99/104, julgou a ação procedente em parte condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, a partir da citação. As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios. Isentou de custas.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ausência de prova material, não houve o recolhimento das contribuições previdenciárias, nem o cumprimento do período de carência legalmente exigido inadmissibilidade da prova exclusivamente testemunhal. Requer a aplicação da prescrição quinquenal, alteração dos juros de mora, correção monetária e isenção de custas.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/33, dos quais destaco:
- certidão de casamento, de 1970, qualificando o marido como lavrador (fls. 12);
- CTPS com registros, de forma descontínua, de 15.07.1983 a 13.10.1988, em atividade rural e de 13.10.1995 a

16.11.1995, em atividade urbana (fls. 13/23);
- recolhimentos de 10.1986 a 10.1989 (fls. 24/33)
Em consulta ao sistema Dataprev, conforme documentos anexos, que fazem parte integrante desta decisão, verifica-se constar vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho da autora e que o cônjuge tem vínculos empregatícios, de forma descontínua, de 20.04.1976 a 02.2014, em atividade urbana.
Os depoimentos das testemunhas, fls. 96/97, são vagos e imprecisos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2004, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 138 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Além do que, a CTPS e o extrato Dataprev indicam que a autora teve vínculo empregatício em atividade urbana, afastando a alegada condição de rurícola.
Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que, o extrato do sistema Dataprev demonstra que exerceu atividade urbana.
Dessa forma, as provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO.VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***
*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
*7. Recurso não conhecido.*
*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*

Do conjunto probatório dos autos, portanto, verifica-se que não houve cumprimento dos requisitos exigidos pelos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo, esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Quanto ao reconhecimento do labor campesino para fins de aposentadoria por tempo de serviço, a convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/70.
O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é a certidão de casamento, atestando a profissão de lavrador, de 1970 (fls. 12). O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:
*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.

Logo, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Reconhecido o período de labor campesino de 01/01/1970 a 31/12/1970, com a ressalva de que os referidos períodos não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).

P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029300-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029300-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEUSA DE ARAUJO CORDON |
| ADVOGADO | : | SP075614 LUIZ INFANTE |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00024-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 20/04/2010.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade campesina de 31/05/1969 a 14/10/1993, devendo o INSS conceder aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 16/09/2009. Não houve condenação no pagamento das custas processuais. Fixados os honorários em R$ 400,00 (quatrocentos reais).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor campesino nos autos.
Regularmente processados, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do labor campesino, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados em carteira de trabalho, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade rurícola, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/43:
- certidão de casamento, realizado em 1969, atestando a profissão de lavrador de seu marido (fls. 12);
- certidão de nascimento dos filhos, de 1970, 1976 e 1979, nas quais não consta a profissão da autora e de seu marido (fls. 14/16);
- título eleitoral do marido da autora, de 1962, em que foi qualificado como "lavrador" (fls. 18);
- certificado de reservista do marido da autora, em que foi qualificado como "lavrador", em 1963 (fls. 20);
- notas fiscais de produtor em nome do marido da autora, dos anos de 1974, 1975, 1976, 1977, 1978, 1979, 1981, 1982, 1983, 1985, 1986, 1987, 1988, e 1989.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
As testemunhas de fls. 110/112 atestaram que a autora trabalhou na roça, em regime de economia familiar.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 31/05/1969 a 27/04/1991.
Foi reconhecido o labor rurícola a partir de 31/05/1969, considerando-se que a prova material mais antiga é a certidão de casamento realizado em realizado em 1969, atestando a profissão de lavrador do marido, bem como o pedido do autor.
De se observar, ainda, que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não poderá integrar na contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:

*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*

Assentado esse aspecto, tem-se que o autor não cumpriu a carência exigida, considerando-se que o segurado com os vínculos empregatícios estampados em CTPS não cumpriu o mínimo de meses de contribuição, por força do disposto no artigo 142, da Lei nº 8.213/91.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria e restringir o reconhecimento da atividade campesina, ao período de 31/05/1969 a 27/04/1991, com a ressalva de que os referidos interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048591-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048591-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | UMBELINA LOPES DE ARAUJO |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00274-4 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Jesus Bento de Araújo, falecido em 02.06.91, conforme certidão de óbito de fl. 29.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica da requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. (fls. 15)
No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.
Importante salientar que não existe vedação legal a que a demonstração de dependência econômica para fins previdenciários ampare-se apenas em prova testemunhal, desde que, seja ela contudente.
Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 30.08.11, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Rua Joaquim Pereira Rosa, s/n, Buritama/SP (fls. 15).
Entretanto, tal documento, por si só, não configura dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.
Em consulta ao sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, verifica-se que a parte autora recebe benefício de aposentadoria por idade e pensão por morte de seu marido (fls. 25 e 28).
Ademais, o filho da autora faleceu em 1991, ou seja, há mais de 20 anos, sendo que a autora sobreviveu todo esse tempo sem qualquer auxílio de seu filho, o que demonstra a ausência de dependência econômica.

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011150-91.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011150-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO DE SOUZA CARDOSO |
| ADVOGADO | : | SP132055 JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00111509120114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos e com juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial, notadamente diante da eficácia dos epi´s; (ii) redução do porcentual dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, §4°, do CPC.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de

proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*
**No caso dos autos, o formulário de fl. 16 e respectivo laudo (fl. 17/18) revela que, de 27.08.1986 a 30.05.2000, o autor estava exposto a um ruído de 87dB, de sorte que o período de 27.08.1986 a 05.03.1997 deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.**
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.

Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data, SENDO ESTA A HIPÓTESE DOS AUTOS:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*

*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.

**DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária, eis que em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Turma, no sentido de que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
O mesmo deve ser dito em relação aos juros, pois segundo a jurisprudência desta Turma, os juros de mora incidem a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, *"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"*, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com

os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, mantenho a sentença no que toca aos consectários.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008129-92.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008129-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CAMILA DIAS PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro |
| No. ORIG. | : | 00081299220114036109 3 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 13/05/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, concedendo a tutela antecipada.
Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício, bem assim houve apelo do Autor no tocante a fixação dos juros de mora e a majoração dos honorários advocatícios.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio*

*(Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 18/08/2011, a autora, nascida em 15/02/1962, instrui a inicial com os documentos de fls. 20/38.
Laudo Pericial em 22/11/2011, conclui que a autora é portadora de deficiência mental moderada, condição essa que prejudica total e definitivamente sua capacidade laboral.
Veio o estudo social em 25/06//2012, informando que a autora, casada, convive com o marido, dois filhos, e um neto (02/09/2005). Residem em imóvel próprio com dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Há infiltração de água, o imóvel não possui forração e está infestado de cupins. Os móveis são doações de terceiros. A renda familiar é de R$ 600,00 do trabalho informal do marido(auxiliar de pedreiro) e recebe R$ 90,00 de Bolsa Família. Consta que necessita de auxílio de terceiros para os gêneros alimentícios e produtos de higiene e limpeza.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (28/03/2011-fls.31), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, conforme entendimento desta E.8ª Turma.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao apelo do Autor.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 28/03/2011(data do requerimento administrativo - fls.31). Mantida a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008408-78.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008408-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NARCISO BOER |
| ADVOGADO | : | SP258730 GLEDSON RODRIGUES DE MORAES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANDERSON ALVES TEODORO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
O pedido é de revisão do benefício previdenciário, através da inclusão da gratificação natalina no período básico de cálculo para apuração da RMI, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A r. sentença (fls. 71/72), reconheceu a ocorrência da decadência e julgou improcedente o pedido formulado pela parte autora, nos termos do artigo 269, IV, do CPC. Deixou de condenar em custas, em face da isenção de que goza a parte. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00, condicionada a execução à perda da qualidade de beneficiário da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o autor, alegando, em síntese, que o prazo decadencial somente é aplicado aos benefícios concedidos após a publicação da MP nº 1.523-9/97, convertida na Lei nº 9.528/97, vez que a norma não é expressamente retroativa. Afirma, ainda, que a revisão do benefício não prescreve quanto ao fundo de direito, mas tão somente é alcançada pela prescrição do pagamento das parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. No mérito, reitera, em síntese, as razões expendidas na inicial.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:
*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.
O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:
***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 16/11/1992** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **24/08/2011**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.
Acrescente-se que o E. STF julgou o mérito do RE 626.489, com repercussão geral quanto às questões que

envolvem a aplicação do prazo decadencial aos benefícios concedidos antes da vigência da MP nº 1523/97, assentando que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004044-48.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004044-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | LAURINALDO INACIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP272156 MARCO AURELIO CAPUA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00040444820114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por LAURINALDO INÁCIO DA SILVA contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de sua companheira, julgou improcedente o pedido por falta de amparo legal. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se a Lei 1.060/50, haja vista que é beneficiária da justiça gratuita.
Alega o recorrente, em suas razões, que tem direito ao benefício pleiteado em razão de ter comprovado a condição de companheiro da falecida através de prova documental e testemunhal. Requer a reforma integral da r. sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.
DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São

eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***
Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**
NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que, à época do óbito, ocorrido em 02/03/2005, a falecida detinha a condição de segurada da Previdência Social, haja vista que **recebia Aposentadoria por Invalidez - NB: 133.735.853-0.**
**3. Dependência**
NO CASO DOS AUTOS, o autor sustenta ser companheiro da segurada falecida.
Para fazer jus ao segurado, é imprescindível que a parte autora demonstre que ela e o segurado viviam em união estável, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

Na hipótese, **a parte autora não comprovou, nos autos, que era companheiro da falecida.**
Com efeito, as provas documentais são insuficientes para comprovar a relação de união estável da falecida com o autor, sendo acostados aos autos apenas um cartão da Service - Farma em nome da falecida - AMARA sem qualquer indicação da data de emissão do cartão (fls. 10).
Ademais, da certidão de fls. 13 consta como endereço do óbito a **cidade de Barreiros localizada no Estado de Pernambuco** e de todas as outras provas documentais juntadas constam como endereço do autor a cidade **de São Bernardo do Campo, cidade localizada nos Estado de São Paulo.**
O depoimento da filha da falecida tornou-se imprestável considerando que presenciou a oitiva de outra testemunha - Jaime - que atestou a convivência da falecida com o autor até 2004, isto é, nenhuma prova documental ou testemunhal confirma a união estável **até a data do óbito em 02/03/2005**, fato imprescindível para concessão do beneficio pleiteado.
As provas são precárias e insuficientes para comprovar a alegada união estável.
E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º,

da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.

Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***O falecido recebeu o benefício de aposentadoria por invalidez até o óbito, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, da Lei nº 8.213/91. X - A autora não comprovou a condição de companheira do falecido por ocasião do passamento. XI - O início de prova material é frágil e não foi corroborado pela prova testemunhal, que é genérica e imprecisa quanto à alegada convivência. Neste sentido, as testemunhas não sabem dizer por quanto tempo a autora e o falecido viveram juntos; não sabem se o "de cujus" trabalhava e também declaram que "acham" que o falecido ajudava com as despesas. [...]. XVI - As provas produzidas não deixam clara a alegada convivência marital entre a autora e o "de cujus" no momento do óbito, não fazendo jus ao benefício de pensão por morte. XVII - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, o direito que persegue a requerente não merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0002415-87.2012.4.03.9999, Relator Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2013)*

**4. Conclusão**
Desse modo, **ausente um dos pressupostos legais** para a concessão de pensão por morte do companheiro, vez que não demonstrada, nos autos, a união estável entre a parte autora e o segurado falecido, a improcedência do pedido é de rigor.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000970-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000970-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | AIDAN ALIRO GAMA SANCHEZ incapaz e outro |
| | : | ASLAN ALIRO GAMA SANCHEZ incapaz |
| ADVOGADO | : | SP158018 IVANILDA MARIA SOUZA CARVALHO e outro |
| REPRESENTANTE | : | JUDITH GAMA DOS SANTOS |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00009707020114036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta de sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por AIDAN ALIRO GAMA SANCHEZ (incapaz) e ASLAN ALIRO GAMA SANCHEZ menor, nestes autos representados por sua genitora em face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu pai julgou procedente o pedido condenando o Instituto ao restabelecimento do benefício NB 149.280.102-7 com termo inicial na data do óbito. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença sujeita ao reexame necessário.

Aberta vista ao MPF seu parecer foi no sentido de desprovimento da remessa oficial.
É o Relatório.

DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu pai.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, o óbito ocorreu em 24/10/2002, conforme se verifica através da Carta de Concessão da Pensão por Morte juntada às fls. 22 - **NB: 149.280.102-7.**
Verifica-se, ainda, que o falecido contribuiu para a Previdência Social desde o mês de abril de 1978 até janeiro de 1996 perfazendo um total de 150 contribuições mensais, isto é, 12 anos, 04 meses e 17 dias de recolhimento para a Previdência Social comprovado pelos dados cadastrais do CNIS e da CTPS resumido na planilha de fls. 38.

Com efeito, o artigo 48 da Lei 8.213/91 assim dispõe:
*Artigo 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
*A carência legal está prevista no inciso II, do artigo 25 do mesmo diploma legal:*

*Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
...
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais. (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 1994)*
O artigo 142 estabelece as regras para segurados que entraram na Previdência antes de julho de 1991, como no caso concreto:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício: (Artigo e tabela com nova redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

A tabela do artigo 142 da Lei 8.213/91 leva em conta o ano em que o segurado completou 65 anos e o número de contribuições necessárias para à obtenção do benefício que no caso concerto é de 96 (noventa e seis ) meses. Assim, tendo o segurado implementado 65 (sessenta e cinco) anos em 1997, vez que nasceu em 12/09/1932, adquiriu o direito à aposentadoria por idade pelo cálculo do próprio INSS (fls. 38), haja vista ter recolhido 150 (cento e cinquenta) contribuições antes do óbito em 24/10/2002, fazendo jus à concessão do benefício da aposentadoria por idade desde de 1997.

**3. Dependência**
NO CASO DOS AUTOS os autores comprovaram serem filhos do pai falecido através dos RG pertencentes aos filhos ASLAN e AIDAN juntados às fls. 18 e 19, sendo presumida, portanto, a dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***No tocante a qualidade de segurado, a parte autora deveria comprovar que a falecida a mantinha no momento do óbito, conforme preconiza o art. 15 da Lei nº 8.213/91. [...] - Por outro lado, verifica-se da Certidão de Nascimento de fl. 10 que de fato a autora é filha da falecida e era menor à época do óbito. - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.***
*(AC nº 0017385-29.2011.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/06/2013)*
***A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Sendo os autores cônjuge e filhos menores do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). - Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista.***
*(Apel Reex nº 0027618-85.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 14/11/2012)*
***Comprovado nos autos que os autores eram cônjuge e filhos menores à época do óbito do falecido e, portanto, seus dependentes. - Aplicando-se ao caso o inciso II e parágrafo 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, conclui-se que, por ocasião do falecimento, o "de cujus" mantinha a qualidade de segurado.***
*(AC nº 0017036-65.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, e-DJF3 Judicial 1 05/08/2011, pág. 1287)*

Ressalto que demonstrada a invalidez de um dos filhos do segurado falecido tem ele o direito de continuar recebendo o benefício de pensão por morte após completar 21 anos.

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido, na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da viúva, a procedência do pedido é de rigor.
O termo inicial deve ser mantido na data do óbito em **24/10/2002**, nos termos do artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.212/91, vez que na ocasião do requerimento administrativo os filhos eram menores de 16 (dezesseis) anos.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma,

Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Considerando a simplicidade da causa e a natureza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, **fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação**, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "***os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença***", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, explicitando que a correção monetária e os de mora devem ser aplicados conforme os critérios constantes na decisão acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006304-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006304-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JANDIRA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00036-2 1 Vr TANABI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em

síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação (03/05/2007). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial de fls. 102/108, atesta que a autora é portadora de *"(...) perturbação da saúde mental (epilepsia) agravado por comprometimento psicopatológico decorrente de deterioração mental de natureza orgânica que interferiu de forma significativa em sua cognição, memória e atividade intelectiva. Pragmatismo comprometido. Apresenta quadro de perda súbita da consciência compatível com crises parciais. Quadro agravado por limitação respiratória que interfere sobremaneira em sua resistência física.* Conclui pela incapacidade total e permanente desde 2004.
Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, observa-se que a parte autora teve vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 04/09/2000 a 24/02/2001, 18/09/2001 a 28/12/2001, 24/06/2002 a 05/01/2003, 18/07/2011 a 19/02/2012, 02/07/2012 a 20/01/2013 e 15/07/2013 a 19/08/2013.
Resta comprovado o requisito da manutenção da qualidade de segurado nos termos do art. 15, II, da Lei n° 8.213/91, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, como fixado pela r. sentença.
Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar da incapacidade, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.
Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE*

*CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR CONTINUAR TRABALHANDO.*
*1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.*
*2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.*
*3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.*
*4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.*
*5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).*
Por outro lado, devem ser descontados dos termos da condenação os valores de benefício referentes ao período em que exerceu atividade remunerada a partir do termo inicial ora fixado.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018371-46.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.018371-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA ROSA DIAS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS011219A ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00106-1 1 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*Ab initio*, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de hérnia inguinal unilateral à esquerda, desidratação dos discos intervertebrais sem protusão discal e hidronefrose esquerda, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 143-151, 181-183 e 218-219).
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculo empregatício no período de 01.09.86 a 16.10.87 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, em períodos descontínuos, da competência de novembro/88 a agosto/91 e de setembro/07 a dezembro/07 (fls. 243).
No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:
O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 2007. Ademais, a parte autora colacionou aos autos cópias de atestados de maio e setembro de 2007 que atestam a incapacidade da autora.
Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 2007, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91.
Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07),*

*consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032736-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032736-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | MARIA CARVALHO GONCALVES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP148959 FABIO MARTINS JUNQUEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP117465 MARIA DA NATIVIDADE DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00102-2 1 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da apresentação do laudo médico pericial (19/05/2009), além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação alegando que faz jus ao recebimento de auxílio doença no período de 23/03/2008 até a data fixada para o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez.
O INSS deixou de apresentar recurso de apelação.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurge-se requerendo a concessão de auxílio-doença até o termo inicial fixado para o recebimento da aposentadoria por invalidez.
Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.
*In casu*, o laudo médico pericial atesta que a parte autora é portadora de Osteoartrose generalizada, Discopatia na coluna vertebral, e Tendinite nos membros superiores. Conclui pela incapacidade total e permanente. Informa que as enfermidades tiveram inicio há oito anos (2001).
Por consulta realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a parte autora recebeu, pela via administrativa,

auxílio-doença nos períodos de 03/06/2005 a 09/08/2006 e 10/08/2006 a 25/06/2008.
Dessa forma, constatada a concessão administrativa de auxílio-doença nos períodos acima, e a existência de incapacidade total e permanente, entendo ser cabível a concessão do benefício de auxílio-doença desde a data imediatamente posterior à sua cessação (que ocorreu em 25/06/2008), até a data fixada para a aposentadoria por invalidez, pois, como ficou demonstrado, não houve melhora do estado de saúde da autora.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, § 1°-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença no período de 26/06/2008 (data imediatamente posterior à cessação administrativa do auxílio-doença) a 18/05/2009 (data imediatamente anterior ao início da aposentadoria por invalidez). Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036135-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036135-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE LOURDES FERREIRA AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP134434 VANDERLEIA ROSANA PALHARI BISPO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00042-5 1 Vr ITAPOLIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela específica (fls. 111-113).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta transtorno dissociativo, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho (fls. 84-85).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores já pagos.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**. **Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048234-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048234-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP119665 LUIS RICARDO SALLES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA HELENA FERREIRA DA SILVA ANADAO |
| ADVOGADO | : | SP131234 ANTONIO CORDEIRO DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00054-0 1 Vr PIRAPOZINHO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença, ou na continuidade deste, a partir da data da citação.
Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram providos concedendo-lhe a tutela antecipada.
O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 95/99) atesta que a autora é portadora de *"(...) tendinite de supra espinhoso bilateral com associação a síndrome do impacto e osteoartrose de coluna cervical, lombar associado a hérnia discal, de joelhos, com síndrome do túnel do carpo bilateral, porém mais acentuada a esquerda com artrose difusa além de hipertensão arterial e nefrolitíase."* Acrescenta que a requerente possui dificuldade de abrir e fechar as mãos, deixando os materiais caírem delas, e que somando as condições da autora, esta não apresenta condições de trabalho que lhe garanta a subsistência. Dessa forma conclui-se a existência de incapacidade total e permanente.

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a requerente teve diversos vínculos empregatícios no período de 1986 a 2004, sendo o mais recente no intervalo de 01/06/1990 a 02/2004, e que recebeu benefício de auxílio-doença, concedido pela via administrativa, de 25/02/2002 a 24/05/2006 e de 25/05/2006 a 10/11/2007.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, como fixado pela r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000258-04.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.000258-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | TEONIA INACIO DA SILVA FEITOSA |
| ADVOGADO | : | MS012795A WILLEN SILVA ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002580420124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 46-54) afirma que a autora é portadora de hipertensão arterial, fratura em fêmur esquerdo, insuficiência valvar mitral e aórtica, entretanto afirmou o *expert "Não apresentou incapacidade laboral para as suas atividades laborais habituais.*
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003439-74.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003439-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | SILLAS JUVENCIO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP128929 JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00034397420124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com fundamento no art. 29 da Lei n. 8.213/91.
A r. sentença julgou improcedente a demanda.
A parte autora requer a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Na presente demanda, discute-se a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença para que incida o artigo 29 , §5º , da Lei n. 8.213/91, verbis:

*"Art. 29 .*
*(...)*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O dispositivo legal retrocitado determina o cômputo do valor percebido a título de benefício por incapacidade, se este for percebido durante o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez .
Não obstante este comando, dispõe o artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 que a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Observe-se:

*"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*
*(...)*
*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Das disposições acima, podemos extrair que o cerne da questão é a integração ou não do valor do auxílio-doença, que precede ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período básico de cálculo deste último.

Nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado, concedida por mera conversão de auxílio-doença, ou seja, sem períodos contributivos intercalados, aplica-se o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99.
Este entendimento encontra-se sedimentado ante os precedentes dos Tribunais Superiores:
Cito, primeiramente, a decisão proferida em sessão plenária do Colendo Supremo Tribunal Federal, realizada em 21/9/2011, no Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, cuja ementa a seguir transcrevo:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ é no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA . ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*
*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença , motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença , que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Agravo regimental improvido."*
*(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)*
*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.*
*1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença , que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*3. Agravo interno a que se nega provimento.*
*(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)*

Cumpre assinalar que o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível se houvesse períodos de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez .
Contudo este não é o caso. A parte autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, (fl. 34), derivado de auxílio-doença (fl. 31), sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.
Assim, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a transformação para 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença.
A manutenção da sentença se impõe, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007775-03.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007775-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIA LUCENA |
| ADVOGADO | : | SP240128 GIOVANNI MARCHESIM e outro |
| No. ORIG. | : | 00077750320124036119 6 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por ANTÔNIA LUCENA objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro falecido **em 20/09/2011,** julgou procedente o pedido, para conceder o benefício pleiteado, nos termos do artigo 74 e seguintes, condenando o INSS ao pagamento dos atrasados com antecipação de tutela e ao pagamento de juros de mora, correção monetária e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Alega o INSS, em suas razões, que a parte autora não preencheu os requisitos exigidos para a concessão do benefício, vez que não foi comprovada a união estável entre a autora e o falecido, principalmente pela fragilidade das provas carreadas aos autos. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou

técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que à época do óbito ocorrido em **20/09/2011,** o falecido detinha a condição de segurado da Previdência Social conforme se verifica dos dados constantes no CNIS, vez que o autor exercia atividade laborativa na empresa AGROPECUÁRIA NOSSA SENHORA DO CARMO S/A até a data de seu falecimento.

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***II - os pais;***
***III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.***
***§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*
***§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.***
***§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser***

***comprovada.***
***Art. 76 - .....***
***§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.***

NO CASO DOS AUTOS, a autora sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a autora **demonstre que o casal vivia em união estável**, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.
**Na hipótese,** a autora provou ser companheira do segurado, carreando aos autos documentos confirmando que vivia em união estável com o falecido no mesmo endereço através dos seguintes documentos:
- declarações de Jamiele e Rosália atestando que a autora e o falecido viviam em união estável (fls. 16/17);
- comprovante do Seguro de Vida do BRADESCO tendo como beneficiária a autora, nominada como cônjuge naquele documento (fls.18);
- documento comprovando que Antônia e Sebastião viviam no mesmo endereço: Rua Segundo Tenente Ary Pereira Lima, 22 - Jardim Cumbica/SP (fls.19/22);
- notas fiscais em nome da autora e do falecido referentes às compras de móveis efetuadas para a residência do casal (fls. 23/24);
- procuração de Sebastião outorgando à Antônia poderes para representá-lo na ação trabalhista movida contra a empresa ITAQUERI INOX COMÉRCIO DE METAIS LTDA onde trabalhou antes de ser admitido na Agropecuária (fls. 25);
- cópia da certidão de batismo onde consta o nome do casal como padrinhos (fls. 27);
- declaração da Secretária de Saúde da Região de Saúde IV - Pimenta/Cumbica referente ao cadastro familiar para fins de programa municipal de saúde (fls. 28).
Os depoimentos das testemunhas - Maria do Carmo (informante do juízo) Josimar, Ricardo e Rosa atestaram que a autora conviveu com JOSÉ por vários anos até a data de seu falecimento sendo que Ricardo e Rosa eram vizinhas do casal.
Às fls. 35 foi juntado documento da Prefeitura de São Jose dos Campos - declaração - constando a autora como dependente do falecido.
As depoentes foram unânimes atestando que Antônia e Sebastião viviam em união estável desde que ele veio do "norte" (frase dita pela testemunha Anatália) as demais afirmaram que conheciam o casal desde o ano de 2003, vez que se mudaram para aquela rua o casal já residia alí.
Demonstrada, pois, a vida em comum com a segurada, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I, e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de***

***comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido na época do óbito, comprovada a união estável e sendo presumida a dependência econômica da companheira, a procedência do pedido é de rigor.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso do INSS, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-35.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001286-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ROSA MARIA PIZANO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012863520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A sentença proferida em 05/09/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o labor, tão pouco ser hipossuficiente a parte autora.
Inconformado apela a requerente, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo

familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 22/06/2012, a autora, nascida em 08/07/1950, instrui a inicial com os documentos de fls. 05/26.
Veio o estudo social em 25/07/2012, informando que a Autora, reside com o marido e duas filhas ( 30 e 24 anos). Residem em casa alugada no valor de R$ 450,00, com cinco cômodos em alvenaria com toda infra-estrutura. Consta que possuem 03 telefones celulares. Que a requerente e seu marido possuem um imóvel alugado (conforme contrato às fls.72) no valor de R$ 300,00. A renda familiar é da aposentadoria do marido no valor de um mínimo, e do trabalho das filhas (R$ 300,00) mais a renda do aluguel acima.
Laudo Pericial em 25/04/2013, conclui que a autora não tem incapacidade laboral. Que dos exames realizados verifica-se que a mesma encontra-se apta para o exercício de quaisquer atividades laborais(item 7-fls.105).
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a parte autora está entre o rol dos beneficiários.
Verifico que o exame do conjunto probatório mostra que a requerente não logrou comprovar a miserabilidade, tão pouco sua incapacidade para o labor, essencial à concessão do benefício assistencial, já que a família, não ostenta as características de hipossuficiência, considerando que possuem remuneração superior ao salário-mínimo.
Logo, não há reparos a fazer à decisão que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003559-63.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.003559-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JORGENEIDE NASCIMENTO DE SOUZA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP316978 LUZINALVA EDNA DE LIRA e outro |
| REPRESENTANTE | : | LUCINEIDE DO NASCIMENTO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP316978 LUZINALVA EDNA DE LIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00035596320124036130 2 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 28/06/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, concedendo a tutela antecipada.
Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal às fls.207/209, opina pelo não provimento do recurso do INSS.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 11/07/2012, a autora, incapaz, nascida em 03/05/1978, representada por sua irmã, instrui a inicial com os documentos de fls. 17/30.
Laudo Pericial em 08/11/2012, conclui que a requerente apresenta quadro de retardo do desenvolvimento neuropsicomotor e retardo mental moderado com distúrbio cognitivo severo por encefalopatia crônica. Caracteriza situação de incapacidade total e definitiva para atividades laborais do ponto de vista neurológico, incluído vida diária e independente e atos da vida civil.
Veio o estudo social em 18/01/2013, 27/01/2012, informando que a requerente reside com a irmã e um sobrinho (4 anos) em imóvel junto com outras edificações no mesmo terreno por ser área livre do Município de Osasco (fotos fls.122/124), consistente em barraco de madeira, em estado precário, não possuindo saneamento básico. A renda familiar é de R$ 1.000,00 advindos do salário da irmã e a família recebe Bolsa Família no valor de R$ 102,00.
O Ministério Público Federal às fls.210/211, apresenta o CNIS comprovando que a irmã da Autora deixou de aferir renda a partir de dezembro de 2013.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo(18/06/2004), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 18/06/2004 (data do requerimento administrativo). Mantida a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026626-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026626-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | KAREN CRISTINA FELIX DE LIMA incapaz e outro |
| | : | KETILLY ADRIANI FELIX DE LIMA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP284075 ANDRE TAVARES VALDEVINO e outro |
| REPRESENTANTE | : | WIVIANE DOS SANTOS FELIX |
| ADVOGADO | : | SP284075 ANDRE TAVARES VALDEVINO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00064652520134036119 5 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos por KAREN CRISTINA FELIX DE LIMA e KETILLY ADIANI FELIX DE LIMA nestes autos representadas por sua genitora contra a decisão de fls. 68/74.
Alega, em síntese, que há contradição entre o dispositivo e a fundamentação. Requer seja sanada a irregularidade apontada.
É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração da parte autora merecem acolhimento.
De fato, o dispositivo da decisão embargada encontra-se contraditório, haja vista que a fundamentação da decisão foi no sentido de dar provimento ao recurso das autoras e por erro constou do dispositivo *"Ante o exposto, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil."*
Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração,** para que conste do dispositivo o seguinte teor:
"Ante o exposto, **dou provimento ao recurso da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil"
Em razão, de interesse de incapaz, cumpra-se o parágrafo final daquela decisão remetendo-se os autos ao MPF.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002740-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002740-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DURCELINA MANOEL DA SILVA SALLES |
| ADVOGADO | : | SP262984 DIEGO RICARDO TEIXEIRA CAETANO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00185-6 1 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 50/51v (proferida em 31/07/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (14/10/2011 - fls. 12). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. Alega, ainda, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.
A fls. 73, a Autarquia informou a implantação do benefício nº 553.231.064-1, com data de início do benefício - DIB em 14/10/2011, data de início do pagamento - DIP em 01/08/2012 e renda mensal inicial - RMI de R$ 545,00 (quinhentos e quarenta e cinco reais).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, esclareça-se que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
A preliminar será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/14.
A parte autora, faxineira, contando atualmente com 70 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de esquizofrenia paranoide. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 08/2011.
A fls. 43, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 01/2003 a 05/2004, de 05/2011 a 08/2011 e de 12/2011 a 04/2012.
Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 28/06/2004 a 12/09/2007 e de 02/09/2011 a 02/10/2011.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 02/10/2011 e ajuizou a demanda em 05/12/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*

*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*

*(...)*

*4. Recurso provido. Sentença reformada.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Esclareça-se que não há que se falar em preexistência da enfermidade incapacitante à refiliação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o reingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade em 08/2011, portanto, em data posterior ao reinício dos recolhimentos.
Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***

*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.*

*2. Agravo regimental improvido.*

*(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 14/10/2011 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003267-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003267-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOAO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP248351 RONALDO MALACRIDA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00089-5 1 Vr IEPE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
Foi deferida a tutela antecipada sendo determinada a imediata implantação do benefício de auxílio-doença.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da realização do laudo médico pericial (01/12/2010). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula n° 111 do STJ.
Foi mantida a tutela antecipada, substituindo-se, no entanto, o benefício de auxílio-doença por aposentadoria por invalidez.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação em que requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, ou então na data da citação.
O INSS, por sua vez, também apela, alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a incidência do disposto no art. 1°-F da Lei n° 9.494/97, com redação dada pela Lei n° 11.960/2009, a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a

incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 93/94) atesta que a parte autora é portadora de *"(...) Doença da coluna dorso lombar (...) com hérnias discais postero medianas em D11-D12 e D12-L1, Bulgings assimétricos e L3-L4 e L4-L5 e discreto Bulging simétrio em L1-L2."* Conclui pela incapacidade total e permanente. Em relação ao início da incapacidade esclarece que antes mesmo da realização do exame de Ressonância Magnética, em 04/2005, já se encontrava incapacitada.
Em que pese não haver referência à época em que o autor teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, somente mencionando que mesmo antes de 04/2005 já se encontrava incapacitado, é inegável que a enfermidade que o acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculado à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pelas fls. 72, verifica-se que o requerente teve vínculos empregatícios, em período não contínuo de 1978 a 1982 e que efetuou recolhimentos, na condição de contribuinte individual, relativamente aos meses de 10/2002, 09/2003 a 10/2003, 01/2004 a 08/2004, 07/2007 a 11/2007, e 01/2008 a 02/2009.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que apesar de ter perdido a qualidade de segurado em determinado momento, conta com contribuições em quantidade suficiente para o aproveitamento das anteriores, perfazendo número superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a tutela antecipada deferida.
Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo, formulado em 19/09/2008 (fls. 10), considerando-se que nessa data a parte autora já se encontrava incapacitada, conforme disposto no laudo médico pericial.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, § 1°-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, e **PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007320-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007320-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUZIA FARCO SOLIS |
| ADVOGADO | : | SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00098-3 3 Vr ADAMANTINA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, a parte autora, em breve síntese, pleiteia a realização de novo laudo médico pericial por especialista na área de cardiologia.
No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a realização de perícias médicas (fls. 187-196 e 218-220).
De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que os laudos periciais foram devidamente apresentados e respondidos os quesitos formulados pelas partes, restando esclarecida a questão referente à capacidade laboral da demandante.
Assim, não há cogitar da necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*
*Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.
Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE*

*EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA- DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*
*I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*
*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*
*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*
*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

Apesar de a parte autora ter colacionado documentos médicos particulares que atestam a incapacidade para o exercício de atividades laborativas, merece valimento o laudo pericial confeccionado nestes autos, que contraditou as conclusões destes através de análise pormenorizada do quadro clínico da postulante.
Destarte, como não foram trazidos aos autos elementos aptos a abalar as conclusões nele contidas, nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Compulsando-se os autos, verificou-se que a parte autora contribuiu para a Previdência Social, como facultativa, em períodos descontínuos, da competência de julho/04 a janeiro/14.
Contudo, não faz jus à percepção de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, senão vejamos:
No que respeita à alegada invalidez, foi realizada perícia médica, onde o *expert* asseverou que a parte autora é portadora de depressão grave, sem sintomas psicóticos (fls. 218-220).
Em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, consignou que a parte autora pode desempenhar qualquer atividade compatível com sua escolaridade, só que seu desempenho será parcial, ou seja, executará as suas funções laborativas com dificuldade. Ressalte-se que a autora é "do lar".
Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente nem de forma total e temporária, não se há falar em aposentadoria por invalidez tampouco em auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE OU TOTAL E TEMPORÁRIA PARA O TRABAHO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. Conforme consta do parecer emitido pelo perito judicial não há nexo entre a doença encontrada e a atividade laboral da Autora.*
*2. O laudo médio pericial (fls. 47/49) atestou que a Autora padece de fibromialgia com capacidade laborativa comprometida apenas de forma parcial e temporária.*
*3. Agravo legal a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, AC nº 1182270, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, DJU 28.01.09, p. 616).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO.*
*I - Ausente um dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que não comprovada a incapacidade total para o trabalho.*

*II - Não se reconhece a incapacidade total se o mal incapacitante ocorreu na infância do requerente, que já chegou a desenvolver diversas atividades, inclusive com registro em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.*
*III - Incapacidade total para o trabalho não reconhecida por perícia médica.*
*VI - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 870654, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DJU 22.10.04, p. 551).*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*
*(...).*
*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*
*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*
*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA LEI 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. CUSTAS.*
*I - Não comprovada a incapacidade laborativa total, não é devida a aposentadoria por invalidez previdenciária.*
*II - Ônus da sucumbência que não se impõe, dado o caráter condicional da decisão em caso de assistência judiciária. Precedente do STF.*
*III - Apelação parcialmente provida." (TRF 3ª Região, AC nº 843553, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU 13.12.04, p. 240).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO.*
*Laudo medido afirma que a incapacidade é parcial.*
*A ausência de incapacidade permanente e total para o trabalho afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez.*
*Sentença mantida.*
*Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 1223764, UF: SP, Turma Suplementar da 3ª Seção, Rel. Juiz Fernando Gonçalves, v.u., DJU 25.06.08).*
Isso posto, **NÃO ACOLHO A PRELIMINAR**, e com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008441-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008441-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE DONISETE CHICONI |
| ADVOGADO | : | SP171210 MARIA LUCIA NIGRO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP181383 CRISTIANE INÊS ROMÃO DOS SANTOS NAKANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00076-2 2 Vr ITAPOLIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção de seu auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação alegando, em suma, haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Consta dos autos que o postulante recebeu administrativamente auxílio-doença no interregno de 23.04.09 a 08.07.10 (fls. 76). Assim, tendo ajuizado a presente demanda em 06.07.10, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 10.11.11, afirma que o autor é portador de lombociatalgia crônica por discopatia e estenose do forame de L4 a S1 e artrodese da coluna de L4 a S1, estando parcial e permanente para atividades que demandem a flexão da coluna lombar (fl. 109-113).
Dessa forma, e tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 43 (quarenta e três) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, deverá receber auxílio-doença até que seja readaptado para o desempenho de uma atividade compatível com a sua incapacidade.
Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento.(AC 0000770702011403611 6, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquira aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de*

*sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.*
*(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 0000287252006403611 3, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da incapacidade fixada na perícia médica e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008889-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008889-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA JOSE CORDEIRO DE SOUZA COCIS |
| ADVOGADO | : | SP123247 CILENE FELIPE |
| SUCEDIDO | : | ANTONIO COCIS falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00041-2 1 Vr PACAEMBU/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora demonstrou que manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.10.84 a 30.04.85 e de 01.05.86 a 31.10.86 (fls. 11-14).
Demonstrado, ainda, que verteu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, relativas às competências de 03/02 a 07/02, 09/05 a 02/06, 04/06 a 05/06, e que recebeu auxílio-doença, nos interregnos de 29.05.06 a 26.08.08 e de 01.10.08 a 28.08.09 (fl. 53).
No tocante à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 12.01.12, atestou que a parte autora, hipertensa, sofre de problema circulatório grave, com amputação da perna direita e cinose em membro inferior esquerdo. Afirmou que o autor está incapacitado há 07 (sete) anos, isto é, desde janeiro/2005 (fls. 78-80).
Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior aos recolhimentos previdenciários iniciados em setembro/2005
Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal, o que não ocorreu no caso em tela, vez que está incapacitado desde janeiro/2005.
A despeito da concessão do benefício na via administrativa, não se reconhece direito a benefício por incapacidade quando a invalidez é anterior aos recolhimentos, sendo que a concessão na via administrativa não vincula o Poder Judiciário.
Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à*

*doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015684-62.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015684-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | OLIMPIA NICOLETTI DEZORDI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS005722 MADALENA DE MATOS DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 11.00.00053-7 2 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao

empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

Busca a autora, nascida em 31.10.1924, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. Assim, tem a autora direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópia da sua certidão de casamento, realizado em 13.11.1947, em que consta a qualificação do seu cônjuge como agricultor (fls. 97), qualificação que se repete na certidão de óbito juntada a fls. 96.

Referidos documentos constituem início de prova material.

Ressalto, porém, que o marido da autora faleceu em 1977, o que obsta que esta venha valer-se sua qualificação como lavrador mais de trinta anos depois. Com o falecimento do companheiro, cessa a presunção de que a esposa o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu

próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta 8ª Turma, in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL . DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido , uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XII - Agravo improvido.*
*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário". (48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido , uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XI - Agravo legal improvido. (37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)"*

Os depoimentos testemunhais, a seu turno (fls. 69/71), são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei, na medida em que se mostraram vagos e imprecisos, sem detalhar períodos e locais em que a autora teria efetivamente exercido atividade rural em regime de economia familiar.

Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019455-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019455-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JULIANA CRISTINA DE CARVALHO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP259079 DANIELA NAVARRO WADA |
| REPRESENTANTE | : | ELIANA APARECIDA ADAO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00081-5 2 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS contra a sentença que, em autos de ação ajuizada por JULIANA CRISTINA DE ADÃO CARVALHO representada por sua mãe, objetivando a concessão de pensão por morte de seu genitor em **28/09/2008,** julgou procedente o pedido condenando o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo, antecipando os efeitos da tutela, com incidência de juros e correção monetária pela Lei 11.960/2009. Fixou os honorários advocatícios no percentual de 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, conforme o disposto na Súmula 111do STJ.
O Instituto, preliminarmente, impugna os efeitos da tutela antecipada concedida na sentença. No mérito, alega que os dados constantes no CNIS atestam que o falecido não detinha a condição de segurada à época do óbito. Aduz, ainda, que não pode ser reconhecida como prova a sentença trabalhista juntada aos autos. Requer a reforma integral do julgado.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal, em seu parecer, pugna pelo desprovimento do recurso.
Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.
DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**
A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a revisão do benefício já concedido ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi*

*prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV -* ***Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício****. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.
Análise do mérito.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e **o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos** ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***
Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Requisitos de condição de segurada**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que o falecido é segurado da Previdência Social, mas a relação empregatícia não se encontrava regularizada perante a Previdência Social à época do óbito. Entretanto, verifica-se que, em decorrência da Ação Trabalhista nº 00876200912015003 ajuizada pelo espólio de João, esta relação restou declarada judicialmente, conforme determinado pelo MM. Juiz de Direito da Vara do Trabalho de

Jaboticabal/SP, que a parte autora laborou como empregado no período de **10/02/2007 a 28/08/2008** na BENEFICIADORA DE CERAIS FURONI LTDA. Verifica-se, ainda, a juntada dos pagamentos referentes as contribuições previdenciárias do período homologado reconhecendo os períodos trabalhados naquela empresa.
Neste sentido:
*REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. PROVA MATERIAL. REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. A jurisprudência do STJ é pacífica no entendimento de que a sentença trabalhista será admitida como início de prova material para comprovação de tempo de serviço, mesmo não tendo o INSS composto a lide, desde que corroborada pelo conjunto fático-probatório do autos.*
*2. A Corte de origem consignou que os documentos acostados aos autos constituíram início de prova material suficiente a comprovar a condição de rurícola do de cujus e concluiu com base no acervo probatório dos autos que a agravada faz jus ao benefício de pensão por morte. O reexame da decisão encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 133760/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 02/08/2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Sendo a autora cônjuge do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). - Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista. - Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo. - Apelação a que se nega provimento. Concedida, de ofício, a tutela específica.*
*(AC 00019954320074036124, Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA, TRF3 -, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012:.)*
**3. Dependência**

NO CASO DOS AUTOS, a parte autora demonstrou ser filha menor absolutamente incapaz do segurado, haja vista que seu nascimento ocorreu em 28/08/1996, sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***No tocante a qualidade de segurado, a parte autora deveria comprovar que a falecida a mantinha no momento do óbito, conforme preconiza o art. 15 da Lei nº 8.213/91. [...] - Por outro lado, verifica-se da Certidão de Nascimento de fl. 10 que de fato a autora é filha da falecida e era menor à época do óbito. - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.***
*(AC nº 0017385-29.2011.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/06/2013)*
***A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Sendo os autores cônjuge e filhos menores do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). - Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista.***
*(Apel Reex nº 0027618-85.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 14/11/2012)*
***Comprovado nos autos que os autores eram cônjuge e filhos menores à época do óbito do falecido e, portanto, seus dependentes. - Aplicando-se ao caso o inciso II e parágrafo 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, conclui-se que, por ocasião do falecimento, o "de cujus" mantinha a qualidade de segurado.***
*(AC nº 0017036-65.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, e-DJF3 Judicial 1 05/08/2011, pág. 1287)*

O termo inicial, no presente caso, por envolver menor **absolutamente incapaz, a partir da data do óbito**, senão vejamos.
A jurisprudência atual do E. Superior Tribunal de Justiça e nesta C. Corte, é no sentido de que o termo inicial da pensão por morte de filho absolutamente incapaz, como no presente caso, é **a data do óbito**, tendo ele direito às parcelas compreendidas entre a data do óbito e a do requerimento administrativo, vez que não se sujeita aos prazos prescricionais, nos termos do artigo 79 da Lei 8.213/91, *in verbis:*

*Art. 79.Não se aplica o disposto no art. 103 desta Lei ao pensionista* ***menor, incapaz*** *ou ausente, na forma da lei. Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou,* ***quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

Neste sentido os seguintes julgados:

*EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. MENOR OU INCAPAZ . TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. 1 - É firme nesta Corte o entendimento no sentido de que o menor ou o incapaz tem direito ao benefício de pensão por morte no período compreendido entre o óbito do segurado e a data do pedido administrativo, uma vez que não se sujeitam aos prazos prescricionais. 2- Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 201101557173, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:18/06/2012 ..DTPB:.)*
*EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DEPENDENTE INCAPAZ. PENSÃO POR MORTE. DATA DO ÓBITO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PAGAMENTO INTEGRAL. POSSIBILIDADE. No período compreendido entre o óbito do segurado e a data do pedido administrativo, somente o dependente incapaz tem direito ao benefício de pensão por morte. Assim, o benefício há de lhe ser pago em valor integral, devendo, tão-só a partir da data do requerimento, ser repartido de modo igual entre os demais dependentes. Precedente do e. STJ. Agravo regimental desprovido. ..EMEN:(AGRESP 201000030170, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:24/05/2010 ..DTPB:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA TRANBALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INICIO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO SEGURADO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. 1. É inconteste, no caso, a qualidade de segurado do genitor da parte autora à época do óbito, ocorrido em 27.12.2002, haja vista que o último vínculo trabalhista do falecido foi em 09.12.2001, conforme anotação na CTPS e o termo na Justiça do Trabalho. 2. Nos termos da legislação e da jurisprudência, em se tratando de menor absolutamente incapaz, não se aplica a prescrição qüinqüenal, devendo o início do benefício pensão por morte ser contado a partir da data do óbito. 3. Há de se aplicar como termo inicial do benefício a data do óbito do instituidor da pensão, ocorrido em 27.12.2002, haja vista que nessa época a parte autora era absolutamente incapaz, tendo em vista que nasceu em 23.11.99. 4. Apelação do particular provida. 5. Remessa oficial e apelação do INSS improvidas.(APELREEX 00038561420124058200, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::10/10/2013 - Página::205.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. SENTENÇA TRANBALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INICIO DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO DO SEGURADO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. 1. É inconteste, no caso, a qualidade de segurado do genitor da parte autora à época do óbito, ocorrido em 27.12.2002, haja vista que o último vínculo trabalhista do falecido foi em 09.12.2001, conforme anotação na CTPS e o termo na Justiça do Trabalho. 2. Nos termos da legislação e da jurisprudência, em se tratando de menor absolutamente incapaz, não se aplica a prescrição qüinqüenal, devendo o início do benefício pensão por morte ser contado a partir da data do óbito. 3. Há de se aplicar como termo inicial do benefício a data do óbito do instituidor da pensão, ocorrido em 27.12.2002, haja vista que nessa época a parte autora era absolutamente incapaz, tendo em vista que nasceu em 23.11.99. 4. Apelação do particular provida. 5. Remessa oficial e apelação do INSS improvidas.(APELREEX 00038561420124058200, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::10/10/2013 - Página::205.)*

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que demonstrada a condição de segurada da falecida, à época do óbito, e por ser presumida a dependência econômica da filha menor, a procedência do pedido era de rigor.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
O MM. Juiz *a quo* fixou os honorários no valor equivalente a R$ 1.000,00 (mil reais) valor menor do que 15% do valor da causa correspondente a R$ 7.464,00 (sete mil quatrocentos e sessenta e quatro reais).
Assim, a sentença de primeiro grau deve ser reformada apenas quanto aos juros de mora, vez que os honorários foram fixados em valor inferior ao requerido pelo Instituto, conforme acima explicitado.
Ante o exposto, **dou parcial ao recurso do INSS**, nos termos do artigo 557, § 1º-A e **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput,* ambos do Código de Processo Civil, alterando a r. sentença de primeiro grau apenas no tocante aos juros conforme os critérios constante na decisão acima, mantendo a antecipação da tutela.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024134-91.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024134-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | BENEDITO JAQUINTA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | MS015248 TAMYRIS OLIVEIRA GONCALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00432-3 2 Vr SIDROLANDIA/MS |

DESPACHO
Compulsando os autos, verifico que a parte dispositiva da decisão de fls. 169, apresenta erro material.
Dessa forma, chamo o feito à ordem para retificar a parte dispositiva do *decisum* monocrático, que passa a ter a seguinte redação:
*"Logo, com fundamento no inciso XIII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, competente para apreciação do recurso"*
P.I.

São Paulo, 17 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025305-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025305-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE FRANCISCO LINO |
| ADVOGADO | : | SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00061-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 138/139 (proferida em 19/09/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença. Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido:
Consoante o disposto no §1º, do art. 242 e art. 506, inc. I, ambos do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.
Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.
Por oportuno trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 488, em comentário ao art. 242:

*"2. Audiência. Do ato proferido em audiência, considera-se intimada a parte que fora regularmente intimada para a audiência, sendo irrelevante o seu comparecimento ou não àquele ato. O dies a quo do prazo é a data da audiência onde foi proferida a decisão (Nery, Recursos, n.3.4.1.4, p. 343/344). No mesmo sentido: Barbosa Moreira, Coment., n.197, p. 358/359)"*

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ:

***APELAÇÃO. INÍCIO DO PRAZO. SENTENÇA PROFERIDA EM AUDIÊNCIA.***
*1. Se a parte interessada não esteve presente na audiência, mesmo devidamente intimada, e nela foi proferida a sentença, incide o art. 242, § 1º, do Código de Processo Civil, não colhendo fruto a argumentação de não ser possível publicar a sentença em audiência de conciliação, matéria que não está sendo questionada e que poderia sê-lo no recurso de apelação, que quedou intempestivo.*
*2. Recurso especial não conhecido.*
*(STJ - REsp 164891/RS RECURSO ESPECIAL - 1998/0012240-0 Órgão Julgador - T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento04/03/1999 Data da Publicação/Fonte DJ 26.04.1999 p. 94 RCJ vol. 96 p. 47 - Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)*
A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.
Neste sentido, trago à colação:
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.***
*1. Não incorre em violação ao art. 535 do CPC o acórdão que não apresenta qualquer vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, não servindo os Embargos de Declaração para a mera reapreciação de matéria já decidida.*
*2. Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).*

*3. Mesmo não tendo o Procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento.*
*4. Recurso Especial do INSS improvido.*
*(STJ - RESP 200701952254 RESP - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*
No caso dos autos, verifico que o procurador federal foi pessoalmente intimado acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, em 27/02/2012 (fls. 134), embora tenha deixado de comparecer ao ato.
Não obstante, considera-se intimado no momento em que houve a leitura da decisão em audiência, realizada em 19/09/2012.
Na situação em apreço, a contagem do prazo iniciou-se em 20/09/2012 (quinta-feira), com o término em 19/10/2012 (sexta-feira), considerando que a Autarquia Federal possui 30 dias para interpor o recurso de apelação.
Diante disso, tem-se por intempestivo o recurso autárquico interposto somente em 14/01/2013.
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do art. 557, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025996-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025996-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE JAIME PINA |
| ADVOGADO | : | SP155354 AIRTON PICOLOMINI RESTANI |
| No. ORIG. | : | 00012178420088260362 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença. A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, o qual foi convertido em agravo retido por esta E. Corte (fls. 89 do apenso).
A r. sentença de fls. 217/222 (proferida em 30/07/2012), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da juntada do primeiro laudo pericial (04/01/2010).
Inconformadas, recorrem as partes.
A Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mais, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.
A parte autora, por sua vez, requer a alteração do termo inicial para a data de cessação do auxílio-doença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que foi restabelecido o benefício nº 560.027.639-3, com data de início do benefício - DIB em 30/05/2006, data de início do pagamento - DIP em 30/05/2006 e renda mensal inicial - RMI de R$ 570,97 (quinhentos e setenta reais e noventa e sete centavos).

É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Deixo de conhecer o agravo retido, não mencionado expressamente em razões ou contrarrazões de recurso, a teor do preceito do § 1º do art. 523 do CPC.
Ademais, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/51.
A fls. 90/91, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 01/09/2003 a 04/05/2005. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 16/08/2005 a 31/03/2006 e de 30/05/2006 a 15/08/2007.
A parte autora, ajudante geral, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.
O primeiro laudo, realizado por especialista em psiquiatria, atesta que a parte autora apresenta transtorno depressivo recorrente, atualmente em remissão, fobias sociais e personalidade anancástica. Conclui que existiu incapacidade ao labor de 05/2005 a 12/2007. Afirma que os medicamentos utilizados pela parte autora podem reduzir sua capacidade funcional, causando-lhe dificuldade de concentração e diminuição de reflexos.
O segundo laudo atesta que a parte autora é portadora de artrose em coluna lombar e tendinopatia do supraespinhoso. Apresentou uma limitação à movimentação do membro superior esquerdo, devido à lesão no tendão supraespinhal, caracterizando uma incapacidade laborativa total e temporária, devendo realizar tratamento clínico. Informa que a incapacidade teve início em 09/2007.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 15/08/2007 e ajuizou a demanda em 25/01/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de os laudos judiciais terem atestado a incapacidade apenas temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Neste caso, a parte autora sempre exerceu atividades braçais e é portadora de enfermidades que afetam a coluna lombar e a movimentação do membro superior esquerdo. Ademais, necessita tomar medicamentos que dificultam sua concentração e diminuem seus reflexos, conforme atestado pelo laudo judicial.
Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*

*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (16/08/2007), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Observe-se que o laudo psiquiátrico atestou a incapacidade até 12/2007 e o segundo laudo atestou que a incapacidade teve início em 09/2007. Portanto, quando houve a cessação administrativa do auxílio-doença, a parte autora estava incapacitada ao labor, em razão da patologia psiquiátrica.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora para alterar o termo inicial do benefício e dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os honorários advocatícios, tudo nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 16/08/2007 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028307-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028307-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | CONCEICAO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP244182 LIGIA MARA CESAR COSTA CALOI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00135-6 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por CONCEIÇÃO RODRIGUES contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando o pagamento dos valores devidos entre o primeiro requerimento administrativo, indeferido, e o segundo que enfim restou deferido o pedido de concessão do beneficio de pensão por morte acidentária de seu companheiro em 31/08/2009.
Alega a recorrente, em suas razões, que tem direito ao beneficio pleiteado, vez que presentes os requisitos necessários para concessão desde do primeiro requerimento. Requer a reforma da r. sentença.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.

DECIDO.
Trata-se de ação objetivando os valores devidos desde o óbito, haja vista que o primeiro requerimento foi indeferido indevidamente.
Ocorre que esta Egrégia Corte é absolutamente incompetente para julgar as ações de concessão e revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, em face do disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:
***Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:***
***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente do trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho.***
A competência para processar e julgar as causas de acidente do trabalho é, na verdade, da Justiça Estadual, conforme entendimento pacificado nas Egrégias Cortes Superiores:
***Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista.*** *(Súmula nº 501, do Egrégio Supremo Tribunal Federal)*
***Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*** *(Súmula nº 15, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça)*
E tal entendimento se aplica, inclusive, às ações de revisão e concessão de benefício previdenciário decorrente de acidente do trabalho, de acordo com recentes julgados:

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***
***1. Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ.***
***2. Agravo regimental a que se nega provimento.***
*(STJ, AgRg no CC nº 122.703/SP, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 05/06/2013)*
***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.***

***INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.***
***A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido.***
*(AgR no RE nº 478472, 1ª Turma, Relator Ministro Carlos Britto, DJ 01/06/2007, pág. 00056)*

NO CASO DOS AUTOS, o feito foi processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância, sendo o caso de se encaminhar os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para julgar o presente recurso.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 113, *caput,* do Código de Processo Civil e no artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, **reconheço a incompetência** desta Egrégia Corte Regional, para julgar o presente recurso.
**Remetam-se os autos** ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029676-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029676-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA LADEIA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP223250 ADALBERTO GUERRA |
| No. ORIG. | : | 07006111320128260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra sentença que, nos autos da ação ajuizada em 16/08/2012 por APARECIDA LADEIA FERREIRA em face do ora apelante objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou procedente o pedido**, sob o fundamento de que a autora comprovou, por meio de prova documental e testemunhal, o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei.
Sustenta a parte apelante que a parte autora não provou o efetivo exercício de atividade rural durante o lapso temporal necessário.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.
Vejamos.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:
***Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
***§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*

***§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*** *(Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)*

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

***Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:***
***I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.***

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

***Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.***

E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.

Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

**2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **30/07/2012**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê do(s) documento(s) de fls. 10/11, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava com 55 anos de idade.

**3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).

E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2012**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, ao menos, **180 meses (15 anos)**.

Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").

Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

***RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.***
***1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.***
***2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.***
***3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.***
***4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso***

***temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.***
***5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.***
***6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.***
*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*
E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).
No caso presente caso, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, por tempo igual ao da carência exigida na lei, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos documento juntados e depoimentos prestados.
Para provar o alegado, a autora juntou aos autos sua certidão de casamento, realizado em 16/12/1978, na qual seu marido (José Oliveira Ferreira) foi qualificado como lavrador (fls. 12); certidões de nascimentos de seus filhos Gilmar Ladeia Ferreira e Gildomar Ladeia Ferreira, nascidos em 27/08/1979 e 08/04/1982, nos quais José Oliveira foi qualificado como lavrador (fls. 13/14); filiação de seu marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Flórida Paulista, admitido em 13/09/1979 (fls. 15); CTPS em nome de José Oliveira contendo diversos registros como trabalhador rural (fls. 16/22).
De outro lado, o CNIS de fls. 36/3, analisado em conjunto com as anotações da CTPS de fls. 16/22, informa que José Oliveira Ferreira desenvolvia atividades eminentemente rurais, em períodos intercalados compreendidos entre 09/06/1984 a 11/2002, notadamente em fazenda do município de Florida Paulista/SP.
As testemunhas ouvidas confirmaram a atividade rural da autora, como bóia fria, desde, pelo menos, o ano de 1984, mantendo-se nessa condição ao longo de sua vida. É certo que afirmaram que a autora diminuiu a frequência de seu trabalho, com o avanço da idade, no entanto, categoricamente disseram que esta nunca abandonou o serviço na roça, sem nunca ter trabalhado na cidade, assim o fazendo até os dias atuais.
Como a condição de trabalhador rural do marido pode ser estendida à esposa, e como não há mínima prova de que a autora exercia alguma atividade urbana, resta claro que acompanhava seu esposo nas lides rurais, desde que se casou, cumprindo o período equivalente à carência necessária para concessão do benefício requerido.
Assim sendo, os documentos acima mencionados se consubstanciam em razoável início de prova documental, que somados aos favoráveis testemunhos colhidos, devem ser considerados suficientes a embasar o pedido.
Nesse sentido:
***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Consta nos autos cópias de fichas de matrícula de emprego, constando a autora empregada no período de 1972 a 1998 junto à empresa Agropecuária Caieira S/A, e de sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1972 a 1988, que correspondem a 18 anos e 07 meses de contribuição, pelo que cumpriu a carência legal exigida. 2. Referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes. 3. A autora cumpriu o requisito etário, eis que completou 55 anos em 21.11.2007, anteriormente à data do ajuizamento da ação. 4. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, uma vez preenchidos os requisitos. 5. Agravo desprovido.(APELREEX 00148863820124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)***
***Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do***

***exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia de contrato de arrendamento de área agrícola para exploração leiteira, no período de 1990/1994 (fls. 08). - Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 76) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou que ele sempre exerceu atividade rural, arrendando terras de terceiros para pecuária, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos do autor no período posterior ao início de prova apresentado, o que corrobora o labor rural pelo período de carência. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1990 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos, é devido o benefício pretendido.***
***(AC nº 0014650-52.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/09/2013)***
***O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural. - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido. - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.***
***(AC nº 0062901-77.2008.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)***
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA POR PROVA PLENA (CTPS) E POR PROVA TESTEMUNHAL. PRELIMINARES DE PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL E CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADAS. TERMO INICIAL: CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS DE UMA SÓ VEZ. 1. Ainda não transcorrido o lapso temporal, não há que se falar em prescrição. Preliminar rejeitada. 2. O fato de não haver registros de contribuições previdenciárias no CNIS em nome da autora não constitui carência de ação, uma vez que o início de prova material pode ser demonstrado por outros documentos. Rejeito a preliminar. 3. Comprovada a qualidade de trabalhadora rural, por provas testemunhal e material, na forma do § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91, e a idade superior a 55 anos, a segurada tem direito à aposentadoria por idade. 4. O registro de emprego lançado na CTPS da autora é documentos hábil à comprovação do exercício de atividade rural, nos termos do art. 106, inciso I, da Lei 8.213/91, constituindo prova plena da sua qualidade de rurícola. 5. A concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural independe do cumprimento da carência exigida em lei (artigo 26, III, c/c artigo 39, I, da Lei 8.213/91). 6. Não havendo requerimento administrativo, o benefício deve ser contado a partir da citação. 7. A correção monetária deve ser calculada de acordo com a Lei 6.899/81, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos das Súmulas 43 e 148 do STJ. 8. Juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (TRF 1ª Região, 1ª Seção, AR 2002.01.00.020011-0/MG, DJ 14.11.2003). 9. A determinação de pagamento das parcelas vencidas de uma só vez não exclui a adoção do procedimento legal visando à sua cobrança (§§ 1º e 2º do art. 100 da Constituição Federal). 10. "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença" (Súmula 111 do STJ). 11. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento. Recurso adesivo da autora a que se nega provimento(AC 200801990022036, null, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:13/01/2009 PAGINA:56.)***
Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nos termos acima fundamentado.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031891-39.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031891-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SUIELI BENITES NUNES incapaz |
| ADVOGADO | : | MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR |
| REPRESENTANTE | : | NILCEIA BENITES |
| ADVOGADO | : | MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00485-5 1 Vr ELDORADO-MS/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença julgou a ação parcialmente procedente, para condenar o INSS ao pagamento de salário-maternidade, em razão do nascimento da segunda filha da autora, no valor correspondente a quatro salários mínimos vigentes à época do fato constitutivo de seu direito.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando a ausência dos requisitos necessários à comprovação da qualidade de segurada especial da autora, além de não haver prova material convincente para o reconhecimento de seu pedido. Afirma que a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para comprovar a atividade rural alegada.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento parcial do recurso do INSS, apenas para afastar a condenação da Autarquia em custas processuais.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, ao seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 14/18, dos quais destaco:
- Registro Administrativo de Nascimento de Índio, expedido pela FUNAI, em nome da autora, nascida em 17/09/1996;
- Certidões de nascimento das filhas da autora, em 27/04/2010 e em 14/01/2012.

As testemunhas confirmam o labor rural da autora e o exercício dessa atividade no período gestacional.
O INSS juntou documento do CNIS, com a apelação, dando conta de que o companheiro da autora desenvolveu atividade laborativa no meio rural e urbano ao longo de sua vida.
Neste caso, tratando-se de autora indígena há que ser reconhecida sua condição de segurada especial, de acordo com o disposto na Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, que diz:
*Art. 7º É segurado na categoria de segurado especial, conforme o incisoVII do art. 9º do RPS, a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*
*(...)*
*§ 3º Enquadra-se como segurado especial o índio reconhecido pela Fundação Nacional do Índio - FUNAI, inclusive o artesão que utilize matéria-prima proveniente de extrativismo vegetal, desde que atendidos os demais requisitos constantes no inciso V do § 4 deste artigo, independentemente do local onde resida ou exerça suas atividades, sendo irrelevante a definição de indígena aldeado, indígena não-aldeado, índio em vias de integração, índio isolado ou índio integrado, desde que exerça a atividade rural individualmente ou em regime de economia familiar e faça dessas atividades o principal meio de vida e de sustento. (Alterada pelaIN INSS/PRES Nº 61, DE 23/11/2012).*

Assim, verifico que a requerente juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.***
*I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.*
*II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.*
*III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.*
*IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.*
*V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.*
*VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.*
*(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*
***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.***
*1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.*
*2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.*
*3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*
*5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.*
*6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.*
*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)*

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de sua

filha, em 14/01/2012, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado, ficando mantida a improcedência, em relação ao nascimento da primeira filha em 27/04/2010, à míngua de apelo.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Assim, as Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do Instituto Nacional do Seguro Social, apenas para reconhecer a isenção de custas, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036040-78.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036040-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CYRO ROBERTO CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00014-4 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** contra ele ajuizada por **CYRO ROBERTO CONCEICAO**, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou procedente o pedido**, concedendo o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação.
Sustenta o INSS, em síntese, a ausência de comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício, e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença. Pleiteia, ademais, a alteração do termo inicial.
Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
**NO CASO DOS AUTOS**, ao julgar procedente o pedido do autor e conceder o benefício pleiteado, entendeu o Juízo que ele havia comprovado todos os requisitos legais.
A insurgência da autarquia, no entanto, resume-se à ausência de comprovação da qualidade de segurado, à fixação do termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Quanto à qualidade de segurado, diz que, diferentemente do que afirmaram as testemunhas ouvidas em Juízo, a produção do autor ultrapassou em muito o necessário para o consumo próprio, conforme consta das notas fiscais juntadas, o que o qualifica como empregador rural e não como segurado especial.
Ocorre que o autor juntou aos autos documentos recentes (fls. 49/54), correspondentes às notas fiscais de produtor rural, as quais, aliadas aos depoimentos das testemunhas de fls. 97/98, se prestam à comprovação da qualidade de segurado. A alegação de que a produção do autor ultrapassou em muito o necessário para o consumo próprio não é de sorte a descaracterizá-lo como segurado especial, eis que não restou comprovado que ele possua outra fonte de renda no período de entressafra que ultrapasse o valor legal permitido (artigo 11, § 9º, III, da Lei 8.213/1991).
É de ser mantida a r. sentença, portanto, quanto a essa insurgência.
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, deve ser a data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.
Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), podendo ser tomado, somente excepcionalmente, como parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*"A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez."*
**(EDRESP 1349703 - DJE 10/05/2013 - REL. MIN. HERMAN BENJAMIN - 2ª TURMA)**
*"Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC."*
**(AGRESP 95471 - DJE 09/05/2012 - REL. MIN. JORGE MUSSI - 5ª TURMA)**
Correta a r. sentença, portanto, que fixou o termo inicial a contar da citação.
Com relação aos honorários advocatícios, a matéria é regida pelo artigo 20, § 4º, do CPC, e foram fixados moderadamente, não merecendo reparos.
Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039293-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039293-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | DILMA MARCIA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP060957 ANTONIO JOSE PANCOTTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00046-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por DILMA MARCIA PEREIRA contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte pelo óbito de companheiro em 29/12/2012 julgou improcedente o pedido por falta de comprovação da condição de companheira. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa, observando-se a Lei 1.060/50, haja vista que é beneficiária da justiça

gratuita.
Alega a recorrente, em suas razões, que tem direito ao benefício pleiteado em razão da comprovação através de vários documentos carreados aos autos e dos depoimentos testemunhais. Requer a reforma integral da r. sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.
DECIDO
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que à época do óbito ocorrido em **29/12/2012,** o falecido detinha a condição de segurado da Previdência Social conforme se verifica dos dados constantes no CNIS, vez que recebia Aposentadoria por Invalidez - **NB 553.268.649-8/32 desde 29/08/2012**(fls. 13).

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21***

***(vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***II - os pais;***
***III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.***
***§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*
***§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.***
***§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***
***Art. 76 - .....***
***§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.***

NO CASO DOS AUTOS, a autora sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a autora **demonstre que o casal vivia em união estável**, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.
**Na hipótese,** a autora comprovou ser divorciada do falecido, mas que após algum tempo de separação voltaram a viver juntos. Nesta união superveniente a autora não detém mais a condição de ex-cônjuge do falecido e sim companheira do segurado.
Esta condição restou comprovada através de vários documentos carreados aos autos confirmando a convivência em união estável com o falecido, tais como:
- certidão de óbito onde consta o nome de DILMA como responsável /declarante (fls. 13);
- certidão de nascimento da filha que tiveram em comum em 09/12/1988 - Gracielle Pereira de Paula - (fls. 12);
- declaração do médico psiquiatra atestando que a autora é acompanhante habitual do falecido e sua cuidadora (fls. 23);
- DANFE emitido em nome da autora por Oswaldo Soler Colombano - ME, em razão da compra da urna funerária (fls. 21);
- ficha cadastral e declaração da Drogaria LUCIREI afirmando que o falecido foi incluso como dependente da autora e da filha naquele estabelecimento;
- Ordem de Serviço n. 001595 do conserto do computador do falecido onde consta o mesmo endereço da certidão de óbito e de outros documentos qual seja: Rua Rio Grande do Sul, 1145 - Fernandópolis/ SP
Por ultimo, a alegação do INSS de que os endereços são divergentes, mesmo se fosse verdade seria irrelevante.
Neste sentido o seguinte julgamento:

*PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO DO INSS. NÃO CONHECIMENTO. ADVOGADO CREDENCIADO. INTIMAÇÃO PESSOAL INDEVIDA. RECURSO NÃO RECEBIDO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. DIVERGÊNCIA DE DOMICÍLIO DO CASAL. IRRELEVÂNCIA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS PROCESSUAIS. 1 - A partir do advento da Lei n. 10.910/2004 não resta qualquer dúvida acerca da prerrogativa de intimação pessoal de que gozam os Procuradores Federais e os Autárquicos. Todavia, cuidando-se de procurador contratado pelo INSS para sua defesa em juízo, nos termos do art. 1º da lei n. 6.539/78, como na hipótese, a intimação deve ser feita via imprensa oficial, nos termos dos artigos 236 e 237 do Código de Processo Civil, ante a ausência de disposição legal expressa. Inexistindo a prerrogativa da intimação pessoal, é extemporânea a apelação protocolada pelo INSS, não merecendo, pois, conhecimento. 2 - Remessa oficial tida por interposta. 3 - É irrelevante a divergência de domicílios entre os companheiros apontada por um único documento, tendo em vista que a prova oral demonstrou que a união estável durou até a morte do segurado, e a coabitação, segundo precedentes do STJ, não é requisito indispensável para o reconhecimento da união estável. 4 - Comprovada a união estável, presume-se a dependência econômica (artigo 16, § 4º, da Lei 8.213/91), impondo-se à Previdência Social demonstrar que esta não existia. In casu, a autora faz jus à pensão por morte do companheiro. 5 - A atualização monetária, a partir de maio de 1996, deve-se dar pelo IGP-DI, de acordo com o art. 10 da Lei nº 9.711/98, combinado com o art. 20, §§5º e 6º, da Lei nº 8.880/94. 6 - Tendo o feito tramitado perante a Justiça Estadual, deve a Autarquia responder pela metade das custas devidas, consoante a Súmula 2 do extinto Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul.(AC 200504010203616, CELSO KIPPER, TRF4 - QUINTA TURMA, DJ 02/08/2006 PÁGINA: 537.)*

Ademais, restou demonstrada pelos depoimentos de Zelinda e Otávio (fls. 73/74) que o falecido e a autora voltaram a conviver juntos tendo vida em comum até o óbito.
A dependência econômica da autora/companheira é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I, e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido na época do óbito, comprovada a união estável e sendo presumida a dependência econômica da companheira, a procedência do pedido é de rigor, sendo necessário a reforma da r. sentença.
Relativamente ao termo inicial do benefício, na ausência de postulação na via administrativa, deve ser fixado à data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros

incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por outro lado, os honorários advocatícios, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557,§ 1º-A, do Código de Processo Civil, com inicio de pagamento a partir da citação, cujos valores serão acrescidos de correção monetária e juros de mora conforme os critérios descritos na decisão. O INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a decisão, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040005-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040005-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | HENRIQUE LUIS MEDEIROS DE LUCENA |
| ADVOGADO | : | SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00006-3 1 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial de fls. 156 atesta que o autor *"(...) está atuando profissionalmente atualmente na empresa : Elétrica Noroeste."* e que *"Apresenta tendinopatia e bursite no ombro direito, patologias que encontram-se estabilizadas atualmente, não o incapacitando para o labor."*
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040102-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040102-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA JOAQUINA DE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00102-0 1 Vr VIRADOURO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, ajuizada a ação em 07/07/2010 e realizada a perícia médica (fls. 80/84), foi constatada a existência de incapacidade parcial e permanente desde 12/2011.
Pela cópia da CTPS juntada aos autos e por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, observa-se a existência de vínculos empregatícios no período não contínuo de 1990 a 2002 e recolhimentos, como contribuinte individual, no intervalo de 05/2009 a 09/2009.
Verifica-se, assim, que quando da eclosão da incapacidade, a autora não mais detinha a qualidade de segurada, uma vez que houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior aos 12 (doze) meses relativos ao "período de graça", previsto no art. 15, inc. II, da Lei 8.213/91.
Cumpre destacar que não se há falar em direito adquirido, nos termos do art. 102, parágrafo único, da Lei 8.213/91, pois não ficou consignado no laudo médico-pericial que a parte autora estivesse incapacitada desde a época em que cessaram as contribuições.
Ademais, não foi anexado aos autos nenhum documento médico capaz de comprovar que sua incapacidade remonta à referida época.
Vislumbra-se, portanto, que não tem direito à percepção de auxílio-doença tampouco de aposentadoria por invalidez.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E DEFINITIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADA OBRIGATÓRIA DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. SENTENÇA MANTIDA.*
*1. (...).*
*2. A data de saída da última atividade protegida por relação de emprego da autora se deu em 12 de dezembro de 1992. Portanto, ao procurar a assistência médica para o mal de que padecia em 26 de outubro de 1995, 34 meses depois, a mesma não mais detinha a qualidade de segurada junto à Previdência Social.*
*3. (...).*
*4. Não preenchidos os requisitos cumulativos, improcede o pedido da autora.*
*5. Recurso a que se nega provimento".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 347488, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., DJU 13.01.05, p. 102). (g.n)*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*
*(...).*
*4 - A qualidade de segurado não restou demonstrada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*
*5 - Agravo retido não conhecido. Apelação improvida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 815436, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., DJU 09.12.04, p. 464). (g.n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*I - A apelante perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, já que a última atividade por ela exercida datou de 21.01.97 a 01.10.97 e o pedido na esfera administrativa para a concessão de auxílio-doença deu-se tão somente em 16.04.99, quando já transcorrido o prazo estatuído no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o qual aplica-se à hipóteses, em razão da autora não possuir mais de 120 contribuições mensais sem interrupção, nos moldes do estatuído no § 1º, do art. 15, da lei em referência.*
*(...).*
*IV - Apelação da autora improvida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 905338, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 08.11.04, p. 639). (g. n)*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040346-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040346-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARLENE SEVERINO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP071127B OSWALDO SERON |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00014-4 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, na condição de trabalhadora rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação em que requer a reforma da r. sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Faz-se mister, inicialmente, estabelecer-se o que vem a ser início de prova material e, para tanto, peço *venia* para transcrever a lição do saudoso Professor Anníbal Fernandes, *in verbis:*

*"Prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito.*
*Com escusas pela obviedade, início de prova não é comprovação plena. É um começo. Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95, p. 241)*

Verifico que, *in casu*, a cópia da certidão de casamento da autora, com assento lavrado em 17/12/1983, na qual consta a qualificação de lavrador de seu marido, constitui início razoável de prova material para comprovar a condição de rurícola da requerente, bem como a cópia da sua CTPS em que consta vínculo empregatício de 11/05/1998 a 23/05/1998, na função de colhedora.
Neste sentido, merecem destaque os Acórdãos abaixo, in verbis:

*"RESP - PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - RURÍCOLA - ESPOSA - ECONOMIA FAMILIAR - Há de se reconhecer comprovada a condição de rurícola mulher de lavrador, conforme prova documental constante dos autos. As máximas da experiência demonstram, mulher de rurícola, rurícola é."*
*(STJ, REsp. nº 210.935/SP, 6ª Turma, Relator Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 30/6/99, v.u., DJ 23/8/99)*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei nº 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.*
*3. Recurso especial desprovido."*
*(STJ, REsp. nº 495.332/RN, 5ª Turma, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 15/4/03, v.u., DJ 2/6/03)*

*In casu*, observo a existência de vício insanável a acarretar a nulidade do *decisum.*
Como se sabe, caracteriza-se a possibilidade de julgamento antecipado da lide "quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência" ou "quando ocorrer a revelia (art. 319).", consoante dispõe o art. 330 do Código de Processo Civil.
Da simples leitura do dispositivo legal acima aludido, depreende-se que a norma autorizadora para o magistrado tornar dispensável a produção das provas em audiência deve ser aplicada com a máxima prudência e extremo cuidado tão somente, na verdade, naqueles casos em que todo o remanescente do conjunto probatório revele sua clara e inequívoca dispensabilidade.
*In casu,* existe relevante matéria de fato que torna inafastável a realização de prova oral, absolutamente imprescindível para a plena constatação do direito da postulante.
Com efeito, o benefício ao trabalhador rural requer, para a sua concessão, a presença de início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal.
No entanto, o MM. Juiz *a quo,* ao dispensar a oitiva de testemunhas proferindo, desde logo, sentença - por entender ausentes os requisitos exigidos pela Lei de Benefícios - não deu o merecido realce às garantias constitucionais do contraditório e da ampla defesa, deixando de contemplar, em toda a sua dimensão, o princípio do devido processo legal.
Assim sendo, forçosa a conclusão de ter havido evidente cerceamento de defesa, uma vez que a produção de prova testemunhal no caso em testilha era imprescindível para a colmatação da convicção do julgador acerca do preenchimento dos requisitos ensejadores da concessão do benefício previdenciário postulado.
Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA TESTEMUNHAL - INDEFERIMENTO - CERCEIO DE DEFESA.*
*I - Constitui cerceio de defesa o indeferimento de prova testemunhal oportunamente requerida, sobretudo quando a inicial se faz acompanhar de documentos, que, embora sozinhos não sejam capazes de amparar o direito à aposentadoria rural postulada, podem vir a ter seu conteúdo fortalecido pela oitiva das testemunhas arroladas.*
*II - Apelação provida."*

*(TRF-2ª Região, Apelação Cível n.º 2002.02.01.009679-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Aguiar, j. 26/6/2002, DJU 29/8/2002, p. 184, v.u.)*

Ante o exposto, anulo de ofício, a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para que se dê regular processamento ao feito, produzindo-se a prova testemunhal requerida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040399-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040399-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | ANTONIO GONCALVES FERREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00088-6 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de apelações interpostas contra sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais, em virtude de recusa da autarquia em lhe conceder benefício previdenciário.
O feito tramitou perante a Comarca de Cachoeira Paulista - SP.
Consoante o art. 10 do Regimento Interno desta Corte, a atribuição de competências entre Seções está assim estabelecida, *in litteris*:

*"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.*
*§ 1º. À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:*
*I - à matéria penal;*
*II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS).*
*III - à matéria de direito privado, dentre outras:*
*a) domínio e posse;*
*b) locação de imóveis;*
*c) família e sucessões;*
*d) direitos reais sobre a coisa alheia;*
*e) constituição, dissolução e liquidação de sociedades;*
*IV - à matéria trabalhista de competência residual;*
*V - à propriedade industrial;*
*VI - aos registros públicos;*
*VII - aos servidores civis e militares;*
*VIII - às desapropriações e apossamentos administrativos.*
*§ 2º. À Segunda Seção cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções, dentre outros:*
*I - matéria constitucional, incluindo nacionalidade, opção e naturalização, excetuadas as competências do Órgão Especial, da Primeira e Terceira Seções;*

*II - licitações;*
*III - nulidade e anulabilidade de atos administrativos, excetuada a matéria da Primeira e Terceira Seções;*
*IV - ensino superior;*
*V - inscrição e exercício profissional;*
*VI - tributos em geral e preços públicos;*
*VII - contribuições, excetuadas as de competência da Primeira Seção.*
*§ 3º. À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção."*
A teor do dispositivo regimental em evidência, restou à Terceira Seção a incumbência específica para julgar os feitos relativos à Previdência e Assistência Social, excetuada a competência da Primeira Seção.
No caso dos autos, o pedido de indenização por danos materiais e morais, em virtude de indeferimento ou demora injustificada em implantar aposentadoria, não consubstancia matéria relativa a benefícios previdenciários, mas sim, responsabilidade civil.
Dessarte, tratando-se de pedido de dano decorrente de negligência da autarquia na concessão de benefício, tenho que é competente para julgar demandas de tal jaez, a Egrégia Segunda Seção deste TRF - 3ª Região, ex vi do art. 10, § 2º, do respectivo Regimento Interno.
Nesse sentido, não é despicienda a transcrição de jurisprudência desta E. Corte:

*"PEDIDO DE INDENIZAÇÃQO POR DANO MORAL EM FACE DO INSS. RESPONSABILIDADE CIVIL. MATÉRIA AFETA À EGRÉGIA SEGUNDA SEÇÃO DESTE TRIBUNAL.*
*1. Não se discute nestes autos a concessão ou revisão de benefício previdenciário, mas apenas o cabimento de eventual indenização por danos morais sem face do INSS, por falha na prestação de serviço público.*
*2. Nesse contexto, a matéria sob análise não se inclui na competência desta Terceira Seção.*
*3. Competência declinada."*
*(TRF 3ª Região, AC 947079, [Tab]proc. 2002.61.20.002476-9, Turma Suplementar da Terceira Seção, Rel. Juiz Conv. Fonseca Gonçalves, DJU 23.01.08, p. 730)*
Destaque-se, ainda, a jurisprudência das Turmas julgadoras deste Tribunal que compõem a Segunda Seção:

*"DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NEGLIGÊNCIA DO INSS NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. DANO POR PRIVAÇÃO NO GOZO DE BENEFÍCIO. SOFRIMENTO MORAL. IMPROCEDÊNCIA.*
*1. Caso em que o autor pleiteia indenização por 'negligência' do INSS, uma vez que com base em perícia, que não estaria a retratar a realidade, indeferiu benefício previdenciário, o qual somente foi implantado 71 meses depois, em virtude de decisão judicial, que reconheceu incapacidade laboral e o direito, portanto, à prestação negada indevidamente pela autarquia. A condenação reivindicada envolve dano material, calculado com base no valor do benefício vigente ao tempo da liquidação multiplicado por 71, sem prejuízo do seu direito de receber os atrasados em decorrência da condenação na ação previdenciária, além de dano moral, considerando o sofrimento havido com o atraso, à base de 100 vezes o valor do benefício vigente ao tempo da liquidação.*
*2. Todavia, não existe direito a indenizar em tal situação, pois a forma específica de reparação de danos, por erro na apreciação de pedidos de tal ordem, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial.*
*3. O erro na avaliação administrativa de pedidos de concessão, de que tenha resultado dano consistente na falta de percepção dos valores a tempo e modo, resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não através de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso a ação previdenciária*
*4. Na espécie, embora o autor pretenda atribuir ao presente pedido de condenação a qualidade de 'indenização', diferindo do resultante da condenação previdenciária que, segundo alegado, teria natureza 'alimentar', evidente que o fato discutido é exatamente o mesmo, qual seja, a falta de concessão e pagamento do benefício ao tempo do requerimento administrativo, por responsabilidade do INSS ('negligência'), sendo igualmente idêntico o dano narrado, em ambos os casos, consistentes na privação do benefício no período a que teria direito.*
*5. Não houve descrição de qualquer dano específico e concreto, além da genérica privação geradora do direito ao pagamento do valor dos atrasados do benefício previdenciário, nos termos da condenação imposta na ação respectiva. O que se pretende, portanto, é cumular, com base no mesmo fato e pelo mesmo dano, duas condenações, uma a título previdenciário, e outra título de responsabilidade civil do Estado, o que se revela improcedente, até porque acarretaria enriquecimento indevido do autor, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento, quando a causa fática e jurídica é a mesma.*
*6. Apelação desprovida, sentença de improcedência confirmada."*

*(TRF 3ª Região, AC 899767, proc. 2001.61.20.007698-4, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 CJ1 25.10.10, p. 244)*

*"RESPONSABILIDADE CIVIL. INSS. ERRO NO PROCEDIMENTO DA CONCESSÃO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA REJEITADA. ART. 37, § 6º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO EM CAUSA.*
*I - (...).*
*II - A responsabilidade civil do INSS reveste-se de caráter objetivo, nos termos do referido art. 37, § 6º, da Constituição Federal.*
*III - A hipótese dos autos não trata de mero atraso no processo de implementação do benefício previdenciário, o qual, via de regra, não dá ensejo à responsabilidade civil do INSS, mas da ocorrência de erro na análise dos pressupostos necessários à concessão do benefício previdenciário, sendo que a própria autarquia reconheceu a existência da conduta que causou negável prejuízo à Autora.*
*IV - O dano moral é decorrência lógica da ocorrência do fato, visto que o cancelamento do benefício e a ausência dos pagamentos devidos à Autora, fizeram com que a mesma experimentasse dor, amargura e sensação de impotência, principalmente em relação ao vexame e à privação dos recursos necessários ao cuidado de sua saúde.*
*V - No tocante ao quantum devido a título de indenização por danos morais, a sentença deve ser reformada, porquanto o valor de R$ 100.000,00 (cem mil reais), fixado pelo MM. Juízo a quo, não está em sintonia com a jurisprudência sobre a matéria.*
*VI - Quantum indenizatório reduzido para o valor de 100 salários-mínimos, o qual entendo compatível com a gravidade dos fatos, afastada, outrossim, a aplicação da atualização monetária pelo IPC, como estabelecida na sentença.*
*VII - Remessa oficial e apelação parcialmente providas.*
*(TRF 3ª Região, AC 1263292, proc. 2002.61.00.001894-4, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJF3 CJ1 08.02.10, p. 562)*
Nos termos do dispositivo regimental retromencionado, redistribua-se livremente o presente feito àquela Seção.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041987-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041987-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SUELI RODRIGUES DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP278156 WAGNER BRAZ BORGES DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00098-8 1 Vr PAULO DE FARIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por SUELI RODRIGUES DA COSTA objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro falecido **em 23/05/2010**, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido, a partir da data do requerimento administrativo**,** condenando o INSS ao pagamento dos atrasados, ao pagamento de juros de mora e correção monetária e de honorários advocatícios no percentual de 10% das parcelas atrasadas até a data da sentença, nos termos da Sumula 111 do STJ.

Alega o INSS, em suas razões, que a parte autora não preencheu os requisitos exigidos para a concessão do benefício, vez que não foi comprovada a dependência econômica da companheira em relação ao falecido. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Em primeiro lugar, observo que a sentença não se enquadra nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 475 do Código de Processo Civil, sendo, pois, descabida a remessa oficial.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que, à época do óbito, ocorrido em **25/05/2010,** o falecido detinha a condição de segurado da Previdência Social, haja vista que detinha vinculo empregatício com a empresa COMÉRCIO DE GÁS TONICO LTDA até 30/09/2009, conforme dados constantes no CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais e na CTPS carreada aos autos (fls.17).
Nos termos do artigo 15, I, da Lei 8.213/91 não perde a condição de segurado, o empregado que deixar de exercer

atividade remunerada abrangida pela Previdência Social até 12 (doze) meses após a rescisão.
Destarte, por ter rescindido o contrato em 30/09/2009 na data do óbito em 25/05/2010 não havia ocorrido o prazo legal estabelecido naquela lei.
Não há que se falar, ademais, em número mínimo de contribuições previdenciárias indispensáveis para a concessão do benefício, vez que o artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o benefício de pensão por morte independe de carência.

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***II - os pais;***
***III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.***
***§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*
***§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.***
***§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***
***Art. 76 - .....***
***§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.***

NO CASO DOS AUTOS, a autora sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a autora **demonstre que o casal vivia em união estável**, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.

**Na hipótese,** a autora provou ser companheira do segurado, através dos documentos juntados aos autos, tais como: a certidão de óbito onde consta como declarante (fls. 10); documentos comprovando que o falecido e a autora residiam no mesmo endereço (fls. 12 e 59/60) e a ficha do contrato de assistência - ROSA MÍSTICA em nome do falecido onde consta a autora como beneficiária (fls. 11).
Os depoimentos das testemunhas - MARIA LUÍZA e JOSÉ MARQUES foram unânimes ao afirmarem que a

autora viveu com TOMIX entre 07 (sete) e 10 (dez) anos (fls.70/79).
Demonstrada, pois, a vida em comum com a segurada, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I, e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da companheira, a procedência do pedido é de rigor.
Ressalto que não houve a interposição de recurso voluntário, assim mantida o termo inicial na data do requerimento administrativo.
Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042261-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042261-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | FABIOLA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP200322 CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00069-2 1 Vr IEPE/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 110/113 julgou a ação improcedente, ao fundamento de que não cabe à Autarquia o pagamento de benefício devido à segurada que possuía direito à estabilidade.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que comprovou a qualidade de segurada da

Previdência Social, fazendo jus ao benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 15/54, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho, em 18/10/2010;
- CTPS da autora, com registro trabalhista, como balconista, no período de 01/02/2003 a 19/07/2005;
- Portarias emitidas pelo Prefeito Municipal de Iepê, nomeando a autora para o cargo de Secretária de Assuntos Institucionais, em 07/01/2010, com exoneração, em 22/09/2010.
O INSS juntou documento do CNIS, corroborando as informações lançadas na CTPS da autora e demonstrando o recolhimento de contribuições previdenciárias pela Prefeitura Municipal de Iepê, em favor da autora, no período de 07/01/2010 a 21/09/2010.
Neste caso, constatada a condição de segurada da autora, ora apelada, com recolhimentos, no período de **07/01/2010 a 21/09/2010** e verificado o nascimento de seu filho em **18/10/2010**, a qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
*I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.*
*II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.*
*III. Agravo a que se nega provimento.*
*(AC 00320439220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.***
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº*

*8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003. - O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.*
*- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.*
*- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido.*
*(APELREE 201103990183277, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1626.)*
***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.*
*2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".*
*3. Agravo interno parcialmente provido.*
*(AC 200261100022854, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 526.)*

A respeito das seguradas ocupantes de cargo em comissão, dispõe o art. 12, alínea "g" e § 6º, da Lei 8.212/91, *in verbis*:

*Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:*
*I - como empregado:*
*(...)*
*g) o servidor público ocupante de cargo em comissão, sem vínculo efetivo com a União, Autarquias, inclusive em regime especial, e Fundações Públicas Federais;*
*(...)*
*§ 6º. Aplica-se o disposto na alíneagdo inciso I docaputao ocupante de cargo de Ministro de Estado, de Secretário Estadual, Distrital ou Municipal, sem vínculo efetivo com a União, Estados, Distrito Federal e Municípios, suas autarquias, ainda que em regime especial, e fundações.*
Importa salientar que a discussão acerca da garantia de estabilidade no emprego da segurada gestante não é objeto da lide e deverá ser discutida na via própria, se de interesse da autora.
Por outro lado, ressalto que a edição do Decreto n.º 6.122/2007, dando nova redação ao parágrafo único, do art. 97, do Decreto n.º 3.048/99, que regulamenta a Lei n.º 8.213/91, dispõe que"*durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social"*.
Importa frisar, que referida espécie normativa consiste em ato administrativo com função meramente regulamentar e não se sobrepõe à lei, especialmente quando incorrer em limitação de direitos, já que dela retira seu fundamento de validade.

Nesse sentido, foram produzidos os arestos seguintes:
***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS***.
*1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.*
*2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".*
*3. Agravo interno parcialmente provido."*
*(TRF 3.ª Região, Décima Turma, AC 1176139, Relator Des. Jediael Galvão, DJ 05/09/2007).*
***PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE . DISPENSA SEM JUSTA CAUSA.***

***ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS***
*- O salário- maternidade consiste em remuneração devida a segurada gestante durante 120 dias, independentemente do cumprimento do período de carência para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, ou exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas.*
*- A autora trouxe aos autos cópia de certidão de nascimento da filha, ocorrido em 14.02.2012; de CTPS, com registro de vínculo empregatício no período de 02.05.2011 a 16.08.2011; contrato de trabalho junto à empresa; aviso de dispensa por parte da empregadora; termo de rescisão do contrato de trabalho e comunicado de deferimento do pedido de auxílio-doença, concedido até 15.08.2011.*
*- A Lei de Benefícios não traz previsão expressa acerca da situação da gestante desempregada . Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, estabelece que o pagamento da prestação é feito pela empresa, no caso da segurada empregada, havendo posterior compensação junto à previdência social, "quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço" (artigo 94). Já o artigo 97, em sua redação original, estabelecia que o salário-maternidade da empregada era devido pela previdência social "enquanto existir a relação de emprego". Dispositivo alterado pelo Decreto nº 6.122/2007.*
*- À primeira vista, poder-se-ia dizer que o legislador, sensível à delicada situação da gestante desempregada, conferiu-lhe direito ao salário-maternidade, pago pela previdência social. De se notar, contudo, que delimitou a concessão do benefício às hipóteses de demissão antes da ocorrência da gravidez ou de dispensa por justa causa ou a pedido, no curso da gestação. Em realidade o Decreto desborda de sua função regulamentar, trazendo restrições que a Lei nº 8.213/91, a rigor, não estabelece, haja vista a exclusão da hipótese de dispensa sem justa causa.*
*- Devido o benefício pleiteado, cuja responsabilidade pelo pagamento é do INSS, visto tratar-se de segurada do Regime Geral de Previdência Social, bem como por restar afastada a diferenciação estabelecida pelo Decreto nº 6.122/2007 no tocante ao modo como se deu a dispensa, se por justa causa ou a pedido, reiterando-se que a disposição extrapola os limites de texto legal.*
*- Eventual debate acerca da dispensa de empregada gestante, com todos os argumentos que lhe são inerentes, como a remissão ao artigo 10 do ADCT, será travada na esfera trabalhista, não se olvidando que o resultado, caso se provoque jurisdição referida, em nada altera o raciocínio aqui exposto, amparado nos ditames da Lei nº 8.213/91.*
*- Independentemente do contrato de experiência que resultou em sua despedida sem justa causa em agosto de 2011, a agravante ostentaria qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com base em seu vínculo anterior, encerrado em março de 2011, e considerando-se o nascimento da filha em 14.02.2012.*
*- Agravo de instrumento a que se dá provimento.*
*(TRF3; AI 485659 - 00263533820124030000; 8ª Turma; Rel. Des. Therezinha Cazerta; j. 08.02.2013)*
Observo que ainda que o pagamento do salário-maternidade seja encargo do empregador, sua compensação se dá de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91, de modo que o pagamento do benefício cabe sempre ao INSS.
Nesse sentido a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - APELAÇÃO DO INSS - PRELIMINARES***
*- Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que como posta em juízo, a exordial foi clara quanto ao pedido e a causa de pedir e da narração dos fatos decorreu a conclusão sobre o direito pleiteado pela parte autora.*
*- Conforme o disposto no artigo 72 e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, embora caiba à empresa pagar o salário-maternidade, tem ela o direito de efetivar a devida compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. O encargo do pagamento do benefício é pois do INSS.*
*- Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.*
*(AC 200003990241322, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:07/05/2008, grifei)*
***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - PRELIMINARES - INÉPCIA DA INICIAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVAÇÃO - ATIVIDADE RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR TESTEMUNHAS.***
*I - Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que o pedido é claro e objetivo, cuja narração dos fatos se deu forma coerente, possibilitando à Autarquia exercer seu direito de ampla defesa e do contraditório.*
*II - A Autarquia é parte legitima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade, uma vez que, mesmo que referido pagamento seja feito pelo empregador, sua compensação é efetuada de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.*

*III - Comprovada a união estável e havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*
*IV - Preliminares rejeitadas. Mérito do apelo do INSS improvido.*
*(AC 200603990204868, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 509, grifei)*
***PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÉPCIA DA INICIAL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1- A Autora indicou o pedido e narrou os fatos de forma clara, permitindo a sua conclusão lógica.*
*2- O feito trata de matéria previdenciária, não guardando relação com ação trabalhista, e a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
*3- O INSS é o último responsável pelo pagamento do salário-maternidade, pois conforme a redação dos artigo 72, da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.876/99 e restabelecida pela Lei 10.710/03, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação.*
*4- O labor realizado pela volante tem características de subordinação e habitualidade, pois, a realidade do campo, onde há regimes de safra e alterações climáticas que interferem no exercício, no horário e na habitualidade do labor é distinta da cidade, onde o trabalho é regido por horário fixo e tem dias certos por semana.*
*5- A trabalhadora "volante" é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91.*
*6- O empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.*
*7- Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.*
*8- A concessão do benefício da justiça gratuita à parte Autora, não isenta o Instituto sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual arbitrado na sentença recairá sobre montante fixo.*
*9- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e recurso adesivo improvidos. Sentença mantida.*
*(AC 200203990038884, DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:25/05/2006 PÁGINA: 720.)*

Portanto, a autora demonstrou o nascimento de seu filho e sua condição de segurada da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários mínimos.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043203-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043203-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | OSCAR APARECIDO SOARES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP171508 TÁRSIO DE LIMA GALINDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00078-2 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença NB 31/126.745.694-6 - DIB 20/2/2003, com fundamento no art. 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.
A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito diante da indicação de que houve a revisão administrativa.
Em suas razões recursais, a parte autora sustenta que não houve o pagamento das diferenças acumuladas.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A r. sentença merece reparos.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, do CPC) reconhecendo a carência da ação. Contudo, não **se afasta o interesse de agir da parte autora**, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas, ora reconhecendo a revisão aqui discutida, ora revogando-a. Ademais, consoante pesquisa no sistema Plenus - Infben - Revisão - Art29 - Art 29NB, constata-se que não houve o pagamento das diferenças.
Na realidade, a questão preliminar confunde-se com o mérito e a sua análise deve realizada com fundamento no artigo 515, §3º, do CPC.
Tratando-se de benefício iniciado após 1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*II - **para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo**." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876 , de 26.11.99)*
*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876 , de 26.11.1999)*
*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*
*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*
*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de*

*reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*
*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea ***a***), aposentadoria especial (alínea ***d***), auxílio-doença (alínea ***e***) e auxílio-acidente (alínea ***h***).
Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de **aposentadoria por idade**, **aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial**, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*
*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6o do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*
*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea ***b*** (aposentadoria por idade), alínea ***c*** (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea ***d*** (aposentadoria especial).
**Reside o interesse de agir da parte autora**, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*
***§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."***

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*
*(...)*

***§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."***
*"Art. 188.....*
*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores.
Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "*média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo*."
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*(...)*
*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*
*(...)"*
*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011);*
No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:
*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*
*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fls..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..."*
*(TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJ1 29/11/11).*

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.*
*1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.*
*2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."*
*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.*

*1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*
*2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."*

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

**Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
As verbas de sucumbência devem ser reciprocamente consideradas, observando que, com relação as custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.
Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.
Ante o exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, ambos do CPC, anulo a sentença e, prosseguindo na análise da questão, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de recálculo do benefício de auxílio-doença (NB 31/126.745.694-6) segundo os critérios do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, aplicando-se os consectários na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043957-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043957-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LIDIA DO NASCIMENTO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP174646 ALEXANDRE CRUZ AFFONSO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 00009691420128260319 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por LIDIA DO NASCIMENTO RODRIGUES objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro falecido **em 22/06/2010**, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido, a partir da data da sentença**,** condenando o INSS ao pagamento dos atrasados, ao pagamento de juros de mora e correção monetária, e de honorários advocatícios fixados em R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC.
Alega o INSS, em suas razões, que a parte autora não preencheu os requisitos exigidos para a concessão do benefício, vez que não foi comprovada a dependência econômica da companheira em relação ao falecido. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Em primeiro lugar, observo que a sentença não se enquadra nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 475 do Código de Processo Civil, sendo, pois, descabida a remessa oficial.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado

judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***
Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que, à época do óbito, ocorrido em **22/06/2010,** o falecido detinha a condição de segurado da Previdência Social, haja vista que detinha vinculo empregatício com a empresa CGS CONSTRUÇÃ E COMÉRCIO LTDA **na data do óbito,** conforme dados constantes no CNIS- Cadastro Nacional de Informações Sociais.
Não há que se falar, ademais, em número mínimo de contribuições previdenciárias indispensáveis para a concessão do benefício, vez que o artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o benefício de pensão por morte independe de carência.

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***II - os pais;***
***III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.***
***§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*
***§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.***
***§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***
***Art. 76 - .....***
***§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.***

NO CASO DOS AUTOS, a autora sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a autora **demonstre que o casal vivia em união estável**, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado***

***do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.

**Na hipótese,** a autora provou ser companheira do segurado, através dos documentos juntados aos autos, tais como: a certidão de óbito onde consta como declarante (fls. 13); contas e extratos comprovando que o falecido e a autora residiam no mesmo endereço (fls. 14/15 e 18) e a declaração de recebimento das verbas trabalhistas oriundas da rescisão de trabalho do falecido na condição de companheira.
Os depoimentos das testemunhas - MARIA MADALENA e ANDERSON foram unânimes ao afirmarem que a autora viveu com ALFEU por 03 (três) anos até a data do óbito.
Demonstrada, pois, a vida em comum com a segurada, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I, e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da companheira, a procedência do pedido é de rigor.
Ressalto que não houve recurso voluntário da parte autora e por não ser caso de remessa necessária o termo inicial do benefício é o fixado pelo Magistrado *a quo,* isto é na data da sentença.
Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso do INSS e à remessa oficial por incabível, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002281-41.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.002281-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIA MARIA BARROS |
| ADVOGADO | : | SP256004 ROSANGELA DE LIMA ALVES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022814120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 76-81) afirma que a autora apresenta arritimia e valvopatia leves. Por fim, inferiu o experto *"Não ficou caracterizado incapacidade durante a perícia"*.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi

requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000426-88.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000426-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SILVIO FATIMO RAIMUNDO |
| ADVOGADO | : | SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00004268820134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

Decisão
O autor interpõe agravo legal, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 222/224, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial e excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 17/04/1980 a 09/03/2012."
Sustenta o requerente, em síntese, que no *mandamus* está devidamente demonstrado o direito líquido e certo ao

enquadramento como especial do labor, durante todos os períodos pleiteados. Afirma, ainda, que a especialidade da atividade foi devidamente demonstrada através do perfil profissiográfico previdenciário, documento hábil para comprovar o trabalho em condições agressivas.
Requer seja reconsiderada a decisão ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
Inicialmente, esclareça-se que, considero o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, desde que devidamente preenchido, documento suficiente para firmar convicção sobre os períodos laborados em condições especiais.
Assim, razão assiste ao agravante, uma vez que os documentos carreados são suficientes para comprovar a especialidade no período de 17/04/1980 a 09/03/2012.
Logo, altero a decisão de fls. 222/224, que passa a ter a seguinte redação:
Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Silvio Fatimo Raimundo, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade no período de 17/04/1980 a 09/03/2012, para propiciar o tempo necessário à sua aposentadoria especial.
A sentença de fls. 116/121, proferida em 25/03/2013, concedeu a segurança, para reconhecer como trabalho realizado em condições especiais o período de 17/04/1980 a 09/03/2012 e a concessão da aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo em 27/09/2012. Sem honorários advocatícios.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo, em preliminar, a inadequação da via eleita. No mérito, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária vigente, não fazendo jus à aposentadoria pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 217/221 a Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso autárquico.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade, em mandado de segurança, de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.
Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.
A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questiona-se o período de 17/04/1980 a 09/03/2012, pelo que tanto a antiga CLPS quanto a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento do exercício de atividade especial no seguinte período:
- 17/04/1980 a 09/03/2012 - Nome da empresa: Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - SABESP - agentes agressivos: eletricidade e esgoto - "o empregado ficou exposto, de 17/04/1980 ao período atual aos agentes acima descritos, durante a jornada diária de trabalho, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente. - PPP (fls. 73/76).
Aplica-se, por analogia, o item 1.3.2 do Decreto nº 53.831/64, item 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que elenca os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes. O item 3.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contempla os trabalhos em galerias, fossas e tanques de esgoto, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o impetrante faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado.
Nesse sentido, destaco:
***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.***
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do*

*tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.
*In casu,* tem-se que, refeitos os cálculos considerando-se os períodos de atividade especial ora reconhecidos, o segurado perfez 31 *anos, 10 meses e 23 dias* de serviço, portanto, faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Assim, faz jus à segurança pleiteada.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo impetrante, com fulcro no § 1º, do art. 557, do CPC, para alterar a decisão de fls. 222/224, conforme fundamentando, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, mantendo a sentença na íntegra".

São Paulo, 18 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001153-44.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001153-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | AGUINELI TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011534420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 110/111 (proferida em 11/11/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo

diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/39.
A fls. 84, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 02/01/2003 a 30/12/2003. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 03/2012 a 02/2013.
A parte autora, pintor, contando atualmente com 65 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada por especialista em psiquiatria.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de episódio depressivo leve, atualmente assintomático. Conclui pela inexistência de incapacidade decorrente de transtorno psiquiátrico.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001429-54.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.001429-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIANA RITA AUXILIADORA |
| ADVOGADO | : | SP282471 ADRIANO LOPES RINALTI e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00014295420134036134 1 Vr AMERICANA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 96/102) atesta que a parte autora é portadora de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (SIDA/AIDS), Episódios depressivos recorrentes, Poliartralgia e Otoesclerose Bilateral, sendo doenças crônicas de prognóstico desfavorável. Conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho. Não informa a data de início da incapacidade, apenas que os sintomas tiveram início há cerca de quatro anos (2007) e que na data da perícia (realizada em 02/09/2011) a autora já se encontrava incapacitada.
Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, a requerente teve diversos vínculos empregatícios, sendo os mais recentes nos períodos de 01/10/1994 a 12/1994 e 26/01/1995 a 08/2006.
Também se observa que recebeu, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença nos períodos de 24/09/2000 a 04/11/2000, 17/03/2002 a 30/03/2005, 28/01/2006 a 30/03/2006, 30/08/2006 a 29/04/2008, e 16/05/2008 a 30/07/2009, o que evidencia a sua incapacidade.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com relação ao termo inicial do benefício, considerando o disposto no laudo médico pericial, mantenho-o conforme o determinado pela r. sentença, na data imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença.
Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, § 1°-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005209-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005209-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | PAULO ROBERTO DA SILVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP |
| No. ORIG. | : | 00002453120148260257 1 Vr IPUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PAULO ROBERTO DA SILVEIRA** contra a decisão de fls. 13/14, proferida pelo Juízo de Direito da Vara Única da Comarca de Ipuã - SP, que nos autos da ação ordinária ajuizada contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS,** objetivando a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez, determinou a comprovação do indeferimento do pedido na via administrativa, no prazo de sessenta dias, sob pena de indeferimento liminar da inicial e conseqüente extinção do processo sem resolução do mérito.
Sustenta, em síntese, ser descabida a exigência para propositura da ação a prévia postulação administrativa.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.
E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.
Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.
Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula 9 desta Egrégia Corte **("Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa"**) e na Súmula 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça **("O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"**).
A exigência de prévia postulação do benefício na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal ("A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.
E não se pode acolher, para a dispensa da exigência do requerimento administrativo como condição para o ajuizamento da ação, a alegação de que o INSS se nega, de forma sistemática, a conceder os benefícios requeridos na via administrativa.
Para desfazer esse "senso comum" do meio jurídico, vale a pena transcrever o voto proferido pelo Eminente Ministro Herman Benjamin, quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 152.247/PE, em 17/05/2012:
***"Conforme consta do "site" do INSS (http://www.inss.gov.br em "Estatísticas"), nos Boletins Estatísticos da Previdência Social de 2011, foram requeridos, no citado ano, 8.046.163 benefícios e indeferidos 3.250.290 pedidos. Isso significa, numa estimativa, um índice de indeferimento de benefícios, naquele ano, de 40,40%.***
***Seguindo o referido índice, depreende-se, em termos gerais, que, de cada 10 requerimentos, 6 são deferidos e 4 são indeferidos.***
***Nesse ponto convém mencionar importante consequência que a adoção da corrente da desnecessidade de prévia postulação administrativa acarreta ao Poder Judiciário. Levando-se em conta a proporção acima constatada, em tese, a cada 10 processos apresentados no Poder Judiciário sem submissão anterior ao INSS, 6 poderiam ter sido concedidos administrativamente.***
***A questão que considero relevante nessa análise é que o Poder Judiciário está assumindo, ao afastar a obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo, atividades de natureza administrativa, transformando-se, metaforicamente é claro, em agência do INSS.***
***Constatei, ainda, segundo levantamento realizado pela Procuradoria Federal Especializada no INSS (http://www.agu.gov.br/pfeinss, em "Relatório Final de Gestão - setembro de 2008 a janeiro de 2011"), que aquela instituição apura índice percentual da quantidade de concessões de benefícios realizadas pelo Poder Judiciário.***
***Segundo ali consta, em 2010, de todas as concessões de benefícios, 8,51% foram por força de decisão judicial. Ou seja, em linhas gerais, de cada 10 concessões, 9 são feitas pelo INSS e 1 é feita pelo Poder Judiciário. Mantendo-se o entendimento da prescindibilidade do prévio requerimento administrativo para demandar judicialmente, esse percentual tende a aumentar, por óbvio."***

Assim, o prévio requerimento do benefício na via administrativa caracteriza o interesse de agir, devendo, em regra, ser exigido como condição para o ajuizamento da ação.
Não se pode olvidar, no entanto, que há casos em que o pedido administrativo nem mesmo é admitido, e outros, ainda, em que o indeferimento é evidente, visto que o seu embasamento jurídico é contrário ao posicionamento adotado pelo INSS.
É o que ocorre, por exemplo, nos pleitos de aposentadoria rural por idade e de benefício assistencial: no primeiro, porque o INSS não aceita outros documentos além daqueles contidos na lei, cujo rol é meramente exemplificativo e não taxativo; no segundo, porque exige a comprovação da renda familiar "per capita" inferior a ¼ do salário mínimo.
Nesses casos, excepcionalmente, não se pode exigir o prévio ingresso na esfera administrativa, pois é certo, pelos documentos apresentados e pelos argumentos expostos na petição inicial, que eventual pedido administrativo seria negado pela Autarquia.
A esse respeito, destaco, mais uma vez, o entendimento esposado pelo Eminente Ministro Herman Benjamin, no voto proferido quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 152.247/PE, em 17/05/2012:
***"A regra geral aqui fixada é a de que o interesse processual do segurado se configura nas hipóteses de negativa do recebimento do requerimento ou de resistência na concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento, seja pela notória oposição da autarquia à tese jurídica esposada. Nesse último caso, seria inútil impor ao segurado a prévia protocolização de requerimento administrativo quando o próprio INSS adota posicionamento contrário ao embasamento jurídico do pleito."***

A propósito, sobre o tema em discussão, confiram-se os seguintes julgados:
"***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.***
***1. Hipótese em que, na origem, o segurado postulou ação com o escopo de obter benefício previdenciário sem ter requerido administrativamente o objeto de sua pretensão.***
***2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.***
***3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, mormente em casos de direitos potestativos, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.***
***4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.***
***5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.***
***6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme as Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.***
***7. Agravo Regimental provido."***
(STJ - AGRESP 152.247 - DJE 08/02/2013 - REL. P/ ACÓRDÃO MIN. HERMAN BENJAMIN - 2ª TURMA)
***"PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.***
***- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.***
***- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.***
***- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.***
***- Agravo a que se nega provimento."***
(TRF/3 - AC 0005908-38.2013.4.03.9999 - E-DJF3 18/07/2013 - REL. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - 8ª TURMA)
Nesse ponto, correta a decisão do Juízo de conferir prazo para a emenda à petição inicial a fim de se comprovar o indeferimento do pedido administrativo.
Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.C.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005505-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005505-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | MARIA DE LOURDES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00081471720134036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo interposto contra a decisão de fls. 94, proferida pelo Juízo da 4ª Vara Previdenciária desta capital, que nos autos da ação ordinária proposta por **MARIA DE LOURDES DA SILVA** contra o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
A agravante sustenta, em síntese, que o fundado receio de dano irreparável e de difícil reparação está evidenciado pelo fato de não poder exercer atividade que lhe garanta o sustento, razão pela qual o recebimento do auxílio doença, em sede de tutela, é essencial à manutenção de suas necessidades básicas.
Pugna pela concessão do efeito suspensivo ativo para a reforma da decisão agravada.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Nos termos do artigo 59 da Lei 8.213/1991, a concessão de auxílio-doença depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade do segurado para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
A necessidade de antecipação dos efeitos da tutela se faz presente na medida em que a agravante, sem condições econômicas de subsistência e impossibilitada de exercer atividade laborativa, depende do imediato provimento da prestação jurisdicional, como garantia de sua manutenção, não podendo aguardar o deslinde final da presente ação para ser provida.
Do relatório de fls. 91, relativamente à avaliação a que foi submetida a agravante, tem-se a seguinte conclusão:
***"AO PERITO: Paciente em seguimento ambulatorial médico ortopédico e fisioterápico por 30 sessões, evoluindo com dor de difícil controle noturno, alteração do sono e irritabilidade aumentada, com piora importante no último mês, incapacitada a realizar as atividades laborais de "AUXILIAR DE PRODUÇÃO", necessitando de auxílio-doença para dar continuidade de seu tratamento. Aumento analgesia VO em formulação com AINE + Analgésico comum + Analgésico Opióide + Benzodiazepínico."***
Não obstante não tenha a agravante sido submetida à avaliação da perícia oficial, do relatório destacado constata-se que ela esteve incapacitada para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, a justificar o cumprimento do artigo 59, II, da Lei 8.213/1991. Quanto aos demais requisitos, a qualidade de segurado e a carência, restaram demonstrados de forma satisfatória pelos documentos acostados aos autos, especialmente o documento de fls. 76.
Desse modo, presentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, é de ser reformada a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Nesse mesmo sentido, confira-se julgado da Corte Regional da Quinta Região:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGTR. BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO INDEVIDA. PERSISTÊNCIA DAS CONDIÇÕES INCAPACITANTES DO AUTOR. AUSÊNCIA DE PROCESSO DE REABILITAÇÃO. DIREITO AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O auxílio-doença é benefício pago em decorrência de incapacidade temporária, sendo devido enquanto*

*permanecer a incapacidade, e renovável a cada oportunidade em que o segurado dele necessite. A supracitada lei, em seu artigo 62, prescreve ainda que não cessará o benefício de auxílio-doença até que o segurado seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, aposentado por invalidez.*
*2. Não é de se admitir a suspensão do benefício de auxílio-doença do ora agravado se foi comprovada a persistência da sua condição incapacitante, e não houve processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade.*
*3. No tocante à prova da incapacidade para o trabalho, os laudos médicos juntados aos autos pelo agravado concluem que o mesmo é detentor de perda total da visão do olho direito e glaucoma no olho esquerdo - CID's H.54.5 e H40.9 (fls. 18), o que o incapacita para sua profissão habitual na agricultura.*
*4. Assim, restando comprovado que o autor apresenta incapacidade para o exercício de suas atividades laborativas, entendo que se deve assegurar-lhe, em sede de antecipação de tutela, o restabelecimento do benefício, direito que lhe é pertinente e que está em conformidade com a legislação previdenciária.*
*5. Agravo de Instrumento improvido."*
(TRF/5 - AG 131187 - DJE 09/05/2013 - REL. DES. FED. MANOEL ERHARDT - PRIMEIRA TURMA)
Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao agravo para determinar o restabelecimento do benefício de auxílio doença da agravada, desde a cessação indevida, que deverá ser mantido até a prolação da sentença.
Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.
São Paulo, 28 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005849-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005849-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | JOSE ANTONIO VILKEVICIUS |
| ADVOGADO | : | SP131810 MARIA APARECIDA TAFNER |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP |
| No. ORIG. | : | 30069903620138260022 1 Vr AMPARO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 40/41, proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Amparo - SP, que **deferiu o pedido de tutela antecipada**, determinando a imediata implantação do benefício de auxílio doença do agravado.
Sustenta o agravante, em síntese, a ausência de comprovação da qualidade de segurado do autor.
Pugna pela concessão do efeito suspensivo para sustação da decisão agravada.
**É o relatório.**
**DECIDO**.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91, a concessão de auxílio-doença depende do preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade do segurado para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
No caso dos autos, não obstante não tenha a agravada se submetido à perícia judicial, teve o Juízo de primeiro grau a oportunidade de avaliar sua situação de incapacidade, conforme os documentos juntados.
No entanto, conforme se depreende dos documentos juntados (fls. 11/19), agravado manteve vínculo com a Previdência Social até **outubro de 2010**, na condição de contribuinte individual, não mais contribuindo desde então e sem comprovar a incapacidade pelo período reclamado.
Logo, percebe-se que ele perdera a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no inciso II do artigo 15

da Lei 8.213/91.
É certo, por outro lado, que a jurisprudência já se pacificou no sentido de que não perde a condição de segurado quem não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa. Não é este, porém, o caso dos autos.
Com efeito, não constam dos autos outros elementos que permitam concluir que o mal incapacitante já existia quando deixou de contribuir, o que justificaria a manutenção da qualidade de segurado.
A esse respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*"De acordo com a jurisprudência pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, não havendo comprovação de que a ausência de contribuições previdenciárias ocorreu em face da enfermidade do segurado, não há se falar em manutenção da condição de segurado."*
(AgRg no Ag nº 1.360.199/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 22/08/2012)
*"Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado."*
(AgRg no REsp nº 943.963/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Celso Limongi (Desembargado convocado do TJ/SP), DJe 07/06/2010)
Dessa forma, presentes os elementos necessários à concessão do acautelamento requerido, é de ser reformada a r. decisão de primeiro grau que deferiu a tutela requerida.
Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao agravo nos termos expendidos. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e encaminhem-se os autos ao juízo de origem.
P.I.C.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005851-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005851-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | NEUSA APARECIDA ANIBAL |
| ADVOGADO | : | SP254274 ELIANE SCAVASSA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP |
| No. ORIG. | : | 30060853120138260022 2 Vr AMPARO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Amparo/SP, na ação ordinária ajuizada por NEUSA APARECIDA ANIBAL objetivando a concessão de pensão por morte de seu companheiro, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela por estarem presentes os requisitos autorizadores da medida.
O Instituto pugna pela atribuição do efeito suspensivo co a finalidade de suspender a implantação do benefício pleiteado pela autora, haja vista que a condição de companheiro do falecido prescinde de provas.
É o Relatório.

DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Trata-se de concessão do benefício de pensão por morte de companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.

Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. **São eles: o cônjuge,** a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III, do mesmo dispositivo, apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.
Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97 os requisitos legais para concessão do beneficio são:

*I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.*

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, **(ii) condição de segurado do falecido** e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

NO CASO DOS AUTOS, restou plenamente plausível a alegação de que a autora era companheira do falecido pelos fatos narrados e as provas carreadas aos autos atestando a convivência duradoura por longos 30 (trinta anos) anos sendo que desta relação nasceram 03 (filhos): Márcia, Elaine e Orlando.
Desse modo, presente os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, vez que evidenciada a plausibilidade do direito invocado na inicial, a decisão agravada que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela deve prevalecer.
Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005921-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005921-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | ADAUTO SILVEIRA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP204334 MARCELO BASSI |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP |
| No. ORIG. | : | 10007064920148260624 1 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo interposto contra a decisão de fls. 125/126, proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Tatuí - SP, que nos autos da ação ordinária proposta por **ADAUTO SILVEIRA DE OLIVEIRA** contra o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
O agravante sustenta a existência de incapacidade e o caráter alimentar do benefício.
Pugna pela concessão do efeito suspensivo ativo para a reforma da decisão agravada.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
Para a concessão da tutela antecipada há que ficar cristalina a plausibilidade do direito alegado pela parte e não reconhecido pelo juízo singular, o que não restou observado no caso presente.
A decisão de indeferimento da tutela fundou-se no entendimento da ausência da prova inequívoca da incapacidade laborativa, vez que não foram juntados os documentos que comprovassem a invalidez do agravante.
De fato, não restou comprovado nos autos o quanto alegado pelo agravante, eis que a plausibilidade do direito invocado não foi observada pelos documentos juntados.
Outro não é o entendimento da C. Oitava Turma, a teor do seguinte julgado:
*"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.*
*I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.*
*II - O art. 273 do Código de Processo Civil é claro ao exigir a presença de prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.*
*III - O documento médico mais recente (fls. 56, datado de 05/11/08), não é suficiente para comprovar de forma cabal a incapacidade da autora ao afirmar que a mesma "Tem incapacidade laborativa para função de Balconista" (grifos meus), tendo em vista que a CTPS foi xerocopiada até as fls. 13, indicando como última função da mesma o cargo de "Auxiliar crediário" (fls. 47).*
*IV - Recurso improvido."*
(AG 362411 - DJF3 13/10/2009 - REL. DES. FED. NEWTON DE LUCCA)
Considerando a matéria em discussão não se deve atribuir tutela de urgência nos termos requeridos, vez que a formação de um juízo de convicção decorrerá, no caso em questão, de dilação probatória nos autos do processo originário. Ausente, portanto, um dos pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, vez que não evidenciada a plausibilidade do direito invocado na inicial, devendo prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.
São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006298-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006298-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | ESTER DE JESUS VICENTE LELIS |
| ADVOGADO | : | SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 00003693420148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo interposto contra a decisão de fls. 26, proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Laranjal Paulista - SP, que nos autos da ação ordinária proposta por **ESTER DE JESUS VICENTE LELIS** contra o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
A agravante sustenta a existência de incapacidade como justificativa à concessão do benefício.
Pugna pela concessão do efeito suspensivo ativo para a reforma da decisão agravada.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
Para a concessão da tutela antecipada há que ficar cristalina a plausibilidade do direito alegado pela parte e não reconhecido pelo juízo singular, o que não restou observado no caso presente.
A decisão de indeferimento da tutela fundou-se no entendimento da ausência da prova inequívoca da incapacidade laborativa, vez que não foram juntados os documentos que comprovassem a invalidez da agravante, sendo que a declaração médica juntada não foi suficiente a essa comprovação, por não afirmar que ela não estaria apta para o trabalho.
De fato, não restou comprovado nos autos o quanto alegado pela agravante, eis que a plausibilidade do direito invocado não foi observada pelos documentos juntados.
Outro não é o entendimento da C. Oitava Turma, a teor do seguinte julgado:
*"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.*
*I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.*
*II - O art. 273 do Código de Processo Civil é claro ao exigir a presença de prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.*
*III - O documento médico mais recente (fls. 56, datado de 05/11/08), não é suficiente para comprovar de forma cabal a incapacidade da autora ao afirmar que a mesma "Tem incapacidade laborativa para função de Balconista" (grifos meus), tendo em vista que a CTPS foi xerocopiada até as fls. 13, indicando como última função da mesma o cargo de "Auxiliar crediário" (fls. 47).*
*IV - Recurso improvido."*
(AG 362411 - DJF3 13/10/2009 - REL. DES. FED. NEWTON DE LUCCA)
Considerando a matéria em discussão não se deve atribuir tutela de urgência nos termos requeridos, vez que a formação de um juízo de convicção decorrerá, no caso em questão, de dilação probatória nos autos do processo originário. Ausente, portanto, um dos pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, vez que não evidenciada a plausibilidade do direito invocado na inicial, devendo prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.
São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003032-76.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.003032-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANGELINA CARNEIRO FERNANDES |
| ADVOGADO | : | MS012732 JEAN HENRY COSTA DE AZAMBUJA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08005537620118120015 2 Vr MIRANDA/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta HAS e diabetes, entretanto afirmou o experto "*Não há incapacidade"* (fls. 63-66).
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE*

*1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003665-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003665-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ULISSES ALVES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00234-2 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, comprovou-se, através de extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora manteve diversos vínculos empregatícios entre 1981 e

1994 e verteu contribuições previdenciárias, para as competências de 01/86, 10/86, 12/86 a 01/87, 03/87 a 07/87, 01/89, 03/89 a 05/89, 07/89 a 08/89, 10/89 a 01/90, 03/90 a 05/90, 07/90 a 07/92 e de 07/09 a 05/13 (fls. 57-58). Ingressou com a presente ação aos 09.10.12. É segurado, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 10.04.13, atestou que a parte autora sofre de transtorno ansioso misto e transtorno somatoforme indiferenciado, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e temporária (fls. 42-44), neste momento impossibilitado de desempenhar atividades laborativas sedentárias e de menor complexidade (resposta querito 6), necessitando de tratamento psicoterápico.
Apesar de o *expert* ter asseverado que se trata de incapacidade parcial e temporária, em resposta aos quesitos apresentados pelas partes, aduziu que ela só se recuperará de seu mal com tratamento médico.
No caso *sub judice*, a incapacidade foi expressamente classificada como parcial, entretanto, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, vez que precisa entrar em tratamento, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença.
Destaque-se que o critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial, as características da moléstia diagnosticada e as peculiaridades do trabalhador.
Finalmente, não se há falar em anterioridade da doença em relação aos recolhimentos previdenciários iniciados em 2009, vez que o laudo não atestou incapacidade desde 2009. Além disso, o INSS negou benefício requerido pelo autor sob o argumento de ausência de incapacidade (fl. 25), motivo pelo qual não pode querer alegar que o segurado já estava incapacitado antes de 2009.
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à parte autora.

Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data da citação. Na verdade, poderia ser fixado na data do requerimento administrativo, consoante os ditames da Lei 8.213/91. Contudo, não restará assim estabelecido para não se configurar julgamento *ultra petita,* vez que na exordial a parte autora requereu a concessão do benefício a partir da data da citação.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais, em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, a Resolução 541, de 18.01.07, do E. Conselho da Justiça Federal, determinou que, para o estabelecimento da referida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Fixo-os, assim, em R$ 200,00 (duzentos reais).
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo

1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da citação, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, corrigidas monetariamente, nos termos da Súmula 111 do STJ, e honorários periciais conforme fixado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006486-64.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.006486-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ADAO ELUZ DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08001385020128120018 1 Vr PARANAIBA/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 117) afirma que a autora hipertensão arterial sistêmica, e acidente vascular encefálico tipo isquêmico com sequela motora em dimídio direito, encontrando-se incapacitado de forma parcial e temporária para o labor.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa total da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006912-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006912-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | LARISSA APARECIDA DA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP322330 CAIO VINICIUS DIAS BUARRAJ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 12.00.00147-6 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por LARISSA APARECIDA DA ROCHA contra sentença proferida pelo Juiz de Direito da Comarca de Sano Anastácio/SP que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a prorrogação do benefício de pensão por morte de sua mãe pela implementação de 21 (vinte e um) anos em 24/11/2012, julgou improcedente o pedido por ausência de requisitos para obtenção do benefício pleiteado.
A apelante pugna para que seja mantido o benefício de pensão por morte até a conclusão do Curso Universitário em dezembro de 2013. Requer a
Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o Relatório.

DECIDO

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, o restabelecimento do benefício de pensão por morte de seu pai cessado após completar 21 anos, por estar matriculado na universidade.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, **menor de 21 (vinte e um) anos** ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***
Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.*
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
NO CASO DOS AUTOS, a parte autora provou ser filha do segurado falecido através do RG nº 48.162.580-X e da certidão de óbito de fls. 26.
Todavia, para fazer jus ao benefício, deve a parte autora demonstrar **que é menor de 21 (vinte e um) anos**, que

está inválida ou que tem deficiência intelectual ou mental que a torna absoluta ou relativamente incapaz.
Na hipótese, a autora **não preencheu nenhuma dessas condições,** não se podendo conceder o benefício **a filha maior de 21 (vinte e um)** anos até a conclusão do ensino superior, vez que o rol de dependentes previsto no artigo 16 da Lei nº 8.213/91 é taxativo, não se confundindo com os critérios adotados pelo artigo 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95 ou pelo artigo 1.694 e seguintes do Código Civil, os quais prorrogam a condição de dependência até os 24 (vinte e quatro) anos ou a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.
Assim sendo, por ter a autora nascido em **24/11/1991** e completado 21 anos em **24/11/2012** não é o caso de se reconhecer a sua condição de dependente, em face do disposto no artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no recurso especial julgado pelo regime repetitivo, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*
*1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
*2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".*
*3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.*
*4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.*
*5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil.*
*(REsp 1.369.832/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe de 07.08.2013).*
Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

*A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. - Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou dependentes equiparados, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo casos invalidez. - Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior. - O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não se confundindo os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles traçados pela legislação tributária, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.*
*(AMS nº 0005897-22.2006.4.03.6000, 8ª Turma, Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2013)*
*A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, inc. I, CF). Os arts. 16, inc. I, § 4º, e 77, § 2º, inc. II, da Lei 8.213/91 garantem o direito colimado pelo embargado, somente até os vinte e um anos de idade. - À luz do regramento supra, o filho do "de cujus", após os vinte e um anos de idade, caso dos autos, não faz jus à pensão por morte. - A única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.*
*(EI nº 0006292-22.2008.4.03.6104, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federa l Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2010, pág. 70)*

**4. Conclusão**
Desse modo, ausente um de seus pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que comprovado ser a

recorrente filha **maior de 21** (vinte e um) anos da falecida e não estando inválida, tampouco ser portador de deficiência intelectual ou mental que a torna absoluta ou relativamente incapaz, é de rigor a improcedência do pedido.
Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007316-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007316-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUIZ CARLOS FORMAGI |
| ADVOGADO | : | SP248210 LUCAS FERNANDES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00108-8 1 Vr TANABI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial e, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 97-100) afirma que a autora dor no joelho esquerdo, entretanto afirmou o experto que *"Não está incapacitado profissionalmente"*.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, e com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido e à apelação, na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007323-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007323-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | EDSON LUIZ SILVA SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.06749-7 1 Vr BOITUVA/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.
Justiça Gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedentes os pedidos formulados.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

A parte autora ajuizou demanda com vistas à concessão de benefício previdenciário, uma vez que sofreu acidente. Afirma não ter mais condições de exercer a sua profissão.
Consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, questão resultante de acidente de trabalho escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.
Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.
A competência para o recurso em tela, portanto, é do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, conforme jurisprudência que segue:

*PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DE TRABALHO. CARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE AUTÔNOMO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETE SUMULAR N.º 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2.* ***As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão de benefícios de índole acidentária são de competência da Justiça Estadual. Verbete sumular 15/STJ****.* (destaques meus) *3. Os trabalhadores autônomos assumem os riscos de sua atividade e não recolhem contribuições para custear o benefício acidentário. Tal é desinfluente no caso do autônomo que sofre acidente de trabalho e pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho do Distrito Federal, o suscitante. (CC 200701371001, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, 01/02/2008)*
*AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO. SEGURADO AUTÔNOMO. ARTIGO 109, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ENUNCIADO DA SÚMULA 15 DO E. STJ. INCIDÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO DESPROVIDO.*
*I. Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação do INSS e à Remessa Oficial e, consequentemente, reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Federal; anulou a sentença de primeiro grau; declinou da competência para conhecimento e julgamento do presente feito em favor da Justiça Estadual; e determinou remessa dos autos à Vara de Acidentes do Trabalho da Comarca de Franca/SP.*
*II.* ***Conforme já assentado na decisão arrostada, restou comprovado nos autos que as sequelas apresentadas pelo recorrente decorrem de acidente sofrido quando da prestação de serviços na qualidade de autônomo. Não obstante o trabalhador autônomo não goze de proteção no âmbito da legislação que rege o acidente do trabalho, o Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, no âmbito de sua Terceira Seção, de que mesmo em relação aos autônomos, os benefícios decorrentes de acidentes relacionados às suas atividades profissionais, devem ser apreciados e julgados pela Justiça Estadual. Precedentes do STJ.*** (destaques meus)
*III. Configurada a incompetência absoluta da Justiça Federal, visto que os benefícios postulados pelo recorrente decorrem de acidente do trabalho.*
*IV. O autor, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator.*

*V. Agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1308907, Rel. Juiz Hong Kou Hen, NONA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:19/08/2009 PÁGINA: 79)*

Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28369/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002870-36.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.002870-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | PEDRO CAMARA |
| ADVOGADO | : | SP037537 HELOISA SANTOS DINI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 05-16).

Assistência Judiciária concedida (fl. 25).

Citação, em 27.06.2000 (fl. 31 v.).

A r. sentença, prolatada em 19.12.2005, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude do demandante ter obtido na via administrativa o benefício previdenciário almejado. Condenado o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, porquanto o autor possuía interesse na data do ajuizamento da demanda. Custas *ex lege* (fls. 108-110)

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma da sentença, para prosseguimento do feito. Alega que lhe são devidas, concernentes ao período que vai da data em que o apelante se considera inválido, de 04.11.1998 a 14.01.2002, dia anterior à concessão do benefício na via administrativa. Aduz, por fim, que os honorários advocatícios devem ser fixados mediante percentual sobre o valor da condenação, e requer sejam arbitrados honorários periciais ao médico-perito (fls. 114-116).

Contrarrazões recursais (fl. 118).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 126-128).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir superveniente, com fulcro no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, porquanto o autor ter obteve na via administrativa o benefício assistencial ora pleiteado, por ser pessoa hipossuficiente e portadora de deficiência.

A decisão merece parcial reforma.

Mantenho a sentença extintiva no que se refere ao pagamento de parcelas vencidas do benefício assistencial, a partir de 15.01.2002 (DIB), *ex vi* do art. 462 do CPC, uma vez que, após ser citada, em 27.06.2000 (fl. 31 v.), a autarquia reconheceu o direito ao benefício (fls. 84).

Acrescente-se que a parte autora, em nenhum momento desistiu do pedido.
Todavia, a Autarquia previdenciária começou a pagar as prestações **a partir de 15.01.2002** (DER, DIB, e DDB - fl. 101), **persistindo a ação** quanto ao benefício desde o termo inicial do benefício, a ser fixado, se doravante for julgado procedente o pedido formulado na via judicial, até a data em que o réu reconheceu, administrativamente, o direito pleiteado, 15.01.2002, ou seja, até a data da entrada do requerimento na seara administrativa e ao mesmo tempo data da efetiva concessão da benesse.

Assiste razão, em parte, ao autor. Deve ser reformada a decisão de primeiro grau, em virtude da possível existência de prestações devidas anteriormente à concessão do benefício na via administrativa, consequentemente, a parte autora ainda possui interesse de agir quanto ao percebimento de tais verbas.

Pesquisa realizada nesta data no sistema HISCREWEB (DATAPREV), anexa a presente decisão, demonstra que a parte autora recebeu, regularmente, as parcelas do benefício vencidas no período de 15.01.2002 a 11.03.2014.
Desta forma, resta analisar o pleito de concessão do benefício *sub judice,* apenas para o adimplemento das prestações anteriores ao período acima, conforme apelação de fls. 114-115.

Na hipótese enfocada, a extinção do processo sem resolução do mérito pelo Juízo *a quo* não impede a apreciação do pedido remanescente por esta Corte. Trata-se de questão em condições de imediato julgamento, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, §3º, do CPC).
Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.*
*Incide o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352 de 2001 que autoriza o Tribunal a julgar desde logo a lide nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, se a causa versar sobre questões exclusivamente de direito e o feito estiver em condições de ser julgado de imediato.*
*(...) omissis.*
*(...) omissis.*
*Apelação da parte autora parcialmente provida."* (TRF - 3ª região, AC 1062440/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 28.08.06, v.u., DJU 21.09.06, p. 475).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA "CITRA PETITA". ANULAÇÃO. JULGAMENTO DA LIDE. CPC, ART. 515, § 3°. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR AUTÔNOMO. CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. L. 8.213/91, ART 87. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.*
*Se a petição inicial formula dois pedidos, é nula a sentença que julga apenas um deles.*
*Madura a causa, cumpre ao Tribunal julgar a lide.*
*Computa-se apenas o tempo de atividade econômica de natureza urbana exercido, por conta própria,*

*devidamente provado, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias.*
*O abono de permanência em serviço apenas é devido ao segurado que demonstre o exercício de atividades por 35 (trinta e cinco) anos ou mais, se homem, e 30 (trinta) anos ou mais, se mulher.*
*Sentença anulada. Reconhecimento parcial do tempo de atividade comum. Rejeição do pedido de abono de permanência em serviço. Apelação prejudicada."* (TRF 3ª região, AC 250578/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 29.08.06, v.u., DJU 27.09.06, p. 539).
Passo ao mérito.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo.".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício*

*de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família."*.
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente"*.
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* a incapacidade, total e permanente, da parte autora, à época com 70 anos idade, restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, datado de 08.04.04, do qual se depreende que ela apresenta *"(...) 1- Gota tofáce crônica; 2 - Hipertensão Arterial Sistêmica; 3 - Hepatopatia crônica (...)."* (fls. 88-90).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 17.12.03, revela que o demandante, residia com os filhos *Marcos de Oliveira Câmara*, nascido em 01.02.80, ajudante geral temporário e *Pedro Câmara Júnior*, nascido em 12.06.92, estudante, e com a nora, *Leidimiar Maria da Silva*, nascida em 18.05.85, desempregada (fls. 72-74).

A família residia, desde julho de 2002, em imóvel tipo apartamento, financiado. O imóvel possuia dois quartos, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar era constituída pelo valor percebido pelo autor, decorrente da concessão administrativa do benefício assistencial *sub judice,* no valor de um salário mínimo, à época, R$ 240,00; e pelo valor de R$ 300,00, auferido pelo filho do demandante, que laborava temporariamente como ajudante geral.
A despesa mensal fixa compreendia gastos com alimentação (R$ 300,00), energia elétrica (R$ 40,00), água (R$ 13,00), e prestação do apartamento (R$ 38,00), **totalizando R$ 391,00.**

Verifica-se que, *in casu*, os recursos permanentes obtidos pela família do requerente eram insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe eram imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

Não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a auto-suficiência econômica, a cassação do benefício.

Não tendo a autora se desincumbido do ônus de comprovar documentalmente, nestes autos, a alegação, ter formulado pedido administrativo em **04.11.1998**, fixo o termo inicial do benefício na data da citação do réu, **27.06.2000** (fl. 31 v.), *ex vi* do artigo 49, da Lei nº 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Outrossim, fixo o termo final do benefício pleiteado judicialmente: **14.01.2002**, haja vista que a partir do dia seguinte a essa data o autor passou a receber, mês a mês, cada prestação do benefício.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, a incidir sobre as parcelas vencidas no período de **27.06.2000 a 14.01.2002**, atualizadas monetariamente.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, ou seja, **de 27.06.2000 a 14.01.2002**, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Quanto aos honorários periciais, deverá ser observado o disposto nas Resoluções nº 541/07 e nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal.

Isso posto, nos termos dos artigos 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, e art. 515, § 3º, do mesmo diploma legal, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para reformar, em parte, a sentença extintiva sem resolução do mérito, nos termos da fundamentação acima, para determinar o pagamento das parcelas do benefício vencidas de 27.06.2000 a 14.01.2002, majorar a verba honorária, e estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e, de fixação e pagamento dos honorários periciais, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002471-87.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.002471-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA ELIZA AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ |
| SUCEDIDO | : | CLOVIS AZEVEDO falecido |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Cuida-se de Embargos de Declaração opostos por Clovis Azevedo, sucedido por Maria Eliza Azevedo, em face da decisão monocrática de fls. 67/71, proferida pelo Desembargador Federal Newton De Lucca que, ao apreciar a incidência do IRSM no salário-de-contribuição, negou seguimento à apelação do INSS, deu parcial provimento à remessa oficial, para fixar o termo final dos juros e isentar o INSS do pagamento das custas processuais. Deu provimento à apelação do autor, para determinar a incidência do art. 21, § 3º, da Lei n. 8.880/94.
Alega a parte embargante que a decisão embargada padece de omissão, pois teria deixado de se manifestar a respeito da concessão de tutela específica para cumprimento da obrigação, determinando que o INSS proceda à revisão da renda mensal inicial da parte autora.
Decido.
Assiste razão à embargante.
Verifico que a decisão embargada manteve em parte a sentença por meio da qual foi julgado parcialmente procedente o pedido, para determinar a revisão da renda mensal inicial do benefício do autor, com a inclusão do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, alterando-a somente no tocante aos juros, custas e aplicação do art. 21, § 3º, da Lei n. 8.880/94.
Entretanto, a mencionada decisão deixou de se manifestar a respeito da concessão de tutela específica para cumprimento da obrigação, o que passo a fazer, nesta oportunidade, para que da decisão embargada passe a constar o seguinte:

*"Ante a natureza alimentar da prestação, concedo nesta decisão a tutela antecipada, na forma do art. 273 do CPC, devendo-se encaminhar ao INSS os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata revisão do benefício, independentemente do trânsito em julgado.*
*Eventuais valores pagos administrativamente deverão ser compensados."*
Ante o exposto, com fulcro no art. 535, II, do CPC, **ACOLHO** os embargos de declaração, apenas para suprir a omissão apontada.
Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010907-31.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.010907-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WAGNER CABRAL DA CONCEICAO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP288776 JOSE FILIPE FARIA DA FONSECA e outro |
| REPRESENTANTE | : | MARIA MARGARET CABRAL DA CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP288776 JOSE FILIPE FARIA DA FONSECA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00109073120034036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 07-28).

Assistência Judiciária concedida (fl. 30).

Citação em 11.11.04 (fl. 36 v.).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 63-64).

Estudo sócio-econômico (fls. 101-108).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 274-281).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 292-293).

A r. sentença, prolatada em 26.02.10, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela.** Condenado o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (05.06.02 - fl. 26). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e juros de mora de 1% (um por cento ao mês), a partir da citação. Condenada a autarquia federal, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do C. STJ). Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 296-301).

Apelação do INSS. Pugna pela reforma integral do julgado (fls. 309-330).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 334-340 e 348-353).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a*

*própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo."*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:

*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* depreende-se do laudo médico pericial, elaborado em 26.10.09, que o autor *"apresenta **Psicose epilética com patoplastia esquizomorfa ("assemelha-se com a Esquizofrenia"), atualmente com Incapacidade total e temporária, devendo ser reavaliado em 1 ano***. (fls. 274-281). (g.n.).

Anoto que o fato de a inaptidão da parte requerente ser temporária não impede a concessão de benefício assistencial, **que também é temporário** e deve ser mantido apenas enquanto presentes os requisitos necessários, devendo ser revisto a cada dois anos.

Por sua vez, o estudo social elaborado em 30.05.06, revela que o núcleo familiar era constituído por 5 pessoas: o próprio demandante, à época com 29 anos, sua genitora e curadora, *Maria Margaret*, viúva, com 51 anos de idade, seus dois irmãos, *Kelly* e *Edson*, com 14 e 26 anos, respectivamente, e um sobrinho, *Rafael*, de 04 anos de idade, cuja guarda foi concedida à genitora do autor (fls. 101-108).

A família residia em residência própria, em área de invasão. A casa, constituída de três quartos, sala, cozinha e banheiro, era de construção mista em alvenaria e madeira, com cobertura de telhas tipo Eternit, em precárias condições. O bairro pertencia à periferia da cidade, área considerada de baixa renda. Não contava com rede de esgoto e saneamento básico; as ruas eram pavimentadas, porém havia alagamentos quando chovia.

A residência era guarnecida com um televisor em cores, uma geladeira, um fogão e mobília simples e "em condições avelhantadas".

A renda familiar era constituída exclusivamente pelo valor do salário percebido pela genitora do autor, que laborava com vínculo formal como auxiliar de limpeza, no valor de R$ 347,83.

As despesas fixas declaradas eram decorrentes de gastos com alimentação (R$ 200,00), energia elétrica (R$ 9,00), gás de cozinha (R$ 31,00), vestuário (R$ 70,00), e material escolar (R$ 14,00), **totalizando R$ 324,00.**

Constatou-se junto à genitora do autor a existência de oito contas de luz em atraso, totalizando R$ 488,11, tendo sido a família notificada pela empresa concessionária (CPFL) para parcelamento da dívida.

O único benefício recebido pela família era proveniente do programa do governo federal Bolsa Estudo, no valor de R$ 80,00.

Verifica-se que, *in casu*, os recursos obtidos pela família do requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, **devendo, inclusive, ser mantida a tutela anteriormente concedida.**

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-

se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Referentemente aos honorários advocatícios, a sentença *a qua* não merece reforma. O percentual fixado *(10%)* e a base de cálculo estabelecida (incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença) propiciam remuneração adequada e justa ao profissional, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil).

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei nº 6.032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei nº 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei nº 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Reconheço a prescrição de eventuais parcelas devidas em atraso, antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280/06, e art. 1.211 do CPC).

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA** e **DOU PROVIMENTO À REMESSA NECESSÁRIA,** para isentar o réu do pagamento de custas e despesas processuais, bem como para reconhecer a prescrição quinquenal parcelar. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. **Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000796-21.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.000796-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDIO BOATO |
| ADVOGADO | : | SP136695 GENI GOMES RIBEIRO DE LIMA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o reconhecimento do tempo de serviço prestado em condições especiais e sua conversão em tempo de serviço comum, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 29).
A sentença (fls. 201/211) julgou procedente o pedido, reconheceu como especial as atividades desempenhadas nos períodos de 18/07/1974 a 22/07/1975 e 20/08/1976 a 14/08/1995 e concedeu o benefício de aposentadoria por tempo de serviço a partir de 25.01.2011, com os consectários que específica. Feito submetido ao reexame necessário.
O ente autárquico interpôs apelação sustentando, em síntese, a não superação do nível de ruído legalmente permitido nos períodos pleiteados, motivo pelo qual não faz jus à concessão do benefício concedido.
Subsidiariamente, sustenta a inaplicabilidade da SELIC como critério de fixação dos juros de mora, bem como requer a redução do percentual fixado a título de honorários advocatícios para 5% (cinco por cento).
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por **tempo** de **serviço** , cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*
*"Artigo 53. A aposentadoria por **tempo** de **serviço** , observado o disposto na Seção III deste Capítulo, **especial** mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de **serviço** :*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de **serviço** , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de **serviço** ."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por **tempo** de **serviço** , dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por **tempo** de **serviço** e aposentadoria **especial** : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O **tempo** de **serviço** do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por **tempo** de **serviço** , na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de **serviço** , se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de **tempo** de **serviço** , e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o **tempo** faltante ao **tempo** de **serviço** exigido para a aposentadoria integral.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de **serviço** , se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito **tempo** ral antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o **tempo** de **serviço** reconhecido pela lei vigente é considerado **tempo** de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do **tempo** de **serviço** , deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos **tempo** de **serviço** ou idade.

**DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.
Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO **ESPECIAL** . POSSIBILIDADE.*
*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do **tempo** de **serviço** prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou*

*penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso **tempo** ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso **especial** conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*
Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).
Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial , a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria **especial** de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*
*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*
*(...)*

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.
Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **TEMPO** DE **SERVIÇO** . IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RUÍDO. CONVERSÃO DE **TEMPO ESPECIAL** EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria **especial** é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade **especial** de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do **tempo especial** em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*

*(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).*

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina **especial** , o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina **especial** , criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM.*
*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*
*III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*
*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou **especial** -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
*V. A atividade **especial** pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*
*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como **especial** , orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*
*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*
*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX **TEMPO** RÂNEOS.*
*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*II - A ex **tempo** raneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos **serviço** s.*
*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*
*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se **especial** o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de **tempo especial** em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO **ESPECIAL** . PREVIDENCIÁRIO. **TEMPO** DE **SERVIÇO ESPECIAL** . CONVERSÃO. **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE **TEMPO** RAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de **tempo especial** desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o **tempo** de **serviço especial** correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*
*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do **tempo** de **serviço** , de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*
*"RECURSO **ESPECIAL** . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE **TEMPO** DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM **TEMPO** DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. Para a caracterização e a comprovação do **tempo** de **serviço** , aplicam-se as normas que vigiam ao **tempo** em que o **serviço** foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade **especial** foi prestada. 3. Recurso **especial** desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do **tempo** de **serviço especial** em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do **tempo especial** em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso **especial** repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

**DO AGENTE NOCIVO RUÍDO**
No que tange à caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído , faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05/03/97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18/11/03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.
Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. **TEMPO** DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. **RUÍDO** S SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA*

*NORMA.*
*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a **ruído** s superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de **ruído** considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico **ruído** foi reduzido para 85 decibéis.*
*2. No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de **tempo** de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de **ruído** inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a **ruído** s superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.*
*3. Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do*
*STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o **tempo** de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.*
*4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1367806 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)*

**DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual (EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade. Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

**PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO**

Quanto ao efetivo labor prestado pelo autor respectivamente nos períodos de **18.07.1974 a 20.07.1975** (DSS 8030 de fl. 52 e laudo técnico de fls. 53) e **20.08.1975 a 14.08.1995 (**DSS 8030 de fl. 54 e laudo técnico de fls. 55/57**),** deve ser considerado especial pela exposição habitual e permanente ao agente nocivo ruído, superior a 81 decibéis, em razão do disposto no código 1.1.6 do quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto n. 53.831/64 e no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto n. 83.080/79.
No presente caso, em **03.11.1997**, convertidos em comum os períodos de labor especial e somados aos demais períodos de labor, a parte autora já possuía **30 (trinta) anos e 19 (dezenove) dias** de tempo de serviço, o que lhe garante a concessão de aposentadoria proporcional, que não exige preenchimento de requisito etário, basta a comprovação do tempo de labor.
Esclareço que o termo final da contagem do tempo de serviço deu-se em 03.11.1997 em respeito ao pedido aduzido na inicial.
O termo inicial do benefício deverá ser mantido aquele fixado na sentença, qual seja, 25.01.2001 (requerimento administrativo - fl. 21).
Mantenho a verba honorária fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E AO APELO DO INSS** para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001188-52.2004.4.03.6116/SP

2004.61.16.001188-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO BERTOGNA FILHO |
| ADVOGADO | : | SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

Decisão
VISTOS.
Cuida-se de agravo legal interposto contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte, que negou provimento ao agravo legal (fls. 134/137).

DECIDO.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Nos termos do § 1º do aludido dispositivo legal, da decisão monocrática proferida pelo Relator caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o feito deve ser apresentado em mesa para julgamento.
Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.
Contudo, no presente caso, há voto do Colegiado, razão pela qual não é cabível o agravo.
Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*
*1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção , de Turma s ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*
*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental, uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*
*Agravo regimental não-conhecido."*
*(STJ, 1ª Seção , Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*
*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma , sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*
*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*
*3. Agravo regimental não conhecido."*
*(STJ, 2ª Turma , Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE*

*DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*
*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção , de Turma , ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*
*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*
*-Recurso não conhecido."*
*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma , Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CONHECIMENTO.*
*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*
*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental, legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*
*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*
*-Agravo legal não-conhecido."*
*(TRF - 3ª Região, 10ª T**urma** , Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Ante o exposto, não conheço do agravo legal.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000958-83.2004.4.03.6124/SP

2004.61.24.000958-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE MARIA VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP143700 ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro |

DECISÃO
(Proferida com base no art. 557, caput e §1º do CPC)

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença avistável às fls. 69/72, proferida nos autos da ação em que se pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Eliene Maria de Jesus Vieira, ex-esposa do autor, ocorrida em 15/03/2000, a partir da data do óbito.

Processado o feito, sobreveio sentença de procedência do pedido, para fixar como termo inicial do benefício a data da citação (17/12/2004), condenando o INSS a pagar as verbas em atraso até a data do início do pagamento administrativo (22/03/2006 - fls. 67). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas

até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isento de custas.

Apela o INSS sustentando, que o feito deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, mediante acolhimento da preliminar de falta de interesse processual, ante a concessão administrativa do benefício postulado judicialmente. Aduz, ainda, ser indevida a percepção de qualquer diferença referente às parcelas anteriores à implantação do benefício em 22/03/2006, pugnando, ao final, pela inversão da condenação ao pagamento da verba honorária.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório. Decido.**

A sentença julgou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, II, do CPC, ao fundamento de que houve o reconhecimento do pedido pela autarquia ré, estabelecendo como termo inicial do benefício a data da citação, devendo o INSS pagar as verbas em atraso até a data do início do pagamento administrativo, em 22.03.2006 (fls. 67). O INSS apelou sob a alegação de que o feito deveria ser extinto sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual, tendo em vista a concessão administrativa do benefício postulado. Sustenta, ainda, ser indevido o reconhecimento do direito ao benefício desde a data da citação com o pagamento das parcelas entre tal data e a data de início do pagamento administrativo.
De início, verifico pelo documento de fls. 67 (carta de concessão) e extrato do Sistema *Plenus*, que faço juntar a esta decisão, que o benefício foi concedido na esfera administrativa, em 22.03.2006, após a citação em 17/12/2004.
Na hipótese dos autos, foi reconhecido administrativamente o direito postulado pela parte autora, o que implica no reconhecimento do pedido.
O INSS, ao conceder administrativamente o benefício, reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial, ou seja, que a autora faz jus ao benefício postulado.
Desnecessário analisar se os requisitos estão comprovados, ou seja, adentrar ao mérito da questão, uma vez que o próprio Instituto Autárquico, no curso da demanda, reconheceu o direito da parte autora.

Nesse passo, o Instituto Autárquico, ao conceder administrativamente o benefício, reconheceu juridicamente o pedido contido na inicial.
Neste sentido o ensinamento de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *in verbis*:

*"Ato privativo do réu consiste na admissão de que a pretensão do autor é fundada e, portanto, deve ser julgada procedente. Seu objeto é, portanto, o direito. Pode ser parcial ou total, tácito ou expresso. Somente pode ocorrer quanto a direitos disponíveis e, se regular e correto na forma, implica necessariamente a extinção do processo com julgamento de mérito, de procedência do pedido.*
*(...)*
*Caso seja feito por réu capaz e verse sobre direito disponível, o reconhecimento jurídico do pedido acarreta a automática procedência do pedido constituindo-se em circunstância limitadora do livre convencimento do juiz. " (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª ed., São Paulo: RT, 2003, p. 639).*

Frise-se ainda que, ao conceder o benefício no curso do processo, a Autarquia Previdenciária reconheceu implicitamente a procedência do pedido, devendo, portanto, responder pelo ônus da sucumbência, nos termos do art. 26, *caput*, do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:

*"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."*

Neste sentido, a seguinte decisão, emanada do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA PRETENSÃO NO CURSO DO PROCESSO. INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*- Se no curso da demanda o réu atende a pretensão deduzida em juízo, ocorre a situação prevista no art. 269, II, do CPC, que dispõe sobre a extinção do processo com julgamento do mérito, o que afasta a tese de carência de ação por falta de interesse de agir.*

*- Encontrando-se presente o interesse de agir ao tempo do ajuizamento da ação, o reconhecimento da procedência do pedido não legitima a isenção da condenação do réu no pagamento dos encargos da sucumbência.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, 6ª Turma, REsp nº 104184, Min. Vicente Leal, j. 11.11.1997, DJ 09.12.1997, p. 64779).*

Por outro lado, o termo inicial do benefício fica mantido na data da citação, ou seja, 17/12/2004 (fl. 22.v), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores eventualmente pagos.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Por oportuno, ressalto que, no tocante à verba honorária, porque já no contexto do reconhecimento jurídico do pedido, as prestações pagas na esfera administrativa após o ajuizamento da ação de conhecimento devem integrar a base de cálculo dos honorários advocatícios para efeito de apuração da verba devida. Precedentes TRF3: 1ª Turma, AG nº 98.03.095731-7, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. 30/05/2000, DJU 05/09/2000, p. 126.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação,** para manter a r. sentença recorrida. Juros e correção monetária na forma acima explicitada.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005803-23.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005803-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANDREIA ALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP221833 EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática proferida nos autos de ação previdenciária, com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Aduz o embargante que o *decisum* de fls. 116-118 foi omisso quando da fixação dos honorários advocatícios.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O embargante esclarece que os honorários foram deferidos até a data da sentença, sendo que esta foi improcedente e o pedido julgado procedente pela decisão monocrática, em sede recursal. Assim, pede que as parcelas sejam fixadas sobre as parcelas vencidas até a decisão monocrática e não a sentença de 1º grau.
Quanto aos honorários advocatícios, na parte em que restou consignado que estes são devidos até a data da sentença, entenda-se o termo "sentença" em seu sentido amplo, ou seja, até a data da decisão monocrática de procedência.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, APENAS PARA ACLARAR, NA FORMA ACIMA EXPENDIDA, O EQUÍVOCO APONTADO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004070-07.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.004070-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ALESSANDER JANNUCCI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | decisão de fls. 486/489 |
| INTERESSADO | : | ARMANDO RAMOS FILHO |
| ADVOGADO | : | SP178588 GLAUCE MONTEIRO PILORZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |

Decisão
Trata-se de agravo, interposto pelo INSS, com fundamento no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 486/489, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para estabelecer os critérios de aplicação dos juros de mora, conforme fundamentado e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora para afastar a incidência da prescrição quinquenal das parcelas vencidas, mantendo, no mais, o *decisum*. O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07/05/1998 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 14/06/1974 a 26/05/1975, 07/10/1975 a 03/03/1977, 11/04/1977 a 30/03/1979, 02/06/1980 a 16/04/1981, 04/09/1981 a 04/11/1983, 01/02/1984 a 20/03/1986 e de 22/04/1986 a 29/05/1995."
Sustenta a ocorrência de erro material no Julgado, eis que, na fundamentação, houve o reconhecimento da especialidade dos períodos até 21/05/1992, sendo que, no dispositivo, constou o reconhecimento do labor em condições agressivas até 29/05/1995. Requer a reforma da decisão monocrática agravada.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
Razão assiste ao agravante.
Neste caso, constata-se a existência de erro material no Julgado, em face da divergência entre os períodos reconhecidos como exercidos em atividade especial, na fundamentação e no dispositivo.
Dessa forma, acolho o agravo, a fim de sanar o erro material apontado, alterando o dispositivo do julgado para constar os interregnos de atividade especial reconhecidos da fundamentação: de 01/07/1970 a 15/01/1971, 15/07/1971 a 08/01/1974, 21/10/1974 a 11/08/1975, 26/08/1975 a 29/11/1986, 21/05/1990 a 19/11/1990 e de 14/01/1992 a 21/05/1992.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo INSS, nos termos do § 1º, do art. 557, do CPC, para retificar a decisão de fls. 489/489, conforme fundamentado, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para estabelecer os critérios de aplicação dos juros de mora, conforme fundamentado e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença e dou provimento ao recurso adesivo da parte autora para afastar a incidência da prescrição qüinqüenal das parcelas vencidas, mantendo, no mais, o *decisum*. O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07/05/1998 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/07/1970 a 15/01/1971, 15/07/1971 a 08/01/1974, 21/10/1974 a 11/08/1975, 26/08/1975 a 29/11/1986, 21/05/1990 a 19/11/1990 e de 14/01/1992 a 21/05/1992."
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000123-59.2007.4.03.6005/MS

2007.60.05.000123-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | OSVALDO RAMAO GADA CABRAL |
| ADVOGADO | : | MS007239 LOURDES ROSALVO S DOS SANTOS e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS |
| No. ORIG. | : | 00001235920074036005 1 Vr PONTA PORA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 01/08/2007.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 12/09/1984 a 01/01/1988, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o

ordenamento jurídico visa preservar.
De se observar que na r. sentença foi enquadrado, como especial, o período de 12/09/1984 a 01/01/1988 e, considerando-se a ausência de apelo da parte autora, passo a examinar apenas tal interstício.
Na espécie, questiona-se o período de 12/09/1984 a 01/01/1988, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
A atividade especial deu-se no interstício de:
- 12/09/1984 a 01/01/1988 - trabalhador rural - Empregador: Itamarati S/A Agropecuária - carteira de trabalho (fls. 13).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 que contemplava a atividade dos trabalhadores na agropecuária.
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.
É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.
Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.
Remessa oficial desprovida.
(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).
Assentados esses aspectos, tem-se que não cabe a análise do pedido de concessão de aposentadoria especial, tendo em vista que a sentença monocrática denegou o benefício e não houve apelo da parte autora, respeitando-se, assim, o princípio da devolutividade dos recursos ou *tantum devolutum quantum apellatum*.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a sentença na integra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006305-43.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.006305-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP159103 SIMONE GOMES AVERSA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VERALICIA RODRIGUES incapaz |
| ADVOGADO | : | SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro |
| | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| REPRESENTANTE | : | VERA LUCIA RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 00063054320074036108 1 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Inicialmente, o réu requer a suspensão dos efeitos da tutela. Quanto ao mérito, pugna a autarquia federal pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido todos os requisitos legais necessários para a concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua condição de miserabilidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls.184-200 e 204-210).

**Decido.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei nº 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família

("a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto" - § 1º), de pessoa portadora de deficiência ("aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência tal que impede totalmente o labor.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fls. 78-92) mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.

Com efeito, dessa prova, cujo laudo foi elaborado em 04.08.2008, se depreende que o imóvel no qual reside o núcleo familiar pertence à irmã e curadora da autora, de nome *Vera Lucia Rodrigues*, e que a família residia no local há dois anos, portanto desde agosto de 2006, aproximadamente.

Ora, se a ação foi proposta menos de um ano depois da aquisição do imóvel (em julho de 2007), e a petição inicial informa que a única renda auferida pela família era aquela proveniente da pensão por morte deixada pelo genitor da demandante, deverá ser investigada, perante a parte autora e Cartório de Registro de Imóveis local como se deu tal aquisição (à vista ou financiamento), o respectivo valor e origem dos recursos envolvidos, porquanto não se trata de imóvel manifestamente modesto: construção em alvenaria, em boas condições de habitabilidade, com chão de azulejo e quartos com carpetes, constituído de três quartos, sala, cozinha, copa e banheiro, e ainda, um anexo, com mais uma cozinha e uma dispensa.

Por fim, deverá ser esclarecido: **a)** a metragem do imóvel em questão (terreno e área construída), **b)** se a autora tem outros irmãos, além da irmã-curadora supramencionada, e em caso positivo, declinar-se seus nomes completos, qualificações civis, endereços e números de RG e CPF, e **c)** se *Helena Maria Batista Lagar*, titular da linha telefônica fixa instalada no imóvel (fl. 90) também reside no local, se é de parente da autora, e quem, efetivamente, é a pessoa responsável pelo pagamento da conta.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.
No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei n. 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 78-92 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489)

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

Resta prejudicada, consequentemente, a apelação interposta pelo réu.
Por fim, embora fosse o caso de determinar a revogação de eventual tutela antecipada deixo de fazê-lo, porquanto o réu implantou o benefício *sponte propria* (fl. 181), já que não se vislumbra, na r. sentença, ordem para imediata implantação do benefício *sub judice*.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. Prejudicado o julgamento da apelação autárquica.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010598-44.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.010598-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PEDRO PAULINO |
| ADVOGADO | : | SP091899 ODILO DIAS e outro |
| No. ORIG. | : | 00105984420074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 09/11/2007.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o ente previdenciário a revisar o benefício, desde a data do requerimento administrativo em 07/04/1999. Correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação até 29/06/2009, quando será aplicado o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a nova redação que lhe deu o artigo 5º, da Lei nº 11.960/2009. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação, desconsideradas as parcelas vencidas após o decisum, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformada, apela a Autarquia Federal argüindo, em preliminar, a decadência do direito, tendo em vista que o benefício foi concedido em 02/01/1991 e a prescrição das parcelas anteriores ao ajuizamento da ação. No mérito, sustenta que não restou comprovado o labor rurícola, através de documentos contemporâneos, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à revisão pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cabe analisar a questão da decadência do direito de ação.
Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
In casu, considerando-se que o benefício foi concedido em 07/04/1999 e a demanda ajuizada em 24/09/2007, não há decadência.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar a revisão da aposentadoria.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 09:
- certificado de reservista de 3ª. categoria informando que em 1956 alistou-se, época em que se declarou lavrador.

No depoimento pessoal a fls. 53/54 afirma que começou a trabalhar na lavoura com 10 (dez) anos de idade, laborando para o seu pai e diversos proprietários rurais, atividade que exerceu até os 18 (dezoito) anos de idade.
As duas testemunhas, ouvidas a fls. 68 e 69, declaram que o requerente trabalhou no campo. Uma delas informa que o autor prestou serviços campesinos de 1951/1952 até 1958, como bóia-fria.
Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de reservista, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)
Assim, é possível reconhecer, que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1956 a 31/12/1956, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, considerando-se que o certificado de reservista informando que em 1956 declarou-se lavrador (fls. 09), é a prova mais antiga do seu labor campesino. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1956, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 07/04/1999, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.
O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 07/04/1999, respeitada a prescrição quinquenal.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica para restringir o reconhecimento da atividade campesina ao período de

01/01/1956 a 31/12/1956, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e a observância da prescrição qüinqüenal, mantendo, no mais, o *decisum*.
O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07/04/1999 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina de 01/01/1956 a 31/12/1956, respeitada a prescrição quinquenal.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005716-94.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005716-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ ANTONIO CACAO |
| ADVOGADO | : | SP092102 ADILSON SANCHEZ |

DECISÃO
O pedido é de recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição do autor, requerida em 24/09/2001, com DIB em 04/07/2001, para que seja aplicado aos salários-de-contribuição do PBC, o índice de correção monetária previsto na MPAS nº 2.349/01.
A r. sentença (fls. 72/73), julgou procedente o pedido, *ex vi* do artigo 269, I, do CPC, para determinar ao INSS que proceda à revisão no benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/120.379.486-7, DIB em 04/07/2011, corrigindo os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício segundo as regras da Portaria nº 2.349/01-MPAS, com o pagamento das diferenças daí advindas, com correção monetária (Resolução nº 561/07) e sem a incidência de prescrição qüinqüenal. Juros de mora à taxa de 6% ao ano, até 10/01/2003 e, a partir daí, à taxa de 1%. Honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a sentença (Súmula 111 STJ). Sem condenação em custas.
Inconformado, apela o INSS, alegando, em síntese, que a legislação a ser observada para apuração da renda mensal inicial é a existente na data anterior ao advento da EC nº 20/98, aí incluído o limite e atualização de salários-de-contribuição e de benefício.
Reexame necessário tido por interposto.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O autor requereu administrativamente sua aposentadoria em 24/09/2001, a qual foi concedida com DIB em 04/07/2001.
Todavia, como já tinha o direito adquirido ao benefício em data anterior ou igual a 16/12/1998, antes da publicação da EC nº 20/98, o cálculo da sua RMI será efetuado com utilização dos salários-de-contribuição imediatamente anteriores àquela data.
Confira-se:
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. REGRA DE TRANSIÇÃO DO ART. 9º DA EC 20/98.***
*1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*
*2. O autor, nascido em 06/12/1957, não possuía 53 anos na data do requerimento do benefício, protocolizado*

*após a edição da EC 20/98.*
*3. Impossibilidade do cômputo do período posterior a EC 20/98 para o cálculo da aposentadoria proporcional, sem o implemento do limite etário de 53 anos, exigidos para as aposentadorias proporcionais ao tempo de contribuição concedidas após a edição da referida constitucional.*
*4. O autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional, direito este adquirido antes da EC 20/98, com o tempo de 31 (trinta e um) anos, 03 (três) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de serviço, nos termos do art. 53, II, da Lei 8.213/91, com renda mensal no percentual de 76% do salário-de-benefício, a partir de 10/01/2003 (data da citação).*
*5. Agravo legal provido.*
*(TRF da 3ª Região; APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1067740; Processo nº 00144005620024036102; Órgão Julgador: NONA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/06/2011 PÁGINA: 1508; Relator: JUIZ CONVOCADO SILVIO GEMAQUE)*

Apurada a RMI, **segundo as regras vigentes até 16/12/1998**, ela deverá ser **evoluída até a data da DIB**, pelos mesmos índices aplicados aos benefícios.
No entanto, conforme se verifica da carta de concessão de fls. 11/12, a RMI utilizada na data da DIB foi a mesma calculada em 1998, com o que não se pode concordar.
Assim, a RMI deve ser revista.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, conforme entendimento desta e. Oitava Turma.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por essas razões, nego provimento ao apelo do INSS e dou parcial provimento ao reexame necessário, nos termos do artigo 557 do CPC, para determinar o recálculo da RMI nos termos supra mencionados (evolução da RMI apurada em 1998 até a data da DIB, pelos índices de reajuste dos benefícios), bem como para alterar o percentual da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação até a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014265-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014265-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANTINA CORREIA DE VASCONCELOS falecido |
| ADVOGADO | : | SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00010-6 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou procedentes embargos à execução e acolheu os cálculos apresentados por Perito Judicial, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 57-58).

Sustenta a parte recorrente a incorreção dos cálculos acolhidos, no que respeita à fixação da renda mensal inicial, bem como no que se refere aos índices utilizados na atualização dos valores (fls. 62-63).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO CÁLCULO DAS QUANTIAS DEVIDAS

As questões postas nos autos resumem-se a saber se o cálculo da renda mensal inicial efetuado em sede de execução e o critério de correção monetária correspondem ou não, efetivamente, ao determinado pelo título executivo judicial.
Para que não pairassem dúvidas a respeito desses temas, foi nomeada Perita Judicial, tendo informado o que segue:
*"(...) 1) A Renda Mensal Inicial foi calculada de acordo com a Respeitável Sentença dos Autos Principais e Legislação vigente na época da concessão.*
*2) O primeiro reajuste do benefício foi calculado de acordo com o determinado na súmula 260 do TFR; a partir de set/91- INPC; partir de jan/93 - IRSM; a partir de Jul/94 - IPCR; a partir de jul/95 - INPC, a partir de mai/96 - IGP-DI."*
A apuração de valores efetuada em primeira instância está a merecer reparo, especificamente no que pertine à da renda mensal inicial, pois, embora o julgado proferido na ação de conhecimento preveja o método de cálculo, não há descrição dos salários de contribuição utilizados, da média obtida e do montante obtido, com fundamento no artigo 21, inciso I, do Decreto nº 89.312/84.
Como é cediço, há incorreções que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada ou da preclusão. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento.
Consideradas tais circunstâncias, esclareça-se não haver preclusão à retomada da discussão que se refere à apuração da renda mensal inicial nos termos do título executivo judicial, visto que, *in casu*, tanto as verificações contábeis apresentadas pela *Expert* contêm equivocidades, que podem ser conhecidas de ofício ou a pedido das partes (art. 463 do CPC).
Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.*
*II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.*
*III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.*
*IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).*
*(...).*
*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448).(g.n.)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.*
*I - O INSS agrava de instrumento em face da decisão que entendeu inoportuna a impugnação à requisição de precatório, haja vista que as matérias propostas pela Autarquia visavam rescindir decisão de mérito transitada em julgado.*
*(...)*
*III - A conta de liquidação foi elaborada com base na equivalência salarial, aquém e além do período de*

*incidência do art. 58 do ADCT.*
*IV - O erro material incidente sobre o cálculo do montante devido, é corrigível a qualquer tempo,* ex officio*, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.*
*(...)*
*VII - Agravo parcialmente provido."*
*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425). (g.n.).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.*
*I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exeqüenda incorreu em erro material , ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.*
*II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.*
*III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.*
*(...)*
*V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc. nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)*

Na mesma esteira: "O erro material é corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento da parte, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada." (RSTJ 34/378); STJ-Corte Especial, ED no Resp 40.892-MG., Rel. Min. Nilson Naves, j. 30.3.95, receberam os embs., um voto vencido, DJU 2.10.95, p. 32.303; RSTJ 40/497, 88/224, STJ - RT 690/171, RT 725/289, JTJ 160/272 (NEGRÃO, Theotonio. Código de Processo Civil, 35ª ed., nota nº 9 de rodapé ao art. 463 do CPC, São Paulo: Saraiva, p.482).
No caso concreto, há possibilidade de ocorrência de dano ao erário público, no que diz com o aspecto referido pela autarquia, qual seja, cálculo de valores a partir de uma RMI incorreta, o quê redundaria na apuração de quantias indevidas, de modo que é cabível a retificação.

CONCLUSÃO

Nesse ensejo, tenho que os cálculos devem ser refeitos pela Contadoria Judicial de primeira instância, órgão auxiliar do Juízo, atendidos os critérios versados no título executivo judicial, mediante a apuração da RMI e das diferenças mensais subsequentes.
Esclareça-se que a RMI deverá ser calculada consoante as normas vigentes (Decreto nº 89.312/84), atendidos os demais tópicos versados no título executivo judicial e ainda ao seguinte:
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á, a partir da citação, a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Esclareça-se, enfim, que havendo divergência quanto aos valores das diferenças efetivamente devidas, cabível o auxílio técnico da Contadoria Judicial (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05; STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, A FIM DE DETERMINAR A RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS APRESENTADOS NO QUE CONCERNE À RENDA MENSAL INICIAL E VALORES SUBSEQUENTES, A TEOR DO DECIDIDO NA AÇÃO DE CONHECIMENTO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017754-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017754-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BASILICO SALES DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP130078 ELIZABETE ALVES MACEDO |
| No. ORIG. | : | 06.00.00147-1 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa do auxílio-doença, ocorrida em 18.07.2006.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 38)
Laudo médico judicial. (fls. 78/81)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença (julho/2006), correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Deferida a antecipação de tutela. Dispensada a remessa oficial.
Apelação do INSS.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.
A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto

propósito protelatório do réu.
Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.
E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.
A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*
*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*
*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*
*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*
*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença recorrida, a despeito de questionamento do INSS quanto ao seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 19.04.2007, atestou que a parte autora é portadora de seqüela grave de sofrimento radicular (hérnia de disco), estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor, desde 06.05.2005. (fls. 78/81).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido".*
*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. (...)*

*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, o auxílio-doença deverá ser concedido desde a data de sua cessação administrativa (julho de 2006), pois as lesões constatadas pelo perito judicial permaneceram desde tal marco e além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO NEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.
Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019971-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019971-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP051835 LAERCIO PEREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VERA LUCIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP124493 ANA CLAUDIA SANCHEZ (Int.Pessoal) |
| No. ORIG. | : | 05.00.00108-7 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS pela improcedência do pedido.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Daniel Aparecido dos Santos, falecido em 16.10.04, conforme certidão de óbito de fls. 07.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica da requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito. (fls. 07)
Quanto à condição do falecido, de segurado do INSS, a mesma encontra-se comprovada, tendo em vista que esteve empregado nos períodos de 17.01.00 a 14.03.01 e de 02.04.01 a 30.06.04, sendo que o óbito ocorreu aos 16.10.04, estando, portanto, dentro do "período de graça", previsto no artigo 15, inciso II, da Lei 8.213/91.
No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.
Importante salientar que não existe vedação legal a que a demonstração de dependência econômica para fins previdenciários ampare-se apenas em prova testemunhal, desde que, seja ela contudente.
Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito do falecido, aos 30.08.11, em cuja qualificação civil evidencia-se que era solteiro e residia na Rua Alfredo Castelucci, nº 1455, Jardim Paulista, Dourado/SP (fls. 07).
Entretanto, tal documento, por si só, não configura dependência econômica da parte autora em relação ao filho falecido para fins previdenciários.
A parte autora não colacionou aos autos nenhum documento para comprovar que residia com o falecido.
Destarte, apesar de as testemunhas explicitarem que a requerente morava com o falecido, estas também esclarecem que o companheiro da autora trabalha. Informação esta que nos leva a crer que a requerente dependia economicamente de seu companheiro e não de seu falecido filho (fls. 42-43).
Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela dependência econômica da parte autora em relação ao seu falecido filho.

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento

de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026104-05.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026104-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | GILBERT RAYMOND JEAN RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP267709 MARIFLAVIA PEIXE DE LIMA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00013-3 3 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do interregno compreendido entre 21.02.1974 a 03.12.1974, sem anotação em CTPS, bem como dos períodos de 01.06.1970 a 20.02.1974 e 01.08.1978 a 06.06.1983, exercidos em atividade especial que, depois de convertidos em atividade comum e somados aos demais períodos de trabalho já reconhecidos pelo ente autárquico, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício na sua forma integral.
Documentos (fls. 80/70).
Assistência judiciária gratuita.
A sentença (fls. 169/171) julgou parcilamente procedente o pedido para reconhecer o trabalho exercido em condições especiais e o direito à conversão desse tempo comum e, consequentemente, condenar o INSS a proceder a revisão do valor mensal da aposentadoria do autor, a ser apu7rado segundo legislação pertinente, bem como a pagar as diferenças resultantes do pagamento a menor, observado o prazo prescricional de cinco anos. As prestações vencidas serão devidamente atualizadas deste a data do vencimento de cada parcela e acrescidas de juros de mora à taxa de 1% ao mês a partir da citação. Sucumbência recíproca.
Sentença submetida à remessa oficial.
A parte autora interpôs apelação requerendo o reconhecimento do período laborado sem anotação em CTPS, bem como que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 15%.
O INSS por seu turno apresentou recurso de apelação insurgindo-se contra o termo inicial do benefício, que deveria ter sido fixado na data da citação, sob o argumento de que não tinha conhecimento dos documentos apresentados pelo autor na ação, quando do requerimento administrativo de concessão do benefício.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por **tempo** de **serviço** , cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*
*"Artigo 53. A aposentadoria por **tempo** de **serviço** , observado o disposto na Seção III deste Capítulo, **especial** mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de **serviço** :*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de **serviço** , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de **serviço** ."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por **tempo** de **serviço** , dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por **tempo** de **serviço** e aposentadoria **especial** : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O **tempo** de **serviço** do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por **tempo** de **serviço** , na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de **serviço** , se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de **tempo** de **serviço** , e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o **tempo** faltante ao **tempo** de **serviço** exigido para a aposentadoria integral.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de **serviço** , se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito **tempo** ral antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o **tempo** de **serviço** reconhecido pela lei vigente é considerado **tempo** de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do **tempo** de **serviço** , deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da

Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos **tempo** de **serviço** ou idade.

**DO LABOR URBANO, SEM REGISTRO EM CTPS**.

A parte autora pleiteou o reconhecimento de labor urbano, sem registro em CTPS, no interregno de 21.02.1974 a 03.12/1974.
No que concerne ao cômputo de tempo de serviço, o artigo 55 e parágrafos, da Lei 8.213/91 preceituam o seguinte:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*
*I - (...)*
*II - (...)*
*III - (...)*
*V - (...)*
*VI - (...)*
*§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.*
*§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.*
*§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."*

A lei, portanto, assegura contagem de tempo de serviço, sem o respectivo registro, desde que acompanhada de início de prova material.
*In casu,* o demandante não apresentou início de prova material para comprovar o labor urbano, sem registro em CTPS.
Ainda que os depoimentos testemunhais afirmasse os fatos trazidos na exordial, por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal. Nesse rumo posiciona-se a jurisprudência: STJ, RESP 478307 / SP; Recurso Especial 2002/0148441-7. Rel. Ministra Laurita Vaz, v.u,j. 15.04.03, DJU 26.05.03, p.375.
Desta forma, o período de labor urbano, sem registro em CTPS, não restou comprovado no presente feito.

**DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL**

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.
Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO **ESPECIAL** . POSSIBILIDADE.*

*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do **tempo** de **serviço** prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso **tempo** ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso **especial** conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especial idade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).
Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial , a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria **especial** de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*
*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*
*(...)*

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.
Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **TEMPO** DE **SERVIÇO** . IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RUÍDO. CONVERSÃO DE **TEMPO ESPECIAL** EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria **especial** é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade **especial** de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do **tempo especial** em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º),*

*regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*
*(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).*

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina **especial** , o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina **especial** , criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM.*
*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*
*III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*
*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou **especial** -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
*V. A atividade **especial** pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*
*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como **especial** , orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*
*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*
*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX **TEMPO** RÂNEOS.*
*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*II - A ex **tempo** raneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos **serviço** s.*

*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*
*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se **especial** o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*
[Tab]

**DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de **tempo especial** em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO **ESPECIAL** . PREVIDENCIÁRIO. **TEMPO** DE **SERVIÇO ESPECIAL** . CONVERSÃO. **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE **TEMPO** RAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de **tempo especial** desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o **tempo** de **serviço especial** correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*
*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do **tempo** de **serviço** , de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*
*"RECURSO **ESPECIAL** . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE **TEMPO** DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM **TEMPO** DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. Para a caracterização e a comprovação do **tempo** de **serviço** , aplicam-se as normas que vigiam ao **tempo** em que o **serviço** foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade **especial** foi prestada. 3. Recurso **especial** desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do **tempo** de **serviço especial** em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do **tempo especial** em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso **especial** repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

**DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual **(EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que*

*elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o **serviço especial** prestado".*

**PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.**

As atividades desenvolvidas pelo autor na CESP - CIA. ENERGÉTICA DE SÃO PAULO, durante o período de **01.06.1970 a 20.02.1974** e na ALSTOM BRASIL LTDA. durante o interregno compreendido entre **01.08.1978 a 06.06.1983**, devem ser consideradas de natureza especial, tendo em vista que o DIRBEN 8030 de fls. 39 e 40 revelam que o autor encontrava-se em contato, de forma habitual e permanente, com energia elétrica de tensões acima de 250 volts, em razão do trabalho realizado junto às áreas de posteamento, na instalação e manutenção de redes e linhas telefônicas e elétricas de transmissão. Conclui-se, portanto, pela periculosidade das funções desempenhadas pelo demandante, equiparando-as, inclusive, às funções do eletricista, atividade esta também prevista pelo quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64 (código 1.1.8).
**Tendo o réu reconhecido administrativamente um total de 32 (trinta e dois) anos, 10 (dez) meses e 26 (vinte e seis) dias de serviço (fl. 50), deverá ser acrescido ao tempo de serviço do autor os períodos ora reconhecidos, o que resulta em mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, fazendo jus, portanto, à revisão da aposentadoria já concedida, majorando-se o coeficiente de cálculo da renda mensal inicial para 100% do salário-de-benefício.**
As diferenças respectivas serão pagas a partir da data da concessão do benefício originário (fl. 51), observada a prescrição qüinqüenal.
A alegação do INSS de que não tinha conhecimento dos documentos apresentados nesta ação quando do requerimento administrativo na época da concessão do benefício que será revisado não merece prosperar. O ente autárquico não corroborou sua alegação. Para isso bastava colacionar aos autos cópia integral do processo administrativo que ensejou a concessão do benefício NB 121.812.173-1, o que não fez.
Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar os honorários advocatícios nos termos da fundamentação, **NEGO PROVIMENTO AO APELO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para fixar a correção monetária e os juros de mora na forma acima explicitada..
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030450-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030450-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TÂNIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARCELA PATRICIA BORGES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP145622 ANTONIO JOSE TAPIAS COVER |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00144-1 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de salário-maternidade.
A r. sentença julgou a ação improcedente, reconhecendo a prescrição qüinqüenal das parcelas referentes ao nascimento do primeiro filho da autora e diante da não comprovação de atividade rural, no período anterior ao nascimento de seu segundo filho.
Inconformada, apela a requerente, sustentando, em síntese, que há prova material e testemunhal que comprovam sua condição de lavradora.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade laborativa, para fins de salário-maternidade, funda-se nos documentos de fls. 08/12, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha Bianca, em 01/12/2001, indicando a profissão de lavrador do genitor;
- Certidão de nascimento do filho Daniel, em 04/12/2006, constando a profissão de lavrador do genitor;
- CTPS do companheiro, com registro, como trabalhador rural, no período de 25/02/2004 a 25/05/2004.
O INSS juntou documento do CNIS, demonstrando que o companheiro da requerente desenvolveu atividade laborativa rural, nos períodos de 25/02/2004 a 25/05/2004, de 02/01/2007 a 12/04/2007 e de 01/04/2008 a 06/2009.
As testemunhas afirmam que a requerente trabalha na lavoura e desenvolveu essa atividade nos períodos em que estava grávida.
Neste caso, observo a ocorrência de prescrição das parcelas, com relação ao nascimento da filha, em 01/12/2001.
Cumpre observar o disposto no artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, que dispõe: "*Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social*".
E, de acordo com a Súmula 85 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação*".
Assim, demonstrado o nascimento da filha Bianca, em 01/12/2001 e a propositura da ação em 20/09/2007, reconheço a ocorrência da prescrição quinquenal em relação ao recebimento do benefício de salário-maternidade, uma vez decorridos mais de cinco anos entre o nascimento e o ajuizamento da demanda.
Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. INDIGENA INTEGRADO. CTPS E CPF. INÉPCIA DA INICIAL NÃO VERIFICADA. PRESCRIÇÃO.***
*I - Da leitura dos autos observa-se que a demandante logrou comprovar sua condição de integrada, uma vez que trouxe aos autos cópia de seu Registro Geral (fl. 12); Cadastro de Pessoas Físicas (fl. 12), de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 14).*
*II - Aplicação do parágrafo único do artigo 8º do Estatuto do Índio (Lei n. 6.001/73).*
*III - Ante a inexistência de requerimento administrativo e tendo transcorrido mais de 05 anos entre a data dos nascimentos e a da propositura da ação, as prestações eventualmente devidas a título de salário maternidade encontram-se acobertadas pelo manto da prescrição.*
*IV - Parecer do MPF acolhido para reconhecimento da prescrição. Apelação da parte autora prejudicada.*
*(TRF 3ª REGIÃO - AC - 200503990076205 - APELAÇÃO CÍVEL - 1008374 - JUIZ SERGIO NASCIMENTO - DÉCIMA TURMA - DATA DA DECISÃO 26.06.2007 - DATA DA PUBLICAÇÃO - 04.07.2007)*

Logo, impossível o deferimento do benefício, em razão do nascimento da filha da autora em 01/12/2001, devendo ser mantida, nesta parte, a sentença.
No que tange ao nascimento do segundo filho, em 04/12/2006, verifico que a orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido/companheiro, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à esposa/companheira, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*

Neste caso, verifica-se que a autora juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelos testemunhos, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Aliás, esse é o entendimento pretoriano:
*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL VOLANTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*
*I - A trabalhadora rural volante exerce atividade remunerada, devendo ser privilegiada a classificação na categoria dos empregados.*
*II - Intelecção que se impõe pela condição do trabalho exercido em regime de subordinação, elemento de maior relevância que a questionada falta de permanência da prestação de serviços ao mesmo empregador, bem como por aplicação do princípio da universalidade da cobertura e do atendimento, em face do qual o impasse deve ser resolvido na direção que propicia a maior proteção previdenciária.*
*III - Salário-maternidade devido à trabalhadora rural volante na condição de segurada empregada.*
*IV - Pedido embasado em documentos que cumprem a função de início de prova material do alegado e idônea prova testemunhal.*
*V - Inaplicabilidade do § único do art. 71, da Lei 8.861 de 25.03.94.*
*VI - Recurso da autora provido; apelação e remessa oficial improvidas.*
*(TRF - Terceira Região - Apelação Civel - 515690 - Processo: 199903990724109 UF: SP - Órgão Julgador: Segunda Turma - Data da decisão: 30/04/2002 - Relator(a) JUIZ PEIXOTO JUNIOR)*
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURÍCOLA - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSOS PREJUDICADOS - SENTENÇA ANULADA, DE OFÍCIO.*
*1 - O prazo previsto no parágrafo único do art. 71 da Lei 8213/91, vigente na época do nascimento, refere-se às seguradas especiais e empregadas domésticas, não aplicando ao caso da parte autora, que declara, na inicial, que, na época do nascimento de seu filho, prestava serviço em diversas propriedades rurais da região, como diarista.*

*2 - Tendo em vista as dificuldades por que passam os trabalhadores rurais que, via de regra, não são registrados e ficam impossibilitados de apresentar prova escrita no período trabalhado, a jurisprudência dos tribunais, tanto na esfera previdenciária como na trabalhista, tem considerado o trabalhador diarista como empregado rural.*
*3 - A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*4 - O julgamento da lide, sem propiciar a realização da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*
*5 - Muito embora tal questão não tenha sido argüida por qualquer das partes, pode o Juiz conhecê-lo de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública.*
*6 - Sentença anulada, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a oitiva de testemunhas e a prolação de nova decisão. Recursos prejudicados.*
*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - APELAÇÃO CIVEL - 490112 Processo: 199903990447620 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 11/02/2003 Documento: TRF300071279 DJU DATA:01/04/2003 PÁGINA: 354 - Rel. JUIZA RAMZA TARTUCE)*

Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o nascimento de seu filho, em 04/12/2006, bem como o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental corroborado pela prova testemunhal, o que justifica a concessão do benefício pleiteado, pelo nascimento de seu segundo filho.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da autora, para reformar em parte a sentença e reconhecer o direito ao recebimento de salário-maternidade, apenas pelo nascimento de seu segundo filho, nascido em 04/12/2006, estabelecendo os juros de mora e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo, não fazendo jus ao benefício, em razão do nascimento da primeira filha, em 01/12/2001.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030599-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030599-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | WALMY AZZALLE e outro |
| | : | DIRCE VILMA RAINHA AZZALLE |
| ADVOGADO | : | SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225872 SAMUEL ALVES ANDREOLLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 90.00.00038-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP |

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de apelação cível interposta pela parte segurada contra a r. decisão que julgou procedentes embargos à execução opostos pelo INSS, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 12-15).
Sustenta a parte recorrente a reforma da r. decisão, sob o argumento de que a quantia disponibilizada via precatório achava-se defasada, isto é, sem o devido cômputo da correção monetária e dos juros de mora (fls. 20-25).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.
Não prosperam as alegações da parte recorrente.
Os devedores da Fazenda Pública faziam jus ao recebimento de juros de mora atinentes ao lapso entre o dia 1º de julho e a data do efetivo pagamento, nos termos do entendimento antigamente esposado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.2002, p. 49).
A matéria, todavia, restou posteriormente pacificada pelo Excelso Pretório, nas 1ª e 2ª Turmas:
*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)*

Essa tese acabou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.2007.
A 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.2008, também pronunciou-se do mesmo modo, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.*
*I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).*
*II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.*
*III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17.06.2008).*

Destaque-se o posicionamento exarado pela Colenda Corte Suprema:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.*
*2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*STF, (RE-AgRg 561800, Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008, p. 2780)*

Demais disso, a redação da Súmula Vinculante nº 17 do Col. STF:
*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

Atualmente, o tema acha-se pendente de julgamento no Excelso Pretório, em regime Repercussão Geral (RE 579.431), tendo como Relator o E. Ministro Marco Aurélio.
Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afora os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento. "(AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

Mostram-se consistentes os fundamentos do decisum dado que os valores requisitados foram devidamente acrescidos de atualização monetária.
No caso concreto, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste E. TRF, realizada em 31.03.2014, verifica-se que o precatório foi registrado e autuado em 11.03.2003, tendo sido disponibilizada a quantia requisitada em 13.02.2004, isto é, no lapso temporal permitido pelo artigo 100 da Constituição Federal.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT,* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053002-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053002-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EZILDA MARIA CORREIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00022-1 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido, desde a data do óbito.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada aos 13.08.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da pensão por

morte, em valor a ser fixado conforme o art. 75 da Lei 8.213/91, desde a citação (24.08.07), prestações vencidas acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao ano desde a citação, honorários advocatícios de 10 (dez por cento) sobre o total das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas e despesas processuais. Foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS pela improcedência do pedido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
Juntada de extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), com notícia de recebimento, pela autora, de pensão por morte deixada por cônjuge, com data de início em 03.04.82 (fl. 68). Determinada manifestação das partes, que nada manifestaram.
A parte autora pediu a concessão da tutela antecipada.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27.03.02, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74:
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, lei cit.).
*In casu*, a ocorrência do evento morte, aos 05.01.03, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 06).
A condição de segurado do finado também está demonstrada, vez que ele recebia aposentadoria por invalidez, que perdurou até a data do óbito (fl. 33). Era segurado, nos termos do art. 15, inc. I da Lei 8.213/91.
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era viúvo, residia na Avenida Cachoeira Paulista, nº 320, e vivia maritalmente com a parte autora há 22 (vinte e dois) anos (fl. 06); conta de serviço de água e esgoto, em nome da parte autora, com vencimento em janeiro/04, relativa ao imóvel situado no aludido endereço constante da certidão de óbito (fl. 11) e correspondência bancária em nome do finado, constando o mesmo endereço (fl. 09).
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* que perdurou até a data do passamento (fls. 44-46).

Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

*"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).*
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Finalmente, consoante documentação carreada aos autos, consta que a parte autora recebe pensão por morte pelo falecimento de cônjuge, desde 03.04.82, benefício este que está ativo (fls. 68-69).
O art. 124 da Lei 8.213/91 dispõe:

*Art. 124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:*
*I - aposentadoria e auxílio-doença;*
*II - mais de uma aposentadoria;*
*III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;*
*IV - salário-maternidade e auxílio-doença;*
*V - mais de um auxílio-acidente;*
***VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa.*** (g.n.)

Assim, a parte autora tem direito de optar entre a pensão por morte que já recebe na via administrativa, pelo falecimento do cônjuge, e a pensão por morte *sub judice,* pelo falecimento do companheiro. Contudo, necessário frisar que não pode haver recebimento concomitante, motivo pelo qual configurada a opção, nestes autos, pelo benefício *sub judice,* todos os valores pagos na via administrativa em período concomitante deverão ser compensados. Efetuada opção pela pensão que já recebe na via administrativa, não se há falar em execução deste julgado.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Finalmente, indefiro o pedido de tutela antecipada, vez que a parte autora está recebendo benefício de pensão por morte pelo falecimento de cônjuge, isto é, está abrangida por cobertura previdenciária, restando ausente o *periculum in mora.*
Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para declarar a impossibilidade de cumulação da pensão por morte *sub judice* com a pensão por morte que a parte autora recebe na via administrativa pelo falecimento de cônjuge (NB 074.430.039-8), cabendo a opção da beneficiária pelo benefício que considerar mais vantajoso. **INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000172-36.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.000172-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RAFAEL RICARDO RIBAS |
| ADVOGADO | : | SP144578 ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro |
| No. ORIG. | : | 00001723620084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 01/02/2008.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma proporcional, desde a data da citação. Correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da citação. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas, até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Custas *ex lege*.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovado o labor rurícola, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentação.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/33, dos quais destaco:
- título eleitoral de 08/05/1968, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 12);
- certidão de casamento realizado em janeiro estando ilegível o ano, em que consta a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- certificado de dispensa de incorporação indicando que em 31/12/1967 foi dispensado do serviço militar e a sua qualificação como lavrador (fls. 20); e
- documentos de propriedade rural em nome do seu genitor (fls. 21/33).
No depoimento pessoal afirma trabalhou no sítio do seu genitor, atividade que exerceu até o seu casamento em 1972, quando mudou para a cidade de Presidente Prudente, local em que permaneceu por 03 (três) anos e voltou para a propriedade rural.
Foram ouvidas duas testemunhas que declaram o labor do requerente no sítio do seu genitor, na companhia dos seus familiares. Acrescentam que após o casamento, o autor foi morar na cidade de Presidente Prudente e, posteriormente voltou a trabalhar na propriedade rural da família.
Do compulsar dos autos, verifica-se que o título eleitoral e o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que, os documentos indicando que o seu genitor adquiriu um imóvel rural, não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 31/12/1972 esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o certificado de dispensa de incorporação indicando que em 31/12/1967 foi dispensado do serviço militar e a sua qualificação como lavrador (fls. 20). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, o requerente afirma que após o casamento em 1972, foi residir na cidade de Presidente Prudente, o que foi corroborado pelo relato das testemunhas.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez o tempo necessário para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1967 a 31/12/1972, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001635-92.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.001635-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAO BATISTA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP211835 MAYRA ANGELA RODRIGUES NUNES e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00016359220084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 26/04/2011, julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, mantendo a tutela antecipada concedida às fls.117/120.
Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício, bem assim apela o Autor para que a concessão do benefício seja na data de 03/07/2007.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Manifestação do Ministério Público Federal às fls.242/243, opinando pelo não provimento do recurso do INSS e pelo provimento do recurso do autor, reformando-se em parte a sentença, para que seja estabelecido como termo inicial do benefício assistencial a data do requerimento administrativo.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 24/09/2008, o autor, analfabeto, nascido em 06/08/1957, instrui a inicial com os documentos de fls. 22/46.
Laudo Pericial em 27/04/2009, concluindo que o autor é portador de Polineuropatia alcoólica e transtorno mental cognitivo de instalação tardia por dependência alcoólica. Há incapacidade total e definitiva para o trabalho, mas não para todas as atividades da vida diária.

Estudo Social em 25/09/2010, informando que o autor reside na Comunidade Missionária Porta do Céu, que acolhe dependente químico e alcoólico, constituída de uma capela e uma casa onde ficam cinco dormitórios, com quatro camas em cada um, uma cozinha e quatro banheiros. A disponibilidade é de 18 vagas. Vive-se de doações de terceiros. Não foi realizada o cômputo de renda porque o autor não possui renda alguma. O autor não possui filhos.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser na data do requerimento administrativo (03/10/2007 -fls.20), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS, e dou parcial provimento ao apelo do Autor para que o benefício seja concedido em 03/10/2007-fls.20.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 03/10/2007 (data do requerimento administrativo). Mantida a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000274-28.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000274-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VALDEVINA RODRIGUES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002742820084036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.
Documentos ofertados.
Assistência Judiciária concedida.
A r. sentença julgou **procedente** o pedido inicial, condenando o INSS a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde a data da citação. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação da parte autora pela modificação do termo inicial do benefício.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação - **26/01/2012** (fl. 29) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006792-45.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006792-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | GONCALO FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP202255 FLAVIO HAMILTON FERREIRA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00067924520084036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 28/07/2009.
A sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo como especiais os períodos de 08/03/1966 a 13/02/1967 e de 20/02/1967 a 18/05/1970 e para determinar ao INSS que conceda a aposentadoria por tempo de contribuição,

desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, de acordo com a Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, desde o vencimento de cada prestação do benefício. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 08/03/1966 a 13/02/1967 e de 20/02/1967 a 18/05/1970, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 08/03/1966 a 13/02/1967 - cobrador - Ramo de atividade que explora: Transporte Coletivo - formulário (fls. 23); e
- 20/02/1967 a 18/05/1970 - cobrador - Ramo de atividade que explora: Transporte Coletivo - formulário (fls. 30).
Enquadramento no item 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 que elencava a categoria profissional de motoristas e cobradores de ônibus como sendo penosa.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.

(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria. Refeitos os cálculos, tem-se que a parte autora faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma proporcional, em respeito às regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, tendo em vista que perfez até 11/08/2004, *31 anos, 11 meses e 02 dias* de contribuição, de acordo com a contagem realizada na r. sentença (fls. 139), cumprindo o pedágio exigido e o requisito etário, qual seja, 53 (cinqüenta e três) anos em 24/12/1998 (nascimento em 24/12/1945).
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 05/09/2005, não havendo parcelas prescritas.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.
Por fim, levando em conta que se cuida de prestação de natureza alimentar, estando presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C. e a parte obteve provimento favorável, já em primeira instância, impõe-se à antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a sentença na íntegra.
O benefício é de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com RMI fixada nos termos do artigo 9º, § 1º, inciso II, da Emenda Constitucional nº 20/98 e DIB em 05/09/2005 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 08/03/1966 a 13/02/1967 e de 20/02/1967 a 18/05/1970.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002413-73.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002413-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP122563 ROSANA DE TOLEDO LOPES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00024137320094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 05/09/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir do requerimento administrativo, mantendo a tutela antecipada concedida. Submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Primeiramente, observo que não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o*

*acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 02/04/2009, a autora, nascida em 20/01/1948, instrui a inicial com os documentos de fls. 07/21.
Laudo Pericial em 16/10/2010, concluindo que a autora é portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica severa. A etiologia é provavelmente asma brônquica. Há incapacidade total e permanente para atividades laborativas.
Estudo social em 18/10/2011, a pericianda com 64 anos, reside com seu marido (67 anos), residindo em uma edícula, construída em propriedade pertencente do filho. A renda é de um mínimo advindo da aposentadoria do marido. Conclui que a requerente vive em situação de pobreza e depende de um dos filhos para assegurar-lhe moradia precária.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18/02/2008), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e ao reexame necessário.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 18/02/2008 (data do requerimento administrativo). Mantida a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010133-85.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.010133-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GUILHERME DE OLIVEIRA SIMOES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP212583A ROSE MARY GRAHL |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00101338520094036105 7 Vr CAMPINAS/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 81/87, que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial, segundo os critérios vigentes em 2/7/1989.

A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **21/10/1993** e a presente ação ajuizada apenas em **23/7/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 81/87 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial. Prejudicado o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013621-48.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.013621-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| PARTE AUTORA | : | ISRAEL JOSE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP242139B LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal) |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00136214820094036105 7 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

*In casu*, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (21.10.09 - fls. 156) e a da prolação da sentença (13.01.11), verifica-se a não transposição do limite estipulado.
Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004446-09.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.004446-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | GUSTAVO AURELIO FAUSTINO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALCI MARIA DA SILVA ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP161260 GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro |
| No. ORIG. | : | 00044460920094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Documentos.
Depoimentos testemunhais.
A sentença julgou procedente o pedido formulado para conceder o benefício de aposentadoria por idade rural à autora, a partir da data da citação. Não foi determinada a remessa oficial.
Inconformado o INSS apelou requerendo a reforma do julgado, sob o argumento de que os documentos apresentados pela autora não podem ser utilizados como início de prova material, pois não houve a comprovação do trabalho rural, na condição de segurada especial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DDECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador*

*rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das

mensalidades.
Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização,

possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.
Verifico que a parte autora cumpriu o requisito etário em 01.07.07 (fl. 13), devendo comprovar 156 meses de labor rural, ou seja, 13 anos de atividade rural.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento, realizado em 23.12.74 - fls. 09, cópia da certidão de óbito de seu marido, ocorrido aos 03.04.84 - fls. 10 - nas quais consta a qualificação de seu marido como lavrador. Também colacionou aos autos cópia de notas fiscais do produtor em nome de seu marido (fls. 11-13).
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
*In casu,* além dos documentos de seu esposo a requerente colacionou documento em seu nome demonstrando vínculo nas lides campesinas por 10 (anos), o que de plano fragiliza a alegação do ente autárquico de que a autora

utiliza exclusivamente documentos de seu esposo para extensão da atividade rural.
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos sob o crivo do contraditório foram uníssonos em confirmar o labor rural da autora por longos anos (fls. 56-59).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

À vista da condição profissional/segurado especial - atividade rural do então marido da autora e da própria requerente, resulta por concretizada a pretendida extensão da qualificação rural à parte autora, aos fins colimados.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.
De rigor, portanto, a não reforma da sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput e/ou* 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012366-13.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012366-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE FRANCISCO DE MENEZES |
| ADVOGADO | : | SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00123661320094036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, reconhecendo a atividade especial de 02/04/1973 a 11/07/1978 e condenar o INSS a revisar a aposentadoria por tempo de serviço, observada a prescrição qüinqüenal, acrescida de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (um mil reais). Custas na forma da lei.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
O requerente pede a majoração dos honorários advocatícios.
A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta que não restou comprovada a especialidade da atividade e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à revisão pretendida.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.
Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 02/04/1976 a 11/07/1978, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 02/04/1976 a 11/07/1978 - agente agressivo: ruído de 88 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 57) e laudo técnico (fls. 33).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado.

Nesse sentido, destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 27/01/1998, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 27/01/1998, não havendo parcelas prescritas, tendo em vista que houve a interposição de recurso na esfera administrativa.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS e nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, apenas para fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.
O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 27/01/1998 (data do requerimento administrativo), considerado como especial o período de 02/04/1976 a 11/07/1978.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001924-87.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001924-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FADACO KAZUKA YANAZE e outros |
| | : | MARIA DAS GRACAS LINHARES |
| | : | THAYNA LINHARES YANAZE incapaz |
| ADVOGADO | : | SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro |
| REPRESENTANTE | : | MARIA DAS GRACAS LINHARES |
| SUCEDIDO | : | YANAZE TICATO falecido |
| No. ORIG. | : | 00019248720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos,
Trata-se de apelação interposta pelo INSS, contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução por ele opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 95-96).
Sustenta o Instituto, com base em parece contábil que anexa, a inexistência de diferenças a apurar a favor da parte segurada, atinentes ao índice de 147,06%, tendo em vista que o benefício foi concedido em junho de 1991 (fls. 102-103).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, os benefícios previdenciários, de acordo com a sua data de início, eram reajustados ora nos termos do art. 58 do ADCT (paridade em salários mínimos), ora nos termos da Lei n.º 7.787/89, que assim dispunha:

*"Art. 15. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social, iniciados a partir de 6 de outubro de 1988, até a aprovação dos Planos de Custeio e Benefícios, serão assim reajustados:*
*I - no mês de junho de 1989, com base na variação integral do índice oficial de inflação relativa ao período de fevereiro a maio de 1989, de acordo com suas respectivas datas de início; e*
*II - a partir de julho de 1989, sempre que o salário mínimo for reajustado, com base na variação integral do índice oficial de inflação, acumulada do mês do último reajuste até o mês imediatamente anterior, de acordo com suas respectivas datas de início."*
Em 01/03/1991, a Lei n.º 8.178 previu a concessão de abonos aos aposentados e pensionistas da Previdência Social nos meses de maio, junho, julho e agosto do mesmo ano, de tal maneira a restar expressamente excluído o direito à incorporação (art. 9º, parágrafos 6º e 7º).
A Lei nº 8.213/91 ao estabelecer o INPC como parâmetro de reajuste dos benefícios previdenciários (art. 41), permitiu a incorporação do abono concedido no mês de agosto de 1991 (a partir de 1º de setembro de 1991), equivalente ao percentual de 54,60%, como regra de transição entre os critérios anteriormente adotados e a nova diretriz (art. 146 da mesma lei).
O INSS considerou que a norma transitória do art. 58 do ADCT teria aplicabilidade somente até a publicação da Lei n.º 8.213/91, razão pela qual não repassou aos benefícios o percentual de aumento do salário mínimo, correspondente a 147,06%, em setembro de 1991 (art. 8º da Lei n.º 8.222/91). De igual modo, tampouco repassou da variação do INPC, à ordem de 79,96%. Não obstante, em 16/09/1991, a Portaria n.º 3.486 do Ministério do Trabalho e da Previdência Social determinou que as rendas mensais dos benefícios referentes a agosto de 1991 incorporassem, em 1º de setembro de 1991, o valor do abono de 54,60%.
A hermenêutica autárquica evidenciou-se equivocada. A isonomia prevista na Lei de Custeio da Previdência Social no que tange ao reajustamento dos salários de contribuição na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios (art. 20, parágrafo 1º), dissipou-se em 05/09/91, com o advento da Lei n.º 8.222/91, que determinou o reajuste dos salários de contribuição em 147,06% (art. 19), diferentemente dos salários de benefício, que já haviam sido administrativamente reajustados à ordem de 54,60%.
Finalmente, em 27/04/1992, concedeu-se o percentual de 79,96% (Portaria n.º 10) e, em 20/07/1992, o Ministério da Previdência Social reconheceu o direito ao reajuste de 147,06% a todos os beneficiários, a contar de setembro de 1991, deduzindo-se os percentuais já concedidos. Os pagamentos iniciaram-se em agosto de 1992 (Portaria n.º 302).
De outro vórtice, o ressarcimento referente às diferenças decorrentes do reajuste de 147,06% ocorreu a partir de novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, corrigidas, com o valor ajustado e pagamento efetuado na forma dos benefícios previdenciários, acarretando valores devidos, por conseguinte, até a competência outubro de 1993, sem repercussões nos meses seguintes (Portaria MPS n.º 485, de 1º de outubro de 1992).
É de se verificar, entrementes, que a o índice ora pleiteado na exordial tem aplicabilidade ao benefício da parte autora somente no período compreendido entre 21/06/91 (data do início do benefício) e 09/12/91, circunstância que exclui a aplicação da integralidade de 147,06%.
Explica-se pelo fato de o período de apuração do reajuste de 147,06%, que decorre da equivalência salarial, abranger os meses de março a agosto de 1991 e o autor teve seu benefício concedido em junho de 1991, fazendo jus ao índice fracionado, a teor da portaria GM/MPS n. 330/92.
E não se alegue que a renda mensal inicial ficaria sem o devido reajuste, pois, tendo havido a correção dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição pelo INPC até o mês anterior à concessão do benefício (04/91) - por força da Lei nº 8.213/91, como acima apontado - não é devido o índice integral de 147,06%, cujo período de apuração abrange referido mês de abril de 1991. Do contrário, haveria dupla incidência de correção monetária para o mesmo período, com a correção pelo INPC (04/91) e a aplicação do índice integral de 147,06%.
As informações prestadas pelo INSS, oriundas do sistema de dados DATAPREV, são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.
A propósito, os seguintes julgados:
*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*
*(...)*
*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*
*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*

*5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*
*(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO* JURIS TANTUM. *DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.*
*- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*
*- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*
*(...).*
*- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).*

CONCLUSÃO
POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO ARTIGO 557 DO CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO. SEM CONDENAÇÃO À VERBAS SUCUMBENCIAIS, POR SE TRATAR DE BENEFÍCIÁRIOS DA JUTIÇA GRATUTA.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003568-65.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003568-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NELVINO PEREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP200965 ANDRE LUIS CAZU e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00035686520094036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar como especiais os períodos de 17/07/1978 a 28/02/1979, 01/03/1979 a 05/08/1981, 10/05/1982 a 16/06/1989 e de 24/09/1990 a 05/03/1997 e condenar o ente previdenciário a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária nos termos da Lei nº 8.213/91 e subseqüentes critérios oficiais de atualização. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Fixada a sucumbência recíproca.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
A Autarquia Federal sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme o disposto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
O autor, por sua vez, alega que demonstrou o labor em condições especiais durante todo o período questionado.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais e, a sua conversão, para justificar o deferimento do pedido.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 17/07/1978 a 28/02/1979, 01/03/1979 a 05/08/1981, 10/05/1982 a 16/06/1989 e de 24/09/1990 a 26/11/2001, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 17/07/1978 a 28/02/1979 - agente agressivo: ruído de 87 db(A) - formulário (fls. 82) e laudo técnico (fls. 83/84);
- 01/03/1979 a 05/08/1981 - agente agressivo: ruído de 91 db(A) - formulário (fls. 85) e laudo técnico (fls. 86/87); e
- 10/05/1982 a 30/04/1988 - agente agressivo: ruído de 93 db(A) - formulário (fls. 90) e laudo técnico (fls. 94/113).
De se observar que não é possível o reconhecimento após 30/04/1988 e no período de 24/09/1990 a 26/11/2001, tendo em vista que o formulário (fls. 90 e 91) informa que a partir de 01/05/1988 passou a laborar como abastecedor, sendo que o laudo técnico a fls. 107 aponta, no setor de matéria prima, o nível de ruído de 80 db(A), no entanto, o item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 aponta que o ruídos acima de 80 db(A), para considerar insalubre a atividade.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos períodos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)
Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras transitórias estabelecidas pela Emenda 20/98, deveria cumprir o pedágio e o requisito etário.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, restringindo o reconhecimento da especialidade da atividade aos períodos de 17/07/1978 a 28/02/1979, 01/03/1979 a 05/08/1981 e de 10/05/1982 a 30/04/1988 e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006416-25.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006416-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | PEDRO BERNARDINO DE SENA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00064162520094036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora contra a decisão monocrática terminativa que negou seguimento a sua apelação e manteve a improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN/BTN.
Nas razões recursais, requer o afastamento do fator previdenciário.
DECIDO.
Colaciono a redação do art. 557, *caput* e § 1º, do CPC:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*(...)*
*§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento."*

Destarte, ao formular pedido de nova decisão, o recurso ofertado deverá conter os fatos e fundamentos jurídicos que o justifiquem.
Além disso, é imprescindível que haja correlação entre as razões expendidas na peça recursal e os fundamentos da improcedência da decisão guerreada.
Da análise do teor da petição de recurso, constata-se que não foi abordada pelo agravante a matéria versada na presente demanda.
Assim, tendo em vista que a decisão guerreada não foi combatida em seus fundamentos, pois as razões do inconformismo encontram-se divorciadas da situação posta no caso em comento, nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.
A propósito, confira-se o seguinte julgado desta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. - Não se conhece do recurso cujas razões encontram-se dissociadas da decisão recorrida. - Agravo não conhecido."*
*(TRF 3ª Região, 8ª T., Ag na AC n. 0019356-59.2005.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.*

*09/04/2012, DJF3 20/04/2012)*
*"AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. - Os fundamentos da insurgência estão dissociados da decisão monocrática, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso. - Agravo legal não conhecido."*
*(TRF 3ª Região, 8ª T., Ag na AC n. 0049200-49.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJF3 10/11/2011)*

Isto posto, **NÃO CONHEÇO** do agravo legal.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012645-98.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012645-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | FRANCISCO AUGUSTO COSTA LIMA |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00126459820094036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 163/166, que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial, segundo os critérios vigentes em 2/7/89.
A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício

concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **31/8/1993** e a presente ação ajuizada apenas em **2/10/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 163/166 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **dou provimento** à apelação do INSS (fls. 135/145) e à remessa oficial e **nego seguimento** à apelação da parte autora (fls. 127/131). Prejudicado o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012651-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012651-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | FELICIO SCHEURER |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00126510820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 167/170, que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial, segundo os critérios vigentes em 2/7/89.
A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **22/10/1992** e a presente ação ajuizada apenas em **2/10/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 167/170 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **dou provimento** à apelação do INSS (fls. 117/119) e à remessa oficial e **nego seguimento** à apelação da parte autora (fls. 145/149). Prejudicado o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012731-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012731-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE ESTEVAM SOARES |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00127316920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora contra a decisão monocrática terminativa que negou seguimento a sua apelação e manteve a improcedência do pedido de revisão do benefício pela equiparação ao atual teto da Previdência Social.
Nas suas razões recursais, a parte autora alega ser devida a desaposentação.
DECIDO.
Colaciono a redação do art. 557, *caput* e § 1º, do CPC:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*(...)*
*§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento."*

Destarte, ao formular pedido de nova decisão, o recurso ofertado deverá conter os fatos e fundamentos jurídicos que o justifiquem.
Além disso, é imprescindível que haja correlação entre as razões expendidas na peça recursal e os fundamentos da improcedência da decisão guerreada.
Da análise do teor da petição de recurso, constata-se que não foi abordada pela parte agravante a matéria versada na presente demanda.
Assim, tendo em vista que a decisão guerreada não foi combatida em seus fundamentos, pois as razões do inconformismo encontram-se divorciadas da situação posta no caso em comento, nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.
A propósito, confira-se o seguinte julgado desta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. - Não se conhece do recurso cujas razões encontram-se dissociadas da decisão recorrida. - Agravo não conhecido."*
*(TRF 3ª Região, 8ª T., Ag na AC n. 0019356-59.2005.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 09/04/2012, DJF3 20/04/2012)*
*"AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. - Os fundamentos da insurgência estão dissociados da decisão monocrática, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso. - Agravo legal não conhecido."*
*(TRF 3ª Região, 8ª T., Ag na AC n. 0049200-49.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJF3 10/11/2011)*

Isto posto, **NÃO CONHEÇO** do agravo legal.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017143-43.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017143-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | TEREZINHA APPARECIDA PRADO |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00171434320094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 153/156, que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e negou seguimento à apelação da parte autora para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial, segundo os critérios vigentes em 2/7/89.
A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **11/2/1992** e a presente ação ajuizada apenas em **16/12/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 153/156 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **dou provimento** à apelação do INSS (fls. 121/134) e à remessa oficial e **nego seguimento** à apelação da parte autora (fls. 115/119). Prejudicado o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017283-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017283-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | CARLOS PACHECO FERNANDES FILHO |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00172837720094036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 149/152, que negou seguimento às apelações da parte autora e do INSS e deu provimento à remessa oficial para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial, segundo os critérios vigentes em 2/7/89.
A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a*

*norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **28/10/1991** e a presente ação ajuizada apenas em **16/12/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 149/152 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **dou provimento** à remessa oficial e **nego seguimento** às apelações da parte autora e do INSS. Prejudicado o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039744-07.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039744-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE DE TOLEDO |
| ADVOGADO | : | SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI |
| No. ORIG. | : | 06.00.00123-9 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo do valor da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 1/11/1982) mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição pelos índices da ORTN/OTN.
Realizada a perícia contábil (fls. 93/100).
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido. Determinou a aplicação da Lei n. 6.423/77 (correção monetária pela ORTN/OTN) consoante o valor encontrado pelos cálculos da perícia contábil (R$ 5.650,16).
Apelou o INSS. Alega a decadência e, no mérito propriamente, requer a improcedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Analiso a matéria nos estritos termos da devolução pelo recurso do INSS.
Não se aplica a decadência, pois ajuizada a ação em **12/7/2006**, data anterior ao término do prazo decadencial

instituído pela Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97 e que trouxe inovações ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, é entendimento pacífico em nossos Tribunais que, em se tratando de benefício previdenciário concedido entre a edição da Lei 6.423/77 e a promulgação da Carta Magna de 1988, a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos deverá ser realizada de acordo com o preceituado naquele diploma legal e os critérios ditados pelo artigo 1º da mencionada lei, os quais vêm sufragados pela Súmula 07 deste Egrégio Tribunal, que segue:

*"Para apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6423/77".*
Ao advento da referida Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, os índices e critérios de correção monetária preconizados pelas legislações anteriores, ou então em vigor, inclusive em matéria previdenciária, foram substituídos pela variação nominal da ORTN, por força do disposto em seu artigo 1º, parágrafos 2º e 3º, tendo como exceção a essa regra somente os benefícios fixados de acordo com o salário mínimo, a teor do que reza esse mesmo artigo 1º, parágrafo 1º, "b", cumulado com o artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei 6.205/75.
Portanto, a partir da data de publicação da citada Lei 6.423/77, é de rigor a aplicação dos novos critérios por ela instituídos para a atualização monetária prevista em lei dos salários-de-contribuição que integram a base de cálculo da renda mensal inicial do benefício, pois, uma vez que não há determinação expressa em seu texto a respeito da possibilidade de sua incidência para o passado, há de ser observado o princípio da irretroatividade das leis.
Verifica-se também que tal forma de apuração da renda mensal inicial dos benefícios de prestação continuada, mediante a atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos da Lei 6.423/77, aplica-se apenas às **aposentadorias por idade**, **tempo de serviço e especial,** bem como ao **abono de permanência em serviço** (extinto pela Lei n.º 8.870, de 15.04.94).
No caso em apreço, constata-se que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido em **1/11/1982 (fls. 10 e 34)** razão pela qual faz jus ao recálculo de sua renda mensal inicial, uma vez que a pretensão deduzida está em consonância com a legislação de regência, conforme explicitado.
Nesse diapasão, são os julgados abaixo transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI 6423/77.*
*(...)*
*2. A correção dos 24(vinte e quatro) salários de contribuição, anteriores aos 12(doze) últimos deve ser feita com base nos índices previstos na Lei n.º 6423/77, art.1º, a fim de se apurar o montante da renda mensal inicial*
*3. A atualização dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos pelas ORTN/OTN limita-se aos benefícios por idade ou tempo de serviço, concedidos entre a edição da Lei 6423/77 e a promulgação da CF/88. No caso das autoras Belmira Rosa da Silva e Maria São Pedro de Jesus, o benefício percebido pela parte autora não justifica a aplicação do referido critério de cálculo para fins de apuração da renda mensal inicial. E no tocante ao autor Valdir Faria, também não se aplica tal critério em razão da data de início de seu benefício, por obediência ao princípio da irretroatividade das leis.*
*4. (...)*
*5. Apelação e remessa "ex officio" parcialmente providos." (TRF3, 2ª Turma, Rel. Juíza Sylvia Steiner, AC nº 2000.03.99.048233-7-SP, DJU: 23.03.2001, p. 303).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO SENTENÇA SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO OBRIGATÓRIO PRELIMINAR REJEITADA RENDA MENSAL INICIAL . ART. 202 DA CF LEI 6423/77 RECONHECIMENTO DE OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO "ULTRA PETITA" CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*
*1. (...)*
*2. (...)*
*3. (...)*
*4. Para os benefícios concedidos antes da promulgação da atual Carta Magna, descabe a correção dos doze últimos salários de contribuição.*
*5. A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN, devendo o salário de contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, § 1º, "b", c.c art.1º, § 1º da Lei 6205/75.*
*6. O benefício de Sérgio Fratin data de 1º-10-76, quando a Lei 6423/77 ainda não fazia parte de nosso ordenamento jurídico.*
*7. A Lei não pode retroagir, a não ser que essa faculdade conste, expressamente, de seu texto. A irretroatividade da Lei age em prol da estabilidade das relações jurídicas, do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa*

*julgada.*
*8. (...)*
*9. (...)*
*10. (...)*
*11. Preliminar rejeitada. Apelo parcialmente provido." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Juíza Ramza Tartuce, AC nº 94.03.045238-2/SP, DJU: 10.09.2002, p. 733).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à** apelação do INSS.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001177-61.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.001177-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE FATIMA DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro |
| No. ORIG. | : | 00011776120104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 11-17).

Assistência Judiciária concedida (fl. 20).

Citação em 17.09.10 (fl. 21).

Estudo sócio-econômico (fls. 62-65).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 70-84).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 94-96).

A r. sentença, prolatada em 26.06.12, julgou **procedente** o pedido, **antecipou os efeitos jurídicos da tutela,** e condenou o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do pedido administrativo (02.08.10), observada a prescrição quinquenal parcelar. As prestações em atraso deverão ser pagas em uma única parcela, sendo corrigidas monetariamente, de acordo com a seguinte sistemática: *"A partir de 29.06.09, o valor das parcelas atrasadas, da atualização monetária e dos juros moratórios será unificado, passando a incidir sobre esse montante, unicamente, os índices oficiais de remuneração básica e de juros remuneratórios aplicados às cadernetas de poupança, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a nova redação dada pela Lei nº 11.960/2009."* Condenada a autarquia federal, por fim, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, devidamente corrigido e

respeitado o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Custas na forma da lei. Sentença não submetida ao reexame oficial (fls. 100-103).

Apelação do INSS. Pugna pela reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada dos laudos aos autos (06.06.11 - fl. 62), e a declaração da prescrição quinquenal parcelar (fls. 111-115).

Contrarrazões da parte autora (fls. 118-126).

Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 130-131).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS, no tocante à prescrição quinquenal, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que a r. sentença já decidira de forma idêntica aos termos propugnados pela autarquia (fls. 100 e 100 v.).

No mérito, trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo.".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, **admitindo-se que a**

**percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada** para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família.".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* a incapacidade total e permanente da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial realizado em 16.08.11, do qual se depreende que ela é portadora de *"artrose em joelho direito"* (fls. 70-84).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 30.05.11, revela que a demandante, à época com 52 anos, morava somente com seu marido, *Geraldo Vaz da Costa*, de 75 anos de idade, aposentado (fls. 63-65).

A família residia em casa própria, construída em alvenaria, constituída de três quartos, sala, cozinha e banheiro. A construção foi qualificada como sendo "bem simples necessitando de reparos urgentes", sem forro, sem adaptações, com degraus e buracos na calçada (a autora necessita de andador para se locomover). A residência encontrava-se guarnecida com pouca mobília e bem simples.

A renda familiar era constituída somente pelo valor auferido pelo cônjuge da demandante, decorrente de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo por mês.

Ressalto que, consoante já proclamado acima, a renda percebida pelo marido da autora, proveniente de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), no valor de um salário mínimo mensal deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capta*.

Assim, considerar-se-á, *in casu*, inexistir renda familiar.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, **devendo, inclusive, ser mantida a tutela anteriormente concedida.**

Não se olvide a exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, que impõe a revisão, a cada dois anos, das condições ensejadoras da concessão do amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a auto-suficiência econômica, a cassação do benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como estabelecido na r. sentença - na data do requerimento administrativo (02.08.10), constante da carta de "Comunicação de Decisão" (fl. 14), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidos na fase da execução do julgado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NÃO CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E, À PARTE CONHECIDA, NEGO SEGUIMENTO**. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora consoante acima explicitado. **Tutela antecipada mantida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003007-53.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003007-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE LOURDES PINHEIRO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP228646 JULIANA BOTELHO DE OLIVEIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00030075320104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 29/03/2012, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir de 02/01/2006 (fls.87), mantendo a tutela antecipada concedida às fls. 72/74.
Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 22/04/2010, a autora, idosa, nascida em 20/07/1933, instrui a inicial com os documentos de fls. 11/18.
Veio o estudo social em, 08/07/2011, informando que a autora de 78 anos, vive com seu marido de 75 anos, o qual é aposentado no valor de R$ 545,00. Vivem na residência de propriedade do filho do casal em zona rural. A residência tem boas condições de uso. Possuem três filhos os quais são casados e tem vida própria. Conclui que a autora possui uma renda mensal no valor de um salário mínimo,proveniente da aposentadoria de seu esposo, sem escolaridade, já se encontra com idade avançada, e não possui mais condições físicas para exercer atividade remunerada.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a

situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data de 02/01/2006(fls.87), momento que a Autarquia cessou o benefício de amparo ao idoso.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 06/01/2006. Mantida a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006853-30.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006853-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MANOEL VICENTE BRAZ DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00068533020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apela o autor argüindo, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, pedindo a anulação da r. sentença. No mérito, sustenta que as gratificações natalinas também devem ser consideradas para efeito de cálculo do salário-de-benefício, por aplicação da lei vigente à época da concessão.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:
"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios

concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.
O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de **decadência** do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de **decadência** de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de **decadência** do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 09/06/1992** (anteriormente à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **26/07/2010**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.
Por essas razões, de ofício, reconheço a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007706-36.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007706-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | GRACILETE PEDROSA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP113962 ALCINDO LUIZ PESSE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00077063620104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte (NB 101.566.882-5 - DIB 11/12/1995), mediante a aplicação dos corretos índices de atualização dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte, deferido em **11/12/1995 (fl. 27).**
No que toca à prescrição e à decadência , a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*
Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência , não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês*

*seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **11/12/1995** e a presente ação ajuizada apenas em **30/8/2010**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e, de ofício, pronuncio a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício e julgo extinto o processo nos termos do artigo 269, inciso VI, do CPC.
Intimem-se.
São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000377-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000377-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| PARTE AUTORA | : | JOSE PAULINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246194 ANDRESSA RIBEIRO DE PIRES E ALBUQUERQUE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00003777520104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravos interpostos pela parte autora e pelo INSS em face da decisão de fls. 141/143, que deu parcial provimento à remessa oficial para retificar o erro material constante na r. sentença e para fixar a prescrição quinquenal. Manteve a procedência do pedido de revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial com correção dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, pela ORTN/OTN.
A parte autora sustenta, em síntese, a procedência total do pedido constante na inicial.
O INSS requer o reconhecimento da decadência.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então**

**Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
O pedido inicial constou, além do recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, a aplicação do art. 58 do ADCT e da Súmula n° 260, do TFR, bem como a inclusão e implantação do percentual da variação do **IPC"S** referente a 01/1989 de 42,72%; IPC de 02/1989 10,14%; IPC de 03/1990 84,32%; IPC de 04/1990 44,50%; IPC de Maio de 1990 7,87%; IPC de Fevereiro de 1991 21,05%, bem como os resíduos dos 147,06% Setembro de 1991. Observo que apenas o primeiro requerimento foi julgado procedente e a parte autora não apresentou o recurso no momento adequado da parte desfavorável, sendo-lhe vedada a sua impugnação por meio do agravo legal. Nesse passo, não conheço do agravo legal da parte autora.
Aprecio o agravo legal do INSS.
A matéria em questão, trazida pela autarquia no agravo legal, encontra-se fulminada pela decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:*

*MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **1/8/87** (fl. 144) e a presente ação ajuizada apenas em **13/1/2010**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo legal interposto pelo INSS e **RECONSIDERO** a decisão de fls. 141/143 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **dou provimento** à remessa oficial. **Prejudicado** o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001279-28.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001279-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VALTER CANDIDO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00012792820104036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 176/179, que deu provimento à apelação do INSS e à remessa oficial e negou seguimento à apelação da parte autora para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial, segundo os critérios da Lei n. 6.950/81.
A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **2/10/1991** e a presente ação ajuizada apenas em **4/2/2010**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do

ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 176/179 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial e **nego seguimento** à apelação da parte autora. Prejudicado o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007195-43.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007195-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | LUCILENA APARECIDA BORGES |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00071954320104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO
Fl. 313 - Indefiro o pedido.
A sentença proferida pela magistrada *a quo* julgou improcedentes os pedidos de restabelecimento do benefício de auxílio doença, de concessão de aposentadoria por invalidez ou de concessão de auxílio-acidente (fls. 237/239-verso).
Por seu turno, a decisão de fls. 289/291 rejeitou a preliminar e, no mérito, negou seguimento ao apelo da parte autora. Na sequência, a autora interpôs agravo legal o qual, por votação unânime, fora negado provimento (fls. 308/311).
Tendo em vista o exposto acima, não há falar-se em restabelecimento do benefício.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado do acórdão de fls. 308/311.
Ciência às partes.
Nada sendo requerido, remetam-se os autos à Vara de Origem

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012408-30.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012408-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALCIDES GUILGER (= ou > de 60 anos) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP254746 CINTIA DE SOUZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00124083020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 140/141, que negou seguimento a sua apelação para manter a improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial pelo critério do artigo 144 da Lei n. 8.213/91.
A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês*

*seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **19/10/1993** e a presente ação ajuizada apenas em **6/10/2010**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 140/141 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **nego seguimento** à apelação da parte autora. **Prejudicado** o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013546-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013546-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO HORTA DA CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00135463220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora contra a decisão monocrática terminativa que negou seguimento a sua apelação após reconhecer que as suas razões são dissociadas.
Em seu recurso, a parte autora requer a procedência do pedido.

DECIDO.

Colaciono a redação do art. 557, *caput* e § 1º, do CPC:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*(...)*
*§ 1º Da decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento."*

Destarte, ao formular pedido de nova decisão, o recurso ofertado deverá conter os fatos e fundamentos jurídicos que o justifiquem.
Além disso, é imprescindível que haja correlação entre as razões expendidas na peça recursal e os fundamentos da decisão guerreada.
Da análise do teor da petição de recurso, **constata-se que a razão do não processamento da apelação (razões dissociadas) não foi abordada pelo agravante, revelando-se novamente dissociadas.**
Assim, **as razões do inconformismo encontram-se divorciadas da situação analisada pela decisão ora impugnada**, sendo nítida a ausência de pressuposto de admissibilidade recursal.
A propósito, confira-se o seguinte julgado desta Turma:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. RAZÕES DISSOCIADAS. - Não se conhece do recurso cujas razões encontram-se dissociadas da decisão recorrida. - Agravo não conhecido."*
*(TRF 3ª Região, 8ª T., Ag na AC n. 0019356-59.2005.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 09/04/2012, DJF3 20/04/2012)*
*"AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO. - Os fundamentos da insurgência estão dissociados da decisão monocrática, infringindo, destarte, pressuposto de admissibilidade intrínseco do recurso. - Agravo legal não conhecido."*
*(TRF 3ª Região, 8ª T., Ag na AC n. 0049200-49.2008.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 24/10/2011, DJF3 10/11/2011)*
Isto posto, **NÃO CONHEÇO** do agravo legal.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015514-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015514-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA JOSE PALMIRO SARDIVA |
| ADVOGADO | : | SP034466 CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00155149720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
A autora intentou a presente ação, com pedido de tutela antecipada, objetivando que o INSS seja condenado a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição com a inclusão, nos salários-de-contribuição, dos valores recebidos a título de auxílio-acidente, desde a data do pedido administrativo, bem como para que a Autarquia se abstenha de efetuar a dedução de valores recebidos, seja a título de auxílio-doença, seja a título de auxílio-

acidente.
A fls. 191, antes da citação do INSS, consta pedido de emenda à inicial, no qual a autora pleiteia a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição de forma integral, posto que o período intercalado do auxílio-doença deveria integrar a contagem do tempo de serviço.
A sentença (fls. 217/222), sujeita ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer como comum o período de 31/01/2002 a 15/03/2006 - durante o qual a autora esteve em gozo do benefício de auxílio-doença nº 31/123.629.195-3, concedendo à parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo (28/09/2006- fls. 137), devendo os valores recebidos a título de auxílio-acidente nº 94/147.921.392-3 ser computados no cálculo do salários-de-contribuição da aposentadoria ora concedida. Deve também a Autarquia ré abster-se de efetuar descontos referentes aos valores no benefício nº 94/147.921.392-3.
Os juros moratórios são fixados à razão de 1% ao mês, a partir da citação. A correção monetária incide na forma do atual Manual de Orientação de procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Honoráris advocatícios arbitrados em 15% sobre o total da condenação.
Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela para a imediata implantação do benefício.
A tutela antecipada foi deferida a fls. 51/53, para o fim de determinar que o INSS cesse ou se abstenha de realizar o desconto mensal no benefício do autor.
Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, que a sentença é *extra petita*, na medida em que a autora não pleiteou, na inicial, o reconhecimento do tempo em que recebera o auxílio-doença como tempo de serviço, sendo que a sentença, a fls. 217/222, determinou o cômputo do período de 2002 a 2006 na contagem do tempo de serviço do benefício de aposentadoria em questão. No mérito, impugna a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, vez que a autora encontra-se em gozo de aposentadoria por tempo de contribuição, de modo que ausente o fundado receio de dano irreparável. Pleiteia a redução do percentual da honorária e que os juros e a correção monetária incidam na forma da Lei nº 11.960/09.
Devidamente processados, subiram os autos a esta E. Corte em 07/02/2013.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente cumpre observar que a autora emendou a inicial a fls. 191, antes da citação do INSS, pleiteando a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição de forma integral, posto que o período intercalado do auxílio-doença deveria integrar a contagem do tempo de serviço.
Todavia, apesar de não haver nos autos notícia do recebimento, pelo Juízo, dessa emenda, o fato é que o INSS contestou o pedido da autora de inclusão do tempo em que usufruiu o benefício por incapacidade como tempo de serviço.
Assim, não há que se falar em julgamento *extra-petita.*
Assentado esse ponto, prossigo na análise do feito.
Foi concedida, na via administrativa, a aposentadoria por tempo de contribuição da autora, com DIB em 28/09/2006.
Anteriormente a esse benefício, a autora recebeu o auxílio-doença, com DIB em 31/01/2002 e DCB em 15/03/2006, além do auxílio-acidente, com DIB em 23/11/2001 e DCB em 27/09/2006.
Quanto ao cômputo do período em gozo de auxílio-doença, este somente poderia ser computado como tempo de serviço, caso fossem intercalados com períodos de atividade laborativa, tal como se depreende do inciso II, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91 e do inciso III, artigo 60, do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

*"Art.55.O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*
*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;"*
*"Art.60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*
*III-o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;"*

*In casu*, após a cessação do benefício de auxílio-doença, constam recolhimentos de contribuições, a partir de 04/2006, de forma a permitir o cômputo do tempo em que esteve recebendo auxílio-doença como tempo de serviço.
Quanto à dedução de valores recebidos, primeiramente observo que tanto o auxílio-doença, como o auxílio-acidente, cessaram antes da concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, em 28/09/2006.
No entanto, no período em que a autora esteve em gozo de auxílio-doença, entre 31/01/2002 a 15/03/2006, também recebeu o auxílio-acidente (DIB em 23/11/2001 e DCB em 27/09/2006).
É pacífica a jurisprudência no sentido da vedação de cumulação de auxílio-doença com auxílio-acidente decorrentes do mesmo evento incapacitante.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO. AUXÍLIO-ACIDENTE. CUMULAÇÃO COM AUXÍLIO-DOENÇA. MESMO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.***

*I. O artigo 86, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, prevê que o "auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria", ou seja, com relação ao mesmo fato gerador - lesão decorrente de acidente de qualquer natureza -, o auxílio-acidente somente será devido após a cessação do auxílio-doença, de modo que não haja a percepção simultânea dos benefícios quando decorrentes da mesma lesão incapacitante.*

*II. Assim, embora não seja vedada a cumulação dos benefícios de auxílio-acidente e auxílio-doença, é inadmissível a concessão simultânea de benefícios previdenciários em decorrência do mesmo fato gerador, pela configuração de bis in idem, sendo pacífica a jurisprudência do STJ neste sentido.*

*III. Agravo a que se nega provimento.*

*(AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 291853; Processo nº 00020094920044036183; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2013; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)*

Todavia, *in casu*, o v. acórdão da 17ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que concedeu o auxílio-acidente, fez constar expressamente (vide fls. 72), que o recebimento do auxílio-doença " **não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente**".

Assim, indevida qualquer dedução de valores.

Por fim, o artigo 86, parágrafo 1º, na redação original da Lei nº 8.213/91, determinava que o auxílio-acidente seria vitalício. O parágrafo 3º, do mesmo artigo, fixava que a concessão de outro benefício não prejudicaria a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

A Lei nº 9.528/97, alterouo parágrafo 1º do artigo 86, da Lei nº 8.213/91,que passou a determinar que o auxílio-acidente seria devido até avéspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito. O parágrafo 3º também foi alterado por esse mesmo diploma legal, para afirmar que o recebimento de aposentadoria prejudica a continuidade do auxílio-acidente.

Por esse motivo, ou seja,a extinção do auxílio-acidente com o advento da aposentadoria,é que o artigo 31, da Lei nº 8.213/91, passou a prever que o valor mensal do auxílio-acidente integra o salário de contribuição.

Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORATIVA. RELEVÂNCIA PARA A CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 9.528/1997. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE. VALOR DO AUXÍLIO-ACIDENTE INCORPORADO AO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO.***

*(...)*

*4. Como o benefício acidentário somente se deu na vigência da nova regra proibitiva, não pode ser cumulado com aposentadoria de qualquer espécie, sob pena de ofender o artigo 86, § 1º, da Lei n. 8.213/1991.*

*5. Desde a edição da Lei n. 9.528/1997, o valor percebido a título de auxílio acidentário deixou de ser vitalício e passou a integrar o salário-de-contribuição da aposentadoria (art. 31 da Lei de Benefícios).*

*6. Agravo regimental improvido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1076520; Processo nº 200801620225; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE DATA:09/12/2008 RJPTP VOL.:00022 PG:00121 ..DTPB:; Relator: Ministro JORGE MUSSI)*

Portanto, são procedentes os pedidos da autora.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, conforme entendimento desta E. Oitava Turma.

As diferenças decorrentes da condenação devem ser pagas respeitando-se a prescrição qüinqüenal.

Por essas razões, rejeito a preliminar e dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, nos termos do artigo 557 do CPC, unicamente para alterar o percentual da verba honorária para 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001836-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001836-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JUSCELINO HENRIQUE FERRARI |
| ADVOGADO | : | SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | JOSE RICARDO RIBEIRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00018-5 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 27/04/2010.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade campesina de 01/01/1973 a 01/01/1986 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformado, apela o autor sustentando, em síntese, que faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, sem a aplicação do fator previdenciário.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 24/42, dos quais destaco:
- certidão de casamento realizado em 15/07/1978, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 24);
- contribuição sindical, em que o requerente figura como meeiro, de 1979 e 1981 (fls. 25 e 26);
- carteira de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Fé do Sul de 17/10/1979 (fls. 27);
- comprovante de pagamento de mensalidade para o Sindicato de 1985 (fls. 27);
- título eleitoral de 09/08/1976, em que está qualificado como lavrador (fls. 28);
- certidão de nascimento de filha de 07/07/1981, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 29);
- documentos de propriedade rural (fls. 30/34);
- autorização para impressão de nota fiscal de produtor de 1980 (fls. 35);
- certificado de dispensa de incorporação indicando que em 1976 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 36);
- declaração cadastral de produtor de 1982/1985 (fls. 37/41);
- folha de cadastro de produtor rural de 31/03/1982 (fls. 42); e
- notas fiscais de produtor de 1981/1984 (fls. 45/48).
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 75/76, que declaram que o autor trabalhou na lavoura na propriedade do seu genitor e após com o padrasto. Acrescentam que posteriormente o autor casou-se e continuou a trabalhar no campo, no sítio do sogro e depois na Fazenda Bacuri.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, com exceção dos documentos de propriedade rural, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.

A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que, os documentos de propriedade rural não têm o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tais provas apontam apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1976 a 31/01/1986, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o título eleitoral de 09/08/1976, em que está qualificado como lavrador (fls. 28). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1976, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1976 a 31/01/1986, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002182-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002182-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NILTON DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP087169 IVANI MOURA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00119-0 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 22/09/2009.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade campesina de 07/06/1966 a 31/12/1972 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas condenação, até o *decisum*.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformadas, apelam as partes.
O autor alega que restou comprovada a atividade campesina durante todo o período questionado.
O INSS, por sua vez, sustenta, em síntese, que não demonstrou o labor rurícola, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 13 e 14:
- certidão de casamento realizado em 26/03/1977, atestando a sua profissão de operário (fls. 13); e
- certificado de reservista de 2ª. categoria de 07/12/1971, em que está qualificado como lavrador (fls. 14).
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 75/77.
A primeira testemunha afirma conhecer o autor desde 1962/1963 e que ele trabalhava na roça, tendo, inclusive, laborado na sua companhia, como diaristas, atividade que exerceu por cerca de 10 (dez) anos.
A segunda testemunha declara conhecer o requerente há 40 (quarenta) anos e que ele trabalhava na lavoura como bóia-fria. Esclarece que laborou na companhia do autor na lavoura de arroz, feijão, milho, algodão, melancia e amendoim.
A terceira testemunha relata conhecer o autor desde 1972 e que ele trabalhava na roça, como bóia-fria, tendo, inclusive, laborado na sua companhia.
Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de reservista, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1971 a 31/12/1972, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o certificado de reservista de 2ª. categoria de 07/12/1971, em que está qualificado como lavrador (fls. 14). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1971, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1971 a 31/12/1972, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91 e, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao recurso do autor. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002396-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002396-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARCELO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG102609 GERALDO JUNIO DE SA FERREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00065-3 2 Vr MOCOCA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça gratuita.
A sentença julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, por ter reconhecido a ocorrência de litispendência, nos termos do art. 267, inciso V, do CPC. Condenada a autora nos honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor dado à causa, bem como nas custas e despesas processuais e ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, bem como outras despesas porventura existentes, por litigância de má-fé.
Apelação da parte autora. Requer a reforma do *decisum*, com exclusão da condenação em litigância de má-fé e a manutenção dos benefícios da assistência judiciária gratuita.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
No que tange ao pedido de exclusão da condenação à litigância de má-fé, razão assiste à parte autora.
Para se configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não ocorre no caso presente.
Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. I- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais. III- Reputa-se litigânte de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. A apelante não utilizou expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando a vitória na demanda a qualquer custo. Agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. IV- Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 944968, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., DJF3 08.09.10, p. 1055) (grifo nosso)*
*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé ". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (grifo nosso)*

Assim, não caracterizada a litigância de má-fé, não há o dever de indenizar.

Entretanto, a revogação dos benefícios da justiça gratuita não deve prevalecer.
De acordo com os artigos 7º e 8º da Lei nº 1060/50, a revogação somente poderá se dar na hipótese de prova de inexistência ou desaparecimento dos requisitos que determinaram sua concessão, após a oitiva da parte interessada. Portanto, não há dispositivo legal que autorize a imposição de tal sanção.
Nesse sentido:

*"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. DIREITO DE ACESSO A JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO COM BASE NA DESERÇÃO AO AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE A INDEFERE (SISTEMA ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 9.139/95). RECURSO PROVIDO. PRECEDENTES. SEGURANÇA CONCEDIDA PARA DETERMINAR O REGULAR PROCESSAMENTO DO AGRAVO.*
*I - Pelo sistema legal vigente, faz jus a parte aos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família (Lei n. 1.060/50, art. 4º), ressalvado ao juiz, no entanto, indeferir a pretensão se tiver fundadas razões para isso (art. 5º).*
*II - Criada, no caso concreto, situação na qual fica a parte impossibilitada de obter o exame da decisão denegatória da gratuidade, em segundo grau de jurisdição, em razão da alegada hipossuficiência financeira, concede-se a segurança para que o recurso tenha regular prosseguimento, com o exame do mérito da pretensão nele deduzida, a fim de que as garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição sejam preservadas.*
*III - Enquanto a justiça gratuita isenta de despesas processuais e condenação em honorários advocatícios, mas amplia, enseja também o patrocínio por profissional habilitado."*
*(STJ, RMS 8858/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 03/03/1998, DJ 06/04/1998, p. 120)*
*"JUSTIÇA GRATUITA . REQUERIMENTO DENEGADO NA SENTENÇA. APELAÇÃO. FALTA DE PREPARO. POSSIBILIDADE.*
*Interposta apelação da sentença que denegou o benefício da gratuidade, a falta de preparo não autoriza seja decretada a deserção do recurso do requerente do benefício, sem que previamente seja examinada pela Câmara a questão da gratuidade; se denegada, será oportunizado ao requerente o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível.*
*Recurso conhecido em parte e provido."*
*(STJ, Resp 247428/MG, Quarta Turma, Rel Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 02/05/2000, DJ 19/06/2000, p. 153)*

Isso posto, com fulcro no 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido mantendo os efeitos da assistência judiciária gratuita e para afastar a condenação em litigância de má-fé.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012187-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012187-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NELSON CANDIDO BENTO |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00050-0 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor argüindo, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que necessária a produção das provas solicitadas para a demonstração dos fatos alegados. Pede a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado, ora no campo, ora em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.
*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.
Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial e testemunhal para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial e testemunhal, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.
É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.
A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)
Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019972-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019972-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | TADAFUMI TAKAKI |
| ADVOGADO | : | SP180657 IRINEU DILETTI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210457 ANDRE LUIS TUCCI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANDOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00066-2 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou procedente o pedido para declarar o tempo de labor rural de 19/02/1965 a 19/02/1972 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até o *decisum*.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
O requerente pede a majoração da verba honorária.
A Autarquia Federal, por sua vez, sustenta a proibição do trabalho do menor de 14 (quatorze) anos, devendo ser julgado improcedente o pedido de reconhecimento da atividade campesina e, conseqüentemente a aposentadoria.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, no campo, para somado aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 17/24:
- certidão de casamento de 16/09/1978, não indicando a sua profissão (fls. 17);
- atestado da Escola "14 de Agosto" de 28/06/2010, apontando que seu pai foi lavrador (fls. 19);
- certidão de Registro de Imóveis, em que seu pai figura como proprietário de área rural (fls. 20/22); e
- certidão da Prefeitura Municipal de Mirandópolis indicando que seu genitor era proprietário de área rural (fls. 23/24).
Neste caso, foram ouvidas três testemunhas, a fls. 96/98 que declaram que o requerente laborou em uma propriedade rural da família, sendo que no ano de 1972 mudou-se para a cidade de São Paulo.
De se observar que, os documentos indicando que o seu pai foi proprietário de área rural não têm o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.
Por sua vez, o atestado escolar também não é hábil para demonstrar o labor no campo, tendo em vista que apenas aponta que o seu genitor foi rurícola, não indicando que o requerente prestou serviços no campo.
Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentados esses aspectos, tem-se que não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade rural no período de 19/02/1965 a 19/02/1972. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042168-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042168-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLIMPIO RODRIGUES GARCIA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR |
| REPRESENTANTE | : | NELSON RODRIGUES GARCIA |
| EXCLUIDO | : | PEDRO GARCIA RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 04.00.00077-6 1 Vr BEBEDOURO/SP |

DESPACHO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de benefício assistencial, deduzido por *Olimpio Rodrigues Garcia*, incapaz, representado por curador.

O feito baixou em diligência, a fim de que a assistente social *Andreza Gomes Fabro* complementasse o laudo social de fls. 66-67, apresentado com informações insuficientes à aferição da aventada hipossuficiência do autor e família.
Tornou o processo a esta E. Corte, com o laudo de fls. 163-164, entretanto, o referido documento traz vício insanável neste grau de jurisdição: a **ausência de assinatura** da profissional supracitada.

Nessa esteira, com vistas à economia processual, além da regularização do laudo quanto à falta de assinatura, determino nova complementação do estudo social, diante da evidente ausência de descrição do imóvel nele mencionado quanto à sua condição de habitabilidade, bem como dos bens que o guarnecem, a fim de se verificar efetivamente a alegada precariedade das condições de vida do postulante do benefício, fornecendo maiores subsídios e elementos de convicção acerca da situação econômica do proponente, fomentando a segurança na prestação jurisdição.

Após manifestação das partes sobre o laudo social de fls. 163-164 e sua complentação, retorne o feito a este Tribunal, abrindo-se nova vista ao Ministério Público Federal para manifestação quanto ao mérito.

A referida providência deverá ser tomada com a **máxima urgência**, considerando-se a data da propositura da ação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047829-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047829-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RODRIGO OLIVEIRA DE MELO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA MARIA PERES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP186011A ELTON TAVARES DOMINGHETTI |
| No. ORIG. | : | 10.00.00035-0 2 Vr ITAPIRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da citação, com juros moratórios a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural e que a atividade urbana do cônjuge afasta a presunção de que autora é rurícola.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por*

*idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 25.01.2004, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 138 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 16.10.1965, em que consta a qualificação do seu cônjuge como industriário (fls. 09), cópia da CTPS da autora em que consta anotação de vínculos de trabalho rural nos períodos de 14.11.1972 a 06.04.1973, de 20.06.1975 a 28.10.1975, de 12.01.1976 a 15.04.1977, de 26.05.1977 a 24.05.1977 e de 01.08.1977 a 22.12.1977 (fls. 11-16).

A certidão de casamento da autora não configura o inicio de prova material requerido pela jurisprudência e doutrina.

Isso porque, há que se destacar que na certidão de casamento o cônjuge da autora foi qualificado como industriário, atividade tipicamente urbana.

Por sua vez, a CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado.
Contudo, embora tenha completado o requisito etário, não cumpriu a carência de 138 meses necessária ao deferimento do benefício, contribuições exigidas para 2004, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91.

Ausente, no caso, o cumprimento da carência.

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. DIARISTA. FILIAÇÃO AO RGPS APÓS A EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. NÃO CUMPRIMENTO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. Embora a prova oral colhida relate a condição de rurícola da autora há pelo menos trinta e cinco anos, não foi apresentado início razoável de prova material relativa a período anterior a 2003. II. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. III. Restando demonstrado que a filiação ao Regime Geral de Previdência Social é posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, incide, no caso, a norma de caráter permanente, prevista no artigo 25, II, da Lei n. 8213/1991, que exige o cumprimento de carência de 180 (cento e oitenta) meses de exercício de atividade rural. IV. Apelação desprovida. Sentença mantida.(AC 00152072020054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/10/2009)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC*

*00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*
Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-49.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000483-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | REGIANE CONSTANTINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS010632 SERGIO FABYANO BOGDAN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004834920114036006 1 Vr NAVIRAI/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 15-29).

Assistência Judiciária concedida (fl. 32).

Citação, em 25.05.11 (fl. 36).

Estudo sócio-econômico (fls. 47-53).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 57-61).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 90-91).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 94-103).
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial, elaborado em 18.10.11 (fls. 57-61) que a parte autora, com 19 anos de idade, apresenta *"deformidade da coluna vertebral com escoliose"*, concluindo-se pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, asseverando o jusperito que a autora *"pode exercer atividades leves como atividades de vendas, atendimento em balcão, recepção, portaria, etc"*.

Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, por não preencher o requisito da incapacidade para o labor, considerando-se, além das conclusões da perícia médica, sua idade e nível de instrução. Outrossim, o estudo social, elaborado em 10.06.11 (fls. 47-53) revelou que o núcleo familiar era constituído por 02 pessoas: a própria autora, de 21 anos, e seu companheiro, *Regisvaldo Francisco Dantas*, de 29 anos de idade, e que este auferia, em média, **R$ 800,00 por mês,** laborando como borracheiro.

As despesas declaradas pela parte autora eram decorrentes de gastos com: alimentação (R$ 200,0), água (R$ 42,53), energia elétrica (R$ 41,02), gás (R$ 50,00), e vestuário (R$ 250,00), totalizando **R$ 583,55.**

Sendo assim, também não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para

cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora os requisitos legais necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005156-82.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.005156-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LINDALVA SANT ANNA SOARES |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| INTERESSADO | : | MARIA PALMIRA GOLINELLI (= ou > de 60 anos) e outros |
| | : | MERCEDES ALONSO PINTO |
| | : | JOSEANE PRIMO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00051568220114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual os autores pleiteiam a revisão dos respectivos benefícios por meio da aplicação dos índices de 2,28% (junho/99) e 1,75% (maio/04), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.
Inconformada, apelou a autora Lindalva Santanna Soares (NB 126.748.251-3 - DIB 07.12.2002), pugnando pela reforma do *decisum*.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*
Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação*

*infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.
Destarte, inexiste a correlação almejada, pois vedada a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora Lindalva Santanna Soares.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009269-64.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009269-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | JOAO LUIS FELIPE |
| ADVOGADO | : | SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro |
| AGRAVADO | : | decisão de fls. 159/161 |
| INTERESSADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00092696420114036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

Decisão
O autor interpõe agravo legal, com fundamento no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil e artigos 250 e 251, do Regimento Interno desta E. Corte, em face da decisão monocrática de fls. 159/161, cujo dispositivo é o seguinte: "Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial e excluir da condenação o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 17/07/1985 a 01/08/1986, 12/12/1998 a 27/07/2006 e de 25/05/2007 a 14/06/2011."
Sustenta o requerente, em síntese, que no *mandamus* está devidamente demonstrado o direito líquido e certo ao enquadramento como especial do labor, durante todos os períodos pleiteados. Afirma, ainda, que a especialidade da atividade foi devidamente demonstrada através do perfil profissiográfico previdenciário, documento hábil para comprovar o trabalho em condições agressivas.
Requer seja reconsiderada a decisão ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Colenda Corte, decido:
Em que pese o entendimento manifestado pela e. Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, esclareça-se que, considero o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, desde que devidamente preenchido, documento suficiente para firmar convicção sobre os períodos laborados em condições especiais.
Assim, razão assiste ao agravante, uma vez que os documentos carreados são suficientes para comprovar a especialidade nos períodos de 17/07/1985 a 01/08/1986, 12/12/1998 a 27/07/2006 e de 25/05/2007 a 14/06/2011.
Logo, altero a decisão de fls. 159/161, que passa a ter a seguinte redação:

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por João Luis Felipe, objetivando, em síntese, o reconhecimento da especialidade da atividade nos períodos de 17/07/1985 a 01/08/1986, 06/10/1986 a 12/07/1995, 12/12/1998 a 27/07/2006 e de 25/05/2007 a 14/06/2011, para somados aos interstícios especiais já enquadrados pelo ente previdenciário, complementar o tempo necessário à sua aposentadoria especial.
A sentença de fls. 119/121, proferida em 02/08/2012, concedeu a segurança, para determinar ao impetrado que averbe, como tempo de serviço especial, o labor exercido nos períodos de 17/07/1985 a 01/08/1986, 12/12/1998 a 27/07/2006 e de 25/05/2007 a 14/06/2011 e conceda a aposentadoria especial. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios indevidos.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária vigente. Argumenta a impossibilidade de conversão de tempo especial para comum após 28/05/98 e que a utilização do Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à aposentadoria pretendida. Alega a impossibilidade de reconhecimento, como especial, do período de afastamento do autor em virtude de auxílio-doença.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
A fls. 156/158 o Ministério Público Federal opina pelo regular prosseguimento do feito, sem manifestar-se sobre o mérito da ação.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade, em mandado de segurança, de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
O Mandado de Segurança, previsto na Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso LXIX e disciplinado pela Lei 12.016/2009, busca a proteção de direito "líquido e certo", não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.
Entende-se por direito líquido e certo aquele que apresenta todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração do *mandamus*, tratando-se de fatos incontroversos que não reclamem dilação probatória.
A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
De se observar que, conforme informações prestadas pelo gerente da Agência do INSS de Americana (fls. 79/104), o ente previdenciário reconheceu a especialidade dos interregnos de 04/08/1986 a 17/09/1986 e de 06/10/1986 a 11/12/1998, tornando esta matéria incontroversa.
Assim, questionam-se os períodos de 17/07/1985 a 01/08/1986, 12/12/1998 a 27/07/2006 e de 25/05/2007 a 14/06/2011, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível reconhecer o labor em condições agressivas nos interregnos de:

- 17/07/1985 a 01/08/1986 - auxiliar de tinturaria - Nome da Empresa: Tecelagem Hudtelfa Ltda - Ramo de Atividade que explora: Indústria têxtil - setor onde exerce sua atividade: tinturaria - Atividades que executa: "auxiliar nas tarefas de tingimento, abastecer a máquina com fitas a ser tingidas, conforme receita e programação, adicionar os produtos químicos necessários para tingir tais como ácido acético, sulfato e cloreto de sódio, barrilha, detergentes, soda caústica e água oxigenada, verificar possíveis defeitos na fita, durante o processo de tingimento, ajudar o operador no descarregamento da fita" - de modo habitual e permanente - formulário (fls. 64).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 2.5.1 do Decreto nº 53.831/64 que contemplava as atividades de lavanderia e tinturaria - lavadores, passadores, calandristas e tintureiros, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- 12/12/1998 a 27/07/2006 - agente agressivo: ruído de 98,9 db (a) e de 96,9 db (A), de forma habitual e permanente - PPP (fls. 77/79);
- 25/05/2007 a 30/09/2009 - agente agressivo: ruído de 96,9 db (a), de forma habitual e permanente - PPP (fls. 80/81) e de
- 01/10/2009 a 14/06/2011 - agente agressivo: ruído de 94,9 db (a), de forma habitual e permanente - PPP (fls. 80/81).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições

de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto acima referido (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/97, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/97, quando a efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas nos interstícios mencionados, não sendo permitida a conversão dos períodos, eis que se analisa a possibilidade de concessão de aposentadoria especial .
Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***
*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*
*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial .*
*Remessa oficial desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.
*In casu,* tem-se que, refeitos os cálculos considerando-se os períodos incontroversos (fls. 99/102) e os interregnos de atividade especial reconhecidos, o segurado perfez *25 anos e 11 dias* de serviço, portanto, faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Assim, o impetrante faz jus à segurança pleiteada.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo interposto pelo autor, com fulcro no § 1º, do art. 557, do CPC, para alterar a decisão de fls. 159/161, conforme fundamentando, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS,

mantendo a sentença na íntegra".

São Paulo, 18 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003859-22.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.003859-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MOACIR RODRIGUES DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP209907 JOSCILÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125483 RODOLFO FEDELI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00038592220114036110 1 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 16/05/2011.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora sustentando que restou comprovada a especialidade da atividade, através da sua categoria profissional, fazendo jus à aposentadoria.
Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questionam-se os períodos descontínuos de 01/04/1971 a 30/12/1998, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente não carreou documento algum para demonstrar a sua exposição a agentes agressivos, o que impossibilita o enquadramento do labor.
De se observar, ainda, que não é possível também o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente, como servente/serviços gerais/ajustador/mecânico/ferramenteiro, não está entre as atividades profissionais elencadas pelos Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79.
Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LAUDO TÉCNICO. NÃO COMPROVAÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. ERRO MATERIAL.
I - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida.
II - Somente a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, é exigível a apresentação de laudo técnico para comprovar a efetiva exposição aos agentes agressivos e/ou nocivos à saúde.

III - As informações devem ser concludentes acerca da nocividade do ambiente em que o segurado exerce seu mister, não se admitindo dados imprecisos com o fito de configurar a atividade especial. Destarte, não há de ser reconhecida atividade especial sem comprovação da prejudicialidade das condições de trabalho ou que não possa ser enquadrada segundo o grupo profissional enumerado nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, no caso de serviço prestado até a edição da Lei nº 9.032, de 28.04.1995, o que não se configura no caso em tela.
IV - Em não sendo reconhecida a condição especial da atividade prestada, o autor não atinge o tempo de serviço necessário para a obtenção do benefício.
V - (...)
VI - Apelação do autor improvida. Erro material conhecido, de ofício.
(TRF 3ª Região - AC 200603990069254 - AC - Apelação Cível - 1089966 - Décima Turma - DJU data:14/03/2007, pág.: 608 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, não há reparos a serem feitos na r. sentença.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, caput, do CPC nego seguimento ao recurso da parte autora, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003954-88.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.003954-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS006110 RENATO FERREIRA MORETTINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GENIVALDO JOSE BISPO |
| ADVOGADO | : | SP197127 MARCOS ALEXANDRE BELATTI |
| No. ORIG. | : | 09.00.01399-9 2 Vr BATAGUASSU/MS |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e a da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do

matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 28.12.2006 (fls. 14), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento realizado em 16.12.1967, em que consta a sua qualificação como trabalhador rural (fls. 15) e cópia da sua CTPS em que constam anotações de vínculo de emprego rural nos períodos de 01.06.2000 a 30.04.2002 (fls. 18-19)

Tais documentos constituem início de prova material.

As testemunhas afirmaram conhecer o autor há mais de 40 anos, que o autor sempre trabalhou em atividades rurícolas que nunca exerceu atividade urbana (fls. 85-87).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA*

*FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*
Em pesquisa efetuada no CNIS/DATAPREV não se constatam vínculos empregatícios de natureza urbana em nome da parte autora.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para modificar os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora, conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005043-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005043-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA PHILOMENA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP218245 FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | WOLNEY DA CUNHA SOARES JR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00167-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra

cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado

ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

Busca a autora, nascida em 13.08.1930, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. Assim, tem a autora direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópia da sua certidão de casamento, realizado em 20.11.1954, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 08).

Referido documento constitui início de prova material.

Ressalto, porém, que o marido da autora faleceu em 1967 (fl. 08vº), o que obsta que esta venha valer-se sua qualificação como lavrador mais de quarenta anos depois. Com o falecimento do companheiro, cessa a presunção de que a esposa o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta 8ª Turma, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido , uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a*

*demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XII - Agravo improvido.*
*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário". (48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido , uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XI - Agravo legal improvido. (37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)"*

Os depoimentos testemunhais, a seu turno (fls. 91/92), são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei, na medida em que se mostraram vagos e imprecisos, sem detalhar períodos e locais em que a autora teria efetivamente exercido atividade rural em regime de economia familiar.

Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009212-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009212-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | CECILIA SILVA NOVAIS BONFIM |
| ADVOGADO | : | SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00153-6 1 Vr MAIRINQUE/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde a data da apresentação do laudo médico (03/11/2010).
Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais).
Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação em que requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo ou, então, desde a data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 30/11/2008.
O INSS também interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 81/89) atesta que a autora é portadora de Diabetes melitus, Hipertensão arterial, associada à cardiopatia congestiva, e Oftalmopatia diabética. Acrescenta que as doenças tiveram início em 1999, e que houve agravamento das mesmas desde então. Conclui pela incapacidade total e permanente para as atividades laborativas.
Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, observa-se que a parte autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, no período de 09/2003 a 07/2004 e que recebeu, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença nos intervalos de 26/08/2004 a 25/11/2006, 12/12/2006 a 31/05/2008 e 09/08/2008 a 31/11/2008, o que evidencia a sua incapacidade.
Dessa forma, resta comprovado o requisito da manutenção da qualidade de segurado e o cumprimento da carência.
Portanto, constatada a incapacidade total e permanente, o agravamento da enfermidade da autora, e presentes os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data imediatamente posterior à cessação do

benefício de auxílio-doença n° 531.593.472-8 (que ocorreu em 30/11/2008), pois, como ficou demonstrado, a demandante não chegou a se recuperar para o trabalho.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial do benefício na data imediatamente posterior à cessação do benefício n° 531.593.472-8. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010666-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010666-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VANDERLEI CHAGAS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS |
| REPRESENTANTE | : | DORACI CHAGAS |
| ADVOGADO | : | SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00095-3 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo médico pericial (12/11/2011). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação em que requer a fixação do termo inicial do benefício na data do início da incapacidade apontada pelo laudo pericial.

O INSS, por sua vez, também apela, alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte, ocasião em que foi concedida vistas dos autos ao Ministério Público Federal, em cuja manifestação opina pelo não provimento da apelação do INSS.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 45/52) atesta que a parte autora é portadora Retardo Mental de nível moderado, tratando-se de doença congênita, concluindo pela incapacidade total e permanente desde 10/1983. Pelo disposto no laudo é de se concluir que houve agravamento da sua patologia uma vez que culminou com a incapacidade total e permanente para as atividades laborativas.
Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, observa-se que a parte autora teve vínculos empregatícios nos intervalos de 12/06/1990 a 23/10/1990, 10/05/1991 a 30/11/1991, 14/05/1992 a 30/10/1992, 17/05/1993 a 09/10/1993.
Resta comprovado o requisito da manutenção da qualidade de segurado visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Portanto, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por invalidez, com termo inicial fixado na data de elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246); devendo, no entanto, ser descontadas as parcelas pagas a título de amparo social, que o autor recebe desde 11/02/2003 (benefício n° 126.995.575-3).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e **DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012660-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012660-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANDERSON RIEMA FONTOURA |
| ADVOGADO | : | SP248100 ELAINE CRISTINA MATHIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00132-0 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial do auxílio-doença (NB 505.032.617-2 - DIB 23/1/2002) com fundamento no art. 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91.
A r. sentença julgou improcedente a demanda.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A r. sentença merece reparos.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo após reconhecer a prescrição das parcelas. Contudo, a parte autora possui interesse em ter reconhecido o direito à revisão pleiteada. Isto porque, a eventual elevação do salário-de-benefício do auxílio-doença poderá refletir nos benefícios posteriores.
Tratando-se de benefício iniciado após 1999, o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876 , de 26.11.99)*
*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876 , de 26.11.1999)*
*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*
*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*
*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente*

*anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*
*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea a), aposentadoria especial (alínea d), auxílio-doença (alínea e) e auxílio-acidente (alínea h).
Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*
*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6o do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*
*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea b (aposentadoria por idade), alínea c (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea d (aposentadoria especial).
Reside o interesse de agir da parte autora, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*
*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."*

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*
*(...)*
*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
*"Art. 188.....*
*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores.
Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*(...)*
*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*
*(...)"*
*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011;*

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*
*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fls..28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..."*
*(TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJ1 29/11/11).*

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.*
*1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.*
*2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa*

*de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."*
*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*
*2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."*

Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

**Dos consectários legais**

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
As verbas de sucumbência devem ser reciprocamente consideradas, observando que, com relação as custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.
Eventuais pagamentos administrativos deverão ser compensados na fase de liquidação.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de recálculo do benefício de auxílio-doença requeridos na inicial (NB 31/505.032.617-2), segundo os critérios do artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, aplicando-se os consectários na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017315-75.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017315-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | EDITE DE JESUS MOTA |
| ADVOGADO | : | SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00078-6 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*Ab initio*, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 18.11.10, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, doença isquêmica coronariana crônica, osteoporose acentuada, gonartrose no joelho direito e comprometimento da acuidade visual total do olho direito e parcial do olho esquerdo em razão de glaucoma crônico, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 83-90).
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se o recolhimento de contribuições, como segurada facultativa, da competência de dezembro/02 a dezembro/03 (fls. 112).
Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:
De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.
Por fim, cumpre consignar que a parte autora somente se filiou e iniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias a partir de dezembro/02, quando já contava com 77 (setenta e sete anos) anos de idade, verteu exatamente doze recolhimentos e logo após o cumprimento da carência, em janeiro/04 pleiteou benefício por incapacidade.
Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.
Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035106-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035106-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MILCA ROCHA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP086356B MARA REGINA BUENO KINOSHITA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00240-7 3 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez desde 19/07/2007. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 156/159) atesta que a autora é portadora de *"(...) arritmia bastante rara e de difícil controle terapêutico mesmo já tendo sido submetida a duas ablações e ao implante de marcapasso."*
Conclui pela incapacidade total e permanente desde 08/09/2007.
Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pelas fls. 85 e 175, observa-se que a parte autora teve vínculo empregatício no período de 09/09/2002 a 09/2009 e que recebeu auxílio-doença nos períodos de 07/07/2007 a 25/01/2008 e 13/05/2009 a 30/08/2009.
Resta comprovado o requisito da manutenção da qualidade de segurado, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Portanto, havendo incapacidade total e permanente e presentes os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.
Em relação ao termo inicial do benefício, considerando-se o disposto no laudo médico pericial, deve ser fixado na data imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença, concedido administrativamente (que ocorreu em 25/01/2008 - benefício n° 560.715.026-3), tendo em vista que nessa data a parte autora ainda se encontrava incapacitada, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de auxílio-doença concedido após essa data.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora e **PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial do benefício na data imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença n° 560.715.026-3.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036272-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036272-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FERNANDO ONO MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIA LOPES RIBEIRO |

ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
No. ORIG. : 10.00.00011-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido.
Apelação do INSS.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.
O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.
Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.*
*Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".*
*(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.*
*1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.*
*2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.*
*3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."*
*(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)*

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA,** uma vez que a perícia judicial não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial.
**PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.**
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037409-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037409-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALDECI JOSE DE BARROS |
| ADVOGADO | : | SP268228 DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00037-7 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios. Concedo a tutela específica.
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta hérnias discais na coluna lombo-sacra, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente para o labor (fls. 121-127).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 10 de junho de 2008 (fl. 78), eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores já pagos.
O fato do autor ter trabalhado quando já incapacitado não é óbice ao recebimento do benefício, pois, uma vez negado, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições, não havendo erro algum em se mandar pagar o benefício referente àquele período.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038606-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038606-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI |
| No. ORIG. | : | 09.00.00055-4 1 Vr PANORAMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença cessado administrativamente e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 28/29)
A sentença julgou procedente o pedido.
Apelação do INSS.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.
O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser médico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.

Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.*
*Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".*
*(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.*
*1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.*
*2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.*
*3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."*
*(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)*

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA,** uma vez que a perícia judicial não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, para regular prosseguimento do feito, com realização de novo laudo pericial.
**PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.**
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008900-51.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008900-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALFREDO JOAQUIM MARIA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00089005120124036104 2 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (NB 87.876.675-8 - DIB 20/11/1990) mediante os critérios vigentes em 2/7/1989.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial deferido em **20/11/1990 (fl. 15).**
No que toca à prescrição e à decadência , a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*
Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.
Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência , não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **20/11/1990** e a presente ação ajuizada apenas em **11/9/2012**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e, de ofício, pronuncio a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício e julgo extinto o processo nos termos do artigo 269, inciso VI, do CPC.
Intimem-se.
São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007290-45.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.007290-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE ROBERTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP059298 JOSE ANTONIO CREMASCO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00072904520124036105 6 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 102.370.116-0 - DIB 22/5/2001), mediante o enquadramento das atividades consideradas comuns em especiais.
A r. sentença julgou improcedente o pedido após reconhecer a decadência do pedido (artigo 269, inciso VI, do CPC).
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de **aposentadoria por tempo de contribuição, deferido em 22/5/2001**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais retrocitadas foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, por votação unânime, decidiu pela incidência do prazo decadencial, preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu no mesmo sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Contudo, o benefício de aposentadoria foi concedido em **22/5/2001**, portanto, já na vigência da alteração imposta ao artigo 103 da Lei n. 8.213/91, primeiramente pela Medida Provisória n. 1.523-9/97, convalidada pela Lei n. 9.528/97.
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **22/5/2001 e** a presente ação ajuizada apenas em **29/5/2012**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-70.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000774-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | TELMA REGINA DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP102719 ELINALDO MODESTO CARNEIRO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007747020124036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade por trabalhadora urbana.
A r. sentença extinguiu o feito sem julgamento de mérito, com fundamento no art. 267, inc. VI, do CPC, por falta de interesse de agir, ao fundamento de que as parcelas do salário-maternidade constavam do acordo celebrado pela autora em ação trabalhista.
Inconformada apela a autora, requerendo a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguimento do processo. Sustenta que os valores recebidos na esfera trabalhista referiam-se à indenização relativa à estabilidade no emprego, decorrente da gravidez e não do salário-maternidade aqui pleiteado.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não há que se falar em falta de interesse de agir, haja vista que, embora tenha constado da petição inicial de reclamatória trabalhista os salários referentes à estabilidade, salário-maternidade, FGTS, multa de 40% sobre o FGTS, aviso prévio e seguro desemprego, totalizando R$ 20.487,48, o acordo firmado em R$ 9.000,00, não incluiu o benefício previdenciário, conforme constou da petição requerendo a homologação do acordo celebrado, esclarecendo que o valor acordado refere-se apenas à indenização referente à estabilidade no emprego, deposito de FGTS e multa de 40% sobre o FGTS. Assim, a anulação da sentença é medida que se impõe.
Assentado esse ponto, tem-se que o art. 515, §3º, do CPC (Lei nº 10.352/01) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que esteja em condições de imediato julgamento.
Assim, analiso o mérito, desde já, aplicando-se, o disposto no art. 515 , §3°, do C.P.C., já que o processo encontra-se em termos.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.

A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
A inicial foi instruída com os documentos de fls. 10/38, dentre os quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho, em 20/08/2011;
- Documento do CNIS, indicando vínculos laborativos urbanos, com destaque para os períodos de 03/05/2010 a 07/2010 e de 03/08/2010 a 29/11/2011, tendo recebido auxílio-doença, de 26/01/2011 a 30/07/2011;
- Cópia de petição inicial de reclamatória trabalhista, pleiteando aos salários referentes à estabilidade, salário-maternidade, FGTS, multa de 40% sobre o FGTS, aviso prévio e seguro desemprego, totalizando R$ 20.487,48.
- Cópia de petição requerendo a homologação de acordo trabalhista, no valor de R$ 9.000,00, referentes à indenização pela estabilidade no emprego, deposito de FGTS e multa de 40% sobre o FGTS.
- Homologação do acordo trabalhista, pelo valor de R$ 9.000,00, em 25/01/2012.
- Cópia da CTPS da autora, com diversos vínculos trabalhistas, destacando-se os últimos períodos, de 03/05/2010 a 17/06/2010 e de 03/08/2010 a 29/11/2011.
Neste caso, constatada a condição de segurada empregada da ora apelada, com registro em CTPS, no período de **03/08/2010 a 29/11/2011** e verificado o nascimento de seu filho em **20/08/2011**, a qualidade de segurada restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
*I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.*
*II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.*
*III. Agravo a que se nega provimento.*
*(AC 00320439220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. DESEMPREGADO. PERÍODO DE GRAÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.***
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.*
*- O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade, nos termos do art. 71 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 10.710/2003. - O art. 71, da Lei nº 8.213/91 contempla todas a seguradas da previdência com o benefício, não havendo qualquer restrição imposta à segurada desempregada.*
*- A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, II, § 3º, da Lei nº 8.213/91.*
*- Mencionado prazo pode ser estendido para 24 (vinte e quatro) meses, nos termos do § 2º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, sendo desnecessário o registro perante o Ministério do Trabalho, bastando a ausência de contrato de trabalho para a comprovação de desemprego. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido.*
*(APELREE 201103990183277, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1626.)*
***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-*

*maternidade.*
*2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".*
*3. Agravo interno parcialmente provido.*
*(AC 200261100022854, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 526.)*
Embora os recolhimentos correspondentes ao período laborado tenham sido efetuados em atraso, é pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações em CTPS possuem presunção *juris tantum* do vínculo empregatício, cabendo ao empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições.
Ainda que o pagamento do salário-maternidade seja encargo do empregador, sua compensação se dá de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91, de modo que o pagamento do benefício cabe sempre ao INSS.
Nesse sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - APELAÇÃO DO INSS - PRELIMINARES***
*- Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que como posta em juízo, a exordial foi clara quanto ao pedido e a causa de pedir e da narração dos fatos decorreu a conclusão sobre o direito pleiteado pela parte autora.*
*- Conforme o disposto no artigo 72 e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, embora caiba à empresa pagar o salário-maternidade, tem ela o direito de efetivar a devida compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. O encargo do pagamento do benefício é pois do INSS.*
*- Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.*
*(AC 200003990241322, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:07/05/2008)*
***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - PRELIMINARES - INÉPCIA DA INICIAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVAÇÃO - ATIVIDADE RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR TESTEMUNHAS.***
*I - Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que o pedido é claro e objetivo, cuja narração dos fatos se deu forma coerente, possibilitando à Autarquia exercer seu direito de ampla defesa e do contraditório.*
*II - A Autarquia é parte legitima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade, uma vez que, mesmo que referido pagamento seja feito pelo empregador, sua compensação é efetuada de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.*
*III - Comprovada a união estável e havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*
*IV - Preliminares rejeitadas. Mérito do apelo do INSS improvido.*
*(AC 200603990204868, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 509)*
***PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÉPCIA DA INICIAL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS***.
*1- A Autora indicou o pedido e narrou os fatos de forma clara, permitindo a sua conclusão lógica.*
*2- O feito trata de matéria previdenciária, não guardando relação com ação trabalhista, e a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
*3- O INSS é o último responsável pelo pagamento do salário-maternidade, pois conforme a redação dos artigo 72, da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.876/99 e restabelecida pela Lei 10.710/03, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação.*
*4- O labor realizado pela volante tem características de subordinação e habitualidade, pois, a realidade do campo, onde há regimes de safra e alterações climáticas que interferem no exercício, no horário e na habitualidade do labor é distinta da cidade, onde o trabalho é regido por horário fixo e tem dias certos por semana.*
*5- A trabalhadora "volante" é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91.*
*6- O empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.*

*7- Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.*
*8- A concessão do benefício da justiça gratuita à parte Autora, não isenta o Instituto sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual arbitrado na sentença recairá sobre montante fixo.*
*9- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e recurso adesivo improvidos. Sentença mantida.*
*(AC 200203990038884, DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:25/05/2006 PÁGINA: 720.)*

A concessão do salário-maternidade para a segurada empregada dispensa a carência, nos termos do art. 26, inc. VI, da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999.
Portanto, a autora demonstrou o nascimento de seu filho e sua condição de segurada da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso
Segue que, por essas razões, dou parcial provimento ao apelo da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A c/c o art. 515, §3º, ambos do CPC para anular a sentença e condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de salário maternidade, no valor de quatro salários mínimos.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002295-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002295-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | OLANDA ALBERGARDI ZANINI |
| ADVOGADO | : | SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00003-6 2 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A sentença julgou procedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.
O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser é medico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.
Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.*
*Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".*
*(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.*
*1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.*
*2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.*
*3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."*
*(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)*

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA,** uma vez que a perícia médica não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, com realização de novo laudo pericial. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003335-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003335-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUCIMAR APARECIDO FACHINA |
| ADVOGADO | : | SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00164-0 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção de seu auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir da data da citação. Não foi determinada a remessa oficial.
A parte autora interpôs apelação alegando, em suma, haver preenchido todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, também, a modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.
Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Consta dos autos que o postulante, recebeu auxílio-doença no período de 18.05.09 a 17.07.10 (fl. 206). Assim, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 05.02.12, afirma que o autor é portador de seqüelas de fratura de perna esquerda, com artrose de joelho e tornozelo, e encurtamento, estando parcial e temporariamente incapaz desde maio/09 (fl. 186-193).
Tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 33 (trinta e três) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, deverá receber auxílio-doença até que seja reabilitado para uma atividade compatível com sua incapacidade.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquira aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.*
*(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. - Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pela parte autora, isto é, desde a data da cessação do auxílio-doença, sendo devida a cobertura previdenciária desde que o INSS cessou sua prestação, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para modificar o termo inicial do benefício. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004681-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004681-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JURANDIR INACIO DE SOUSA OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP206867 ALAIR DE BARROS MACHADO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00045-4 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*Ab initio*, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 12.08.11, atestou que a parte autora é portadora de quadro de tendinite de ombros, STC dos punhos, além de alterações degenerativas e discopatia da coluna lombar, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente (fls. 131-147).
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.07.83 a 22.10.92 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, também em períodos descontínuos, da competência de abril/05 a dezembro/09 (fls. 109-111). Assim, é segurado da Previdência Social, nos termos do art. 15, inciso II, uma vez que o autor ingressou com a presente ação em 22.03.10.
Tendo em vista que o demandante é jovem, atualmente com 46 (quarenta e seis) anos, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, fará jus ao benefício de auxílio-doença até que seja readaptado para o exercício de uma função compatível com a sua incapacidade.
Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquira aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.*
*(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. -*

*Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por invalidez concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de sua cessação administrativa, pois as lesões constatadas pelo perito judicial, além de totalmente incapacitantes, são as mesmas que motivaram a concessão administrativa, não rendendo ensejo a eventual descontinuidade do benefício.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50,

combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da cessação administrativa e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008796-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008796-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ADELAIDE MARIA DE JESUS RAMOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP076842 JOSE APARECIDO MACHADO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00137-3 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a citação.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 98/101).
Laudo médico judicial. (fls. 107/108)
A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 147/148)
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*Ab initio*, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 27.07.2012, atestou que a parte autora é portadora de artrite reumatóide, osteoartrose, sinovite gleno-umeral, tendinite-tendinose do manguito rotador com rotura parcial do supra e infra espinhal do ombro esquerdo, estando incapacitada de forma parcial e permanente para o labor, desde 2007, segundo relato da própria autora. (fls. 107/108).
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora verteu contribuições individuais nos períodos de 10/2007 a 12/2009; 04/2010; 06/2010 a 09/2010 e 11/2010 a 11/2012, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada na data de hoje (cópia em anexo).
No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:
O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde 2007, baseado em relato da própria autora (item 07 de fls. 108).
Entretando, cabe observar que a autora padece de doença degenerativa, não sendo fácil o diagnóstico preciso da incapacidade. Aliado a tal fato, a autora ingressou no Regime da Previdência Social em outubro de 2007, quando já contava com idade avançada (69 anos).
Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se filiou quando já se encontrava incapacitada para o trabalho.
Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91.
Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA*

*ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** mantendo integralmente a sentença *a quo*.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008836-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008836-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | HELENA PEREIRA DA SILVA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP231933 JOÃO BOSCO FAGUNDES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00240-0 1 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.
A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*
*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*
*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*
*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*
*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*
*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014020-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014020-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARCIO ANTONIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP113007 NEIVA MARIA LACERDA MAROTT |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00121-2 2 Vr IGARAPAVA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.

Foram deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 23).

Citação, em 27.09.11 (fl.28).

Foi proferida sentença, em 22.11.12, que julgou improcedente o pedido (fls.101-104).

A parte autora não acostou à petição inicial o instrumento do mandato *ad judicia* outorgado à advogada subscritora da peça processual, *Neiva Maria Lacerda Marott,* inscrita na OAB/SP sob o nº 113.007 (fl. 21).

A parte autora interpôs recurso de apelação, o qual foi firmado pela causídica supramencionada (fls. 108-114).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte (fl. 116).

Foram proferidos dois despachos, determinando-se a regularização da representação processual do apelante, em 16.07.13 e 25.09.13 (fls. 117 e 120), entretanto, posteriormente, constatou-se ter sido inócua as suas respectivas publicações, porquanto o nome da advogada da parte autora não constava na autuação dos autos, consequentemente, fora suprimido das intimações realizadas através do Diário Eletrônico.

Foi proferido, em 17.12.13, despacho no qual foi determinada a republicação dos despachos proferidos às fls. 117 e 120, supracitados (fl. 123).

Consoante certidão aposta às fls. 124, em 08.01.14, e cópia anexa, que passa a integrar a presente decisão, proveniente do Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (http://web.trf3.jus.br/diario/Consulta), os despachos restaram regularmente disponibilizados e publicados na imprensa oficial há mais de sessenta dias (09.01.14).
**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Incumbia ao juiz singular determinar, sob pena de se decretada a nulidade do processo, as providências consagradas no artigo 13, inciso I, do Código de Processo Civil, permitindo-se à parte emendá-la ou completá-la, a fim de suprir eventuais irregularidades.

Dispõe o art. 13 do CPC, *in verbis*:

*"Art.13.Verificando a incapacidade processual ou a **irregularidade da representação das partes**, o juiz, suspendendo o processo, marcará **prazo razoável** para ser sanado o defeito.*
*Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber:*
*I-ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;"* (g.n.).
Entretanto, permitiu-se que o feito tramitasse até a fase recursal impregnado pela irregularidade em questão.

Não obstante, já estando os autos nesta E. Corte, possibilitou-se à parte autora o saneamento da irregularidade processual decorrente da ausência de instrumento de mandato por ela outorgado à advogada subscritora da petição inicial, mas não houve atendimento aos despachos proferidos, tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei. Frise-se que o requerente também não demonstrou a impossibilidade de cumprimento da ordem judicial.
A total inércia da parte em cumprir a ordem judicial de regularização da representação processual é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, XI, do CPC, anulando-se todo o processado (art. 13, inc. I, do CPC), nos termos da orientação do Colendo STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NÃO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.*
*1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284 do CPC. Precedentes do STJ: Resp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; Resp 802055/DF, DJ 20.03.2006; Resp 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; Resp 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; Resp 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e Resp 319.044/SP, DJ de 18.02.2002.*
*2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos temos do art. 295, VI. do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC.*
*3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida.*
*4. Recurso especial desprovido.* (Resp 827242/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE de 01.12.2008). (g.n.).
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMENDA À INICIAL. PRAZO NÃO CUMPRIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. DESNECESSIDADE.*
*É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a extinção do processo sem julgamento do mérito em razão de não ter sido promovida a emenda à inicial no prazo assinado pode ser decretada independentemente de*

*prévia intimação da parte. (AgRg nos Edcl na AR 3.196/SP, Min. Aldir Passarinho Junior, 2ª Seção, DJ 29.06.2005; Resp 204.759/RJ, Min. Francisco Peçanha Martins, 2ª Turma, DJ 03.11.2003; Resp 642.400/RJ, Min. Castro Meira, 2ª Turma, DJ 14.11.2005 e Resp 703.998/RJ, Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 24.10.2005). 2. Recurso especial a que se nega provimento."* (Resp 802.055/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 20.03.2006). (g.n.).
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Ante ao exposto, e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, reconheço, *ex officio,* irregularidade na representação processual da parte autora, pelo que, **declaro nulo o processo**, **e extingo-o sem resolução do mérito,** com fulcro nos arts. 13, I, e 267, XI do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação da parte autora. Verbas sucumbenciais inocorrentes, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018277-64.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018277-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DF027619 IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE CARLOS DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP205654 STENIO FERREIRA PARRON |
| No. ORIG. | : | 10.00.00123-2 1 Vr BATAYPORA/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*Ab initio*, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 03.11.11, atestou que a parte autora é portadora de osteomielite, perda de mobilidade articular, força e dor no membro inferior direito, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente (fls. 64-75).
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se, por meio de consulta ao CNIS, que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.12.88 a 02.05.97 e efetuou recolhimentos à Previdência Social, da competência de maio/09 a julho/09.
No entanto, não faz jus ao benefício em tela, senão vejamos:
O laudo médico judicial diagnosticou a presença da incapacidade laborativa desde o acidente ocorrido aos 02.05.09 (fls. 73).
Diante do exposto, conclusão indeclinável é a de que somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias, em maio/09, quando já se encontrava incapacitada para o trabalho. Ressalte-se que a contribuição foi efetuada no dia 15.06.09.
Ademais, é vedada a concessão de benefício por incapacidade quando a doença é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos em que a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou de agravamento desta doença, o que não é o caso da presente demanda (art. 59, parágrafo único e o art. 42, § 2º, ambos da Lei 8.213/91.
Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447).*

*(g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021655-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021655-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| PROCURADOR | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ CARLOS RISSATI |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| No. ORIG. | : | 11.00.00110-2 2 Vr BOITUVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde 07/04/2011. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das custas e despesas processuais, e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação referente aos atrasados, na forma da Súmula n° 111 do STJ.
Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 103/104) atesta que a autora é portadora de *"Transtorno Esquizoafetivo tipo depressivo"*, apresentando sintomas psicóticos associados a depressão crônica. Conclui pela incapacidade total e permanente. Acrescenta, em relação à data de início da incapacidade, que seguramente há 01 (um) ano já apresentava incapacidade (04/2011).
Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, observa-se que a parte autora teve vínculos empregatícios nos seguintes períodos: 01/04/1980 a 22/07/1982, e 22/07/1982 a 11/2007, e que recebeu benefício de auxílio-doença, concedido pela via administrativa, nos intervalos de 20/03/2002 a 14/09/2007, e 01/11/2007 a 03/02/2012.
Resta, dessa forma, preenchidos os requisitos de manutenção da qualidade de segurado e carência.
Portanto, havendo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão

de aposentadoria por invalidez.
Em relação ao termo inicial do benefício, considerando-se o disposto no laudo médico pericial, mantenho-o como fixado pela r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0026375-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026375-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| PARTE AUTORA | : | REGINA CELIA DOS SANTOS SALVIANO |
| ADVOGADO | : | SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00074-0 1 Vr GUAIRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento, que deferiu o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".

Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-

se, desde logo, aos procedimentos pendentes.

*In casu*, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (25.04.12) e a da prolação da sentença (18.02.13), verifica-se a não transposição do limite estipulado.
Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031479-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031479-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ELZA STATUTTI DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00086-1 1 Vr BILAC/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde

campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 27.04.2002 (fls. 09), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a autora apresentou cópias da CTPS de Antonio Biazon com anotações de vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre 1992 e 2001, sendo certo que na petição inicial o estado civil da autora revela-se como "amasiada".

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Entretanto, inexiste nos autos efetiva demonstração de que a requerente tenha vivido em união estável com o Sr. Antonio, e nem por que período tal situação tenha perdurado, não sendo suficiente, para tanto, o teor da prova oral produzida (fls. 57/59vº). Dessa forma, inexiste comprovação da atividade rural pelo período exigido em lei.

Por oportuno, destaque-se que não há nos autos qualquer documento da demandante, e em nome próprio, que a qualifique como trabalhadora do meio rural.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela requerente, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, o seguinte julgado desta 8ª Turma:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido."*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Ademais, o documento de fl. 48 demonstra que a promovente recebe, desde 1985, pensão por morte de trabalhador urbano (industriário), enquanto os extratos do sistema CNIS/DATAPREV presentes a fls. 43/46 demonstram que a autora exerceu atividade urbana em 1984 e efetuou recolhimentos como contribuinte individual entre 1999 e 2005.

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00082 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031527-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031527-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | ALCIDES PULIS DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP298095 FÁBIO DOS SANTOS |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00176-8 1 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar ao ente previdenciário a expedição de certidão de averbação de tempo de serviço, com o deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação do *decisum*.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
In casu, a r. sentença é extra petita, uma vez que o MM. Juiz a quo determinou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, quando pretendia a parte autora a aposentadoria especial.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe
Neste sentido, trago o seguinte julgado:
RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".
- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)
Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que esteja em condição de imediato julgamento.

Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença extra petita, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
De se observar que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade da atividade nos períodos de 03/08/1987 a 01/01/1988, 01/05/1988 a 01/01/1989, 31/05/1989 a 31/10/1989, 01/11/1989 a 02/12/1998 e de 03/12/1998 a 11/11/2009, de acordo com o documento de fls. 72/73, restando, portanto, incontroversos.
Desse modo, resta analisar os interstícios de 01/10/1979 a 04/05/1981, 15/06/1981 a 08/10/1981, 01/09/1981 a 31/01/1983, 0/02/1983 e de 01/09/1984 a 08/05/1987, 02/01/1988 a 30/04/1988 e de 02/01/1989 a 30/05/1989.
Na espécie, questionam-se os períodos de 01/10/1979 a 04/05/1981, 15/06/1981 a 08/10/1981, 01/09/1981 a 31/01/1983, 0/02/1983 e de 01/09/1984 a 08/05/1987, 02/01/1988 a 30/04/1988 e de 02/01/1989 a 30/05/1989, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
A atividade especial deu-se nos interstícios de:
- 02/01/1988 a 30/04/1988 e de 02/01/1989 a 30/05/1989 - agente agressivo: ruído de 89 db(A) - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 40/42).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.
É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.
Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.
Remessa oficial desprovida.
(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Quanto aos interstícios de 01/10/1979 a 04/05/1981, 15/06/1981 a 08/10/1981, 01/09/1981 a 31/01/1983, 0/02/1983 e de 01/09/1984 a 08/05/1987 não restou demonstrada a especialidade da atividade, tendo em vista que não há documento algum que comprove a exposição a agentes agressivos em seu ambiente de trabalho.
Além do que, embora o item 2.2.1 do Decreto nº 53.831/64 disponha como insalubres as funções dos trabalhadores na agropecuária, não é possível o enquadramento de todo e qualquer labor rural.
Ressalte-se que os empregados do setor agrário da empresa agroindustrial apenas, com o Decreto-Lei nº 704, de 24 de julho de 1969, que passou a dispor sobre a Previdência Social Rural, foram alçados a categoria dos segurados obrigatórios.
Por sua vez, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971 extinguiu o Plano Básico da Previdência Social (Decreto-Lei nº 564/69) e instituiu o PRORURAL, estabelecendo que a empresa agroindustrial, anteriormente vinculada ao extinto IAPI e ao INPS, continuaria vinculada ao sistema geral da Previdência Social.
Com a Lei Complementar nº 16, de 30 de outubro de 1973, os empregados das empresas agroindustriais e agrocomerciais passaram a beneficiários do PRORURAL, com exceção dos empregados que desde a data da Lei Complementar nº 11/1971, contribuíram para o INPS, restando-lhes garantida a condição de segurado deste Instituto.
Tal garantia continuou sendo assegurada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, em seu artigo 6º, § 4º.
Observe-se que, os segurados do Plano Básico da Previdência Social e do PRORURAL faziam jus à aposentadoria por velhice ou por invalidez, e os empregados de agroindústria, que foram incluídos no regime geral, a aposentadoria por tempo de serviço e, conseqüentemente, a aposentadoria especial, tendo em vista que realizavam o recolhimento das contribuições previdenciárias.
Assim, a especialidade da atividade campesina, incluída no regime urbano, nos termos do Decreto nº 704/69, é assegurada ao empregado de empresa agroindustrial que se encontrava no Plano Básico da Previdência Social ou no Regime Geral da Previdência.
In casu, não restou comprovado que o requerente foi empregado de empresa agroindustrial, filiada ao Plano Básico da Previdência Social ou ao sistema geral da previdência, efetuando o recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, deste modo, não fazendo jus ao enquadramento pretendido.
Assentados esses aspectos, tem-se a parte autora não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade especial de 02/01/1988 a 30/04/1988 e de 02/01/1989 a 30/05/1989, denegando a concessão da aposentadoria especial. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033205-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033205-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | GUIOMAR DE SOUZA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP142170 JOSE DARIO DA SILVA |
| REPRESENTANTE | : | DEVAIR DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP142170 JOSE DARIO DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00124-0 3 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de pensão por morte mediante a aplicação do índice integral do período.
Em razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido da anulação da sentença, devido a ausência de intervenção do Parquet no primeiro grau de jurisdição.
É o relatório.
Decido.
Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.
Discute-se a revisão do benefício de pensão por morte percebida por incapaz.
Nessas circunstâncias, mostra-se imprescindível a intervenção do Ministério Público, nos termos da determinação contida no art. 82, inciso I, do Código de Processo Civil.
Ocorre que o processo tramitou sem a devida participação do Ministério Público em primeira instância, o que acarretou prejuízo à requerente, pois o provimento jurisdicional lhe foi desfavorável.
Nesse sentido, reporto-me aos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. CAUSA EM QUE HÁ INTERESSE DE INCAPAZ. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO.*
*1. Em se tratando de processo no qual há interesse de incapazes, é obrigatória a intervenção do Ministério Público, sendo nula a sentença nele proferida, em prejuízo dos beneficiários com a atuação do órgão, sem que tenha sido dado a este a oportunidade de fazê-lo.*
*2. Sentença anulada. Prejudicado o recurso de apelação interposto pelos autores."*
*(TRF/1ª Região, AC n. 200401990517680, Rel. Carlos Moreira Alves, 2ª Turma, e-DJF1 de 14/3/2008, p. 39)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUERENTE MENOR INCAPAZ. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO PARQUET FEDERAL. ANULAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. PROVIMENTO.*
*I. Embora esta ação verse sobre a concessão do benefício da pensão por morte, sendo um dos requerentes menor incapaz, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo anteriormente à prolação da r. decisão agravada.*
*II. A manifestação do Ministério Público Federal em sede de agravo não supre a ausência de sua intervenção em fase anterior do processo perante esta E. Corte, pois restou evidente prejuízo à parte menor incapaz.*
*III. Agravo provido."*
*(TRF/3ª Região, AC n. 1318246, Processo 200803990276128, Rel. Walter do Amaral, 10ª Turma, , DJF3 CJ1 de 22/12/2010, p. 442)*

Diante do exposto, **anulo**, de ofício, a sentença, para determinar a baixa dos autos ao Juízo de origem, a fim de permitir a intervenção do Ministério Público e nova decisão. **Julgo prejudicada** a apelação interposta pela parte autora.
Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035332-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035332-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUZIA PEDROSO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA |
| CODINOME | : | LUZIA PEDROSO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS011469 TIAGO BRIGITE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009937020128260439 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda

obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do

início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 18.09.2009 (fls. 11), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 26.03.1973, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 20).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar a referida certidão na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 92), demonstra que ele exerceu atividade urbana em períodos descontínuos de 13.05.1974 a 06/2012, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 )*

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*
Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039189-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039189-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP222966 PAULA YURI UEMURA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA MARQUES DA SILVA CORREA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP251463 ERICA VALENTE FERREIRA DE SOUSA |
| REPRESENTANTE | : | AMADOR PAULINO CORREA |
| ADVOGADO | : | SP251463 ERICA VALENTE FERREIRA DE SOUSA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00013-2 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de amparo social.
A r. sentença julgou procedente a demanda, determinando a implantação de benefício assistencial, em favor da autora .
Em face do apelo do INSS, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do apelo do INSS e pela fixação do termo final no dia anterior à concessão do benefício de pensão por morte à autora. Trouxe documentos do CNIS, demonstrando que foi cessado o benefício de aposentadoria por idade, recebido pelo curador da requerente, que faleceu, originando a implantação de pensão por morte em favor da autora, em 10/05/2013.
Em face da notícia do óbito do curador foi proferido despacho, em 07/01/2014, determinando a intimação da advogada constituída, para regularizar a representação processual, providenciando a juntada de novo Termo de curatela, além de novo instrumento de mandato, subscrito pelo(a) novo(a) curador(a) nomeado(a).
A fls. 129 foi certificada a intimação da defensora, mediante publicação em órgão oficial, no dia 13/02/2014. Em 24/03/2014 foi proferida nova certidão, noticiando o decurso do prazo sem manifestação.
Diante do acima exposto, verifica-se que, apesar da intimação regular da defensora, não houve a regularização da representação processual da autora, o que inviabiliza o desenvolvimento regular da relação processual.

Confira-se:
***PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AÇÃO AUTÔNOMA INCIDENTAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CDA, TERMO DE PENHORA, PROCURAÇÃO. NÃO JUNTADA NO PRAZO PREVISTO NO ART. 284, PAR. ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS.***
*I - Trata-se - os embargos à execução fiscal - de ação autônoma desconstitutiva do título executivo, no qual se embasa a execução, não sendo mera contestação desta, mas uma autêntica ação-defesa, em que a executada-embargante alegará toda a matéria útil a sua defesa.*
*II - A cópia da CDA e o termo de penhora são documentos indispensáveis para a propositura dos embargos e a*

*sua ausência, priva o juiz monocrático e o órgão colegiado de conhecer os dados mais elementares acerca do que se está sendo cobrado da executada-embargante.*
*III -Outro requisito essencial refere-se à representação processual da embargante. Ausente o protesto inicial pela juntada da procuração e, não atendida determinação posterior neste sentido, impõe-se a extinção do processo, sem julgamento de mérito (arts. 267 e 284, par único do CPC).*
*IV - Não se pode atribuir ao judiciário à culpa pela não juntada em tempo hábil dos documentos; teve a embargante, desde a intimação da penhora, tempo mais que suficiente para tanto.*
*V - Não suprida a irregularidade, no prazo previsto no artigo 284, do CPC, extingue-se o processo, sem julgamento de mérito.*
*VI - Apelação não provida.*
*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 319475; Processo: 96030407186; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; DATA:27/04/2004 PÁGINA: 476; Fonte: DJU; Relator: JUIZ FERREIRA DA ROCHA)*

Por essas razões, julgo, de ofício, extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do INSS.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044003-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044003-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CELIA MARIA FRANCO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| No. ORIG. | : | 07.00.00224-0 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a manutenção de seu auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 41)
Laudo médico pericial. (fls. 110/116)
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o instituto-réu a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (08.03.2007) e a sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, a contar de 02.05.2011.
O INSS interpôs apelação. Argumenta que a parte autora perdeu a qualidade de segurada, pois o último recolhimento ocorreu em março de 2002 e o último benefício concedido à autora cessou em março de 2007. Afirma, outrossim, que a incapacidade aferida pelo perito é temporária, não sendo possível, portanto, a concessão da aposentadoria por invalidez. Subsidiariamente, requer que a DIB coincida com a data do laudo médico pericial.
Recurso adesivo da parte autora, no qual postula que a aposentadoria por invalidez concedida pelo *decisum* seja implantada na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença. Pede, outrossim, a majoração da verba honorária.
Subiram os autos a esta E. Corte.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Consta, em consulta ao CNIS realizada na data de hoje (cópia em anexo), que a parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário nos períodos compreendidos entre 04/03/2002 a 27/06/2002 e 16/05/2003 a 08/03/2007. Verteu contribuições no período de 05/2000 a 02/2002. Ingressou com a presente ação em 13/08/2007. Assim, não há dúvidas quanto ao preenchimento da carência e da manutenção da condição de segurado, consoante o art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, restando afastada a alegação do INSS de perda da qualidade de segurada.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial, datado de 02.05.2011, afirma que a autora é portadora de hipertensão arterial não controlada, com repercussões sistêmicas, que a impossibilita de trabalhar atualmente, necessitando de tratamento especializado. Está incapacitada de forma total e temporária para o labor. (fls. 110/116)
Tendo em vista que a incapacidade é temporária, como bem ponderado pelo perito judicial, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez. No entanto, deverá receber auxílio-doença até que esteja apta ao exercício laboral.
Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR **INVALIDEZ** OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. **INCAPACIDADE** LABORATIVA PARCIAL E PERMANENTE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por **invalidez** está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a **incapacidade** total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a **incapacidade** sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. A autora faz jus ao auxílio-doença, máxime ao se considerar que ainda é jovem (nascimento em 30.04.1967 - fl. 13), bem como que a reabilitação clínica é possível. 3. Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00007707020114036116, DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. POSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. COMPENSAÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. CONTRADIÇÃO NO JULGADO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. I - A matéria encontra-se suficientemente analisada nos autos, restando consignado não se justificar a concessão do benefício de aposentadoria por **invalidez** ao autor por ora, em razão de ser pessoa jovem (48 anos), portando enfermidades passíveis de tratamento com controle medicamentoso, podendo ser reabilitado para o desempenho de outra atividade, caso readquira aptidão para o trabalho. II - As parcelas pagas administrativamente a título de tutela antecipada devem ser compensadas quando da liquidação de sentença, sob pena de impor ao INSS uma despesa equivalente ao dobro do valor do benefício devido a cada mês, proporcionando, assim, um enriquecimento sem causa ao autor, o que é vedado em nosso ordenamento jurídico. III - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração. IV - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ). V - Embargos de declaração do autor rejeitados.*
*(APELREEX 00319815220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2011 PÁGINA: 2154 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **INVALIDEZ** . AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. **INCAPACIDADE** TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE HABITUAL. CARÊNCIA. -*

*Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, **incapacidade** total para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença. - Embora trabalhador braçal impedido de exercer o seu ofício, trata-se de pessoa jovem (26 anos), sendo prematuro aposentá-lo. - A renda mensal inicial do auxílio-doença deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91. - O termo inicial do benefício deve retroagir a 02.02.2005, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a **incapacidade** do autor desde aquela época. - Correção monetária das parcelas vencidas, nos termos preconizados na Resolução nº 561, de 02 de julho de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a contar de seus vencimentos. - Juros de mora devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, conjugado com o artigo 161 do Código Tributário Nacional. Excluída a taxa Selic diante da impossibilidade de cumular correção monetária e juros com outra correção monetária. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual. - Determinada a conversão da aposentadoria por **invalidez** concedida em antecipação dos efeitos da tutela em auxílio-doença, bem como a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da competência janeiro/08, sob pena de multa. - Apelação do INSS a que se dá parcial provimento para conceder o benefício de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício. Apelação do autor a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício em 18.12.2004 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença), momento a partir do qual incidirão juros de mora e correção monetária, conforme exposto, e para fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a data da sentença. Determinada a imediata conversão da aposentadoria por **invalidez** em auxílio-doença e a inclusão do autor em programa de reabilitação profissional, nos termos acima preconizados.(AC 00002872520064036113, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 956 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do laudo médico pericial (02.05.2011), pois não há comprovação de que a incapacidade retroaja a momento anterior.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde 02.05.2011 e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Juros e correção monetária na forma acima descrita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044008-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044008-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NEUSA MARIA ROLIN MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FARTURA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00099-7 1 Vr FARTURA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 15)
Laudo médico pericial. (fls. 71/89)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde 05/01/2006 e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi mantida a antecipação de tutela. Dispensada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença recorrida, dada a ausência de questionamento do INSS acerca do seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 28.02.2011, atestou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial não controlada e lombalgia crônica agudizada devido osteoartrose, além de depressão ansiosa, estando incapacitada de forma total e temporária. (fls. 71/89).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão do benefício de auxílio-doença, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*, até mesmo porque a autora necessita tratar-se.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO*

*BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Quanto à data de fruição do benefício, merece acolhida o inconformismo manifestado pelo INSS, pois, não restou comprovada, em momento anterior à perícia judicial, que a parte autora encontrava-se incapacitada em razão das moléstias atestadas nos documentos médicos que instruíram a petição inicial.
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a data de fruição do benefício de auxílio-doença em 28.02.2011 (data do laudo médico pericial).
Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001204-73.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001204-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JORGE LEITE MARQUES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012047320134036121 2 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (NB 067.516.775-2), mediante o cômputo das gratificações natalinas no período básico de cálculo.

A sentença extinguiu o processo, após reconhecer a decadência do pedido, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC.
Em suas razões de apelo, a parte autora requer o afastamento da decadência.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de benefício, deferido em 11/8/1995.
Deve ser mantida a fundamentação pertinente à decadência. Nesse ensejo, destaco a legislação aplicável à espécie.
No que toca à prescrição e à decadência, a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:
*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:
*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.
Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix*

*Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **11/8/1995** e a presente ação ajuizada apenas em **12/4/2013**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009995-39.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009995-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE ORENILDO RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00099953920134036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão do benefício previdenciário, aplicando-se os reajustes na forma dos artigos 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, com emprego dos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes a dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004 (elevação do valor teto dos benefícios pelas EC nº 20/98 e 41/03), a fim de preservar o valor real do benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
A sentença (fls. 62/67 e 75/76), utilizando-se das disposições contidas no art. 285-A, do CPC, julgou improcedente o pedido. Sem custas e honorários, em vista da concessão da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o requerente, impugnando, preliminarmente, o julgamento do feito com base no art. 285-A do CPC, alegando que o presente feito não tem identidade com o processo paradigma, de forma que a sentença deve ser declarada insubsistente. No mérito, reitera, em síntese, os argumentos da inicial, notadamente a questão de que os reajustes concedidos ao custeio do sistema e não repassados ao seu benefício ferem o regime de repartição.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O Juízo *a quo* houve por bem julgar improcedente o pedido, *prima facie*, nos termos do art. 285-A do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.277, de 07.02.2006, cujo *caput* dispõe, *in verbis*:
*"quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".*
Da interpretação literal do dispositivo, extrai-se que o julgamento *initio litis* pressupõe controvérsia unicamente de direito (independente da comprovação de fatos) e sentenças de improcedência total, proferidas anteriormente, no mesmo Juízo, em casos idênticos (considerados a causa de pedir e o pedido). O dispositivo deixa claro tratar-se de faculdade do Magistrado e exige, ainda, a reprodução da decisão paradigma.
Por outro lado, os parágrafos 1º e 2º do art. 285-A do CPC garantem ao autor o direito de apelar e prevêem a

possibilidade de retratação do Juízo, com o conseqüente prosseguimento do feito, além da citação do réu, para responder ao recurso, caso mantida a sentença de improcedência.
Decerto, a inovação introduzida pelo art. 285-A do CPC visa a garantir a celeridade do processo, ao evitar a inútil movimentação da máquina judiciária, em demandas cuja solução pode ser conhecida desde o início, porque o Juízo enfrentou, anteriormente, todos os aspectos da lide e concluiu pela integral improcedência do pedido, em casos idênticos. O artigo diz respeito, em suma, à repetição de demandas, cuja identidade é facilmente percebida, porque o ponto controvertido é unicamente de direito e não envolve situações fáticas dependentes de pormenorizada análise.
*In casu*, verifico que o magistrado *a quo* transcreveu a fundamentação de processo paradigma.
Assentado esse ponto, passo a analisar o mérito.
O benefício do autor, aposentadoria por tempo de contribuição, teve DIB em 10/06/2008 (fls. 21/25)
Apurada a RMI, sem limitação ao teto, o benefício sofreu os reajustes na forma determinada pelo art. 41 da Lei 8.213/91, na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuição.
Assim, não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição, mas uma adequação decorrente da elevação do valor-teto.
Em suma, não há previsão na Lei de Benefícios da Previdência Social para que o salário-de-benefício corresponda ao salário-de-contribuição, ou que tenham reajustes equivalentes.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO S. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***
*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*
*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*
*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*
*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*
*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*
*- Precedentes.*
*- Recurso desprovido.*
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER)* ***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***
*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*
*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*
*- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

*- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*
*- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*
*- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.*
*- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.*
*- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*
*- Apelação a que se nega provimento.*
*(AC 200861830037172; Rel. Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)*
***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.***
*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*
*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*
*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*
*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*

Nesses termos, não merece acolhida a pretensão do apelante.
Posto isso, rejeito a preliminar e nego seguimento ao apelo do autor, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001734-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001734-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | JOAO SUDATTI e outros |
| | : | ALDENI MARTINS |
| | : | SUDATTI E MARTINS ADVOGADOS ASSOCIADOS |
| ADVOGADO | : | SP037716 JOAO SUDATTI |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE AUTORA | : | NELSON ALVES DA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP037716 JOAO SUDATTI |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00017146320124036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Verifico a ocorrência de erro material na decisão de folhas 81/83-verso, assim onde se lê: "....para serem destacados do montante da condenação, os honorários contratuais, na forma do pedido...", leia -se ""....para serem destacados do montante da condenação, os honorários **sucumbenciais**, na forma do pedido..."
Desta feita, corrigido o erro material resta prejudicado o julgamento dos embargos de declaração de fls. 85/86.
Intime-se. Publique-se.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000680-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000680-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARINALVA ANGELICA VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00102-0 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática em ação proposta com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Aduz a embargante, em síntese, que o *decisum* é omisso quanto à fixação do marco inicial dos juros de mora.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO,** para estabelecer o marco inicial dos juros de mora, conforme acima explicitado.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001979-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001979-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | FRANCIELLY KATTNY JESUS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP090115 MARA LIGIA REISER BARBELLI RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00064072420128260318 1 Vr LEME/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento do genitor, sob o argumento de que, apesar de completados vinte e um anos de idade, está demonstrada a necessidade de custear seus estudos universitários.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filha de Rone Emerson Polato, falecido em 30.03.07, conforme certidão de óbito de fl. 25.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica da requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
Resta evidenciado do texto legal supra-mencionado que o filho do de cujus, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, não faz jus ao benefício sub judice.
Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício

permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.
A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*
*1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.*
*2. Agravo Regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1069360, proc. nº 2008/0132911-7, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 01.12.08).*
*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei n.º 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão - é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes universitários.*
*2. A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas ao âmbito da previdência social.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 945426, proc. nº 2007/0094008-9, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 13.10.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*
*I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei n° 8.213/91.*
*II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*
*Recurso provido." (STJ, REsp 638589, proc. nº 2003/0239477-0, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12.12.05, p. 412).*

Portanto, na situação vertente, o requerente da pensão por morte não preenche mais a condição de dependente do falecido.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007227-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007227-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANTANA ALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP283410 MARIA CAROLINA NOGUEIRA RIBEIRO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00053-3 1 Vr FARTURA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu marido, falecido em 28.02.2011, que sempre exerceu a função de lavrador.
A Autarquia Federal foi citada em 26.06.2012 (fls. 27).
A r. sentença de fls. 61/62, proferida em 16.04.2013, julgou procedente o pedido formulado, para o fim de condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, nos termos da Lei n. 8213/91 e suas alterações posteriores, a contar da data da citação, ou seja, 26.06.2012. Inclui-se o abono anual a que alude o art. 40 da referida Lei. Quanto às prestações vencidas, serão pagas com correção monetária e acrescidas e juros moratórios de 0,5% ao mês a partir do vencimento de cada parcela, nos termos do art. 1º-F a Lei 9494/97.
Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, ficando a Autarquia Federal isenta das custas e despesas processuais, conforme dispõe o art. 8º, §1º, da Lei 8620/93. Concedeu antecipação de tutela.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado na data do óbito. Afirma que não há registros de vínculos empregatícios ou contribuições previdenciárias em nome dele e que não foi comprovada a qualidade de trabalhador rural. Ressalta que o início de prova material da condição de rurícola é frágil e não é contemporâneo ao falecimento e que não é possível demonstrar a qualidade de segurado especial apenas com base em prova testemunhal. Por fim, sustenta que o trabalhador eventual (diarista) se caracteriza como contribuinte individual.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.

Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o *de cujus,* em 25.04.1981; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 28.02.2011, em razão de "choque não esclarecido - parada cardíaca com ressuscitação bem sucedida - cirrose hepática"; o falecido foi qualificado como casado , com cinqüenta e um anos, residente na Chácara Boa Vista, B. Pinheirinho, Fartura, SP.
Posteriormente, a autora apresentou certidões de nascimento de quatro filhos do casal, em 31.07.1988, 13.03.1987, 14.06.1990 e 04.03.1984, sendo o falecido qualificado como lavrador em todos os documentos.
Em depoimento, a autora afirmou que o falecido era trabalhador rural desde os oito anos de idade. Mencionou proprietários para quem ele laborou. Esclareceu que ele parou de trabalhar cerca de um mês antes de morrer, mas já não estava bem antes.
Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram o labor rural do *de cujus*.
A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.
Verifica-se, também, que a autora apresentou início de prova material da qualidade de rurícola do *de cujus* (qualificação como lavrador nas certidões de nascimento dos filhos e residência em chácara, mencionada na certidão de óbito). O início de prova documental foi corroborado pela prova oral, justificando-se, portanto, o reconhecimento da qualidade de segurado especial do falecido.
Ora, nessas circunstâncias, comprovada a qualidade de segurado especial do falecido no momento da morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.***
*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*
*2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*
*3. Recurso especial desprovido.*
*(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
*I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*
*II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).*
*III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.*
*IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.*
*V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.*
*VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.*
*VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.*
*IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 26.06.2012 (data da citação). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007298-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007298-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLIVIA CARRIEL MERI |
| ADVOGADO | : | SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00114-7 2 Vr CAPAO BONITO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu marido, falecido em 13.06.2011, trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 27.10.2011 (fls. 21)
A r. sentença de fls. 37/38, proferida em 22.05.2013, julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o Instituto réu a conceder pensão por morte à requerente, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da citação, devendo as parcelas vencidas serem pagas de uma única vez, corrigidas monetariamente. O benefício começará a partir da citação. Quanto às parcelas vencidas, aplicar-se-ão juros de mora à taxa de 12% (doze por cento) ao ano, a partir da citação. A correção monetária das parcelas devidas e em atraso deve obedecer aos critérios do Provimento n. 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 10 de setembro de 2001. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios de 10%. A verba honorária recairá somente sobre o total das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ). Concedeu antecipação de tutela.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que o falecido não ostentava a qualidade de segurado na época do óbito, sendo indevida a concessão da pensão. No mais, requer alteração dos critérios de incidência dos juros de mora, com aplicação da Lei n. 11960/2009, e redução dos honorários advocatícios.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o*

*cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o *de cujus*, em 13.12.1975, ocasião em que ele foi qualificado como lavrador; CTPS do falecido e extrato do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o falecido manteve um vínculo empregatício em atividade rural, de 02.01.2006 a 08.10.2008; certidão de óbito do marido da autora, ocorrido em 13.06.2011, em razão de insuficiência hepatorenal/tumor hepático; o falecido foi qualificado como casado, com 57 anos de idade.
Foram ouvidas duas testemunhas, que conformaram o labor rural do falecido.
A autora comprovou ser esposa do falecido por meio da apresentação da certidão de casamento. Assim, sua dependência econômica é presumida.
Verifica-se, também, que a autora apresentou início de prova material da qualidade de rurícola do *de cujus* (qualificação como lavrador na certidão de casamento, registro, em CTPS, de um vínculo empregatício em atividade rural). O início de prova documental foi corroborado pela prova oral, justificando-se, portanto, o reconhecimento da qualidade de segurado especial do falecido.
Ora, nessas circunstâncias, comprovada a qualidade de segurado especial do falecido no momento da morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários descritos na legislação.
Esses temas estão solucionados de acordo com a orientação pretoriana já consolidada.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.***
*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*
*2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*
*3. Recurso especial desprovido.*
*(STJ; RESP: 718759 - CE (200500118630); Data da decisão: 08/03/2005; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ).*
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO. FILHA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
*I - Remessa oficial não conhecida por força do disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*
*II - Conforme a reiterada jurisprudência do E. STJ, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para todos os fins previdenciários (art.39, I, Lei n.º 8.213/91).*
*III - Em relação aos filhos menores de vinte e um anos, desde que não emancipados, a dependência econômica é presumida, a teor do §4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91, regulamentada pelo Decreto nº 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto nº 4.032/01.*

*IV - Comprovada a qualidade de segurado junto à Previdência Social do de cujus na época do óbito e a dependência econômica do requerente em relação ao mesmo, estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício.*
*V - A legislação vigente não estabelece qualquer impedimento à percepção pelos filhos de benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu pai e de sua mãe, haja vista a vedação legal se dar somente acerca de pensão previdenciária deixada por cônjuge ou companheiro.*
*VI - O termo inicial do benefício será fixado na data da citação, uma vez que não houve o prévio requerimento nas vias administrativas, nos termos do art. 74, Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.528/97.VII - O cálculo da correção monetária deverá seguir as regras traçadas pela Súmula n.º 8 desta Corte Regional e pela Súmula n.º148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e Resolução n.º 242, de09/07/2001, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.*
*VIII - Juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, conforme Enunciado n.º 20 aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.*
*IX - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS conhecida em parte e improvida. Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 949088 - SP (200403990226909); Data da decisão: 22/11/2004; Relator: JUIZ WALTER DO AMARAL).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia Federal, apenas para fixar os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 27.10.2011 (data da citação). Mantenho a antecipação de tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007762-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007762-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | NADIR DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP259226 MARILIA ZUCCARI BISSACOT COLINO |
| CODINOME | : | NADIR DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00155-6 1 Vr SAO PEDRO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.

Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 74-78) afirma que a autor é portador de lombalgia, todavia afirmou o experto *"que o autor não apresenta incapacidade para o trabalho"*.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007781-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007781-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | PAULO CESAR DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00001-2 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido.
O autor, em recurso de apelação, pugna pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta hipertensão arterial sistêmica e tendinopatia de braço direito, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e temporária para o labor (fls. 55-64).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.
Por outro lado, não há que se falar na concessão de aposentadoria por invalidez, uma vez que a conclusão da

perícia médica orientou-se pela incapacidade temporária, passível de tratamento especializado.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores eventualmente pagos.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007818-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007818-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALDIVINO GOMES SILVA |
| ADVOGADO | : | SP213260 MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI |
| No. ORIG. | : | 13.00.00013-5 1 Vr SERRA NEGRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido (fls. 80-83).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de

reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta lumbago, dor articular e mialgia, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e temporária para o labor (fls. 65-68).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.
Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

*"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."*
O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007894-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007894-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | CLEONICE DE FATIMA ASSOLINE MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP209327 MATEUS DE FREITAS LOPES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00062-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial (fls. 31-35).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido (fls. 73-75).
A autora em seu recurso de apelação, pugna pela parcial reforma do julgado, no tocante ao termo inicial do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 18.02.2009, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores já pagos.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, **para modificar o termo inicial do benefício.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007945-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007945-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUIS CARLOS PEREIRA PINTO |
| ADVOGADO | : | SP190969 JOSE CARLOS VICENTE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.05467-1 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora (fls. 99-102).
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 68-75) afirma que o autor é portador de tendinite cálcica do ombro esquerdo incapacitante, encontrando-se incapacitada de forma parcial para o labor.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação, na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008076-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008076-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAERTE ANTONIO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP161714 CRISTINA BESTILLEIRO MAGARIÑOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00338-8 1 Vr PRAIA GRANDE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Deferida a antecipação da tutela.
A sentença procedente o pedido.
Apelação da autarquia.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Passo à análise da existência de nulidade do julgado ante a ausência de realização de perícia médica judicial.
O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".
Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.
Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização do exame médico pericial, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito ao auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, mister se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada.

Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*
*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULO, DE OFÍCIO, O *DECISUM***, ante a necessidade de realização de perícia médica judicial. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada nova sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28386/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008763-95.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.008763-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | PALMIRA DO CARMO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146300 FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |

Decisão
Cuida-se de Agravo Legal interposto pela autora em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial e negou seguimento ao recurso da parte autora. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada requer a reforma do r. decisório quanto à fixação do termo inicial do benefício.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 15 de setembro de 2011 (fls. 167/170), tendo sido intimada a recorrente

através da publicação no órgão oficial ocorrida em 11.01.2012 (fl. 172), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o ***dies a quo*** do prazo recursal foi aos 12.01.2012 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o ***dies ad quem*** seria 16.01.2012, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 174, o qual data de 19.01.2012.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006137-92.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.006137-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ILO RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP030900 SONIA MARIA DE OLIVEIRA MOROZETTI e outro |

Decisão
Vistos,

Cuida-se de apelação cível interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução por ele opostos.
Em decisão terminativa por mim proferida nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A do CPC, restou provido o recurso (fls. 91-92), ao que a parte segurada interpõe agravo legal (fls. 97-107).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Tenho que é caso de reconsiderar a decisão guerreada.
Primeiramente, é preciso atentar ao que a zelosa Contadoria de primeiro grau observou, em poucas - porém percucientes - palavras, *in verbis*:
*"(...) Prejudicada a RMI apurada pelo INSS à fl. 60, de vez que se olvidou da aplicação do contido nos artigos 21 e 23 do Decreto nº 89.312/84, desconsiderando a aplicação do grupo de doze (12) contribuições acima do menor valor teto, o que aumenta a RMI por ele apurada. (...).*
*Tivesse o INSS procedido nos exatos termos do supra contido, ter-se-ia apurado total superior àquele pretendido pelo embargado (...)"(fls. 63).*

De fato, nota-se pelos documentos anexados aos autos pelo INSS, informação de que o segurado recebera remunerações acima do menor valor-teto, exatamente por 94 (noventa e quatro) meses (fls. 37).
Essa particularidade, que acarreta a alteração de todo o cálculo da renda mensal inicial do abono de permanência, não foi considerada pelo Instituto na planilha de cálculo de fls. 60, aliás, como bem observado pela Sra.

Serventuária do Setor Contábil (fls. 63).
Acresce verificar, também, que mesmo o cálculo apresentado pela parte segurada não atende ao referido pormenor - competências que superaram o teto - de maneira que é compreensível, nesse momento, a primitiva explicitação oriunda da Contadoria Judicial, no sentido de que "(...) *os cálculos do embargado às fls. 95/98 dos autos principais se encontram nos limites do julgado* (...)" (fls. 40).
Nesse ensejo, ainda que o valor devido, em tese, supere o efetivamente apurado nos autos, o INSS é o apelante, razão pela qual nada há a reformar na r. sentença guerreada, ante a vedação da *reformatio in pejus*.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT* e § 1º-A, DO CÓDIGO PROCESSO CIVIL, RECONSIDERO A DECISÃO RECORRIDA, PARA NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO, PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006049-42.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.006049-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | CLAUDIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP010671 FAUKECEFRES SAVI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202219 RENATO CESTARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, deu provimento à apelação do impetrante, em autos de mandado de segurança, determinando a expedição de certidão de contagem de tempo de contribuição com conversão de tempo especial para comum, para fins de contagem recíproca (fls. 132-134).
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a contagem de tempo de serviço especial no regime estatutário somente pode ser feita nos termos de Lei Complementar. Sustenta que o inc. I, do art. 96 da Lei 8.213/91 impede a pretensão do impetrante. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento (fls. 136-142).

DECIDO.

O impetrante pretende, em síntese, obter certidão de tempo de contribuição, para fins de contagem recíproca, com conversão de tempo especial para comum.
A sentença denegou a segurança. A parte autora apelou e em julgado monocrático esta E. Corte deu provimento à sua apelação.
Ocorre que assiste razão ao INSS em suas alegações inseridas no agravo legal, motivo pelo qual deve ser reconsiderado o *decisum* agravado.
Destarte, no campo doutrinário, acerca da contagem recíproca de tempo de serviço, tem-se que:

*"A Lei nº 3.807/60 não previa a soma dos tempos de serviço como ocorre atualmente. Com o advento da Lei nº 3.841/60 é que se instituiu a contagem recíproca de tempo de serviço para aposentadoria, entre a União, suas autarquias, sociedades de economia mista e fundações instituídas pelo Poder Público. A Lei nº 6.226/75 passou a prever a contagem recíproca do tempo de serviço para o funcionário público federal e o segurado do regime urbano, mas não havia previsão para os demais funcionários públicos, nem para o regime rural, podendo-se dizer que em 5-10-88 foi recebida pela Constituição. Só com a Lei nº 6.864/80 é que foram incluídos os servidores municipais e estaduais para efeito da contagem recíproca do tempo de serviço.*
*O § 9º do art. 201 da Constituição declara que é "assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana", para efeitos de aposentadoria. Haverá uma espécie de compensação entre os diversos regimes, conforme for previsto em lei. Tal regra complementa o § 9º do art. 40 da Lei Maior ao dispor que "o tempo de contribuição federal, estadual ou municipal será contado para efeito de aposentadoria e o tempo de serviço correspondente para efeito de disponibilidade". (...)*
*Contagem recíproca do tempo de contribuição é o período que é contado para efeito de aposentadoria, tanto no serviço público, como no privado, inclusive para o trabalhador urbano e rural.*
*A contagem recíproca do tempo de serviço rural exige indenização por parte do segurado em relação a contribuições não recolhidas, pois, do contrário, não é possível a contagem recíproca de tempo de serviço. Difere essa contagem recíproca da comprovação de exercício de atividade rural para fins de aposentadoria, que não exige contribuição por parte do segurado rural.*
*Dispõe o art. 94 da Lei nº 8.213/91 que, para efeito dos benefícios previstos no regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diferentes sistemas de Previdência Social se compensarão financeiramente. (...)*
*A compensação financeira será efetuada em relação ao regime em que o interessado estiver vinculado ao requerer o benefício, pelos demais, em relação aos respectivos tempos de contribuição ou de serviço.*
*A Lei nº 9.796, de 5-5-1999, regulou a compensação financeira entre regimes de previdência social. Foi regulamentada pelo Decreto nº 3.112, de 6-7-1999. (...)." (MARTINS, Sérgio Pinto. Direito da Seguridade Social, 19. ed., São Paulo: Atlas Editora, 2003, p. 468-469)*

O impetrante afirma ter direito adquirido à expedição de certidão de tempo de serviço, reconhecida e convertida em tempo comum a atividade que alega exercida em condições especiais.
Sua reivindicação deixa de ter sentido, contudo, quando vincula o obter o documento enfocado à pretensão de utilizá-lo para auferir aposentadoria por tempo de serviço em regime próprio (estatutário).
Há, a meu ver, duas situações em nada semelhantes no caso *sub judice*.
É consabido que "todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado" (art. 5º, inc. XXXIII, CF/88).
Isso não se confunde, em absoluto, com a destinação que quer dar o demandante à comentada documentação, v. g., sua imposição em seara totalmente diversa daquela da qual é oriunda (sistema específico disciplinado por normatização própria).
Cuidando-se de certidão especialíssima, peculiar deve ser seu tratamento, à luz da legislação.
Como consequência, de acordo com o enfatizado na doutrina encimada, na Lei 3.807/60 não havia previsão para soma de tempos de serviço prestados no âmbito da administração e na esfera geral.
Apenas com a Lei 6.226/75 é que surgiu o instituto da contagem recíproca do tempo de serviço entre funcionários públicos federais e segurados do regime urbano, sem menção, entretanto, sobre os demais funcionários públicos ou para o regime rural.
Os servidores estaduais e municipais, aliás, viriam a ser incluídos somente com o advento da Lei 6.864/80.
Ocorre que, desde a indigitada Lei 6.226/75 (art. 4º, inc. I), consagrou-se:

*"Art. 4º. Para efeitos desta Lei, o tempo de serviço ou de atividade, conforme o caso, será computado de acordo com a legislação pertinente, observadas as seguintes normas:*
*I - Não será admitida a contagem de tempo de serviço em dobro ou em outras condições especiais.*
*(...)."*

A referida ressalva, ao longo do tempo, foi mantida nos regramentos de regência da espécie supervenientes, a saber: art. 203, inc. I, Decreto 83.080/79; art. 72, inc. I, Decreto 89.312/84; art. 96, inc. I, Lei 8.213/91; art. 200, inc. I, Decreto 357/91; art. 200, inc. I, Decreto 611/92; art. 184, inc. I, Decreto 2.172/97; art. 127, inc. I, Decreto 3.048/99.
Havendo, *in casu*, notadamente a intenção de o impetrante apresentar a certidão para averbação do interregno em

sistema diverso de previdência, observar-se-á a advertência originariamente exprimida na Lei 6.226/75 (art. 4º, inc. I), uma vez que antes dessa norma não existia previsão para contagem recíproca de tempo de serviço entre o regime geral e qualquer outro diferenciado, no sentido de que "Não será admitida a contagem de tempo de serviço em dobro ou em outras condições especiais".
Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios.
Sem custas.
Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 132-134, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002751-11.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002751-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JEREMIAS GUIDO |
| ADVOGADO | : | SP043576 LAERCIO SILAS ANGARE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte segurada contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário.
Determinada a remessa dos autos Contadoria deste TRF, tornando com os informes e planilhas (fls. 175-177).

DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO CÁLCULO DE QUANTIAS DEVIDAS

Com efeito, encaminhados os autos à Contadoria Judicial desta E. Corte, foram apresentados valores apurados nos termos do título executivo judicial, nos seguintes termos:
*"(...) apesar da taxa de juros mais baixa, os índices de correção monetária acumulados não foram aqueles especificados para os débitos previdenciários na Resolução n. 242/CJF (...)o que ensejou excesso na execução.*
*Desta forma, elaboramos novo cálculo para aplicar os índices de correção monetária da Resolução n. 242/CJF e considerar os juros de mora de 1% a partir de 01/2003.*
*Pelo exposto, as diferenças ficaram em R$ 18.649,08, mais honorários advocatícios de R$ 1.864,91, totalizaram o montante de R$ 20.513,98 (...)" (fls. 175).*

A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC,

acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*
*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.*
*I. Nos termos do art. 15,* caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
*II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.*
*III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).*

Anoto que os cálculos da Contadoria deste TRF suplantaram aqueles apresentados em primeira instância, por sua vez acolhidos pela r. sentença guerreada. Logo, considerando que apenas a parte segurada interpôs recurso de apelação, devem ser mantidos os termos do decisório recorrido, para que não incida *reformatio in pejus*.
Nesse ensejo, há que se manter o cálculo acolhido pelo *decisum* de primeiro grau, às fls. 80-84.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007580-23.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.007580-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | MARIA ROSELI DALTOSO ARANTES |
| ADVOGADO | : | SP034151 RUBENS CAVALINI |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 91.03.01131-3 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

Decisão

Vistos,

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela autarquia contra a r. decisão que, em sede de ação previdenciária, ora em fase de execução, acolheu cálculo da Contadoria Judicial de primeira instância, para fins de requisição complementar de valores (fls. 40).
Sustentou a parte recorrente a reforma da r. decisão, por ser indevida a inclusão de juros de mora após a apresentação dos cálculos de liquidação, sendo certo que a atualização monetária logrou aplicação pelo índice devido, qual seja, o IPCA-e (fls. 02-14).
Por decisão do então Sr. Relator, Juiz Federal Convocado Erick Gramstrup, determinou-se a juntada de documento tido por essencial, qual seja, da cópia do ofício requisitório (fls. 44-45), o que foi providenciado (fls. 61).
Posteriormente, o Exmo. Sr. Des. Federal Newton De Lucca negou seguimento ao recurso ante ao cumprimento intempestivo da providência alvitrada (fls. 63), ao que o INSS interpôs o recurso de agravo legal, pleiteando desse modo, a reconsideração do decisório ou a apresentação do feito em mesa para apreciação da Turma (fls. 67-72).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A r. decisão da lavra do Sr. Des. Federal Newton De Lucca houve por bem negar seguimento ao recurso, dado o cumprimento extemporâneo da juntada de documento inicialmente tido por essencial à interposição do presente agravo de instrumento.
Com a devida vênia de Sua Excelência, entendo que as razões recursais devem ser acolhidas.
Conforme consulta realizada ao sistema de acompanhamento processual deste TRF, em 01.04.2014 o precatório foi autuado nesta E. Corte em 24.04.2001, tendo havido a disponibilização da quantia requisitada em 12.10.2002.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

De início há de se deixar consignado o método correcional do débito apurado em sede de Precatório.
Era entendimento sufragado pela E. Oitava Turma desta E. Corte a aplicação dos indexadores estabelecidos na Resolução nº 561/07 do CJF (Provimento COGE 64/05) até a inclusão do precatório no orçamento, e, a partir daí, do IPCA-E até a data do pagamento, afastados os demais indexadores.
O julgamento de Recurso Repetitivo pela Terceira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, entretanto, alterou o posicionamento deste Órgão Fracionário, *in verbis*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.*
*1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.*
*2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.*
*3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08." (STJ Resp nº 1.102.484 (2008/0260476-0), 3ª Seção, Rel.Min. Arnaldo Esteves Lima, m.v., DJUe 20.05.09).*

Destarte, dado o entendimento que norteava a incidência dos índices devidos por ocasião da atualização dos débitos pagos via precatório, quais sejam, a UFIR e o IPCA-E, merece reforma a r. decisão.

DOS JUROS DE MORA

Os devedores da Fazenda Pública faziam jus ao recebimento de juros de mora atinentes ao lapso entre o dia 1º de julho e a data do efetivo pagamento, nos termos do entendimento antigamente esposado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.2002, p. 49).
A matéria, todavia, restou posteriormente pacificada pelo Excelso Pretório, nas 1ª e 2ª Turmas:
*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)*

Essa tese acabou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.2007.
A 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.2008, também pronunciou-se do mesmo modo, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO*

*CONSTITUCIONAL.*
*I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).*
*II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.*
*III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17.06.2008).*

Destaque-se o posicionamento exarado pela Colenda Corte Suprema:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.*
*2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(STF, RE-AgRg 561800, Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008, p. 2780).*

Demais disso, a redação da Súmula Vinculante nº 17 do Col. STF:
*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

Atualmente, o tema acha-se pendente de julgamento no Excelso Pretório, em regime Repercussão Geral (RE 579.431), tendo como Relator o E. Ministro Marco Aurélio.
Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afora os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." .(AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

No caso vertente, tendo sido pagos os valores devidos no prazo constitucionalmente previsto para o precatório, vale dizer, no lapso temporal permitido pelo artigo 100 da Constituição Federal, que disciplina a espécie, descabida a incidência dos juros moratórios no período posterior à data dos cálculos definitivos.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *1º-A*, DO CÓDIGO PROCESSO CIVIL, RECONSIDERO A DECISÃO RECORRIDA, PARA DAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041166-90.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.041166-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARTINA BUFALIERI |
| ADVOGADO | : | SP069414 ANA MARISA CURI RAMIA FERREIRA FONTES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 03.00.00142-9 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

Decisão
À vista dos fundamentos de fls. 68-69 reconsidero parte da decisão de fls. 61-63, no tocante aos honorários advocatícios, na forma abaixo fundamentada.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Prejudicado, destarte, o agravo.
Int.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045993-47.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.045993-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VALDOMIRO SOARES LIMA |
| ADVOGADO | : | SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 03.00.00107-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Cuida-se de apelação cível interposta pela parte segurada contra a r. decisão que julgou extinta a execução ante o pagamento do montante executado, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 135-138). Sustenta a parte recorrente a reforma da r. decisão, sob o argumento de que a quantia disponibilizada RPV acha-se defasada, isto é, sem o devido cômputo da correção monetária e dos juros de mora (fls. 141-146).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.
Não prosperam as alegações da parte recorrente.
Os devedores da Fazenda Pública faziam jus ao recebimento de juros de mora atinentes ao lapso entre o dia 1º de julho e a data do efetivo pagamento, nos termos do entendimento antigamente esposado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal (RE 305.186-5-SP, Relator Ministro Ilmar Galvão, 1ª Turma, DJU 18.10.2002, p. 49).
A matéria, todavia, restou posteriormente pacificada pelo Excelso Pretório, nas 1ª e 2ª Turmas:
*"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STF - 2ª Turma, AgRg em Agravo de Instrumento 492.779-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, v. u., j. 13-12-2005, DJU 03-03-2006, Em. 2223-5) (g. n.)*

Essa tese acabou reafirmada no julgamento do Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 495226/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, v. u., DJU 07.12.2007.
A 3ª Seção desta Corte, em julgado de 08.05.2008, também pronunciou-se do mesmo modo, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. INDEXADOR. UFIR/IPCA-E. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL.*
*I - No âmbito da Justiça Federal, a atualização de saldos de contas de liquidação é efetuada pela UFIR (art.18 da Lei n. 8.870/94) até sua extinção em 26.10.2000. A partir de então, a atualização dos referidos saldos tem por base o Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E (art. 23, §6º, da Lei n. 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes).*
*II - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Destarte, não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação (fev/98) até a data da expedição do requisitório (out/98), conforme entendimento que vem sendo adotado pelo E. Supremo Tribunal Federal.*
*III - Embargos Infringentes a que se dá provimento." (TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 224827, proc. 94.03.105073-0, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, maioria, DJF3 17.06.2008).*

Destaque-se o posicionamento exarado pela Colenda Corte Suprema:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA.*
*2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*STF, (RE-AgRg 561800, Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008, p. 2780)*

Demais disso, a redação da Súmula Vinculante nº 17 do Col. STF:
*"Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."*

Atualmente, o tema acha-se pendente de julgamento no Excelso Pretório, em regime Repercussão Geral (RE 579.431), tendo como Relator o E. Ministro Marco Aurélio.
Veja-se, também, o seguinte aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 11.960/2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos juros de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. 11.960/2009. 2. Os juros moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afora os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA*

*DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*

Mostram-se consistentes os fundamentos do *decisum* dado que os valores requisitados foram devidamente acrescidos de atualização monetária.
No caso concreto, em consulta ao sítio eletrônico deste E. TRF, realizada em 02.04.2014, verifica-se que a RPV foi registrada em 19.12.2012, tendo sido disponibilizada a quantia requisitada em janeiro de 2013, isto é, no lapso temporal permitido pelo artigo 100 da Constituição Federal e Lei nº 10.259/2001.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT,* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000667-55.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.000667-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | AUTA MARIA DE MELO e outros |
| | : | CLEUZA FERREIRA DE MELO |
| | : | DIARCISIA FERREIRA DE MELO |
| | : | ROSIMEIRE FERREIRA DE MELO |
| | : | JUDITE FERREIRA DE MELO |
| | : | JOSE RONALDO DE MELO |
| | : | NEUSA FERREIRA DE MELO SOUZA |
| | : | DAVID FERREIRA DE MELO |
| | : | IRACI DE MELO SANTANA |
| | : | ELIAS FERREIRA DE MELO |
| | : | CLARICE FERREIRA DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP059380 OSMAR JOSE FACIN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Vistos,
Trata-se de apelação interposta pela parte embargada contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 51-55).
Sustenta a parte recorrente que a sentença merece reforma, para que se acolham os valores apresentados nos cálculos inicialmente apresentados (fls. 61-68).
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

A r. decisão hostilizada considerou que:

*"(...) a Contadoria Judicial demonstrou sérios equívocos perpetrados pelos embargados ao promoverem a apuração da renda mensal inicial do benefício - índices de atualização equivocados, vinculação ao salário mínimo etc. (...)"*
*Quanto aos descontos dos valores recebidos administrativamente, com o falecimento do autor, em 27 de abril de 2000 (...), a viúva passou a receber, a contar de referido marco, pensão por morte. Em sendo assim, as diferenças devidas aos sucessores do de cujus limitam-se a abril de 2000, pois o benefício a que fez jus (o falecido) encerrou-se, transmudam-se em pensão por morte - agora, se os valores devidos a título de pensão por morte, a partir de abril de 2000, não foram pagos administrativamente, poderá a segurada postular judicialmente (...) (fls. 51-55).*

Referentemente aos valores devidos, necessário esclarecer que, a fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*

Verifica-se que o cálculos da parte embargada lograram a devida retificação, no que se refere ao cálculo da renda mensal inicial, atualização das rendas mensais, bem como quanto à atualização das diferenças.
Como é cediço, ressalva-se a existência de eivas que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada.
Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento.
Consideradas essas circunstâncias, resta evidente que não há preclusão à retomada de discussões a respeito dos valores devidos.
Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.*
*II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.*
*III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.*
*IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).*
*(...).*
*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448).(g.n.)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.*
*I - O INSS agrava de instrumento em face da decisão que entendeu inoportuna a impugnação à requisição de precatório, haja vista que as matérias propostas pela Autarquia visavam rescindir decisão de mérito transitada em julgado.*
*(...)*
*III - A conta de liquidação foi elaborada com base na equivalência salarial, aquém e além do período de incidência do art. 58 do ADCT.*
*IV - O erro material incidente sobre o cálculo do montante devido, é corrigível a qualquer tempo,* ex officio*, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.*
*(...)*
*VII - Agravo parcialmente provido."*
*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425). (g.n.).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.*
*I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exeqüenda incorreu em erro material , ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.*
*II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.*
*III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição*

*da República.*
*(...)*
*V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)*

No caso concreto, há possibilidade de ocorrência de dano ao erário público se mantidos os valores apresentados pelos exequentes, no que diz com o aspecto referido na r. sentença guerreada, mormente quanto ao cálculo da RMI.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043668-65.2006.4.03.9999/MS

2006.03.99.043668-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALAIDES LOPES ROCHA |
| ADVOGADO | : | MS002682 ATINOEL LUIZ CARDOSO |
| No. ORIG. | : | 05.00.00196-9 1 Vr SETE QUEDAS/MS |

Decisão
Cuida-se de Agravo Legal interposto pela autora em face da decisão monocrática que julgou extinto o feito sem exame de mérito, com fundamento nos artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicados o apelo do INSS e o recurso adesivo da parte autora.

Inconformada requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 13 de maio de 2011 (fls. 121/122), tendo sido intimada a recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 25.05.2011 (fl. 123), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o ***dies a quo*** do prazo recursal foi aos 26.05.2011 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos

que o ***dies ad quem*** seria 30.05.2011, prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 124, o qual data de 02.06.2011.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à Vice- Presidência desta E. Corte para apreciação do Recurso Especial de fls. 129/138 (fax) e fls. 139/148 (original).

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005551-68.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005551-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP085290 MARILENE SA RODRIGUES DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ROBERTO SOHN |
| ADVOGADO | : | SP113618 WILFRIEDE RAMISSEL E SILVA |
| No. ORIG. | : | 95.00.00019-0 4 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou procedentes em parte embargos à execução, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 26-27).
A parte recorrente pugna pela reforma da sentença, para que sejam acolhidos os critérios de cálculo dos juros moratórios em conformidade às planilhas confeccionadas por agente administrativo autárquico, que considera a aludida taxa de mora mês a mês (fls. 29-31).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO CÁLCULO DE QUANTIAS DEVIDAS

As informações prestadas pelo INSS, oriundas de cálculo firmado por agente administrativo de seus quadros, *in casu*, são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.
A propósito, os seguintes julgados:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*
*(...)*
*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*
*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*
*5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*
*(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO* JURIS TANTUM. *DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.*
*- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*
*- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*
*(...).*
*- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).*

Entrementes, o cômputo dos juros de mora sobre o total dos valores vencidos antes da citação é realizado em percentual fixo, consoante jurisprudência do STJ. (Resp. 1997/0041223-9, 5ª T., Rel . Min. José Dantas, v.u., DJU. 08/09/97, p. 42599). No entanto, como se trata de demanda originária de concessão de benefício, com prestações tão só devidas a partir da citação, os valores mensais apurados devem contar com o acréscimo dos juros de forma decrescente, mês a mês.
Demais disso, verifica-se que a Contadoria Judicial de primeira instância atesta a utilização da tabela prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fls. 24), quando aplicável o Manual Prático aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, porque a ação é previdenciária e a competência é da Justiça Federal delegada à Justiça Estadual (art. 109, § 3º, da CF).
A propósito, o precedente deste E. Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*
*- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. - No tocante à correção monetária do débito, o INSS limitou-se a afirmar que os valores apresentados pelo embargado não são corretos, sem indicar as razões fáticas e as razões jurídicas, nem apontar o valor que entende correto e tampouco juntar planilhas de cálculos. - Apurou-se que não foi utilizada a Tabela Prática do e. TJSP, mas sim foram utilizados os índices encontrados na jurisprudência deste e. TRF da 3ª Região. - Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as diferenças anteriores à citação e de forma decrescente para aquelas vencidas após tal ato processual, no percentual de 0,5% ao mês. - Honorários de advogado arbitrados em R$ 600,00 e, perante as circunstâncias dos autos, não há razão para a majoração da verba honorária pretendida pelo exeqüente, já que fixado em valor razoável, bastante à luz do artigo 20, § 4o, do Código de Processo Civil. - Apelação e recurso adesivo desprovidos." (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).*
Nesse ensejo, há que se reformar a r. sentença, para que se ajustem os cálculos às formulas apresentadas pelo INSS.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *PARÁGRAFO 1º-A* DO CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007052-57.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007052-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OSVALDO ULI |
| ADVOGADO | : | SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI |
| No. ORIG. | : | 06.00.00028-3 1 Vr BIRIGUI/SP |

Decisão
Cuida-se de Agravo Legal interposto pela autora em face da decisão monocrática que deu parcial provimento ao apelo do INSS para reconhecer como efetivamente laborado na faina campestre apenas o período de 01.01.74 a 30.01.83, passível de contagem, exceto para efeito de carência, ex vi do art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91. Isento o autor dos ônus da sucumbência, beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado requer a reforma do r. decisório.

É o sucinto relatório. Decido.

O presente recurso não merece ser conhecido.

A decisão recorrida foi proferida em 23 de outubro de 2013 (fls. 100/103-verso), tendo sido intimado o recorrente através da publicação no órgão oficial ocorrida em 06.11.2013 (fl. 104), passando a fluir daí o prazo recursal.

Nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, o prazo para interposição do agravo é de 05 (cinco) dias.

Assim sendo, o ***dies a quo*** do prazo recursal foi aos 07.11.2013 e transcorridos 05 (cinco) dias desta data temos que o ***dies ad quem*** seria 11.11.2013 , prazo fatal para a interposição do presente recurso nesta E. Corte, o que efetivamente não ocorreu, conforme se verifica do protocolo de fl. 103, o qual data de 12.11.2013.

Diante do exposto, deixo de receber o recurso por ser manifestamente intempestivo.

Publique-se. Intime-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017631-64.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.017631-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP051129 CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VICTALINA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP083315 MARCIA REGINA SHIZUE DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 92.00.00096-6 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 55-56).
O INSS pela reforma da r. sentença, sob o argumento do acerto de seus cálculos (fls. 58-60).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO CÁLCULO DE QUANTIAS DEVIDAS

Com efeito, encaminhados os autos à Contadoria Judicial desta E. Corte, foram apresentados valores apurados nos termos do título executivo judicial.
A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*

*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*
*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.*
*I. Nos termos do art. 15,* caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
*II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.*
*III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).*

A propósito, vejam-se as considerações da Contadora Judicial de primeira instância (fls. 50):
*"(...) ratifico cálculo de fls. 41/43, em vista de que em 06/92 foi alterado e pago referente a 100% do salário-de-benefício e pago integralmente até 15/01/2003, portanto não há diferença a ser apurada nos períodos de 06/92 a 15/01/2003 (...)"*

A r. sentença, por sua vez, alerta para o fato de que *"(...) não há diferença a ser apurada no período de junho de 1992 até 15 de janeiro de 2003. Esses valores devem ser excluídos do cálculo apresentado à petição que iniciou o processo de execução (...)*"(fls. 55-56).

Nesse ensejo, há que se manter o *decisum* de primeiro grau.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036966-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036966-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DOMINGOS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP156288 ANDRÉ LUIZ BECK |
| No. ORIG. | : | 04.00.00060-3 1 Vr ITAJOBI/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de revisão benefício previdenciário (fls. 20-21).
Sustenta a parte apelante que a r. sentença merece reforma, ao argumento de que inexistem valores a serem pagos, uma vez que saldadas as quantias devidas em sede administrativa. (fls. 23-26)

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A autarquia procedeu ao recálculo da renda mensal inicial da parte recorrente, com a quitação das respectivas diferenças, com fundamento na Medida Provisória nº 201, de 23 de julho de 2004 (convertida na Lei nº 10.999/94), consoante se verifica dos documentos carreados aos autos, oriundos dos sistema DATAPREV/PLENUS, os quais puderam ser confirmados em consulta página eletrônica HISCREWEB em 02.04.2014 (fls. 41-103).
Destarte, nota-se que a autarquia, efetuara recálculo do benefício e das diferenças que efetivamente decorreram da aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%).
É tranquilo o entendimento desta Corte Regional, no sentido de o acordo realizado em sede administrativa para fins de recebimento das diferenças decorrentes do recálculo da renda mensal inicial (IRSM), sem que se fizesse menção à existência de ação judicial, acarreta a renúncia do montante apurado na demanda ajuizada e a extinção da execução correlata.
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM. PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA. LEI 10.999/04. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I - A adesão do autor ao acordo previsto na Lei n. 10.999/04, sem mencionar a existência de ação judicial, com consequente recebimento dos valores acordados, implica na extinção da execução na via judicial. II - Apelação do INSS provida." (TRF3, AC 00231542320084039999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA*

*TURMA, v.u., e-DJF3:17.03.2010, p. 2106).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM. PAGAMENTO EFETUADO NA VIA ADMINISTRATIVA. LEI 10.999/04. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I - A adesão do autor ao acordo previsto na Lei n. 10.999/04, sem mencionar a existência de ação judicial, com consequente recebimento dos valores acordados, implica na extinção da execução na via judicial. II - Apelação do INSS provida (AC 00231542320084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/03/2010, p 2106)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ADESÃO AO ACORDO. LEI 10.999/04. PAGAMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. I - Agravo legal, interposto por Francisco Andrigheti, em face da decisão que negou seguimento aos Embargos de Declaração, opostos do v. decisum que deu provimento ao recurso do INSS, com fulcro no art. 557, §1º-A do CPC, para julgar extinta a execução, nos termos do artigo 794, II c/c art. 741, VI, ambos do CPC, em razão do autor ter aderido ao acordo extrajudicial proposto pela MP nº 201/04. II - O agravante sustenta que o INSS implantou a revisão a partir de 08/99, sendo que o benefício foi concedido em 19/09/96 e a presente demanda interposta em 17/11/2001, de modo a existir o direito de revisão desde a concessão do benefício (parcelas devidas e não pagas no ínterim de 27/11/96 a 31/07/99). III - Conforme pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - Dataprev, a revisão do IRSM foi efetuada administrativamente, em virtude de adesão ao Acordo proposto pela MP n.º 201/04, em 17/09/2004, sendo que as parcelas devidas já foram todas quitadas. IV - Ao aderir ao acordo, o autor deu-se por satisfeito e renunciou ao direito sobre o qual se fundava a ação subjacente, consectários inclusive, o que fulmina, por certo, a execução dela decorrente. V - A transação só pode ser anulada pelos vícios de vontade e pelos vícios sociais em geral, o que não é o caso, na medida em que a transação em contenda originou-se de acordo de vontades realizado entre as partes, sem qualquer vício, de maneira hígida, de forma que um dos transatores, isoladamente, não lhe pode negar efeitos. VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes. VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte. VIII - In casu, a decisão está solidamente fundamentada e traduz de forma lógica o entendimento do Relator, juiz natural do processo, não estando eivada de qualquer vício formal, razão pela qual merece ser mantida. IX - Agravo legal improvido."(TRF3, AC 00363748820084039999, Juíza Fed. Conv; Raquel Perrini, Oitava Turma, v.u., e-DJF3:07.12.2012).*

Acresça-se, ainda, que devem ser privilegiados os dados fornecidos pelo sistema informatizado do próprio Instituto, porquanto menos sujeitos a alterações e possíveis falhas humanas.
Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*
*(...)*
*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*
*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*
*5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*
*(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO* JURIS TANTUM. *DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.*
*- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*
*- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que*

*após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*
*(...).*
*- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido."(TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).*

DA VERBA HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA

A percepção administrativa das diferenças reclamadas judicialmente não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, tal como fixado na sentença dos autos principais em apenso, nos termos do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), *in verbis*:
*"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".*
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.*
*Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010). (g.n.).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DOART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.*
*2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009). (g.n.)*

Nesse ensejo, por se tratar de direito autônomo, assegurado pelo trânsito em julgado da sentença, apenas o próprio advogado poderia abrir mão dos honorários sucumbenciais. Não é o que ocorre nos presentes autos, motivo pelo qual os honorários advocatícios sucumbenciais são devidos, em que pese tenha havido pagamento administrativo em decorrência de transação.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, PARA EXCLUIR DA CONDENAÇÃO O PAGAMENTO DAS PARCELAS ATINENTES À REVISÃO DO BENEFÍCIO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005958-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005958-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ORLANDO ALVES RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP075501 CIRINEU NUNES BUENO |
| No. ORIG. | : | 06.00.00047-4 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, Maria Santana da Silva Ribeiro.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 10).
A sentença, prolatada em 29.03.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da citação (30.10.06 - fl. 15v), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida da tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 19/20).
Apelação do INSS alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão de tutela antecipada em face da Fazenda Pública. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurada da falecida. Caso mantida a procedência, pleiteou a redução da verba honorária.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Nas causas de natureza previdenciária e assistencial, há entendimento jurisprudencial firme no sentido da possibilidade da concessão de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública.
De fato, é pacífica a inaplicabilidade do decidido no âmbito da ADC nº 04 a tais demandas. Há, inclusive, no E. Supremo Tribunal Federal, posição sumulada a esse respeito (verbete 729).
No sentido do cabimento da antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, confiram-se os seguintes julgados do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

*"O Plenário deste Supremo Tribunal fixou o entendimento de que a decisão prolatada no julgamento liminar da ADC nº 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, referente à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica aos casos que tenham por objeto matéria de natureza previdenciária. Precedentes: Reclamações nºs 1.122 e 1.015, Rel. Min. Néri da Silveira; 1.014, Rel. Min. Moreira Alves.*
*Reclamação julgada improcedente".*

*(STF, Rcl 1067 / RS, Tribunal Pleno, Relatora Min. Ellen Gracie, j. 05/9/2002, v.u., DJ 14/02/2003, p. 60)*
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. TUTELA ANTECIPADA. CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DOS SEUS PRESSUPOSTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO.*
*DESNECESSIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA.*
*1. O Supremo Tribunal Federal, no enunciado nº 729 da sua Súmula, decidiu que a decisão proferida na ADC-4, que veda a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, não se aplica em causa de natureza previdenciária, aí incluídos os benefícios de natureza assistencial.*
*(...)*
*4. Recurso especial improvido".*
*(STJ, RESP 539621, Sexta Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 26/5/2004, v.u., DJ 02/8/2004, p. 592)*
Também é esse o entendimento adotado por esta Corte, conforme se verifica dos seguintes julgados: AC 477094, DJU 18/10/2004, p. 538; AG 141029, DJU 01/12/2003, p. 497; AG 174.655, DJU 30/01/2004, p. 506; AG 201088, DJU 27/01/2005, p. 340; AC 873256, DJU 23/02/2005, p. 340; AG 207278, DJU 07/4/2005, p. 398.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 12.04.05, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 05).
Quanto à condição de dependente do autor em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica do autor, a mesma encontra-se devidamente comprovada pela certidão de casamento e de óbito (fls. 04/05).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurada do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, o autor acostou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 04.06.77, na qual consta sua profissão como lavrador, qualificação extensível à sua finada esposa (fl. 04).
Ressalte-se que, antes e depois da morte de sua esposa, todos os vínculos registrados em nome do requerente são em atividade rural (doc. anexo), sendo certo que a falecida não possui qualquer registro de trabalho urbano.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a finada trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 23/24.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida.[Tab][Tab]
Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
***1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.***
***2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.***
***3. Recurso não conhecido.***
***(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).***

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do *de cujus*, e de segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual o autor faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Sendo o óbito posterior à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, e não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ou seja, em 30.10.06 (fl. 15v), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91, observado o disposto no art. 77 da indigitada Lei.
Quanto à verba honorária, reduzo-a a 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, rejeito a matéria preliminar e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reduzir os honorários advocatícios a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006340-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006340-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO LUIZ DE PONTES e outros |
| | : | MARIA TEREZA LOPES DA SILVA |
| | : | JOSE SEBASTIAO DE PONTES |
| | : | JORGE APARECIDO DE PONTES |
| | : | ELIZABETE APARECIDA PONTES |
| | : | MARIO TADEU DE PONTES |
| ADVOGADO | : | SP108976 CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA |
| SUCEDIDO | : | PIEDADE CLARO LOPES falecido |
| No. ORIG. | : | 05.00.00100-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Pedro de Pontes.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 29).
A sentença, prolatada em 29.03.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data da citação (02.05.06 - fl. 43), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Foi determinada a remessa oficial (fls. 100/103).
O INSS apelou, requerendo a apreciação de seu agravo retido. No mérito, pleiteou a reforma do julgado. Caso mantida a procedência, pugnou pela redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.
Contrarrazões.
Noticiado o óbito da demandante, ocorrido em 25.06.10 (fl. 160), foi deferida a habilitação de seus herdeiros (fls. 203/204).
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
Afasto a alegação de carência de ação por falta de interesse de agir, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido do autor.

Assim, não procedem as razões expendidas no agravo retido de fls. 74/78.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei 8.213/91, no caso, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 11.08.95, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 15).
A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, tendo em vista que ele recebia aposentadoria por invalidez ao trabalhador rural quando de seu passamento (doc. anexo).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 14/15), segundo as quais a requerente era esposa do falecido.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
No tocante à data do início do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deveria ser fixado a contar da data do óbito. No entanto, à míngua de irresignação da parte autora, mantenho-o na data da citação.
Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO DE FLS. 74/78 E À APELAÇÃO DO INSS.**
Critérios de correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006770-82.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006770-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP103889 LUCILENE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CAROLINY NINA PEREIRA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP059715 JOSE ROBERTO PONTES |
| REPRESENTANTE | : | RITA ALVES PEREIRA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP059715 JOSE ROBERTO PONTES |
| No. ORIG. | : | 06.00.00007-6 1 Vr CAJURU/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filha menor de Carlos Alberto Alves Silva, falecido em 14.02.05, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
A sentença, prolatada em 26.02.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde o ajuizamento da ação (01.02.06), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação da autarquia, requerendo a apreciação de seu agravo retido de fls. 45/48. No mérito, pleiteou a reforma do julgado, sob o fundamento de que o falecido perdeu a qualidade de segurado. Caso mantida a procedência, pleiteou a fixação do termo inicial na data da citação e a redução da verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Contrarrazões.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo desprovimento do agravo retido e provimento da apelação do INSS.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Afasto a alegação de carência de ação por falta de interesse de agir, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido do autor.
Assim, rejeito as alegações expendidas no agravo retido de fls. 45/48.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8.213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8.213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.
Em consulta à CTPS do finado, constata-se que ele manteve vínculos empregatícios, de forma descontinuada, de 17.05.72 a 10.10.03 (fls. 20/26).
Conquanto as testemunhas tenham informado que o falecido continuou trabalhando como pedreiro até a data do óbito, não existe nenhum documento que corrobore tal afirmação, tampouco foram efetuadas contribuições para a Previdência Social.
Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 10.10.03, e a data do óbito, em 14.02.05, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 12 (doze) meses.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário do trabalhador.
No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.
Anote-se que a comprovação da situação de desemprego dispensa o registro perante o órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, no entanto deve ser demonstrada por outras provas, não bastando a ausência de registro de vínculo empregatício na CTPS.
Nesse sentido, o seguinte julgado do C. STJ:

*..EMEN: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. MANUTENÇÃO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO COMPETENTE QUANDO A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO FOR AFERIDA POR OUTRAS PROVAS. PEDIDO NÃO VEICULADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I.* ***"A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade."*** *(Pet 7115/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 06/04/2010) II. Inviável a alteração do entendimento esposado pelo acórdão recorrido quanto à comprovação dos requisitos indispensáveis à percepção da pensão por morte, pois, para tanto, seria necessário o reexame de matéria probatória, vedado nesta instância extraordinária pela da Súmula 7/STJ. III. Não se admite, em sede de agravo regimental, a análise de questões novas, não arguidas no recurso especial. IV. Agravo regimental desprovido.* (grifei)
*(AGARESP 201101263750, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/05/2012 ..DTPB:.)*

Ressalte-se que não foi alegado motivo e tampouco consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.
Ademais, não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como *"número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência"*, dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.

Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*
*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*
*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*
*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*
*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*
*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*
*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO DE FLS. 45/48 E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008156-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008156-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147109 CRIS BIGI ESTEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANGELO PIVETTA e outros |
| | : | JOSE LEIS |
| | : | MAURO BENEDITO FERRERO |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SINEZIO FERREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA |
| No. ORIG. | : | 98.00.00105-3 1 Vr AMERICANA/SP |

DECISÃO
Vistos,
Trata-se de recurso interposto pela autarquia, em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 67-69).
O INSS pugna pela retificação dos cálculos, mormente no que concerne ao percentual de variação da OTN referente à competência julho de 1986 (fls. 71-75).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi determinado o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte recorrente, mediante a correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos.
Com a apresentação de cálculos, apontou o INSS a utilização, nos cálculos do segurado, de índice da OTN "pro rata" (Cz$ 109,99), em vez do valor legalmente atribuído de CZ$ 106,40(cento e seis cruzados e quarenta centavos).

DOS VALORES EFETIVAMENTE CALCULADOS

De fato, verifica-se que, com base nos informes da Contadoria Judicial de primeira instância, os segurados fizeram uso da OTN pro rata, extrapolando os limites do julgado.
O Decreto nº 2.284/86, que instituiu o "Plano Cruzado", estabeleceu em seu artigo 6º que a OTN permaneceria inalterada até 28.03.1987.
Não houve questionamento acerca do congelamento da OTN no período de março/86 a fevereiro/87, conforme estabelece o dispositivo legal suprarreferido.
Enfim, não se há falar em apuração de diferenças decorrentes de variação de indexador "pro rata".
Em verdade, deve-se partir da premissa processual básica de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento; trata-se de atender ao estatuído pela coisa julgada.
Pelo que se verifica nos autos da ação subjacente, não lograram as partes seguradas formular pedido alusivo à utilização do mencionado índice. A propósito, o precedente deste E. Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. JUROS. PARCELAS ANTERIORES À CITAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*
*- A execução deve seguir os critérios definidos no título executivo judicial transitado em julgado. - No tocante à correção monetária do débito, o INSS limitou-se a afirmar que os valores apresentados pelo embargado não são corretos, sem indicar as razões fáticas e as razões jurídicas, nem apontar o valor que entende correto e tampouco juntar planilhas de cálculos(...)" (TRF 3ª Reg., AC 00603990097286, 7ª Turma, Rel. Juiz Federal Conv. Rodrigo Zacharias, v.u., DJU 06.03.08, p. 84).*

De outro lado, ainda que se utilize o valor da OTN legalmente previsto, o recálculo dos proventos afigurar-se-ia vantajoso, ao menos em tese.
Destarte, havendo divergência quanto ao valor da diferença em favor de uma das partes litigantes, deve ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial (REsp. 334.901/SP, 5ª T., Rel, Min. Edson Vidigal, DJU 01.04.02, REsp 803361, 5ª T., Rel. Min. Laurita Vaz DJU 13.11.09).

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVMENTO

À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008248-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008248-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP099886 FABIANA BUCCI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00082-7 1 Vr SERTAOZINHO/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação cível interposta pela autarquia, em face da sentença que julgou improcedentes embargos do devedor por ela opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 18-19).
Pugna a parte recorrente pela reforma da r. sentença, para que se estabeleça a prescrição da pretensão executiva atinente aos honorários advocatícios (fls. 21-26).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Entende-se o instituto da prescrição como penalidade a comportamentos de passividade, que de certo modo vêm denotar certa desídia do titular do direito.
Note-se que a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.
Após o decurso do prazo quinquenal, como decorre da legislação em vigor, inolvidável que a inércia do credor há de encontrar um óbice de natureza temporal.
No que se refere às execuções ajuizadas em face da Fazenda Pública, as normas de regência são o Decreto 20.910/32 e o Decreto-Lei 4.597/42, que dispõem que todo e qualquer direito de ação prescreve em 5 (cinco anos) a contar do fato do qual se originem. Não se há falar, destarte, em incidência do Código Civil para esse desiderato.
Esclareça-se que o referido Decreto-Lei 4.597/42 prevê, ainda, o lapso prescricional intercorrente pela metade (dois anos e meio), para fins de declaração da prescrição no curso do processo, mas tal não se operou na hipótese dos autos.
*In casu*, trata-se de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, pelo quê aplica-se a norma constante do Plano de Benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos (artigo 103-A da Lei 8.213/91). Para a execução, destarte, o prazo de prescrição deverá ser o mesmo, nos moldes da Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal.
Na espécie, verifica-se que, feita a intimação da parte para dar cumprimento ao v. acórdão (fls. 32v. do apenso), em 25.02.1998.

Não obstante, a parte segurada veio aos autos peticionar a cobrança do quanto estabelecido no julgado proferido nos autos de embargos à execução somente em 19.04.2004 (fls. 34-35), passados mais de 06 (seis) anos do arquivamento dos autos.
Não houve ato processual ou protesto que interrompesse a fluência do prazo prescricional para a cobrança do montante reclamado. O reconhecimento da prescrição intercorrente, *in casu*, é inarredável.
Nesse rumo, o entendimento já sufragado no C. STJ e neste Tribunal:
*"PRESCRIÇÃO EM FAVOR DO ESTADO - SENTENÇA - INTERRRUPÇÃO - PROCESSO DE CONHECIMENTO - PROCESSO DE EXECUÇÃO.*
*(...)*
*A sentença de mérito não é ato interruptivo da prescrição, mas o termo final da controvérsia.*
*A lide que dá ensejo ao processo de execução não se confunde com aquela que possibilitou o processo de conhecimento.*
*O direito de execução, fundada em sentença condenatória contra o Estado, prescreve em cinco anos, contado do trânsito em julgado."*
*(STJ - Resp 15.213-0/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 26.04.93).*
*"EXECUTÓRIA. SÚMULA 150 DO STF. APLICAÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL PREVISTO NA LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APELO IMPROVIDO.*
*- A inércia do credor encontra óbice de natureza temporal, após o curso de um prazo prescricional, como decorre da legislação em vigor.*
*- A prescrição deve ser entendida como penalidade a comportamentos de passividade que denotam desídia do titular do direito.*
*- A Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal estabelece que a execução prescreve no mesmo prazo da ação de conhecimento.*
*- Como se trata de direito oriundo de relação jurídica previdenciária, aplica-se a norma constante do plano de benefícios, que estabelece o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, artigo 103-A da Lei 8.213/91.*
*- Não se verificam quaisquer maus tratos à Lei Processual Civil referentes a eventual proibição de reconhecimento do lapso prescricional antes de ultimado o procedimento de liquidação, pois o trânsito em julgado operou-se após as alterações do artigos 604 e 475. A rigor, desde a reforma do Código de Processo Civil pela Lei nº 8898/94 não tem previsão legal o procedimento de liquidação por cálculo do contador.*
*- Apelo improvido." (TRF 3ª Reg. - AC 93.03.102044-8, 8ª Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJU 13.01.09).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRETENSÃO EXECUTIVA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. 1. De acordo com a Súmula n.º 150 do C. Supremo Tribunal Federal: Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação. Por outro lado, o art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32 determina que qualquer pretensão contra a Fazenda Federal prescreve em 5 (cinco) anos. 2. Diferentemente do que aduziu o embargado, a prescrição da pretensão executiva tem por termo inicial o trânsito em julgado da sentença condenatória. 3. Na hipótese, o v. acórdão proferido no processo de conhecimento transitou em julgado em 09.12.1997, conforme certidão de fl. 93 daqueles autos. 4. Tendo em vista a inércia do exequente, em 09.02.1998, o r. Juízo de primeiro grau proferiu despacho determinando a manifestação sobre o interesse na execução, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de arquivamento. Novamente, diante da inércia do exequente, os autos foram arquivados. 5. Em 07.08.2002, o exequente protocolizou simples petição requerendo o desarquivamento dos autos para vista fora de cartório. Tal petição não teve o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. 6. Somente em 14.02.2003, quando já escoado o prazo de 5 (cinco) anos, o exequente protocolizou petição apresentando a memória discriminada de cálculos e requerendo a citação do BACEN nos termos do art. 730 do CPC. 7. De rigor é a prevalência do r. voto vencido de modo a negar provimento à apelação, mantendo-se a sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição da pretensão executiva. 8. Precedentes: TRF3, 6ª Turma, AC 2006.61.00.007610-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 07.02.08, DJ 03.03.08, p. 280; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.61.02.001636-5, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 23.02.05, v.u., DJ 11.03.05. 9. Embargos infringentes providos. (...)" (TRF3, EI nº 2004.61.00018952-8, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 2º Seção, v.u., DJU 14.01.2011, p. 78).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTIVA. OCORRÊNCIA.*
*I - A prescrição da execução se dá no mesmo prazo em que a prescrição do direito de ação. Súmula 150 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.*
*(...)*
*III - Começa a correr o prazo para prescrição da execução a partir da data do trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento.*
*IV - Inaplicável o entendimento cristalizado na Súmula 106/STJ, uma vez que a citação não foi efetivada antes da consumação do lapso extintivo em razão da inércia da própria Exeqüente.*
*V - Apelação improvida."*

*(TRF3, AC 2006.61.00.007610-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 07.02.08, DJ 03.03.08, p. 280).*

Portanto, merece reforma o entendimento do *decisum* monocrático, de modo que, transcorrido o prazo superior a 05 (cinco) anos, há de ser reconhecida a prescrição da execução dos honorários advocatícios estabelecidos nos primeiros embargos à execução.
POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO. SEM CONDENAÇÃO ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS, POR SE TRATAR DE BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017108-18.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017108-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP087423 ARTHUR LOTHAMMER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SONIA APARECIDA FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00152-5 3 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Daniel Aparecido Fernandes Rodrigues. Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 22).
A sentença, prolatada em 08.11.06, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a pensão por morte, desde o requerimento administrativo (15.03.05 - fl. 19), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao *de cujus*.
A parte autora apresentou recurso adesivo, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do óbito e a majoração da verba honorária a 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, acrescidas de 12 (doze) vincendas.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, na qualidade de genitora de Daniel Aparecido Fernandes Rodrigues, falecido em 02.12.04, conforme certidão de óbito de fl. 15.
Conforme se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão do benefício pleiteado.
Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, conforme demonstrado por meio dos documentos trazidos aos autos (fls. 10 e 15), o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
.....
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada nos autos, haja vista que residiam no mesmo endereço (Rua Isaura Guedes, 43, Diadema), consoante se infere da certidão de óbito e dos documentos de fls. 08/09.
Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 41/44) foram uníssonas em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos, sendo que o *de cujus* era o responsável pelo sustento do lar. Disseram, ainda, que a requerente era separada e não podia trabalhar por problemas de saúde, sendo que seu outro filho apenas estudava e não auferia renda para auxiliar no orçamento doméstico.
Insta salientar que a dependência econômica, na ausência de outras provas, pode ser comprovada através de prova exclusivamente testemunhal, consoante entendimento da Corte Superior, que ora transcrevo:

*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.*
*- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*
*- Recurso não conhecido.*
*(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)*
No mesmo sentido, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:
*"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).*

Quanto à qualidade de segurado do falecido, também restou comprovada, tendo em vista a existência de vínculo empregatício à época do óbito, conforme CTPS de fls. 16/17 e extrato do CNIS cuja cópia ora se anexa.
Resta, pois, evidenciado o direito da autora à percepção do benefício de pensão por morte em razão do falecimento de seu filho, além de abono anual, nos termos do art. 40 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (15.03.05), visto que realizado após 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74, II, da Lei 8213/91).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do STJ, à falta de insurgência da autarquia.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-

se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018100-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018100-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP200502 RENATO URBANO LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRENE APARECIDA DE OLIVEIRA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP095033 HELIO BORGES DE OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIA SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00091-3 1 Vr PIRACAIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

As partes autoras ajuizaram a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Aparecido Pereira.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 22).
A sentença, prolatada em 23.05.07, julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da data do óbito (07.08.05 - fl. 15), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido, que recebia benefício assistencial, tampouco a dependência da demandante em relação a ele. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial na data da citação e a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
[Tab]
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de

10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 07.08.05, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 15).
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*
Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido pelo falecido como rurícola, conforme certidão de casamento, celebrado aos 03.07.1979, na qual se verifica sua qualificação como lavrador (fl. 12).
No entanto, das três testemunhas ouvidas em audiência realizada em 23.05.07, duas conheceram o finado quando ele, por motivos de doença, já não podia trabalhar. A outra, apesar de afirmar que o falecido laborava na lavoura, não soube informar o nome de qualquer empregador (fls. 68/69 e 71).
Verifica-se, assim, que o labor rural do falecido até a data do óbito não restou cabalmente corroborado pelas testemunhas.
Ademais, observou-se, por meio de consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja cópia ora se anexa, que o *de cujus* possui registro de vínculos empregatícios urbanos, em períodos descontínuos, entre 01.03.80 e 02.05.97, o que infirma o documento colacionado pela parte autora, pois não demonstra a continuidade do exercício da atividade rural.
Ressalte-se que o falecido recebia benefício assistencial quando do óbito (fl. 34).
Anote-se, ainda, que não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como *"número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência"*, dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Por fim, quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que, no entanto,

não restou demonstrado na hipótese vertente.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021431-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021431-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE OSCARETE MANOEL |
| ADVOGADO | : | SP072030 SERGIO LUIS ALMEIDA BARROS |
| No. ORIG. | : | 06.00.00029-8 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida companheira.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 47).
A sentença, prolatada em 29.10.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito (17.02.05 - fl. 13), bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ, juros de mora e correção monetária. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 79/81).
O INSS apelou requerendo a improcedência do pedido, sob o fundamento de que não foi comprovada a união estável entre o autor e a falecida. Caso mantida a r. sentença, requereu a redução dos honorários advocatícios.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que o requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 17.02.05, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 13).
A qualidade de segurada da falecida é incontroversa, tendo em vista que recebia aposentadoria por invalidez na data de seu passamento (fl. 45).
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Quanto à condição de dependente do autor em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que o companheiro comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito da segurada falecida, dando conta de que era divorciada e residia na Rua Joaquim Vieira Campos, 115, Jd. Paulista, Tatuí/SP, mesmo endereço do autor na petição inicial e nos documentos de fls. 09/12 e 14.
Ressalte-se que no "Registro Geral de Paciente", de 27.03.92, o demandante consta como cônjuge da falecida, sendo certo que, conforme ofício da Secretaria Municipal do Trabalho e Desenvolvimento Social da Prefeitura de Tatuí, a irmã da finada confirmou que ela viveu em união estável com o autor durante 26 (vinte e seis) anos.
Disse, ainda, que após o falecimento de sua irmã, permitiu que o pleiteante continuasse residindo na mesma casa, tendo afirmado que *"todos os cunhados concordam em que o Sr. José tenha direito à pensão* (sic)*."*
Em audiência realizada em 19.07.07, também foram ouvidas duas testemunhas e, apesar de uma delas haver afirmado que a companheira do autor se chamava Francisca e que havia falecido cerca de vinte anos antes, o que não condiz com os fatos alegados na inicial, tal fato não tem o ensejo de modificar a decisão de procedência do pedido, ante a farta documentação acostada aos autos e diante da declaração da outra testemunha, que afirmou que o requerente viveu como se casado fosse, por mais de vinte anos, com uma mulher conhecida por "Barbosa", sobrenome da finada (fls. 76/77).
Observe-se, o magistrado é livre para apreciar as provas que lhe forem apresentadas, desde que exponha os motivos que lhe formaram o convencimento (art. 131, CPC).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do óbito, visto que há nos autos comprovação de requerimento administrativo feito em 14.03.05, ou seja, antes de decorridos 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. I, Lei nº 8.213/91).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo

1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031444-27.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031444-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ELZA APARECIDA ANTONIASSI FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 04.00.00184-5 1 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação cível interposta pela parte segurada contra a r. decisão que julgou procedentes embargos à execução opostos pelo INSS, em sede de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 23-24).
Sustenta a parte a necessidade de reforma do decisório recorrido, para que seja retificado o valor da RMI, com respaldo na coisa julgada (fls. 27-30).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
De início, deve-se partir da premissa de que a execução dos julgados deve total e estrita obediência ao que ficou determinado na ação de conhecimento.
Como é cediço, ressalva-se a existência de eivas que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada.
Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento.
Verifica-se que, transitada em julgado a decisão proferida na ação de conhecimento, foram calculados valores, tendo o INSS sustentado a incorreção da renda mensal inicial, procedendo à apuração do benefício com base em tempo de contribuição com fundamento na Lei n° 9.876/99, sendo que os cálculos da parte segurada demonstram corretamente a utilização das normas vigentes para benefícios cujos requisitos foram preenchidos anteriormente à edição da Emenda Constitucional 20/98, o que comprometeria a apuração de todo o *quantum debeatur* (fls. 27-30).
Mostram-se consistentes tais afirmações da parte embargada, à medida que fazem referência à utilização de correto período básico de cálculo.
Consideradas essas circunstâncias, resta evidente que não há preclusão à retomada de discussões a respeito dos valores devidos.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.*
*II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.*
*III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.*
*IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).*
*(...).*
*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448).(g.n.)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. ADMISSIBILIDADE DE SUA CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO.*
*I - O INSS agrava de instrumento em face da decisão que entendeu inoportuna a impugnação à requisição de precatório, haja vista que as matérias propostas pela Autarquia visavam rescindir decisão de mérito transitada em julgado.*
*(...)*
*III - A conta de liquidação foi elaborada com base na equivalência salarial, aquém e além do período de incidência do art. 58 do ADCT.*
*IV - O erro material incidente sobre o cálculo do montante devido, é corrigível a qualquer tempo,* ex officio*, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência.*
*(...)*
*VII - Agravo parcialmente provido."*
*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 169983, proc 2002.03.00.052789-6, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., v.u., DJU 07.12.05, p. 425). (g.n.).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.*
*I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exeqüenda incorreu em erro material , ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.*
*II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.*
*III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.*
*(...)*
*V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)*

No caso concreto, a manutenção da RMI incorreta redundaria no pagamento de quantias a menor, pelo quê cabível a retificação do cálculo, com o restabelecimento das premissas a partir do correto período básico de cálculo

indicado pela parte segurada na ação principal.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A DO CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040785-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040785-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAUDECI DOS REIS SILVEIRA e outros |
| | : | APARECIDA DOS REIS SILVEIRA |
| | : | LOURIVAL FERREIRA EVANGELISTA |
| | : | ANTONIO FERREIRA EVANGELISTA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI |
| REPRESENTANTE | : | LOURIVAL FERREIRA EVANGELISTA |
| APELADO(A) | : | ROBERTO DE JESUS SILVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI |
| SUCEDIDO | : | CEZARINA LUIZA DOS SANTOS falecido |
| No. ORIG. | : | 06.00.00153-4 1 Vr BURITAMA/SP |

Decisão
À vista dos fundamentos de fls. 155-157 reconsidero a decisão de fl. 148, na forma abaixo fundamentada.

Trata-se de ação ajuizada em 16/08/2006 por Cezarina Luiza dos Santos em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício de **pensão por morte** em razão do falecimento de seu companheiro trabalhador rural. Pretende a condenação do réu ao pagamento das parcelas vencidas, no valor de um salário mínimo, desde a data do óbito, devidamente atualizadas e acrescidas de juros de mora, bem como custas processuais e honorários advocatícios.
Foram deferidos à autora (fls. 12) os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo mensal desde a data do óbito. Determinou o pagamento das prestações em atraso, devidamente atualizadas e acrescidas de juros de mora. A verba honorária foi arbitrada em *"10% do valor das mensalidades até então vencidas, corrigidas. Sem custas"* (fls. 71/74).
O INSS, em razões recursais de fls. 155-159, requer a reforma total da r. sentença, bem como insurge-se quanto aos consectários legais.
Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o breve relatório.
Decido.
Verifica-se da leitura da R. sentença que o Juízo a quo julgou procedente o pedido para condenar o INSS "a pagar à autora: a. **pensão por morte** desde a data do óbito, no valor de 01 salário mínimo mensal; b. as prestações atrasadas devidamente atualizadas e acrescidas de juros de mora, contados da citação. Por sucumbente, arcará o

vencido com os honorários de advogado arbitrados em 10% do valor das mensalidades até então vencidas, corrigidas. Sem custas.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 08).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, pela Certidão de óbito de fl. 08, em que consta a anotação de que a autora vivia maritalmente com o falecido, bem como pelos depoimentos das testemunhas de fls. 33-35, os quais comprovam a união estável.

O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.

Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis:*
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a autora acostou aos autos a cópia da certidão de óbito do falecido, que comprova que o mesmo era lavrador (fl. 08).
Tal documento constitui início de prova material da atividade rural, bem como se prestam a servir de início de prova da continuidade do trabalho rurícola após o término.

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie (fls. 33-36).
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo finado.

Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola*

*por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*
*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*
*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do de cujus, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*
Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.
O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.
Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a data da citação, nos moldes do art. 219 do Código de Processo Civil, pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.
A propósito trago à colação ementa dos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA - RECONCILIAÇÃO DOS CÔNJUGES - CONVIVÊNCIA DEMONSTRADA - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*(...)*
*4. O termo inicial do benefício não requerido na via administrativa é a data da citação*
*(...)*
*7. Apelação e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da autora improvido".*
*(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 1999.61.13.002107-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.09.2003, DJU 04.12.2003, p. 426).*

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.
Custas na forma da lei. No tocante aos juros, esclareço que o montante da condenação deverá ser acrescido dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme previsão do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960 de 29 de junho de 2009.
Saliento que a habilitação processual é questão que deverá ser apreciada quando da execução da sentença.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação,** nos termo da fundamentação. Juros e correção monetária, conforme explicitado.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Prejudicado, destarte, o agravo.

Int.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046687-11.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046687-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IDEVAL CONTEL |
| ADVOGADO | : | SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00127-0 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos em face da decisão monocrática de fls. 198, que deu provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (13.06.06).
A parte autora, ora embargante, aduz, em síntese, que o *decisum* foi contraditório ao dar provimento ao apelo da autarquia, pois o recurso foi interposto pelo próprio requerente.
Os incisos I e II, do artigo 535, do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão. Destarte, impõe-se a rejeição do recurso em face da ausência de quaisquer das circunstâncias retromencionadas.
No caso, o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez foi julgado procedente pelo magistrado *a quo,* tendo a parte autora interposto apelação para que fosse modificado o termo inicial do benefício.
No entanto, verifico que constou do dispositivo da decisão agravada que foi dado provimento ao recurso do INSS, que sequer existiu, sendo de rigor reconhecer que o *decisum* padece de contradição.
Dessa forma, corrigindo a mácula apontada, esclareço que o dispositivo da decisão de fls. 198 passa a ter a seguinte redação:

*"Isso posto, com fundamento no art. 557,* caput *e/ou § 1º-A, do CPC,* ***DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,*** *para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (13.06.06)."*
Posto isso, acolho os embargos de declaração, na forma acima explicitada.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061001-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061001-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186442 KARINA BACCIOTTI CARVALHO |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TERESINHA BARBOSA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| No. ORIG. | : | 05.00.00040-6 1 Vr MOGI MIRIM/SP |

Decisão
VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

Aduz o agravante, em síntese, que o *decisum* é omisso quanto à fixação dos critérios para incidência dos juros e da correção monetária.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL,** para estabelecer o cômputo dos juros de mora e da atualização monetária conforme acima explicitado.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001623-38.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.001623-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | ANTONIO MAMEDE DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | MS011225 MARCEL MARQUES SANTOS LEAL e outro |
| No. ORIG. | : | 00016233820084036002 1 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela antecipada (fls. 124-126).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que o demandante apresenta seqüela de fratura de extremidade distal do radio. Diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma parcial para as atividades que desenvolvia (fls. 108-110).
Considerando o histórico de vida laboral do demandante, que conta atualmente com 56 anos de idade, de baixa instrução, que exercia atividades de agricultor, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**. **Juros de mora e correção monetária na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004595-78.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.004595-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | WANY CARDOZO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS006381 CLARISSE JACINTO DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00045957820084036002 1 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.
A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido.
Em razões recursais pugna a parte autora, pela reforma do *decisum* ora impugnado, com a produção de novas provas.
Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.
Vistos, na forma do art. 557 do CPC.
Preceituam os arts. 130 e 330, I do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

*"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".*
*"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:*
*I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;" (grifei)*

*In casu*, tratando-se de benefício de pensão por morte decorrente da comprovação da dependência econômica, torna-se indispensável à comprovação da incapacidade para o labor.
Assim, o julgamento, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.
Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - AUSÊNCIA DE REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA - SENTENÇA ANULADA.*
*(...)*
*- Não tendo sido produzida a prova testemunhal, imprescindível para a concessão da aposentadoria por idade, devem os autos retornar à Vara de origem, para que tenham regular prosseguimento, com a realização da audiência de instrução e julgamento.*
*- Preliminar acolhida, sentença anulada, mérito recursal, bem como a remessa oficial prejudicados."*
*(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.029165-6, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 17.12.2002, DJU 25.02.2003, p. 495)*
*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.*
*I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.*
*II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.*

*III - Recurso provido."*
*(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.013839-8, Rel. Juiz Convocado Souza Ribeiro, j. 04.06.2002, DJU 09.10.2002, p. 481)*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO DIREITO CONSTITUCIONAL À AMPLA DEFESA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.*
*1. O julgamento da lide, sem propiciar a produção da prova testemunhal, expressamente requerida, consubstanciou-se em evidente cerceamento do direito constitucional à ampla defesa.*
*2. Recurso provido, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que se dê prosseguimento ao feito, com a realização das provas requeridas e a prolação de nova decisão."*
*(5ª Turma, AC nº 2002.03.99.013557-9, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.06.2002, DJU 08.10.2002, p. 463)*
*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA .*
*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*
*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa .*
*III - Recurso provido, sentença que se anula."*
*(2ª Turma, AC nº 2002.03.99.001603-7, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, j. 12.03.2002, DJU 21.06.2002, p. 702)*

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo *a quo*¸ para regular processamento do feito com a produção de laudo pericial judicial, e prova testemunhal.
**Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento a apelação do autor, para anular a r. sentença monocrática, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para regular processamento do feito, bem como para prolação de novo julgado.**

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007238-94.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007238-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | RENATO MACIEL |
| ADVOGADO | : | SP136151 MARCELO RACHID MARTINS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00072389420084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de benefício previdenciário.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de auxílio-acidente encontra-se disciplinado pelo art. 86 da Lei nº 8.213/91, que, a partir da Lei nº 9.032/95, é devido como indenização ao segurado que sofrer redução da capacidade para o trabalho, em razão de seqüelas de lesões consolidadas decorrentes de acidente de qualquer natureza. A única exceção é da perda auditiva, em que ainda persiste a necessidade de haver nexo entre o trabalho exercido e a incapacidade parcial para o mesmo, conforme disposto no §4º do referido artigo, com a alteração determinada na Lei nº 9.528/97.
Em sua redação original, o art. 86 da Lei de Benefícios contemplava três hipóteses para a concessão do auxílio-acidente, considerando a diversidade de conseqüências das seqüelas, tal como a exigência de "*maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade".*
Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032 de 28.04.95, o dispositivo contemplou apenas os casos em que houver efetiva redução da capacidade funcional. Com o advento da Lei nº 9.528/97, a redução deve ser para a atividade habitualmente exercida. Além disso, seja qual for a época de sua concessão, este benefício independe de carência para o seu deferimento.
O seu termo inicial é fixado no dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado ( art. 86 , §2º, da Lei nº 8.213/91). Se não houve esta percepção anterior, nem requerimento administrativo, este deve ser na data da citação. Precedente: STJ, REsp 1.095.523/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, 3ª Seção, DJE 05/11/2009.
Por sua vez, o art. 18, §1º, da Lei nº 8.213/91, relaciona os segurados que fazem jus ao auxílio-acidente: o empregado, o trabalhador avulso e o segurado especial. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28.04.1995, ainda contemplava os presidiários que exercessem atividade remunerada.
Dentre as modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, destaca-se a relativa ao valor do auxílio, que, originalmente, correspondia a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário de benefício, e, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, passou a 50% (cinqüenta por cento) do salário de benefício.
É benefício que independe de carência, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Na hipótese dos autos, o laudo pericial inferiu que o autor apresenta glaucoma, deslocamento de retina, e catarata olho direito. Diante disso, afirmou o *expert* que: *"Não apresnta incapacidade para o trabalho".*
Assim, quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao afirmar que o autor não está com a sua capacidade reduzida em razão do acidente relatado.
Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do requerente.
No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:
*"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."*
*(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).*

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.*
*(...)*
*3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*
*5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*
*(TRF 3ª Região, 2a Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).*
Desta feita, para obter auxilio acidente, é requisito indispensável a redução da capacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e mantenho a sentença recorrida.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015212-58.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.015212-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO MARQUES ROS |
| ADVOGADO | : | SP137958 ANDREIA JOAQUINA DE ANDRADE e outro |
| No. ORIG. | : | 00152125820084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de revisão benefício previdenciário.
Sustenta a parte apelante que a r. sentença merece reforma, ao argumento de que inexistem valores a serem pagos a título de honorários advocatícios, uma vez que saldadas as quantias devidas em sede administrativa. Pugna, também, pela condenação da parte por litigância de má-fé.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA VERBA HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA

A percepção administrativa das diferenças reclamadas judicialmente não prejudica o direito do patrono à percepção de seus honorários, tal como fixado na sentença dos autos principais em apenso, nos termos do artigo 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), *in verbis*:
*"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".*
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.*
*Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.*
*2. Agravo regimental improvido."*

*(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010). (g.n.).*

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DOART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.*
*VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.*
*2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009). (g.n.)*

Nesse ensejo, por se tratar de direito autônomo, assegurado pelo trânsito em julgado da sentença, apenas o próprio advogado poderia abrir mão dos honorários sucumbenciais. Não é o que ocorre nos presentes autos, motivo pelo qual os honorários advocatícios sucumbenciais são devidos, em que pese tenha havido pagamento administrativo em decorrência de transação.

DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ
Entendo ausentes os pressupostos autorizadores da condenação por litigância de má-fé, que requer a intenção maldosa, com dolo ou culpa, que cause dano processual à parte contrária; isso não ocorre no caso presente.
Nos termos do escólio de Nelson Nery Jr., a alteração da verdade dos fatos versada no dispositivo legal "(...) consiste em afirmar fato inexistente, negar fato existente ou dar versão mentirosa para dato verdadeiro (...)" (NERY JUNIOR, Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota nº 09 ao art. 17 do CPC, São Paulo: RT, 2006, p.184); tal não é o caso dos autos, pelo quê descabe falar-se no pagamento de indenização como *improbus litigator*.
Nesse sentido, veja-se:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO APRESENTADO COM FINS DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO. SÚMULA 98/STJ. PENALIDADES AFASTADAS. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O art. 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação da multa por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária. 2. No caso em apreço, não se verifica por parte da agravada nenhuma resistência injustificada, nem conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. (...). Agravo regimental desprovido." (AGA 200800427060, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, v.u. 05/11/2008).*

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008136-74.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.008136-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALAN SERAFIM DOS REIS incapaz e outros |
| | : | NATALIA OLIVEIRA DOS REIS incapaz |
| | : | MAIARA DE OLIVEIRA DOS REIS incapaz |
| | : | IRACI SERAFIM DOS REIS |
| ADVOGADO | : | SP160508 ELIZANDRA DE FREITAS MARTINS e outro |
| REPRESENTANTE | : | IRACI SERAFIM DOS REIS |
| ADVOGADO | : | SP160508 ELIZANDRA DE FREITAS MARTINS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00081367420084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que os autores, na qualidade de esposa, filho menor e netas sob a guarda de Benedito dos Reis, falecido em 01.12.06 (fl. 29), buscam o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário de pensão por morte está previsto na Lei 8.213/91, em seu artigo 74, com as alterações da Lei 9.032/95 e da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8.213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.
Em consulta à CTPS e ao extrato do CNIS do finado, constata-se que ele manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 03.01.74 a 14.01.01 (fls. 19/26 e doc. anexo).
Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 14.01.01, e a data do óbito, em 01.12.06, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 05 (cinco) anos.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.
No caso presente, o *de cujus* permaneceu por mais de 03 (três) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.
Ressalte-se que não foi alegado motivo e tampouco consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o que possibilitaria a manutenção da filiação.
Ademais, não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como *"número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência"*, dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie.
Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*
*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*
*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*
*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*
*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*
*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*
*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Por fim, anote-se que, muito embora o falecido tenha demonstrado o pagamento de mais de 180 (cento e oitenta) contribuições, verifico que seu óbito ocorreu aos 57 (cinqüenta e sete) anos de idade, donde se conclui que não havia preenchido todos os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade, sendo indevida a pensão por morte pleiteada.
Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. I - Não há nos autos outros documentos a indicar a existência de vínculo empregatício ou comprobatórios do exercício de atividade remunerada após o término de seu último vínculo empregatício, não tendo sido carreadas, ainda, guias de recolhimento das contribuições previdenciárias pertinentes ao período correspondente, infirmando, assim, a figura do contribuinte individual, a teor do art. 11, V, da Lei n. 8.213/91. II - Inexiste nos autos qualquer elemento probatório a revelar a presença de enfermidade (atestado médico, exames laboratoriais, internações hospitalares e etc...) que tivesse tornado o falecido incapacitado para o trabalho no período compreendido entre o termo final de seu último vínculo empregatício, e a data do óbito. III - Considerando-se os vínculos empregatícios ostentados pelo de cujus, verifica-se que ele não satisfez o tempo mínimo correspondente a 30 anos, na forma prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91. Ademais, faleceu com 58 anos de idade, não atingindo, assim, o requisito etário necessário para a concessão do benefício de aposentadoria por idade. IV - Tendo em vista que entre o termo final do último vínculo empregatício do falecido e a data de seu óbito transcorreram mais de 36 meses, de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15 e incisos, da Lei n. 8.213/91, é de rigor reconhecer a perda da qualidade de segurado do de cujus. V - Agravo interposto pela parte autora, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*
*(AC 00107665620094036183, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE. IMPROCEDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. - O artigo 3º da Lei nº 10.666/2003 estabelece que "a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial". Entretanto, que há que se possuir o tempo suficiente para obtenção do benefício, seja proporcional ou integral. - Descabido, portanto, falar na aplicação do disposto no artigo 3º da Lei nº 10.666/2003, já que o segurado não havia preenchido o requisito etário, à época do falecimento, para obtenção de aposentadoria por idade, nem possuía tempo de serviço necessário à obtenção de aposentadoria, mesmo proporcional. - Considerando-se comuns todos os períodos relatados, já que não comprovado o exercício de atividades especiais, o de cujus somaria o total de 28 anos e 20 dias, tempo insuficiente para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço proporcional. - Dependência econômica não comprovada. Embora a autora alegue que a qualidade de dependente adviria do fato de receber pensão alimentícia do ex-marido, os documentos juntados não comprovam tal condição. - A autora separou-se judicialmente em 21.09.1993, sendo que o ex-marido veio a falecer em 18.11.2002. Contudo não se sabe até quando os alimentos foram pagos, principalmente considerando-se que estes eram descontados em folha de salário e que o falecido manteve vínculo empregatício somente até 1994. Além disso, após o término do último vínculo empregatício do de cujus, não constam recolhimentos de contribuições previdenciárias a indicar que o mesmo tenha realizado atividades autônomas. - Evidências, não refutadas por provas, de que a autora não mais dependia economicamente do ex-marido. Não comprovou, a autora, que recebia desse qualquer auxílio e que, apesar da separação, continuaram a viver juntos, como afirma nos autos. - Decisão embargada que deve ser mantida, porquanto esclarecedora quanto aos motivos pelos quais a autora não faz jus à pensão por morte, tanto devido à ausência de requisitos para obtenção de aposentadoria por seu ex-marido falecido, quanto por não restar demonstrada a sua dependência econômica em relação ao de cujus, inexistindo omissão, obscuridade ou contradição a serem sanadas. - O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado. - Embargos de declaração aos quais se nega provimento.*
*(AC 00160833320094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037486-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037486-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JAILSON VIEIRA JOSE |
| ADVOGADO | : | SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS |
| REPRESENTANTE | : | CIDINEIA VIEIRA JOSE |
| ADVOGADO | : | SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00040-1 3 Vr PENAPOLIS/SP |

Decisão
Trata-se de agravo legal interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que, proferida em ação proposta com vistas à concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, nos termos do art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação interposta pela parte autora.

Aduz o agravante, em breve síntese, a existência de nulidade da sentença que julgou improcedente o pedido de benefício assistencial. Caso não haja retratação, pede que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

**Decido.**

Reconsidero a decisão agravada, em seu mérito, dadas as razões que passo a expor.

O art. 82 do Código de Processo Civil estabelece que o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que houver interesse de incapaz. Assim, a não participação do órgão ministerial acarreta a nulidade do processo a partir do momento em que deveria ter sido intimado, nos termos do art. 246 do mesmo diploma legal.

Nesse sentido os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. OBRIGATÓRIA A INTIMAÇÃO PESSOAL COM REMESSA DOS AUTOS PARA MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL ANTES DO JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI COMPLEMENTAR N. 76/93 COMBINADO COM O ART. 41, IV, DA LEI 8.625/93.*
*1. O § 2º do art. 18 da Lei Complementar n. 76/93 obriga a intervenção do Ministério Público Federal nos processos que versem desapropriação para fins de reforma agrária.*
*2. A exegese desse preceito normativo denota que a manifestaçãO do Parquet é obrigatória, ainda que seja no bojo de execução de título judicial subjacente à ação expropriatória para reforma agrária, porquanto aquela é consectário desta e representa mero desdobramento do processo cognitivo. Precedentes: REsp 1035444/AM, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 10 de novembro de 2008 e REsp 811530/RN, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 14 de abril de 2008.*
*3. A presença do representante do Ministério Público Federal na sessão de julgamento não supre a sua falta de manifestação acerca do recurso de apelação, pois o art. 41, IV, da Lei 8.625/93, assegura a sua intimação pessoal com a remessa dos autos para o desígnio de sua função.*
*4. No caso sub examinem, a ausência de parecer exarado pelo Ministério Público Federal contamina o*

*julgamento do recurso de apelação, que deve ser anulado a fim de que outro seja proferido, dessa vez com a observância da liturgia legal que impõe a manifestação prévia do parquet.*
*5. Recurso especial conhecimento parcialmente e, nessa parte, provido, a fim de anular o julgamento relativo ao recurso de apelação. As demais questões suscitadas ficam prejudicadas".* (STJ - Resp 1061852/PR Processo: 2008/0115749-7 - 1ª Turma J: 22.09.09 DJe :28.09.09 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES)
*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL DAS PARTES. DISPENSA. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. PODERES ESPECIAIS. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS. ORDEM. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. NULIDADE. PREJUÍZO INEXISTENTE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO SEGUNDO GRAU. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO NO PRIMEIRO GRAU. IRREGULARIDADE SANÁVEL. ÔNUS DA PROVA. ART. 333-I, CPC. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.*
*I - Inocorre negativa de prestação jurisdicional quando examinadas todas as questões controvertidas.*
*II - Intimado pessoalmente o patrono dos réus, que possuía poderes especiais inclusive para receber intimações, da designação de audiência de instrução e julgamento, inocorre nulidade pela ausência de intimação pessoal da parte.*
*III - Não há no art. 454, § 3º, CPC, imposição para que a parte autora necessariamente apresente seu memorial em primeiro lugar. Ademais, a decretação de nulidade, no sistema processual brasileiro, deve atender à demonstração de prejuízo, o que não ocorreu, na espécie.*
*IV - A intervenção do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, sem argüir nulidade nem prejuízo, supre a falta de intervenção do Parquet na primeira instância, não acarretando a nulidade do processo. V - Assentado pelas instâncias ordinárias que a autora se desincumbiu do seu ônus probandi inocorre violação do art. 333-I, CPC. Entender diversamente encontra óbice no enunciado n. 7 da súmula/STJ.*" (STJ - Resp 439955/AM - Processo: 2002/0066538-0 - 4ª Turma J: 16.09.03 DJ:25.02.04 p. 180 - Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA)
*"BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PROVIMENTO. EMBARGOS INFRINGENTES.*
*I - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.*
*II - Nos termos da Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Publico zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (artigo 31).*
*III - A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, nos casos em que é obrigatória a sua intervenção e desde que haja manifesto prejuízo a alguma parte, enseja nulidade do processo a partir do momento em que este deveria ter sido intimado (artigo 246 do CPC).*
*IV - Em sendo relevante o estudo social, eis que compõe conjunto probatório indispensável para o deslinde da demanda, cabe ao Juízo determinar a produção da referida prova, dada a falta de elementos aptos a substituí-la.*
*V - Sentença anulada, com remessa dos autos à vara de origem para o prosseguimento regular do feito, restando prejudicada a análise da remessa oficial e dos recursos.*
*VI - Embargos de declaração providos."* (TRF - 3ª Região - AC 695860 - Processo: 200103990247717 - 10ª Turma - j. 14.06.11 - DJF3: 22.06.11 p. 3568 - Rel. Des. Walter do Amaral)

Isto posto, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 74-75** e, nos termos do *caput* do mesmo diploma legal, acolho a argumentação do Ministério Público Federal, para declarar nula a r. sentença e determinar o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento do feito.
**PREJUDICADA A APELAÇÃO E O AGRAVO LEGAL.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005291-44.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.005291-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IZIRA REGOLIN MANFRE (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP130420 MARCO AURELIO DE GOES MONTEIRO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00052914420094036111 3 Vr MARILIA/SP |

Decisão
Trata-se de agravo legal (art. 557, §1º, do CPC) oposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão monocrática de fl. 131, que deu provimento à apelação apenas no tocante ao termo inicial do benefício.
Razões recursais às fls. 133/138, oportunidade em que o INSS pugna pela reforma total da decisão originária.
É o relatório.
*Ab initio,* faz-se necessária a análise do atendimento ao pressuposto do cabimento do recurso.
No caso dos autos, o INSS manejou anterior apelação, a qual foi julgada intempestiva.
A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que *"A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.*
Saliento que não desconheço a doutrina e jurisprudência majoritárias que defendem o cabimento de embargos em face da decisão de outros embargos, corrente a qual me filio. Ocorre que, *in casu,* a hipótese é distinta, porquanto a matéria ventilada na primeira apelação foi devidamente apreciada, com o alcance, inclusive, da pretensão formulada. Competia neste momento, no máximo, agravar o teor da decisão de fl. 131, sendo vedado dilatar as questões inicialmente abordadas.
Desta forma, considerando a interposição da apelação não recebida por intempestiva, constata-se o descabimento do agravo, pela ocorrência da preclusão consumativa, pelo que deles não conheço.
Ante o exposto, não conheço do agravo legal.
Intime-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003300-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003300-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO FERNANDES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00033001120094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo interposto pela parte autora em face da decisão de fls. 192/196, que deu provimento à remessa oficial e negou seguimento à apelação da parte autora para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício pelo recálculo da renda mensal inicial, segundo os critérios vigentes em 2/7/89.
A parte agravante sustenta, em síntese, a procedência do seu pedido.
DECIDO.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa pelo **então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton De Lucca**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados antes da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a*

*norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **4/5/1992** e a presente ação ajuizada apenas em **18/3/009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Diante do exposto, **RECONSIDERO** a decisão de fls. 192/196 para **pronunciar a decadência** do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar extinto o processo**, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC e, em decorrência, **dou provimento** à remessa oficial e **nego seguimento** à apelação da parte autora. Prejudicado o agravo legal interposto pela parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015143-34.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.015143-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIZABETE DA SILVA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | MS006865 SUELY ROSA SILVA LIMA |
| No. ORIG. | : | 09.00.01196-2 2 Vr CAARAPO/MS |

Decisão
VISTOS.

Cuida-se de agravo legal interposto contra decisão monocrática em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade.

Aduz o agravante, em síntese, que o *decisum* é omisso quanto à fixação dos critérios para incidência dos juros e da correção monetária. Pleiteia que seja determinada, a partir da vigência da Lei nº 11.960/2009, a incidência dos índices oficiais e juros de mora aplicáveis á caderneta de poupança

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL,** para estabelecer o cômputo dos juros de mora e da atualização monetária conforme acima explicitado.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003345-73.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003345-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | SHIZUKO OISI (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033457320104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **SHIZUKO OISI** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 16/04/2010, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando a concessão do benefício de Amparo Social a Pessoa Idosa, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que o grupo familiar da parte autora não se encontra em situação de miserabilidade, apesar de as despesas serem superiores à aposentadoria recebida pelo cônjuge, condenando a apelante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa e ao pagamento das custas, nos termos da Lei 1.060/50.
Sustenta a parte autora apelante, em suas razões (fls. 78/83), que a sua situação financeira é precária (despesas maiores que as receitas) e não tem condições para trabalhar, sendo a ela devido o benefício assistencial ao idoso solicitado.
Pugna pelo provimento do recurso.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso, com a manutenção da r. sentença.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Pretende a parte autora, nos autos, a concessão do benefício assistencial.
O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tem condições de manter-se, nem ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:
***Artigo 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***
**.....**
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*
***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*
**2. Requisito da idade**
Nos termos do artigo 20, "caput", da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 11.435/2011, idoso é a pessoa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais.
NO CASO DOS AUTOS, a parte autora implementou, em 14/02/1935, o requisito da idade, como se vê do documento de fl. 10, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava ela com 75 anos de idade.
**3. Requisito da condição de necessidade**
Para fazer jus ao benefício assistencial, deve a parte autora demonstrar que não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
É verdade que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, limita a concessão do benefício aos casos em que a renda familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Tal regra, no entanto, não impede que o Magistrado adote outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:
***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***
***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***
***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***
***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que***

***se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***
***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***
***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***
***7. Recurso Especial provido.***
***(REsp nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)***
E, no mesmo sentido, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal alterou posicionamento anterior, para declarar parcialmente inconstitucional o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, mas sem pronúncia de nulidade:
***BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E AO DEFICIENTE. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO.***
***A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***
***2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.***
***3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.***
*(RE nº 567.985, Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013)*
Nesse sentido, ainda, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO - LOAS - MISERABILIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)***
***- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.***
***- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***- A questão foi analisada à luz dos precedentes firmados nas Cortes Superiores, no sentido de que o critério contido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, declarado recentemente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não era o único utilizado para comprovar a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.***
***- Agravo a que se nega provimento.***

*(EI nº 0023836-80.2005.4.03.9999, 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2013)*
E, por "família", para fins de concessão do benefício assistencial, dispõe o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, aquela ***"composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"***.
Assim, conforme orientação desta Egrégia Corte Regional, para analisar a situação da família da parte autora, o núcleo familiar deve ser reduzido ao rol trazido pelo parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (AI nº 0001770-23.2011.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/06/2011, pág. 1567; AC nº 0039612-57.2004.4.03.9999, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 19/03/2007).
NO CASO DOS AUTOS, não restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
Com efeito, a Sra. assistente social perita, como se vê do estudo socioeconômico de fls. 51/59, realizado em 24/01/2012, após visita ao local em que reside a parte autora e sua família, constatou que:
- a parte autora, Sra SHIZUKO OISI, tem 76 anos de idade, nascida em 14/02/1935, ensino fundamental incompleto, é portadora de câncer no; pulmão
- o quadro familiar é composto por mais uma pessoa:
- seu cônjuge, Sr. HIOSI OISI, com 81 anos de idade, nascido em 05/08/1931, aposentado, renda mensal no valor de R$ 1.100,00 (um mil e cem reais), ensino fundamental incompleto;
- recebe ajuda de familiares com algumas despesas, roupas e calçados;
- a residência onde mora é própria, composta por 6 cômodos e 2 banheiros, cozinha e banheiro com azulejos até a metade das paredes, piso de madeira (taco) nos quartos e sala, o restante do piso é frio, telha comum, forro de lajotas, pintura das paredes internas e externas em estado razoável de conservação, toda murada, com varanda e lavanderia, nos 4 quartos há cama e guarda roupas, e em três deles TV, na sala há um sofá de 3 lugares e 2 poltronas de um lugar e 1 estante, na cozinha há um armário de aço, 2 mesas (uma de ferro e outra de madeira) com 12 cadeiras, fogão, geladeira, liquidificador e microondas, tudo em bom estado de conservação. O quintal é todo calçado e murado. Na lavanderia tem máquina e tanque de lavar roupas. O imóvel tem o valor estimado em R$130.000,00 (cento e trinta mil reais), localizado num bairro periférico, urbanizado, com infra-estrutura e saneamento (rede de água e esgoto, energia elétrica, ruas asfaltadas, sarjetas e calçadas);
- os gastos mensais da família são: R$ 25,84 com água, R$ 250,00 com alimentação, R$ 74,09 com energia elétrica, R$ 45,00 com gás, R$ 113,87 com conta de telefone, R$27,70 com funerária, R$ 65,00 com IPTU, RR 900,00 com farmácia, R$500,00 com convênio médico, R$50,0 com combustível, totalizando, aproximadamente R$ 2.051,50;
Assim, a renda familiar é R$ 1.100,00 (um mil e cem reais), perfazendo uma renda *per capita* de R$550,00 (quinhentos e cinquenta reais), aproximadamente, um salário mínimo vigente à época do estudo sócio econômico, que correspondia a R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais).
Como se vê, o conjunto probatório, no caso, demonstra a inexistência de situação de miserabilidade.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***Ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova dos autos não demonstra a hipossuficiência econômica da parte autora, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20 da Lei 8.742/93.***
*(AC nº 0026987-78.2010.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*
***Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova. - Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.***
*(AC nº 0014098-24.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
Não se pode ignorar, ademais, o elevado índice de pessoas em situação precária mais acentuada, que depende do benefício a ser pago pelo Estado, como forma de garantir a subsistência.
**4. Conclusão**
Desse modo, ausente um dos pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que não restou demonstrado, nos autos, que a parte autora não tem meios de prover a própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, sendo a improcedência do pedido de rigor.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.
Após, ciência ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002191-17.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.002191-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA IGNEZ DE OLIVEIRA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP302230A STEFANO BIER GIORDANO e outros |
| | : | SP254502 CHARLES DOUGLAS MARQUES |
| | : | SP090908 BRENNO FERRARI GONTIJO |
| | : | SP243423 DANIEL SEADE GOMIDE |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00021911720104036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 16/07/2010, por **MARIA IGNEZ DE OLIVEIRA MOREIRA**, objetivando a concessão do benefício de Amparo Social a Pessoa Idosa, **julgou procedente o pedido**, determinando que a Autarquia proceda ao restabelecimento do benefício assistencial à autora, a partir da data do requerimento administrativo (NIT 16886109449, 31/05/2010), condenando-a ao pagamento das prestações vencidas, de uma única vez, respeitado o prazo prescricional de 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, sendo realizado o cálculo de liquidação de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, do Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/10, e adotado nesta 3ª Região, sendo compensados eventuais valores pagos pelo INSS à parte autora, devidamente corrigidos monetariamente, desde o momento do pagamento, nos critérios acima.
No mesmo *decisum,* condenou o Juízo *a quo* o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das diferenças vencidas, as quais são devidas desde a data do requerimento administrativo (31/05/2010) até a data em que o benefício foi implantado por força da decisão que concedeu a tutela antecipada, em observância ao artigo 20,§§ 3º e 4º do CPC e conforme orientação contida na Súmula 111 do E. STJ. Sem a condenação do INSS ao reembolso de despesas processuais, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, mantendo a decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada.
Sustenta o INSS apelante, em suas razões (fls.83/86), que, com base na análise do laudo social de fls. 58/62, não há miserabilidade no caso do apelado.
Pugna pelo provimento do recurso com vistas à reforma total da sentença recorrida.
Com as contrarrazões (fls. 89/92), vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso de apelação do INSS, reformando a r. sentença de procedência do pedido.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Pretende a parte autora, nos autos, a concessão do benefício assistencial.
O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tenha condições de se manter, nem de ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma

indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

***Artigo 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***

**.....**

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***

*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*

***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***

*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*

**2. Requisito da idade**

Nos termos do artigo 20, "caput", da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 11.435/2011, idoso é a pessoa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais.

NO CASO DOS AUTOS, a parte autora implementou, em 27/03/2000, o requisito da idade, como se vê do documento de fl. 11, sendo que, por ocasião do pedido administrativo (31/05/2010, fl. 16) já contava ela com 70 anos de idade.

**3. Requisito da condição de necessidade**

Para fazer jus ao benefício assistencial, deve a parte autora demonstrar que não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.

É verdade que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, limita a concessão do benefício aos casos em que a renda familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Tal regra, no entanto, não impede que o Magistrado adote outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***

***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***

***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***

***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***

***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e***

***não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***

**7. Recurso Especial provido.**

*(REsp nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)*

E, no mesmo sentido, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal alterou posicionamento anterior, para declarar parcialmente inconstitucional o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, mas sem pronúncia de nulidade:

***BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E AO DEFICIENTE. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO.***

***A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***

***2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.***

***3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***

***4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***

***5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.***

*(RE nº 567.985, Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013)*

Nesse sentido, ainda, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

***DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO - LOAS - MISERABILIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)***

***- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.***

***- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***

***- A questão foi analisada à luz dos precedentes firmados nas Cortes Superiores, no sentido de que o critério contido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, declarado recentemente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não era o único utilizado para comprovar a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.***

***- Agravo a que se nega provimento.***

*(EI nº 0023836-80.2005.4.03.9999, 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2013)*

E, por "família", para fins de concessão do benefício assistencial, dispõe o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, aquela ***"composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"***.

Assim, conforme orientação desta Egrégia Corte Regional, para analisar a situação da família da parte autora, o

núcleo familiar deve ser reduzido ao rol trazido pelo parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (AI nº 0001770-23.2011.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/06/2011, pág. 1567; AC nº 0039612-57.2004.4.03.9999, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 19/03/2007).
Ressalto, ainda, que o benefício de valor mínimo recebido por pessoa com mais de 65 (sessenta e cinco) anos não pode ser computado no cálculo da renda familiar "per capita".
Considerando o natural aumento das despesas para a subsistência dos idosos, o Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003) excluiu, do cálculo da renda familiar "per capita", o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, como forma de melhor protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
Partindo de tais premissas e em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, a Terceira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência, consolidou o entendimento no sentido de que o artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 pode ser aplicado, por analogia, para se excluir, da renda familiar "per capita", o benefício previdenciário ou assistencial de valor mínimo recebido por pessoa idosa, para fins de concessão de benefício assistencial a outro membro da família:
***INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.***
***1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.***
***2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal "per capita" objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.***
***3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.***
***4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.***
***5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.***
*(STJ, Pet nº 7.203/PE, 3ª Seção Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 11/10/2011)*
Nesse sentido, também, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
***1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).***
***2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.***
***3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).***
***4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.***
***5. Agravo Legal a que se nega provimento.***
*(Apel Reex nº 0008490-80.2009.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 118/09/2013)*
NO CASO DOS AUTOS, restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
Com efeito, a Sra. assistente social perita, como se vê do estudo socioeconômico de fls. 58/60, realizado em 09/11/2010, após visita ao local em que reside a parte autora e sua família, constatou que:
- a parte autora tem 75 anos de idade, não exerce nenhuma atividade remunerada, não teve oportunidade de

estudar, sofre com diabetes, colesterol, osteoporose e problemas na coluna;
- o quadro familiar é composto por mais uma pessoa:
- seu cônjuge, Sr. OSWALDO ALVES MOREIRA, com 80 anos de idade, aposentado, com uma renda mensal no valor de R$ 621,00 (seiscentos e vinte e um reais), com problemas na coluna;
- a residência onde mora é própria, composta de 3 cômodos, com laje e piso frio, guarnecida de sofá, estante, armário de cozinha, mesa com cadeiras, geladeira, TV grande e máquina de lavar roupas, com boa aparência; -
- os gastos mensais da família são: R$ 53,72 com água, R$ 200,00 com alimentação, R$ 39,37 com energia elétrica, R$ 29,86 com IPTR, R$ 52,90 com telefone, R$ 20,60 com plano de saúde, R$250,00 com medicação, totalizando, aproximadamente R$ 746,45 (setecentos e quarenta e seis reais e quarenta e cinco centavos;
Cabe ressaltar que o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 580.963/PR (Tribunal Pleno, Relator Min. GILMAR MENDES, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013), definiu que devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar os benefícios assistenciais recebidos por deficientes e os de natureza previdenciária, no valor de até um salário mínimo, percebidos por idosos.
Como se vê, excluindo os benefícios de renda mínima percebidos por pessoas idosas, resta incontroverso que a renda familiar "per capita", no caso, é R$11,00 (cento e onze reais), considerando-se o valor do salário mínimo na época do estudo sócio econômico (R$510,00 - quinhentos e quarenta e cinco reais - 09/11/2010), além do que o conjunto probatório, no caso, demonstra a existência de situação de miserabilidade.
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que demonstrado, nos autos, que a parte autora é pessoa idosa, não tendo meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, sendo a procedência da ação de rigor.
A concessão do benefício, ademais, está em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, que é a dignidade da pessoa humana. E a dignidade da pessoa humana se traduz em dispor ela, no mínimo, dos meios necessários à própria subsistência.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.
Após, ciência ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013076-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.013076-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA JOAQUINA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP224718 CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00102-9 1 Vr QUATA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu ex-esposo, ao argumento de ter voltado a conviver com o falecido, como companheira.
Documentos.

Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição:

*"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Segundo o dispositivo em epígrafe, o ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus.*
*In casu,* foi anexada aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, celebrado aos 22.01.77, constando averbação de separação judicial, ocorrida aos 12.03.97, por meio de sentença datada de 19.09.96 (fls. 15), e cópia de sentença homologatória de separação, na qual a autora dispensou o pagamento de pensão alimentícia.
Na certidão de óbito, consta a qualificação do falecido como separado judicialmente. Constou seu falecimento em domicílio, na Fazenda Aledora, Cobal, Quatá/SP (fls. 23).
Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.*
*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.*
*II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.*
*III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.*
*VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.*
*V - (...).*
*VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE.*

*DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.*
*II - (...).*
*III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).*

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*
*- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.*
*- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.*
*- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.*
*- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).*
No que tange à alegação de que passou a viver maritalmente com o finado, após a separação, como companheira, o artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

*"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.
Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável, vez que não anexou aos autos qualquer documento para comprovar a alegada vida marital após a separação.
Ao contrário, na certidão de óbito constou que o falecido morreu em domicílio de seu irmão, sendo que os depoimentos dão conta de que na data da morte o finado não residia com a autora (fl. 82-87).
Assim, os fatos alegados pela companheira, de vida marital após a separação, não restaram comprovados, pois não apresentou qualquer documento, que seja posterior à separação, para comprovação da alegada vida em comum.
Não demonstrou que vivia no mesmo endereço do falecido, pois nenhuma prova documental foi juntada aos autos.
Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.
Apesar das testemunhas afirmarem que a autora e o *de cujus* reataram, a ausência de prova material da vida marital e a informação de que não residiam juntos na data do passamento impede a concessão do benefício.
Desta forma, o conjunto probatório produzido é insuficiente, de modo que a parte autora não se enquadra como dependente do *de cujus*, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.*
*1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.*
*2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.*
*3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.*
*4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo*

*conbubinato adulterino e não união estável.*
*5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.*
*(...)*
*III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.*
*(...)*
*X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).*
Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046405-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046405-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | CELMA MARGARETE DE SOUZA SOARES |
| ADVOGADO | : | SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VALERIA IZAR DOMINGUES DA COSTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 01021529020108260515 1 Vr ROSANA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, ao argumento dele ter sido trabalhador rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de

10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 21.04.03 (fl. 17).
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de óbito acostada, na qual consta que a autora era esposa do falecido (fls. 17).
Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Constata-se, nos autos, que o falecido manteve 04 (quatro) vínculos empregatícios urbanos e 03 (três) vínculos rurais (fls. 18-21).
Ocorre, no entanto, que na certidão de óbito, em 21.04.03, consta que a profissão do falecido era a de pintor (fl. 17).
Verifica-se, assim, a não comprovação da condição de rurícola do falecido e, consequentemente, da condição de segurado, visto que não desempenhava o labor rural de forma predominante. Ao contrário disso, na data de seu falecimento constou sua qualificação profissional como pintor, consoante se vislumbra da certidão de óbito.
*In casu*, os depoimentos testemunhais corroboram labor rural. Contudo, a ausência de início de prova material do labor rural, principalmente sua qualificação profissional como pintor na certidão do óbito, impedem a concessão do benefício, dada a ausência de início de prova material do alegado labor rural em período anterior ou na data do óbito.
No que tange aos vínculos empregatícios, houve a perda da qualidade de segurado do finado, visto o encerramento do último contrato laboral em 13.08.96, e o falecimento aos 21.04.03 (fls. 17 e 21).
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, pois permaneceu por mais de 06 (seis) anos sem contribuir ou manter vínculo com a Previdência Social, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.
Não se deve confundir período de carência, definida no artigo 24 da Lei 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do artigo 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. Restou, pois, desatendido o último dispositivo em tela.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, que a parte autora não comprovou que o falecido era trabalhador rural, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046991-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046991-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA DE FATIMA HONORIO |
| ADVOGADO | : | SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ADELINE GARCIA MATIAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00082-8 1 Vr JUQUIA/SP |

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro, desde o ajuizamento da ação. Argumentou que ele era trabalhador rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 02.05.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data da citação, no valor de um salário mínimo mensal, prestações vencidas corrigidas monetariamente conforme a Tabela Prática do TJ/SP, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Não foi determinada a remessa oficial.
A parte autora apelou para requerer que o termo inicial do benefício seja fixado na data do óbito e os honorários advocatícios sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.
Contrarrazões.
O INSS apelou. Em caso de manutenção da procedência requereu que a verba honorária seja reduzida e a correção monetária e os juros de mora observem os ditames da Lei 11.930/09.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de

10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 10.11.03 (fl. 13).
Deste modo, faz-se necessário perquirir acerca do exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Posto que são as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme cópia da certidão de óbito, na qual está qualificado como lavrador (fls. 13) e cópia da certidão de nascimento dos filhos dele com a autora, aos 27.11.79 e 28.09.83, nas quais está qualificado como lavrador (fls. 14-15).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era solteiro e deixou dois filhos (fl. 13), e cópias das certidões de nascimento dos filhos do casal, em 27.11.79 e 28.09.83 (fls. 14-15).
Além disso, foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* bem como foram coerentes e robusteceram a prova de que ele sempre trabalhou na atividade rural (fls. 49-50).
A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e da existência da união estável, quando de seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.

Observe-se, o magistrado é livre para a apreciar as provas que lhe forem apresentadas, desde que exponha os motivos que lhe formaram o convencimento (art. 131, CPC).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E OU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a base de cálculo dos honorários advocatícios, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, e determinar o critério de apuração da correção monetária e juros de mora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047701-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047701-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUZIA MARGARETE SANTOS DE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP065096 MARIA CRISTINA BORGES DE MORAIS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00144-7 1 Vr CABREUVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, a partir da data do óbito, ao argumento dele ter sido trabalhador rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.

Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Dado o falecimento em 26.11.94 (fl. 17), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em sua redação original, isto é, sem as alterações das Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97, em seu artigo 74:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 17).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a autora era esposa do falecido (fls. 17-18).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus*, por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis:*

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a autora acostou aos autos os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento do falecido com a requerente, celebrado em 09.05.81, na qual consta a profissão do finado como lavrador (fl. 18), cópia da certidão de óbito, na qual o falecido está qualificado com a mesma profissão (fl. 17), e cópia da CTPS, com vínculo empregatício em atividade rural, no período de 19.06.90 a 12.09.90 (fl. 21).
Tais documentos constituem início de prova material do trabalho rurícola.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, até o falecimento, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 55-56.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:
*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*
*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*
*3. Recurso não conhecido.*

*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do *de cujus*, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão da requerente.
No tocante à data do início do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, observando-se, contudo, a incidência da prescrição qüinqüenal, com o afastamento das prestações vencidas anteriores ao qüinqüênio que precedeu o ajuizamento da ação.
Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual fixo-o em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal, no valor de um salário-mínimo, com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002348-07.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002348-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALBINO DO NASCIMENTO SOTO CRUZ (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP223167 PAULO RODRIGUES FAIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00023480720114036104 6 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 87.953.313-7 - DIB 6/11/91), mediante os critérios vigentes em 6/1989.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria deferido em **6/11/1991 (fl. 27).**
No que toca à prescrição e à decadência , a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*
Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei

nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência , não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **6/11/1991** e a presente ação ajuizada apenas em **10/3/2011**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora e, de ofício, pronuncio a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício e julgo extinto o processo nos termos do artigo 269, inciso VI, do CPC. Sem condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária por ser beneficiária da justiça gratuita.
Intimem-se.
São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010130-50.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010130-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | BENEDITO GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP322504 MARIA ADRIANA DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00101305020114036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez nos termos do artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91.
A r. sentença julgou improcedente a demanda.
A parte autora exora a reforma do julgado. Sustenta que efetivamente houve recolhimento entre os benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Discute-se a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença para que incida o artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91, verbis:

*"Art. 29 .*
*(...)*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O dispositivo legal retrocitado determina o cômputo do valor percebido a título de benefício por incapacidade, se este for percebido durante o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez.
Não obstante este comando, dispõe o artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 que a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Observe-se:

*"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*
*(...)*
*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Das disposições acima, podemos extrair que o cerne da questão é a integração ou não do valor do auxílio-doença, que precede ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período básico de cálculo deste último.

Nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado, concedida por mera conversão de auxílio-doença, ou seja, sem períodos contributivos intercalados, aplica-se o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99.
Este entendimento encontra-se sedimentado ante os precedentes dos Tribunais Superiores:
Cito, primeiramente, a decisão proferida em sessão plenária do Colendo Supremo Tribunal Federal, realizada em 21/9/2011, no Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, cuja ementa a seguir transcrevo:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*
A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ é no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA . ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*
*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença , motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença , que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Agravo regimental improvido."*
*(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)*
*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.*
*1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença , que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*3. Agravo interno a que se nega provimento.*
*(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)*

Cumpre assinalar que o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível se houvesse

períodos de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.
Contudo este não é o caso. A parte autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 4/8/2011 - NB 548.104.739-6 (fl. 44), precedido de auxílio-doença deferido a partir de 2/7/2010 e cessado em 3/8/2011 - NB 541.536.093-6 (fl. 44), sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.
Assim, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a transformação para 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença.
A manutenção da sentença se impõe, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000904-73.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000904-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | OSVALDO RODRIGUES PAGOTO |
| ADVOGADO | : | SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA JANINI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009047320114036124 1 Vr JALES/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria especial (NB 56.589.322-0 - DIB 6/1/93), devendo-se "*desconsiderar a limitação quando do cálculo do salário-de-contribuição e se considerar o limitador, quando da apuração da rmi, limitando o salário-de-benefício*."
A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito (artigo 295, inciso IV, do CPC) após reconhecer a decadência.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Remetidos os autos a esta Corte na forma do artigo 296, parágrafo único, do CPC.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria deferido em **6/1/1993 (fl. 12).**
No que toca à prescrição e à decadência , a norma que disciplinou a matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*
Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou

a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência , não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **6/1/1993** e a presente ação ajuizada apenas em **6/7/2011**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo a quo de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se.
São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002396-20.2011.4.03.6183/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO CARLOS FIGUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP090530 VALTER SILVA DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00023962020114036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 108.658.349-0 - DIB 30/3/1998) sustentando a plena aplicabilidade dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.
Inconformada, apelou a parte autora pugnando pela reforma do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Discute-se as alterações introduzidas pela edição das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03 incidentes ao caso.
O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis:*

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
Consoante o documento de fls. 24/25, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição não foi limitado no teto.
Nesse passo, mantida a sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007765-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007765-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP157323 KEDMA IARA FERREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITO ANTONIO PINHEIRO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP135419 ANDREIA DE MORAES CRUZ |
| No. ORIG. | : | 00004440520118260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, no valor legal, desde a data do óbito, com abono anual, prestações em atraso pagas de uma só vez, correção monetária na forma da Lei 6.899/81 e juros de mora desde a citação, honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, acrescido de 12 prestações vincendas. Sem custas. Foi concedida a antecipação de tutela. Sem remessa oficial.
O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, a aplicação da prescrição quinquenal parcelar, que os juros de mora e a correção monetária observem a Lei 11.960/09 e os honorários advocatícios incidam sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela Lei 10.352/2001.
Dado o falecimento em 02.05.96 (fl. 12), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, sem as alterações da Lei nº 9.528/97, em seu artigo 74:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento,

ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 02.05.96 (fl. 12).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a parte autora era marido da falecida (fls. 11-12).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, o requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 31.12.66, na qual está qualificado como lavrador (fl. 11); cópia de seu certificado de dispensa de incorporação, emitido em 25.08.77, com a mesma profissão (fl. 14); cópia de compromisso de inventariante, datado de 12.12.02, na qual o requerente está qualificado como lavrador (fl. 17), o que constituiu indício de que a falecida realmente trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)*

Além disso, há documento da falecida, qualificando-a como rurícola. Nesse sentido, a certidão de nascimento de filha, nascida em 16.10.61, na qual os pais (falecida e autor) estão qualificados como lavradores (fl. 15), e cópia de carteira do FUNRURAL, em nome da autora (fl. 16).
Tais documentos constituem início de prova material da atividade rural da finada.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a finada trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 44-45.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*
*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*

*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola da falecida, e de segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data do óbito, conforme redação original do art.74 da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição qüinqüenal parcelar, retroativamente, a partir do ajuizamento da ação, nos termos do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91, consoante alegado pelo INSS em apelação.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, **DOU POR INTERPOSTA A REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a aplicação da prescrição quinquenal parcelar, fixar a base de cálculo dos honorários advocatícios e estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008264-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008264-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | HERMELINDA FUSTER DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP206293 CARLOS EDUARDO ITTAVO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GERSON JANUARIO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.11427-3 2 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido em 28.08.10 (fl. 19).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada (fl. 09).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido

de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, a autora acostou aos autos os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento do falecido com a requerente, celebrado em 02.07.64, na qual consta a profissão do autor como lavrador (fl. 09). Há, ainda, extratos do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), constando vínculos empregatícios rurais, nos períodos de 01.08.81 a 29.12.81, 20.12.82 a 22.03.83 e de 06.08.91 a 13.11.91 (fl. 27). Na certidão de óbito não constou a qualificação profissional do *de cujus* (fls. 10).
Tais documentos constituem início de prova material do trabalho rurícola do falecido.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, deixando o labor rural por motivo de saúde, consoante fl. 40.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
***1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.***
***2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.***
***3. Recurso não conhecido.***
***(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).***

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do *de cujus,* e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*
Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu,*

*assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para condenar o INSS ao pagamento da pensão por morte, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data da citação, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008411-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008411-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARLENE DOURADO BACHEGA e outro |
| | : | CAMILA DOURADO BACHEGA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP254872 CLEBER PEREIRA CORREA |
| REPRESENTANTE | : | MARLENE DOURADO BACHEGA |
| ADVOGADO | : | SP254872 CLEBER PEREIRA CORREA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00151-6 3 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Vistos.

As autoras ajuizaram a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento do esposo/genitor. Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada aos 10.05.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (21.06.00 - fl. 22), observada a prescrição quinquenal parcelar, no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, prestações vencidas com correção monetária e juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sem custas. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela Lei 10.352/2001.
Dado o falecimento em 21.11.97 (fl. 21), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, em sua redação original, isto é, sem as alterações das Leis nºs 9.032/95 e 9.528897, em seu artigo 74:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pelas autoras, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da certidão de casamento e da certidão de nascimento, ocorrido em 03.08.91 (fls. 16 e 20).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* as autoras apresentaram a cópia da CTPS do falecido, com diversos vínculos empregatícios, sendo os dois últimos para o período de 27.02.96 a 26.05.96 e de 27.05.96 a 12.07.96 (fls. 25-34).
Tratando-se de segurado desempregado de forma involuntária, aplica-se o disposto no § 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, que estende o prazo do período de graça para mais 12 (doze) meses, restando, assim, período de graça de 24 (vinte e quatro) meses, isto é, por dois anos.
Tendo o último vínculo empregatício se encerrado em 12.07.96, contata-se que o óbito, ocorrido em 2111.97, se deu no chamado período de graça, de modo que o falecido era segurado, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos da Lei 8.213/91.
As autoras fazem *jus* à concessão do benefício.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal parcelar. Apesar de ser devido desde a data do óbito, não restará assim estabelecido para não se configurar *reformatio in pejus*, visto que as autoras não se insurgiram contra a r. sentença.
Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, explicitada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isso, **DOU POR INTERPOSTA A REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**. Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034265-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.034265-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00310-1 2 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, antecipando os efeitos da tutela.

O INSS apelou. Busca a reforma do julgado porquanto nem todos os vínculos registrados em CTPS encontram-se reproduzidos no sistema CNIS/DATAPREV. Assim, em seu entender não restou cumprida a carência legal. Alternativamente, busca modificar os critérios para cômputo dos juros e da atualização monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".*

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."*
*(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)*

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

*"(...)*
*A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à*

*obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.*
*Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de seguraod para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).*
*(...)"*
*(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)*

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*
*1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.*
*2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.*
*3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."*
*(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)*

Cumpre ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

Resta, portanto, verificar se houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A parte autora implementou o requisito etário em 23/06/2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade urbana por 174 meses.

No tocante à comprovação da carência, restou incontroverso o número de 142 contribuições), apontado pelo próprio INSS em seu recurso de apelação.

Para a concessão do benefício almejado, portanto, prescindem de reconhecimento apenas os períodos anotados na CTPS da promovente mas sem correspondência com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Entendo, porém, que os períodos registrados em CTPS constituem prova material plena dos referidos vínculos empregatícios, devendo ser reconhecidos para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus compete ao empregador. Reitero que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, a qual não deve ser afastada pelo simples fato de não estarem reproduzidas no CNIS.

É entendimento jurisprudencial pacífico que o recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, donde se conclui que o empregado não pode ser penalizado por irregularidades por aquele praticadas.

Nesse sentido a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE .*
*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.*
*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*
*III - Recurso não conhecido.*
*(REsp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)*

Sendo assim, havendo a autora completado 60 anos de idade em 23.06.2010, e contando com vínculos empregatícios anotados em CTPS que somados às contribuições individuais recolhidas são suficientes para completar o período de carência legalmente previsto, é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

A correção monetária, porém, incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para que a correção monetária e os juros incidam sobre a condenação na forma explicitada, mantida, no mais, a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038722-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038722-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | IVENTE DA SILVA MIGUEL |
| ADVOGADO | : | SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00071-0 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, ocorrido em 28.02.2006.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 15)
Laudo médico judicial. (fls. 88/98)
A sentença julgou improcedente o pedido. (115/118)
As partes apelaram.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.
A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.
E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.
A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*
*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*
*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*
*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*
*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
Passo ao exame do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença recorrida, a despeito de questionamento do INSS acerca do seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico, elaborado aos 24.10.2011, atestou que a parte autora sofre de hipertensão arterial, osteoartrose de coluna vertebral e osteoartrose de quadril, estando incapacitada de forma total para atividades que demandem esforço físico ou longos períodos em posição ostostática (em pé). (fls. 88/98).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do laudo médico pericial oficial. Não poderá ser concedido desde a data da cessação administrativa, uma vez que não restou comprovado que a incapacidade vem desde então.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Quanto aos honorários periciais, considerando a necessidade de adoção de critérios quanto ao pagamento de honorários periciais, em ações em que há o benefício da assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, a Resolução 541, de 18.01.07, do E. Conselho da Justiça Federal, determinou que, para o estabelecimento da referida verba, fosse observada a tabela que fez publicar, onde consta o mínimo de R$ 50,00 (cinqüenta reais) e o máximo de R$ 200,00 (duzentos reais). Fixo-os, assim, em R$ 200,00 (duzentos reais).
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da

citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do laudo médico oficial (24.10.2011) e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040582-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040582-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCO ANTONIO CALORA |
| ADVOGADO | : | SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU |
| No. ORIG. | : | 09.00.00194-2 1 Vr CRAVINHOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial (LOAS).
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 30)
Laudo médico judicial (fls. 118/125).
A sentença julgou procedente o pedido para conceder à parte autora o benefício assistencial de um salário mínimo, a partir da citação. (fls. 146/147)
Apelação do INSS.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de

reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo médico pericial (fls. 118/125) atestou que o autor é soro positivo para HIV assintomático, em acompanhamento no Hospital das Clínicas de Ribeirão Preto e possui distúrbio comportamental compensado (seqüela de alcoolismo), não havendo limitações físicas ou mentais.
Em resposta aos quesitos, atestou o *expert* não haver incapacidade laboral, especialmente para o exercício da atividade habitual do requerente.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito nomeado foi categórico ao afirmar a inexistência de incapacidade laboral.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus a nenhum dos benefícios requeridos. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.*
*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear*

*novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*
*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*
*IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*
*V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedentes os pedidos requeridos.
Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008681-41.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008681-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | WILSON CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00086814120124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição mediante a aplicação do índice de 2,28% em junho de 1999 e do índice de 1,75% em maio de 2004.
A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos dos arts. 269, inciso I e 285-A, ambos do CPC.
Inconformada, a parte autora pugna pela procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,*

*conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*
Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que*

*outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.
Destarte, inexiste a correlação almejada, pois vedada a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário.
Nesse passo, mantida a sentença.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017807-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017807-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HORACIO YASSUSHI TAMASHIRO |
| ADVOGADO | : | SP261537 AIALA DELA CORT MENDES |
| No. ORIG. | : | 11.00.00117-8 1 Vr ITARIRI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade movida por Horacio Yassushi Tamashiro, em face da sentença que julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a implementar o benefício desde a data do requerimento administrativo (03/05/2010), e a pagar as parcelas vencidas devidamente corrigidas na forma da legislação específica, com incidência de juros de mora 0,5% ao mês a partir da citação. Sucumbência fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Reexame necessário dispensado (CPC, artigo 475, parágrafo 2º).
O recorrente sustenta, em suas razões, que os documentos apresentados pelo autor não se prestam a compor o início de prova material. Afirma que restaria apenas a prova testemunhal, a qual, sendo exclusiva, não é admitida para tal fim, conforme entendimento pacificado pelo e. STJ e Cortes Regionais. Relata que para a caracterização do regime de economia familiar seria necessária a comprovação de mútua dependência e colaboração entre os integrantes da família, indispensável à própria subsistência. Quanto aos consectários legais aduz que deverão ser observados os parâmetros da Lei 11.960/2009 que alterou a redação do artigo 1º-F da Lei 9494/97. Pugna pelo provimento do recurso, bem como pela correta aplicação dos juros de mora.
Com contrarrazões (fls. 101/107), subiram os autos a esta c. Corte.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
Vejamos.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:
***Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
***§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*
***§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*** *(Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)*
Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:
***Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:***
***I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.***
Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:
***Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.***
E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
**2. Requisito da idade mínima**
No caso, a parte autora implementou, em 25/08/2009, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para a obtenção do benefício pleiteado, como se vê dos documentos de fls. 14, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, o autor já contava com mais de 62 anos de idade.
**3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**
Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).
E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de 2009, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, 168 meses (14 anos).
Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").
Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:
***RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.***
***1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção***

***de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.***
***2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.***
***3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.***
***4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.***
***5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.***
***6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.***
*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*
E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se à esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).
Na presente hipótese, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, no período imediatamente anterior ao ajuizamento da ação, por tempo igual ao da carência exigida na lei, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos documentos acostados e depoimentos prestados em Juízo.
Como início de prova material, observa-se escritura de venda e compra por meio da qual o requerente adquiriu 4 alqueires de terra, em 04/09/1984 (fls. 15/16); Declaração Cadastral de Produtor emitida em 2001, informando que a anterior fora feita em 1989 (fl. 18); Certificado de Cadastro de Imóvel Rural referente aos anos de 1996/1997; 1998/1999; 2000/2001/2002; 2006/2007/2009 (fls. 19/22); Notas fiscais de comércio de frutas emitidas em dezembro/2001 e novembro/2002 (fls. 25/27).
Os depoimentos acostados aos autos (fls. 77/79) foram uníssonos em afirmar o trabalho rural do requerente em conjunto com a família há mais de vinte anos até os dias atuais no sítio que em que residem.
O extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apresentado às fls. 73/75 não registra qualquer vínculo de trabalho para o requerente, apenas recolhimentos de contribuição individual, fato que enfatiza o labor no campo.
Insta salientar que o artigo 143 da Lei 8.213/1991 não exige a demonstração exaustiva do exercício da atividade rural do requerente, mas um ponto de partida que propicie meios de convencimento ao julgador.
Os documentos acima referidos, portanto, consubstanciam-se em razoável início de prova documental, a qual, somada aos testemunhos colhidos, é suficiente a embasar o pedido. Sem embargo, o tempo de serviço rural demonstrado supera a carência referida no artigo 142 da Lei 8.213/91.
Nesse sentido, confiram-se os julgados desta Egrégia Corte Regional:
*Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia de contrato de arrendamento de área agrícola para exploração leiteira, no período de 1990/1994 (fls. 08). - Tal documento pode ser considerado como*

*início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 76) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou que ele sempre exerceu atividade rural, arrendando terras de terceiros para pecuária, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos do autor no período posterior ao início de prova apresentado, o que corrobora o labor rural pelo período de carência. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1990 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos, é devido o benefício pretendido.*
*(AC nº 0014650-52.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/09/2013)*
*O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural. - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido. - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*(AC nº 0062901-77.2008.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)*

Passo à análise dos consectários legais.
Os juros e a correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei 11.960/2009, já que a presente ação foi ajuizada no ano de 2011.
Com efeito, a correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, à exceção da regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013), aplicando-se, mesmo após julho de 2009, a correção monetária pela variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
Os juros de mora, por sua vez, incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).

**4. Conclusão**
Presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, uma vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/91, a procedência do pedido é de rigor. Corretamente aplicados os consectários legais e bem fixadas as verbas de sucumbência, não merece qualquer reforma a r. sentença recorrida.
Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do ente autárquico, mantendo o na íntegra o julgado de primeiro grau.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026732-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026732-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | LUIZ ANTONIO PIO MARTINS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP131032 MARIO ANTONIO DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00108-0 4 Vr CUBATAO/SP |

DECISÃO
A parte autora busca com a presente ação a revisão do valor do seu benefício previdenciário, mediante a aplicação de reajustes legais, levando-se em conta o limitador trazido pelas EC 20 e 41 e o disposto no artigo 21, § 3º da Lei 8880/90.
Concedida a justiça gratuita.
Processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido (fls. 62/65) e que motivou a interposição de recurso.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.
É o sucinto relatório. Decido.

**DECIDO**
Não merece ser acolhido o recurso interposto.
Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.
A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.
O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.
Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:
"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anteior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."
Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.
A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).
Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.
Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.
Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.
Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)
Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social).
Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício.
Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028550-05.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.028550-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | CELINA BRAZ |
| ADVOGADO | : | MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00092-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,

considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 21.10.2001 (fls. 07), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópias de sua CTPS, com um vínculo como cozinheira entre 01.06.1987 e 05.12.1988 (fls. 11/12);
- cópia de certidão de óbito de José Dias Xavier, falecido em 08.05.1989 e qualificado como lavrador (fl. 14).

Os documentos apresentados não configuram o inicio de prova material requerido pela jurisprudência e doutrina.

No extrato do CNIS/DATAPREV (fls. 15) há registro de que a requerente recebe o benefício de pensão por morte em decorrência do falecimento de trabalhador que exercia atividade no ramo comerciário.
Quando à certidão de óbito de fl. 14, com a qualificação do *de cujus* como lavrador, há registro no sentido de que José Dias Xavier deixou como viúva a senhora Maria Moreira da Silva, pessoa diversa da promovente. Ainda que esta tenha vivido em união estável com o falecido em algum momento de suas vidas, inexistem nos autos elementos suficientes a comprovar o período durante o qual isso teria ocorrido.

Não bastasse, o extrato do sistema CNIS anexo à presente decisão demonstra que ao menos desde 1979 passou José Dias Xavier a exercer atividade urbana, o que de toda maneira impediria a extensão de sua qualificação como lavrador a uma eventual companheira.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge ou companheiro, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
*2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013.)*

Observa-se que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Não havendo início de prova material, deve-se observar o disposto na Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que está assim redigida:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse sentido, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*

*INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. 1. Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça, para o fim de obtenção de benefício previdenciário, a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação do trabalho rural. 2. É imprescindível a apresentação de um início razoável de prova material para demonstração da qualidade de rurícola do autor, inclusive no caso de trabalhador denominado de bóia-fria. Precedentes. 3. Agravo regimental improvido.(AGRESP 201001787946, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/03/2012.)*

*PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. FALTA DE PROVA MATERIAL DECLARADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. VERIFICAÇÃO DE SUFICIÊNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA DOS AUTOS. REVOLVIMENTO. SÚMULA7/STJ. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 149/STJ. 1. Trata-se de Recurso Especial contra acórdão que declarou insuficiente prova material, pois a que foi apresentada demonstra o início do trabalho rural a contar de parte do período de carência, não tendo sido apresentada prova em período anterior. 2. Adentrar o exame do contexto fático-probatório dos autos para verificar a suficiência de prova para caracterização de segurado especial atrai a vedação de admissibilidade prevista na Súmula 7/STJ. 3. Segundo a Súmula 149/STJ, "a prova exclusivamente não basta a comprovar atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário". 4. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o que faz incidir o óbice de conhecimento de sua Súmula 83. 5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.(RESP 201201828616, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013).*
Dessa forma, a autora, a despeito de demonstrar o preenchimento do requisito etário, não comprovou o labor rural.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029925-41.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029925-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | JONAS GIRARDI RABELLO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAZARA EURIPEDES PERES |
| ADVOGADO | : | MS013947 DANIEL LUCAS TIAGO DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 08020978920128120007 2 Vr CASSILANDIA/MS |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Quanto ao reexame necessário, considera-se-o inaplicável no caso em tela, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos

como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 03.06.2012, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- declaração de união estável firmada em 11.06.2012 (fl. 14);
- notas fiscais que indicam compra de insumos nos anos de 2003 2009 e 2011/2012 (fls. 46, 43 e 19/24);
- escrituras de venda e compra de imóvel rural (fls. 25/30 e 34/35);
- comprovantes de vacinação e de aquisição de vacinas em 2011 (fls. 32/33);
- extratos de fornecimento de leite relativos a março, maio e junho de 2010 (fls. 45, 38 e 39, respectivamente).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Conquanto demonstrada a condição de trabalhador rural do companheiro que poderia ser estendida à esposa, porém, os documentos apresentados são aptos a comprovar o exercício da atividade rural pelo casal apenas a partir de 2003. Assim, resta descaracterizada sua condição de rurícola pelo tempo necessário à concessão do benefício almejado.

Não bastasse, no contrato firmado em 2008 (fls. 25/30), o companheiro da requerente foi qualificado como "motorista e pecuarista", enquanto na escritura lavrada em 2004 (fls. 34/35) ele figura apenas como motorista. Observo ainda que em ambos os documentos a autora encontra-se qualificada como sendo "do lar", o que enfraquece ainda mais a presunção de que tenha havido exercício de atividade rural pelo período legalmente previsto.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033510-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033510-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINA MAURA AZEVEDO FIGNATARI |
| ADVOGADO | : | SP265575 ANDREA PINHEIRO GRANGEIRO DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00283-7 1 Vr ILHABELA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 33)
Laudo médico judicial. (fls. 91/96)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi deferida a antecipação de tutela. Dispensada a remessa oficial.
Apelação do INSS.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente rejeito a preliminar em que a autarquia requer o recebimento do apelo em seu efeito suspensivo, uma vez que a sentença concedeu a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, subsumindo-se a uma das hipóteses legais de recebimento de recurso apenas no efeito devolutivo, nos moldes do art. 520, VII do CPC.
Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.
A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.
E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.
A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO.*

*TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*
*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*
*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*
*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*
*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
Passo ao exame do mérito.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me ao correto posicionamento judicial adotado na sentença recorrida, a despeito de questionamento do INSS acerca do seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 28.03.2012, atestou que a parte autora é portadora de transtorno esquizo-afetivo, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor, desde 1997 (fls. 91/96).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, como bem decidido pelo d. Juízo *a quo*.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido".*
*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. (...)*
*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa, observando-se a prescrição quinquenal.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado conforme requerido pelo INSS, ou seja, desde o laudo médico pericial, posto ser este o momento em que aferida a incapacidade laboral total e permanente.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as

exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a data de início de fruição do benefício em 28.03.2012 (data do laudo médico oficial). Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000251-66.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000251-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES CARVALHO MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP237019 SORAIA DE ANDRADE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002516620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação do INSS.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Thiago Machado, falecido em 09.10.2012, conforme certidão de óbito de fl. 24.
Conforme se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão da Pensão por Morte.
Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio da certidão de nascimento de fl. 16, o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
.....
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*

Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada nos autos haja vista que residia no mesmo endereço na época do óbito, consoante se infere do documento de fl. 14.
Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fl. 60) afirmaram que a autora e o falecido moravam juntos, sendo que o *"de cujus"* sempre ajudou a prover sua subsistência.
Insta salientar que a dependência econômica, na ausência de outras provas, pode ser comprovada através de prova exclusivamente testemunhal, consoante entendimento da Corte Superior, que ora transcrevo:
*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.*
*- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*
*- Recurso não conhecido.*
*(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)*

No mesmo sentido, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:
*"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).*

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*. Comprovou-se através da cópia da CTPS (fl. 27), que o último vínculo empregatício do falecido deu-se no período de 23.09.2012, sendo interrompido em decorrência do falecimento.
Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu filho além de abono anual, nos termos do art. 40 da Lei nº 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo de fl. 31, aos 29.11.2012, visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).
Fixo os honorários advocatícios em 10%, ressalvando que a base de cálculo corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da súmula 111 do E. STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de pensão por morte, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004223-11.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004223-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | JOSE CARLOS MACHADO SANTOS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00042231120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
José Carlos Machado Santos ajuizou a ação objetivando a revisão do benefício previdenciário, garantindo a preservação dos princípios da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do valor real dos benefícios.
A sentença de fls. 23/25 julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil; condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais, condicionando a execução de tais parcelas à perda da sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita.
Inconformado o autor apela pleiteando pela reforma da sentença.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

**DECIDO**
Não merece ser acolhido o recurso interposto.
Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.
A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.
O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.
Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993**, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anteior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.**
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."
Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.
A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).
Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.
Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.
Anote-se que a aplicação dos índices legais não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e irredutibilidade dos benefícios.
Nesse mesmo sentido, os julgados na Apelação Cível nº 2012.61.83.009982-0, relatora Desembargadora Federal Relatora Therezinha Cazerta, decisão monocrática proferida em 19.02.2014 e Apelação Cível nº 2013.61.04.003399-1, relator Desembargador Federal David Dantas, decisão monocrática proferida em 21.03.14.
Assim sendo, nenhum reparo merece a sentença, vez que a autarquia previdenciária obedeceu aos critérios previstos em lei.
Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001984-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001984-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | GUILHERME DOMINGUES ALVES incapaz |
| ADVOGADO | : | SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA |
| REPRESENTANTE | : | JACIR ALVES |
| ADVOGADO | : | SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | LIGIA CHAVES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP |
| No. ORIG. | : | 00013756720128260470 1 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, determinou que a parte autora, em 30 (trinta) dias, comprove **indeferimento do prévio requerimento administrativo**, sob pena de extinção do feito (fls. 93-94).
Requer, o agravante, a reforma da decisão agravada a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito sem necessidade do prévio requerimento administrativo.
**Decido**.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos como o de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria por idade a trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002803-43.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002803-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | LIMIRIA DA CRUZ E SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS015688 BRUNA ALVES DE SOUZA LIMA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS |
| No. ORIG. | : | 08038519620138120018 1 Vr PARANAIBA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, determinou "*que a parte autora pleiteie novamente pedido administrativo perante o INSS, porquanto o último pedido ocorreu em 29.05.2012*" (fls. 39-40).
Requer, a agravante, a reforma da decisão agravada a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito sem necessidade do prévio requerimento administrativo.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que

preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002988-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002988-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | FRANCISCO KIYOSHI YOSHIDA |
| ADVOGADO | : | SP171941 MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP |
| No. ORIG. | : | 00002043520148260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para restabelecimento de auxílio-doença (fls. 130 e verso).
**Decido**.
É sabido que, após a reforma processual imposta ao agravo de instrumento pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995, o agravante, se quer ver processado seu recurso, deve instruí-lo com todas as peças que entender necessárias à comprovação da controvérsia.
Nesse passo, dispõe o artigo 525 do Código de Processo Civil, incisos I e II:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:
I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;
II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis." (g.n.)

A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 3ª edição, revista e ampliada, Editora Revista dos Tribunais, p. 768:

"4. Falta de peças obrigatórias. Se do instrumento faltar peça essencial, o tribunal não mais poderá converter o julgamento em diligência para completá-lo. Na hipótese de não se poder extrair perfeita compreensão do caso concreto, pela falha na documentação constante do instrumento, o tribunal deverá decidir em desfavor do agravante".

O Supremo Tribunal Federal, a respeito, assentou que o agravo de instrumento "*deve vir instruído com todos os elementos necessários ao seu exame, sendo vedada a sua complementação após a remessa dos autos*" (DJ 24.06.94, p. 16.640).
Na hipótese em tela, o agravante não apresentou certidão de intimação da decisão agravada, quer tenha ocorrido mediante publicação no Diário da Justiça ou mediante ciência em cartório - com carga dos autos -, o que inviabiliza o seu prosseguimento.
Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, diante de sua instrução deficiente, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003023-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003023-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | BIANCA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP |
| No. ORIG. | : | 00030330420128260252 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de benefício assistencial de prestação continuada, reconheceu a incompetência do juízo para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Avaré (fls. 35-36).
Sustenta, a agravante, que, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, tem direito de ajuizar a demanda na justiça estadual de seu domicílio. Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se o prosseguimento do feito na Justiça Estadual de Ipauçu/SP.
**Decido**.
Conforme apontado na própria inicial, e de acordo com documentos extraídos em consulta processual, a autora, representada por sua genitora, ajuizou anterior ação no Juizado Especial Federal de Avaré, que tramitou com o número 0001107-02.2010.4.03.6308, objetivando a percepção de benefício assistencial de prestação continuada. Embora perícia médica tenha constatado que "a menor Bianca de Oliveira é portadora de Retardo Mental, condição essa que prejudica total e permanentemente sua capacidade laboral", o pedido foi julgado improcedente, em 30.09.2010, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, "face ao não preenchimento do segundo requisito - não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família - constante na Lei para a ocorrência da concessão". A decisão transitou em julgado em 26.10.2010.
Em 11.09.2012, ajuizou nova demanda na Justiça Estadual de Ipauçu, pleiteando novamente a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, sob a alegação de haver ocorrido diminuição da renda familiar. Com fundamento no artigo 253, inciso III, do Código de Processo Civil, o magistrado reconheceu a prevenção e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Avaré.
Nos termos do referido artigo:

"Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:
I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra ação já ajuizada;
II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;
III - quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo prevento". (grifo nosso)

Segundo a doutrina, o inciso III, do art. 253, "ocupa-se de reservar a prevenção do juízo para os casos em que demandas idênticas venham a ser sucessivamente apresentadas. A hipótese (...) é de litispendência ou de coisa julgada (...). O objetivo da regra, destarte, é o de consolidar perante um mesmo juízo todas as demandas idênticas e fixar, para tanto, a competência do primeiro juízo ao qual a petição inicial foi distribuída", cabendo, a este, inclusive, a apreciação de eventual alegação de litispendência ou coisa julgada. (Cássio Scarpinella Bueno. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil. Editora Saraiva, 3ª edição, Tomo I, p. 82/83).
É o caso. A autora ajuizou ação em razão da mesma enfermidade, inclusive já objeto de perícia judicial, com constatação de incapacidade total e permanente, bem como de miserabilidade, que motivaram o ajuizamento da primeira ação.
Nestes termos, destaco:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO ORDINÁRIA. LITISPENDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. PREVENÇÃO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. ART. 253, III, DO CPC. 1. Ocorre litispendência entre o mandado de segurança e a ação ordinária, inobstante possuírem ritos diversos, se ambas as ações, com identidade entre as partes, conduzirem ao mesmo resultado. Precedentes do STJ. 2. Com relação ao pólo passivo, pode-se afirmar que figuram as mesmas partes, tendo em vista ser o réu, no writ, a autoridade coatora do ato impugnado e, na ação ordinária, a pessoa jurídica a qual pertence o agente público impetrado 3. Competência do juízo prevento. Distribuição por dependência (art. 253, III, do CPC). 4. Conflito conhecido para declarar a competência do juízo da 26ª Vara Federal-RJ, o suscitado. (TRF2 - CC

200902010020330, Relator Desembargador Federal JOSE FERREIRA NEVES NETO, 3ª Turma Especializada, v.u., E-DJF2R 18/10/2010, p. 83/84).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. LITISPENDÊNCIA. ART. 253, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. - Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 3ª Vara Federal - RJ em face do Juízo da 2ª Vara Federal - RJ. - Em havendo litispendência entre ações propostas, a segunda deve ser distribuída por prevenção, nos exatos termos do art. 253, III, do CPC, irrelevante o fato de o primeiro feito já ter sido extinto sem exame do mérito. - Conflito negativo conhecido para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal, ora suscitante. (TRF2 - CC 200602010095923, Relatora Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, 5ª Turma Especializada, v.u., DJU:04/03/2008, p. 219).

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÕES IDÊNTICAS. ART. 253, III, DO CPC. CONFLITO PROCEDENTE. 1.Mandado de Segurança. Ações idênticas. Prevenção do juízo suscitado ao qual anteriormente distribuído o mandado de segurança. Competência para o julgamento de mandado de segurança que versa sobre a mesma questão. 2.Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo prevento. Art. 253, III do CPC. 3.O julgamento do mandado de segurança anterior não afasta a prevenção, que pretende a expedição da mesma certidão positiva com efeitos de negativa. 4.In casu, competente é o suscitado, Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo, que teve a si distribuídos o Mandado de Segurança anteriormente impetrado. 5.Conflito provido para declarar a competência do Juízo Suscitado. (TRF 3 - CC 200503000966686, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, 2ª Seção, v.u, DJF3 CJ1: 25/03/2010, p. 190).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. IDENTIDADE DE PARTE E DE CAUSA DE PEDIR. REUNIÃO DOS FEITOS PARA JULGAMENTO SIMULTÂNEO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. PREVENÇÃO DO JUÍZO SUSCITADO QUE DESPACHOU EM PRIMEIRO LUGAR. I. O instituto da conexão confere ao magistrado o poder de ordenar a reunião de ações propostas em juízos distintos, a fim de que sejam decididas simultaneamente, traduzindo o interesse de se evitar a prolação de decisões conflitantes. II. No caso em tela vislumbra-se a identidade de parte e de causa de pedir em ambas as ações, o que suscita a sua reunião, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos do que dispõe o artigo 105, do CPC. III. Trata-se da situação prevista nos artigos 106 e 253, inciso III, do CPC, este com a nova redação dada pela Lei 11.280/06, na qual há obrigatoriedade de distribuição por dependência ao juízo prevento, quando houver ajuizamento de ações idênticas, assim consideradas, segundo o parágrafo 2º, do artigo 301, do Código de Rito, aquelas que têm as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. IV. Dada a identidade de objeto e partes, impõe-se a reunião dos feitos para apreciação e julgamento simultâneos por parte do MM. Juízo suscitado, que é prevento por ter despachado em primeiro lugar (TRF3 - CC200803000150924, Relator Juiz Federal convocado ROBERTO JEUKEN, 1ª Seção, v.u., DJF3 CJ2: 27/02/2009, p. 472)

Por fim, não se trata de opção da autora ajuizar a ação na Justiça Estadual da cidade onde reside, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, mas de causa modificativa de competência pela prevenção, nos termos do artigo 253, do Código de Processo Civil.
Destaque-se, ainda, o disposto no artigo 471, inciso I, do Código de Processo Civil:

"Art. 471. Nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, salvo:
I - se, tratando-se de relação jurídica continuativa, sobreveio modificação no estado de fato ou de direito; caso em que poderá a parte pedir a revisão do que foi estatuído na sentença;" (grifo nosso)

Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
Intime-se.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003255-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003255-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | SONIA MARIA MARIANO |
| ADVOGADO | : | SP277425 CRISTIANO MENDES DE FRANÇA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP |
| No. ORIG. | : | 00035613420118260491 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para o momento da prolação da sentença (fl. 42).
Sustenta, a agravante, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista que a perícia médica judicial concluiu haver incapacidade total e temporária para o exercício das atividades laborais (fls. 33-40). Requer a reforma da decisão agravada, deferindo-se "*a tutela recursal de implantação imediata do benefício previdenciário denominado auxílio-doença*".
**Decido**.
Inicialmente, o juízo *a quo* indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, sob a fundamentação *in verbis* (fls. 30-32):

"Com efeito, a atual incapacidade laborativa do(a) autor(a) é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser deferida ou não, caso a parte entenda que deve reiterar o pedido nesse sentido, sendo certo que os documentos acostados aos autos não sugerem, para fins de antecipação de tutela.
Destarte, em havendo necessidade de dilação probatória, não se pode afirmar existir prova inequívoca que autorize a antecipação da tutela.
Dessa forma, não se mostra recomendável a antecipação da tutela, nesta fase processual, uma vez que **o deslinde do caso reclama dilação probatória, mormente o exame médico pericial**.
(...)
Isto posto, ausentes os requisitos do artigo 273, do Código de Processo Civil, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado pelo(a) autor(a)." (grifo nosso).

É dizer, o juízo *a quo,* não constatando, de pronto, a verossimilhança da alegação, indeferiu o pedido de antecipação de tutela, determinando, contudo, a antecipação da perícia médica judicial.
Após a juntada do laudo médico pericial (fls. 33-40), a autora reiterou o pedido de tutela antecipada (fl. 41).
O juízo *a quo,* nada obstante tenha acenado com a possibilidade de apreciação de novo pedido de tutela antecipada após a instrução processual, mais uma vez postergou a apreciação do pedido para o momento da prolação da sentença, nestes termos (fl. 42):

"Vistos.
Indefiro a apresentação de quesitos complementares requerido às fls. 94/95 porque no laudo de fls. 82/88 a perita concluiu que a autora encontra-se incapacitada total e temporariamente, devendo a reavaliação ser realizada oportunamente pelo médico do INSS porque ainda não houve a prolação de sentença sobre o mérito da ação.
O requerimento de tutela antecipada de fls. 98 será apreciado na prolação da sentença." (g.n.)

Decerto, pode o juízo postergar o exame da antecipação dos efeitos da tutela, como o fez inicialmente. Tal situação é possível quando deseja o julgador ter conhecimento mais profundo e seguro da matéria.
É inaceitável, porém, aguardar a fase processual do julgamento, porque isso representaria vilipêndio ao instituto da antecipação da tutela, que não encontra fundamento legal.
Vem a doutrina preconizando a idéia de valorizar, através desse instituto, o princípio da efetividade da função jurisdicional, com a possibilidade de adoção de medidas de caráter satisfativo que viabilizem, sem a incidência dos males do tempo no processo, a interina fruição do bem da vida perseguido, sem que se fale em violações às

garantias do contraditório e da ampla defesa, que serão exercidos regularmente. Cuidando do objetivo da antecipação da tutela, ensina o professor Dinamarco que a *"(...) técnica engendrada pelo novo art. 273 consiste em oferecer rapidamente a quem veio ao processo pedir determinada solução para a situação que descreve, precisamente aquela solução que ele veio ao processo pedir. Não se trata de obter medida que impeça o perecimento do direito, ou que assegure ao titular a possibilidade de exercê-lo no futuro. A medida antecipatória conceder-lhe-á o exercício do próprio direito afirmado pelo autor. Na prática, a decisão com que o juiz concede a tutela antecipada terá, no máximo, o mesmo conteúdo do dispositivo da sentença que concede a definitiva e a sua concessão equivale, mutatis mutandis, à procedência da demanda inicial - com a diferença fundamental representada pela provisoriedade*".
Não se cogita, nesses casos, da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer - tratando-se de benefício de natureza alimentar, não há que se falar em exigência de prestação de caução -, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Dito isso, cabe ao juízo *a quo* apreciar o pedido de tutela e não, como consta dos autos, aguardar a ocasião de prolação da sentença.
Quanto aos requisitos para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela, é certo que **ainda** não houve a expressa manifestação do juízo a propósito da pretensão trazida no primeiro grau. Análise de documentos não houve.
Destarte, se não sopesou, o Juiz da causa, a presença da verossimilhança do direito alegado, nem se há prova inequívoca, não pode esta Relatora aferir a presença de tais pressupostos. Seria suprimir grau de jurisdição.
Nesse sentido, julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DECISÃO QUE RELEGA SUA APRECIAÇÃO PARA APÓS A INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Decisão que, apesar de indeferir a antecipação da tutela em ação previdenciária, limita-se a diferir sua apreciação para momento processual posterior à instrução, sem incursionar propriamente na presença dos requisitos para a sua concessão, de modo a tornar inviável a cognição da matéria em grau de agravo de instrumento, por implicar em supressão de instância, em obediência ao princípio do duplo grau de jurisdição. II - Postergação da deliberação que visou tão somente permitir ao Juízo a melhor formação de sua convicção, sem implicar em recusa propriamente dita. III - Agravo de instrumento improvido.
(AI 00188781220044030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:05/11/2004)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE POSTERGA A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - POSSIBILIDADE. 1 - É lícito ao juiz postergar a decisão de antecipação da tutela, a fim de que possa melhor formar sua convicção, notadamente no que diz respeito à verossimilhança das alegações. 2 - O conhecimento, pelo Tribunal, de matéria não apreciada pelo juízo a quo implica supressão de instância, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição. 3 - Agravo improvido.
(AI 00057611720054030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:07/07/2005)

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento apenas para determinar a apreciação do pedido de tutela antecipada pelo magistrado *a quo,* conforme fundamentação *supra,* considerando-se, especialmente, já transcorrida a instrução processual, achando-se o feito em fase adiantada.
Comunique-se ao juízo de origem.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003473-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003473-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | VITORIA CAROLINA SILVA DE ARAUJO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP326129 ANELISE JANUÁRIO DA SILVA MANINI |
| REPRESENTANTE | : | CARLA VALDIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP326129 ANELISE JANUÁRIO DA SILVA MANINI |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : | 00003074420148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-reclusão, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 48).
Alega, a autarquia agravante, que o juízo *a quo* deferiu a antecipação da tutela considerando apenas a existência da qualidade de segurado do recluso, bem como a dependência dos autores, "*sem analisar o requisito da renda*". Diz que "*o último salário-de-contribuição do recluso era superior ao limite legal previsto em lei*". Portanto, não estão presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.
Requer a reforma da decisão agravada, revogando-se a tutela antecipada.
**Decido**.
Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão , nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente*".
Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica da autora, ora agravante, filha do segurado recluso, conforme certidão de nascimento juntada aos autos (fl. 25).
De comprovação de carência, tal como a pensão por morte, não depende o auxílio-reclusão.
A condição de segurado do recluso resta incontroversa, vez que não foi refutada na via administrativa, quando da análise do requerimento pela agravante em 19.08.2013 (fl. 39). De qualquer modo, resta evidenciada a partir das cópias da CTPS encartada aos autos (fls. 28-30), bem como dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 14), em consonância com o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, posto que a rescisão de seu último vínculo empregatício ocorreu em 20.02.2013 (conforme cópia da CTPS à fl. 30) e a reclusão ocorreu em 19.07.2013, conforme relatado na exordial (fl. 18).
No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, §5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.
Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.".

Adotando, como parâmetro, o valor da renda do segurado, e não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.
O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO . ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20;98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão, deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.
Nesse passo, a partir de janeiro/2013, passou a vigorar a Portaria MPS nº 11 de 09.01.2013, que estabeleceu, como teto máximo para a concessão do benefício, o salário-de-contribuição do segurado, **à época da reclusão** (19.07.2013, segundo certidão de fl. 18), "*igual ou inferior a R$ 971,33 (novecentos e setenta e um reais e trinta e três centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas*".
*In casu,* de acordo com extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o segurado recebeu sua última remuneração, em janeiro/2013, no valor de R$ 1.481,60 (um mil e quatrocentos e oitenta e um reais e sessenta centavos).
Contudo, à época da prisão, ocorrida em julho/2013, o segurado encontrava-se desempregado, sendo possível a concessão do benefício pleiteado aos seus dependentes.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . RENDA DO SEGURADO NO MOMENTO DA PRISÃO. APURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.
(...) No presente caso, o ponto controverso diz respeito ao requisito da renda mensal do recluso, que deve ser inferior a R$ 654,61. Conforme o documento de fl.19, tal requisito resta preenchido, visto que o segurado estava desempregado desde 17-04-2008. Neste sentido, dispõe o art. 116, §1º, do Decreto 3.048/99: É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.
Assim, decidir de forma contrária, a elidir a afirmação de que a renda do segurado era inferior à prevista em lei, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que, na espécie, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.
(REsp 1263932, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, publicação em 01.03.2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.
VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.
(...)
(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXILIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO.
I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade

laborativa no momento em que foi preso.
II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11)

Por fim, e não menos importante, o parágrafo 1º do artigo 116, do Decreto n.º 3048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão. Vejamos:

"Art. 116
(...)
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.
1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.
2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."
(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D"Azevedo Aurvalle, DJ 11.06.10)

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Comunique-se ao juízo.
Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003559-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003559-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | DANIELI BARBOSA NUNES |
| ADVOGADO | : | SP279784 THIAGO DA CUNHA BASTOS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP |
| No. ORIG. | : | 00006914120148260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 13-14).
Sustenta, a agravante, que está grávida e que, em razão de enfermidade cardíaca, sua gravidez é de alto risco. Diz

que a Constituição Federal, no artigo 201, inciso II, determina especial proteção à gestante. Argumenta que, nos termos do artigo II, da Lei nº 8.213/91, não há rol exaustivo das doenças que ensejam a dispensa de carência e, ainda que assim não fosse, sua enfermidade pode ser considerada como cardiopatia grave. Alega, por fim, que sua gravidez é posterior ao reingresso no regime da Previdência Social.
Requer a reforma da decisão agravada, deferindo-se a antecipação da tutela para que o INSS implante imediatamente o benefício de auxílio-doença, "*retroagindo-o à data do requerimento administrativo e por tempo indeterminado ou, alternativamente, até que ocorra o parto*".
Decido.
A autora ajuizou ação objetivando a percepção de auxílio doença (fls. 18-40). Relata que iniciou seu primeiro vínculo empregatício, em 02.05.2012, com a empresa OMOTE & CIA LTDA, na função de auxiliar geral. Contudo, em razão de mal estar constante que passou a sentir, desligou-se da empresa, descobrindo, posteriormente, que era portadora de enfermidade cardíaca. Submeteu-se a cirurgia cardiovascular em 21.03.2013, "*com alta da internação hospitalar em 03.04.2013*". Em 01.11.2013, iniciou novo vínculo empregatício, sendo que "*logo após cerca de um mês no trabalho, passou a sentir fortes tonturas, vindo, inclusive a desmaiar algumas vezes*". Descobriu, então, que está grávida e, também, que sua cirurgia cardíaca não teve sucesso, motivo pelo qual sua gravidez é de alto risco, necessitando de repouso absoluto.
O juízo *a quo* negou o pedido de tutela antecipada sob o fundamento de que "*o atestado médico não detalha a incapacidade da autora para seu labor habitual para as funções de auxiliar geral*", determinando a realização de perícia médica judicial.
Os documentos de fls. 44-46, datados de 03.04.2013 e 29.05.2013, dão conta de que a autora submeteu-se a cirurgia cardíaca, em 21.03.2013, aparentemente bem sucedida.
Já o relatório médico, datado de 08.01.2014 (fl. 54), atesta que a autora "foi submetida a correção cirúrgica de comunicação interventricular sem sucesso em 21/03/13 com plastia da válvula tricúspide e está na 8ª semana de gestação (alto risco). Sendo assim a mesma deve afastar-se de suas atividades laborais por tempo indeterminado", em decorrência de CID10 Z35.9 (Supervisão não especificada de gravidez de alto risco) e CID10 Q21.0 (Comunicação interventricular).
Nesse passo, com razão o juízo *a quo* em determinar a realização de perícia médica judicial, não se verificando a verossimilhança da alegação.
Com efeito, o requerimento administrativo apresentado, em 13.01.2014, foi indeferido, "tendo em vista que foi constatado que a incapacidade para o trabalho é anterior ao início/reinício de suas contribuições para Previdência Social" (fl. 55).
Conforme consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e cópias da CTPS (fls. 41-43/47-49), a autora adquiriu vínculo empregatício com a empresa OMOTE & CIA LTDA no período de 02.05.2012 a 11.06.2012. Portanto, quando iniciou novo vínculo empregatício, em 01.11.2013, com a empresa MINIMERCADO CRUZEIRO DO SUL DE PRES. EPITÁCIO LTDA-M, já havia perdido a qualidade de segurada, porquanto transcorrido, sem qualquer contribuição, o período de graça, a teor do disposto nos artigos 15, inciso II e § 4º, da Lei nº 8.213/91, bem como artigo 14 do Decreto nº 3.048/99.
Dispõe o artigo 24, parágrafo único, da Lei n° 8.213/91, que "Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir de nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."
Assim, para que possa pleitear aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, benefícios cujo período de carência é de 12 meses, necessário que o segurado, no caso de nova filiação ao Regime da Previdência Social, tenha recolhido, ao menos, quatro contribuições.
Cabe destacar, conforme estabelecido no artigo 26, inciso II, da Lei n° 8.213/91, que **apenas não é exigível o cumprimento de carência**, em se tratando de doença constante do artigo 151 do aludido Diploma Legal, *in verbis* :

"Art. 151. Até que seja elaborada a lista de doenças mencionadas no inciso II do art. 26, **independe de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez**, ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa, hanseníase, alienação mental; neoplasia maligna, cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; **cardiopatia grave**; doença de Parkson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida (AIDS); e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada." (g.n.)

Outrossim, de acordo com o artigo Art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, "A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

Nesse passo, apresentam-se diversas questões que somente serão elucidadas com a realização de perícia médica judicial.
É dizer, somente com o laudo pericial, poder-se-á concluir se houve agravamento da doença após a autora reingressar no regime da Previdência Social; se durante o lapso entre um vínculo empregatício e outro a mesma esteve impossibilitada de trabalhar em decorrência da enfermidade apresentada, bem como se a doença da autora pode ser considerada como cardiopatia grave, o que dispensaria o cumprimento da carência, e, ainda, se, em decorrência de tal enfermidade, há riscos à sua gravidez.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Contudo, diante da possibilidade de "*dano irreparável ou de difícil reparação*", deve ser deferida a produção antecipada da perícia médica.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para determinar a produção antecipada da prova pericial.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003568-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003568-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | SEVERINO ALEXANDRE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00141035320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por tempo de serviço, deixou de apreciar pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 162).
Relata, o agravante, que ajuizou ação distribuída à 7ª Vara Previdenciária, sendo que, após realizada a instrução processual, mas antes de prolatada a sentença, os autos foram redistribuídos à 3ª Vara Previdenciária, que determinou o retorno dos autos à 7ª Vara, em respeito ao princípio da identidade física do juiz, nos termos do artigo 132 do Código de Processo Civil. Informado, por ofício, de que a juíza fora designada para a 10ª Vara Criminal, o Juiz da 3ª Vara determinou que os autos para lá fossem remetidos, sendo que esta, por sua vez, devolveu os autos para a 3ª Vara Previdenciária, com fundamento nas exceções previstas no artigo 132 do CPC.
Destarte, o Juízo da 3ª Vara Previdenciária suscitou conflito de competência, no qual foi decidido liminarmente que as medidas de urgência devem ser resolvidas pelo juízo suscitante.
Diz o agravante que reiterou o pedido de apreciação da antecipação de tutela, em 15.10.2013, sendo que o juízo *da 3ª Vara* nada decidiu, assentando que mantinha a decisão de fl. 376, na qual determinara que se desse "*ciência às partes da decisão de fls. 374/375 do E. TRF3 que designou o Juízo suscitante para resolver medidas urgentes* ", bem como se aguardasse "*decisão final do conflito de competência 0022680-03.2013.403.0000*" (fl. 156).
Sustenta que "não pode ficar aguardando a resolução do conflito negativo de competência, considerando que já um juízo designado para resolver medidas urgentes". Diz que foi ferido o princípio da razoável duração do processo, previsto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal e que o juízo da 3ª Vara, ao não prolatar sentença e não apreciar o pedido de antecipação de tutela, está infringindo o disposto no artigo 125, inciso II, do CPC, deixando de "velar pela rápida solução do litígio".
Requer o provimento do agravo de instrumento, "para que seja determinado ao juízo suscitante que atenda a

medida urgente julgando a demanda e/ou antecipando os efeitos da tutela".
**Decido**.
O autor ajuizou ação, em 29.10.2009, pleiteando a percepção de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 13-63).
A ação foi distribuída à **7ª** Vara Previdenciária da Capital (fl. 83)
Em 03.05.2012, procedeu-se à oitiva das testemunhas (fls. 84-90).
Antes de proferida a sentença, os autos foram, em 11.09.2012, redistribuídos à **3ª** Vara Previdenciária por força do Provimento nº 349 de 21.08.2012.
O processo seguiu seu trâmite, com apresentação de alegações finais da parte autora em 22.04.2013 (fls. 91-135).
Intimada para apresentação de memoriais, a autarquia reiterou os termos da contestação (fls. 136-137).
O autor, em 12.07.2013, requereu que fosse apreciado "*pedido de tutela antecipada no momento da prolação da sentença*" (fls. 138-140) e juntou atestado médico informando que se encontrava em internação hospitalar, desde 08.07.2013, sem condições de alta médica (fl. 141).
O Juízo da 3ª Vara determinou o retorno dos autos à 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, conforme despacho *in verbis* (fl. 140):

"Face ao disposto no artigo 132 do Código de Processo Civil, imperativo se faz encaminhar os presentes autos à MMª Juíza Federal Substituta, Dra. Fabiana Alves Rodrigues, lotada na 7ª Vara Federal Previdenciária, que presidiu e encerrou a audiência de instrução, para julgamento, a fim de se evitar qualquer alegação de nulidade, por inobservância do principio da identidade física do juiz."

Por meio de ofício (nº 239/2013 de 19.08.2013) da 7ª Vara Previdenciária, o processo foi devolvido 3ª Vara Previdenciária "*em vista da designação da MMª Juíza Federal, Dra. Fabiana Rodrigues Alves, à Vara Criminal*" (fl. 145).
Diante do disposto no referido ofício, o juiz da 3ª Vara Previdenciária determinou que se abrisse "*nova conclusão à MMª Juíza Federal Substituta, Dra. Fabiana Alves Rodrigues*", remetendo-se os autos à 10ª Vara Federal Criminal (fl. 146).
Os autos foram conclusos à Juíza Federal Substituta Fabiana Alves Rodrigues, na 10ª Vara Federal Criminal em São Paulo, que determinou a restituição dos autos à 3ª Vara Previdenciária, sob o fundamento de enquadrar-se numa das exceções previstas pelo artigo 132 do CPC (fls. 148-150)
O Juízo da 3ª Vara Previdenciária, por meio do ofício nº 0337/2013, de 05.09.2013, enviou à Presidência desta Corte conflito de competência, distribuído à Desembargadora Mônica Nobre, que assim decidiu (fl. 154):

"Designo o Juízo suscitante para resolver as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, 'caput', do Código de Processo Civil. Oficie-se.
Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal".

Em 20.09.2013, o juízo da 3ª Vara Previdenciária despachou:

"Dê-se ciência as partes da decisão de fls. 375/375 do E. TRF3 que designou o Juízo suscitante para resolver medidas urgentes.
Após, aguarde-se decisão final do conflito de competência 0022680-03.2013.403.0000."

Após decisão designando o juízo suscitante para resolução de questões de urgência, o autor reiterou, em 15.10.2013, o pedido de antecipação de tutela, alegando encontrar-se desempregado e ter sofrido "*Infarto Agudo do Miocárdio de parede inferior*". Requereu "*a preferência no julgamento*" e a concessão de tutela antecipada no momento da prolação da sentença ou "*a anteciapção dos efeitos da tutela antes de sua prolação, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil*" (fls. 159-161).
O juízo da 3ª Vara Previdenciária proferiu a decisão agravada (fl. 162):

"Petição da parte autora de fls. 379/380:
Mantenho a decisão de fl. 376."

Consta dos autos que o conflito de competência nº 0022680-03.2013.4.03.0000 foi suscitado por ofício do Juízo da 3ª Vara Previdenciária (fl. 154), ao qual, nos termos da decisão proferida liminarmente pela Relatora, incumbe "*resolver as medidas urgentes*".
Logo, a tomada de medidas urgentes cabe ao juízo da 3ª Vara Previdenciária da Capital, suscitante do conflito de competência nº 0022680-03.2013.4.03.0000.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para

determinar que o Juízo da 3ª Vara Previdenciária da Capital aprecie o pedido de antecipação de tutela deduzido pela parte autora, bem como qualquer outro pedido que importe em tomada de medida de urgência, até a solução do conflito de competência.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003580-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003580-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | VILMA APARECIDA SETTE DO PRADO |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP |
| No. ORIG. | : | 00033174620118260252 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, reconheceu a incompetência do juízo para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Avaré (fls. 47-48).
Sustenta, a agravante, que, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, tem direito de ajuizar a demanda na justiça estadual de seu domicílio.
Diz que "o simples fato de haver ingressado com ação anterior, por si só, não é suficiente para obrigar a agravante, pessoa idosa, a se deslocar de seu domicílio para postular pedido judicial em outra localidade, distante 100 km" (fl. 08).
Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se o prosseguimento do feito na Justiça Estadual de Ipauçu/SP.
**Decido**.
Conforme relatado na petição inicial, e de acordo com dados constantes em andamento processual computadorizado, a autora ajuizou, anteriormente, duas ações objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, perante o Juizado Especial Federal de Avaré.
Na primeira ação, ajuizada em 18.12.2009 (processo nº 2009.6308.007275-3), obteve auxílio-doença com DIB em 20.10.2009. Trânsito em julgado em 30.08.2010.
Na segunda ação, ajuizada em 10.12.2010, o pedido foi julgado improcedente (processo nº 0006902-86.2010.4.03.6308), tendo em vista que, em perícia médica judicial, não foi constatada incapacidade laboral. Trânsito em julgado em 27.01.2012.
Aduzindo tratar-se de ação idêntica à anterior, na forma do artigo 253, inciso III, do Código de Processo Civil, o magistrado reconheceu a prevenção e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Avaré.
Nos termos do referido artigo:

"Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza:
I - quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra ação já ajuizada;
II - quando, tendo sido extinto o processo, sem julgamento de mérito, for reiterado o pedido, ainda que em litisconsórcio com outros autores ou que sejam parcialmente alterados os réus da demanda;
III - quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo prevento". (grifo nosso)

Segundo a doutrina, o inciso III, do art. 253, "ocupa-se de reservar a prevenção do juízo para os casos em que demandas idênticas venham a ser sucessivamente apresentadas. A hipótese (...) é de litispendência ou de coisa

julgada (...). O objetivo da regra, destarte, é o de consolidar perante um mesmo juízo todas as demandas idênticas e fixar, para tanto, a competência do primeiro juízo ao qual a petição inicial foi distribuída", cabendo, a este, inclusive, a apreciação de eventual alegação de litispendência ou coisa julgada. (Cássio Scarpinella Bueno. Curso Sistematizado de Direito Processual Civil. Editora Saraiva, 3ª edição, Tomo I, p. 82/83).
É o caso. A autora ajuizou ação sustentando que as enfermidades das quais "(...) é acometida são persistentes e sem melhora, motivo pelo qual a mesma procurou novamente a autarquia, e teve o benefício indeferido" (fl. 19). Nestes termos, destaco:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO ORDINÁRIA. LITISPENDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. PREVENÇÃO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. ART. 253, III, DO CPC. 1. Ocorre litispendência entre o mandado de segurança e a ação ordinária, inobstante possuírem ritos diversos, se ambas as ações, com identidade entre as partes, conduzirem ao mesmo resultado. Precedentes do STJ. 2. Com relação ao pólo passivo, pode-se afirmar que figuram as mesmas partes, tendo em vista ser o réu, no writ, a autoridade coatora do ato impugnado e, na ação ordinária, a pessoa jurídica a qual pertence o agente público impetrado 3. Competência do juízo prevento. Distribuição por dependência (art. 253, III, do CPC). 4. Conflito conhecido para declarar a competência do juízo da 26ª Vara Federal-RJ, o suscitado. (TRF2 - CC 200902010020330, Relator Desembargador Federal JOSE FERREIRA NEVES NETO, 3ª Turma Especializada, v.u., E-DJF2R 18/10/2010, p. 83/84).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. LITISPENDÊNCIA. ART. 253, III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. - Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo da 3ª Vara Federal - RJ em face do Juízo da 2ª Vara Federal - RJ. - Em havendo litispendência entre ações propostas, a segunda deve ser distribuída por prevenção, nos exatos termos do art. 253, III, do CPC, irrelevante o fato de o primeiro feito já ter sido extinto sem exame do mérito. - Conflito negativo conhecido para declarar competente o Juízo da 3ª Vara Federal, ora suscitante. (TRF2 - CC 200602010095923, Relatora Desembargadora Federal VERA LUCIA LIMA, 5ª Turma Especializada, v.u., DJU:04/03/2008, p. 219).

PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. AÇÕES IDÊNTICAS. ART. 253, III, DO CPC. CONFLITO PROCEDENTE. 1.Mandado de Segurança. Ações idênticas. Prevenção do juízo suscitado ao qual anteriormente distribuído o mandado de segurança. Competência para o julgamento de mandado de segurança que versa sobre a mesma questão. 2.Distribuir-se-ão por dependência as causas de qualquer natureza quando houver ajuizamento de ações idênticas, ao juízo prevento. Art. 253, III do CPC. 3.O julgamento do mandado de segurança anterior não afasta a prevenção, que pretende a expedição da mesma certidão positiva com efeitos de negativa. 4.In casu, competente é o suscitado, Juízo da 17ª Vara Federal de São Paulo, que teve a si distribuídos o Mandado de Segurança anteriormente impetrado. 5.Conflito provido para declarar a competência do Juízo Suscitado. (TRF 3 - CC 200503000966686, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, 2ª Seção, v.u, DJF3 CJ1: 25/03/2010, p. 190).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CONEXÃO. IDENTIDADE DE PARTE E DE CAUSA DE PEDIR. REUNIÃO DOS FEITOS PARA JULGAMENTO SIMULTÂNEO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. PREVENÇÃO DO JUÍZO SUSCITADO QUE DESPACHOU EM PRIMEIRO LUGAR. I. O instituto da conexão confere ao magistrado o poder de ordenar a reunião de ações propostas em juízos distintos, a fim de que sejam decididas simultaneamente, traduzindo o interesse de se evitar a prolação de decisões conflitantes. II. No caso em tela vislumbra-se a identidade de parte e de causa de pedir em ambas as ações, o que suscita a sua reunião, a fim de que sejam decididas simultaneamente, nos termos do que dispõe o artigo 105, do CPC. III. Trata-se da situação prevista nos artigos 106 e 253, inciso III, do CPC, este com a nova redação dada pela Lei 11.280/06, na qual há obrigatoriedade de distribuição por dependência ao juízo prevento, quando houver ajuizamento de ações idênticas, assim consideradas, segundo o parágrafo 2º, do artigo 301, do Código de Rito, aquelas que têm as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. IV. Dada a identidade de objeto e partes, impõe-se a reunião dos feitos para apreciação e julgamento simultâneos por parte do MM. Juízo suscitado, que é prevento por ter despachado em primeiro lugar (TRF3 - CC200803000150924, Relator Juiz Federal convocado ROBERTO JEUKEN, 1ª Seção, v.u., DJF3 CJ2: 27/02/2009, p. 472)

Por fim, não se trata de opção da autora ajuizar a ação na Justiça Estadual da cidade onde reside, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, mas de causa modificativa de competência pela prevenção, nos termos do artigo 253, do Código de Processo Civil.
Posto isso, por ser manifestamente inadmissível, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Intime-se.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003646-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003646-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | JOÃO MATHIAS |
| ADVOGADO | : | SP312670 RAQUEL DELMANTO RIBEIRO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP |
| No. ORIG. | : | 00003977920148260063 1 Vr BARRA BONITA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação de renúncia de aposentadoria e concessão de benefício mais vantajoso, determinou a suspensão do processamento do feito, em virtude do reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, de repercussão geral em relação à questão debatida (fl. 152).
Sustenta, o agravante, que "disposto no artigo 543-B, § 1º, do CPC, prevê que o sobrestamento do feito nos casos de reconhecimento da repercussão geral pelo Pretório Excelso deverá ser cogitado apenas quando da análise de eventual recurso extraordinário a ser interposto". Requer a reforma da decisão agravada.
**Decido**.
Defiro os benefícios da justiça gratuita.
Assiste razão ao agravante.
De acordo com a decisão agravada e consulta ao sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, verifica-se que, por meio de decisão proferida pelo Ministro Ayres Britto em 17.11.2011, essa Corte reconheceu a existência de repercussão geral da "*questão constitucional alusiva à possibilidade de renúncia a benefício de aposentadoria, com a utilização do tempo se serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária para a obtenção de benefício mais vantajoso*".
Contudo, do regramento legal do instituto da repercussão geral - artigos 102, §3º da Constituição Federal, e 543 a 543-B do Código de Processo Civil -, bem como dos dispositivos do Regimento Interno do STF, não se extrai qualquer comando para sobrestamento dos feitos que versem sobre a matéria debatida, exceção feita apenas ao recurso extraordinário, nos termos do artigo 543-B, §1º, *in verbis*:

'§1º Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.'

Confira-se, a respeito, a anotação de Theotonio Negrão, ilustrando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (*In*: *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 42. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 695):

"Art. 543-B: 3a. O reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Assim, nada impede, p.ex., o julgamento de recursos especiais interpostos nesses processos. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que deverão ser sobrestados (STJ-3ª Seção, ED no REsp 815.013-EDcl-AgRg, Min. Arnaldo Esteves, j. 13.8.08, DJ 23.9.08; STJ-2ª T., REsp 950.637-EDcl-AgRg, Min. Castro Meira, j. 13.5.08, DJ 21.5.08; STJ-1ª T., REsp 935.862-EDcl, Min. Luiz Fux, j. 14.10.08, DJ 3.11.08)."

Nesse sentido, a jurisprudência das Cortes Regionais:

'PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RENÚNCIA. CONCESSÃO DE NOVO

BENEFÍCIO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DIREITO PATRIMONIAL DISPONÍVEL. LEI Nº 8.213/1991, ART. 18, § 2º. REPERCUSSÃO GERAL. NOVOS PEDIDOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento do processo em face de reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, pois é providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no art. 543-B, § 1º do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ. 2. Consoante jurisprudência firmada pelas duas Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal, ressalvado o ponto de vista contrário do próprio relator, é possível a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição anteriormente concedida e a obtenção de uma nova aposentadoria, no mesmo regime ou em regime diverso, com a majoração da renda mensal inicial, considerando o tempo de serviço trabalhado após a aposentação e as novas contribuições vertidas para o sistema previdenciário. 3. Fundamenta-se a figura da desaposentação em duas premissas: a possibilidade do aposentado de renunciar à aposentadoria, por se tratar de direito patrimonial, portanto, disponível, e a natureza sinalagmática da relação contributiva, vertida ao sistema previdenciário no período em que o aposentado continuou em atividade após a aposentação, sendo descabida a devolução pelo segurado de qualquer parcela obtida em decorrência da aposentadoria já concedida administrativamente, por consistir em direito regularmente admitido. Precedentes do STJ. 4. Tratando-se, no caso, de mandado de segurança, são devidas apenas as parcelas vencidas após o ajuizamento da ação, que devem ser compensadas com aquelas percebidas pela parte autora com a aposentadoria anterior (Súmula 271/STF), acrescidas de correção monetária e de juros de mora, na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução/ CJF 134, de 21.12.2010. 6. Descabida a pretensão do Impetrante de que seja declarado o direito de requerer perante o INSS, quando lhe for conveniente, novos pedidos de desaposentação, por meio da via processual eleita, que comporta apenas a proteção de direito líquido e certo. 7. Recurso de apelação a que se dá parcial provimento, para determinar o pagamento apenas das parcelas vencidas após o ajuizamento da ação (Súmula 271/STF), atualizadas de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução/CJF 134, de 21.12.2010.'
(AC , DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 01/03/2013) (g.n.)

'CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DESAPOSENTAÇÃO. DESCABIMENTO. RESERVA DE PLENÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O reconhecimento da existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada na desaposentação não enseja a suspensão do processo, apenas assegura o sobrestamento do recurso extraordinário interposto perante a Vice-Presidência, salvo se for determinada a suspensão dos processos pelo Supremo Tribunal Federal. 2. O § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91 é claro ao dispor que o "aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado". 3. Dessa forma, a sua inaplicabilidade dependeria da incidência do art. 97 da Constituição Federal, nos termos da Súmula Vinculante nº 10 da Suprema Corte, segundo a qual viola "a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte". 4. Não há alegação nem comprovação da ocorrência de vício de vontade ou nulidade do ato, que ensejasse a desconstituição da aposentadoria, ato jurídico perfeito decorrente da opção livremente manifestada, razão pela qual descabe deixar de adotar a norma legal sem que se afirme a sua inconstitucionalidade, inexistente no caso em tela. 5. Precedente da 1ª Seção Especializada desta Corte: EIAC 200951020027693, 1ª Seção Especializada, rel. Desembargador Federal MESSOD AZULAY NETO, E-DJF2R - 08/01/2013. 6. Remessa necessária e recurso conhecidos e providos.'
(APELRE 201251010191914, Desembargadora Federal CLAUDIA MARIA BASTOS NEIVA, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R de 21/03/2013) (g.n.)

'PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRELIMINAR DE SUSPENSÃO DO PROCESSO REJEITADA. FALTA DE AMPARO LEGAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES E PRÉ-QUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DECLARATÓRIOS IMPROVIDOS. - Não há previsão legal que autorize o sobrestamento do processo por ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Trata-se de providência a ser avaliada quando do exame de possível recurso extraordinário. - (Omissis) - Embargos declaratórios improvidos". (STJ-Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1167760-SC, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma). - Preliminar de suspensão do feito rejeitada. Embargos declaratórios improvidos.'
(AC 00041696620124036183, JUIZ FEDERAL CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 28/06/2013) (g.n.)

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para afastar a suspensão do processo e determinar o prosseguimento do feito.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003651-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003651-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | MOACIR ROSA |
| ADVOGADO | : | SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00036704820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação revisional de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das VARAS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP*" (fls. 21-26).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de São Bernardo do Campo/SP, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal. Requer a reforma da decisão para que a demanda seja processada e julgada na 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.

A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, § 3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a parte autora domiciliada na cidade de São Bernardo do Campo, que é sede da Justiça Federal (14ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliada a autora.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo

ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 14ª Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003676-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003676-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | WILLY OLIVEIRA DE AZEVEDO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP308435A BERNARDO RUCKER e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00062257220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das Varas da Subseção Judiciária de SANTOS-SP*" (fls. 107-112).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de Santos, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na Capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que a demanda seja processada e julgada na 2ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, §3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...)*

*optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo o autor domiciliado na cidade de Santos, que é sede da Justiça Federal, não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliado o autor.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de

Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003737-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003737-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | NAIR CRISTINA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00014037720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao valor da aposentadoria por invalidez da autora, nos termos do artigo 45 do Decreto nº 3.048/99, rejeitou impugnação do INSS à nomeação de perito médico judicial (fl. 93).
Alega, a autarquia agravante, que o perito nomeado, além de sempre decidir a favor dos periciados, não possui conhecimentos técnicos para análise do caso.
Sustenta que "o Sr. Perito Cássio Murilo Pontes Namem passou a levar o indeferimento realizado pelo INSS no caso de sua mãe para o lado pessoal, 'descontando' na Autarquia, visto que além do mesmo concluir pela

incapacidade TOTAL e PERMANENTE na grande maioria dos laudos elaborados, muitos deles trazem falhas técnicas que têm se mostrado corriqueiras" (fl. 12).
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, ao final, o provimento do recurso, procedendo-se à "*destituição do Sr. Cássio Murilo Pontes Namem do cargo de perito judicial no presente caso, sendo nomeado outro*" (fl. 22).
É o relatório.
Decido.
Insurge-se a autarquia, por meio de agravo de instrumento, contra decisão que rejeitou impugnação à nomeação de perito médico para a realização de perícia designada para o dia 21.02.2014, *in verbis:*

"(...)
O perito é nomeado de acordo com a confiança do Juízo. Os motivos que levam à sua suspensão são aqueles previstos nos incisos I a IV di artigo 135 do Código de Processo Civil.
Não há no presente feito qualquer indício de ter o perito nomeado interesse no presente caso em favor de umas das partes, não bastando a mera verificação pela autarquia ré de percentual de laudos com conclusões favoráveis ao segurado.
Uma vez apresentado o laudo pericial médico, dar-se-á oportunidade ao INSS para impugná-lo, se o caso.
Aguarde-se a realização da perícia médica designada.
Intime-se."

Protocolado em 20.02.2014, na subseção judiciária de São João da Boa Vista, o recurso chegou ao setor de distribuição desta Corte somente em 28.02.2014, sendo concluso a esta Relatora em 11.03.2014, vale dizer, posteriormente à data da perícia médica judicial.
Conforme andamento processual da Primeira Instância, houve, de fato, a realização da perícia na data designada, sendo que o laudo pericial foi juntado aos autos em 10.03.2014, estando conclusos a partir de então.
Nada obstante, o pedido de destituição do Sr. Cássio Murilo Pontes Namem, como perito judicial do caso, não procede.
A agravante afirma que os laudos do perito nomeado apresentam falhas e que "tais falhas sempre ocorrem em desfavor da Autarquia, já que profere quase 100% de conclusões favoráveis aos segurados, sendo que a absoluta maioria dela é pela existência de incapacidade TOTAL e PERMANENTE" (fl. 13). Para tanto, juntou aos autos peças de outros três periciados, incluindo-se a mãe do expert (fls. 78-92, 97-241 e 281-339), o que não permite tal conclusão.
Além disso, não compete a este juízo a análise de tais laudos periciais (fora do contexto processual de que faziam parte, destaque-se), para avaliação da conduta do perito judicial.
Outrossim, conforme assentado pelo juízo a quo, "uma vez apresentado o laudo pericial médico, dar-se-á oportunidade ao INSS para impugná-lo, se o caso".
Tampouco o fato de o perito judicial não ser especializado na enfermidade do periciado o torna inapto para avaliação da incapacidade.
O perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Frise-se, ainda, que, conquanto se trate de profissional de sua confiança, o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
Logo, sem provas concretas de que o perito, por razões pessoais, esteja agindo de má-fé ou com parcialidade e contra a autarquia, não basta que seus laudos concluam de modo contrário aos laudos da autarquia, para que seja destituído de sua função.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003834-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003834-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | ANTONIO ANGELO SOUZA DE MARIA |
| ADVOGADO | : | SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00132319620134036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 5ª vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das VARAS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE CARAGUATATUBA/SP*" (fls. 26-33).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de Caraguatatuba, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na Capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que a demanda seja processada e julgada na 5ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP.
**Decido**.
Defiro os benefícios da justiça gratuita.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica à presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento

de que a alegação de ofensa ao artigo 109, §3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo o autor domiciliado na cidade de Caraguatatuba, que é sede da Justiça Federal (35ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliado o autor.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL.

COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 35ª Subseção Judiciária de Caraguatatuba, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003897-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003897-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | MITSI PAIVA BITTAR |
| ADVOGADO | : | SP244584 CARLOS AUGUSTO LOPES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00131808520134036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 5ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das Varas da Subseção Judiciária de SANTOS/SP*" (fls. 79-86).

A agravante sustenta que, embora domiciliada na cidade de Santos, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na Capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que a demanda seja processada e julgada na 5ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP.
**Decido**.
Defiro os benefícios da justiça gratuita.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pela agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, §3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a autora domiciliada na cidade de Santos, que é sede da Justiça Federal, não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir a agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliado o autor.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo

11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004031-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004031-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | APARECIDA RODRIGUES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRACATU SP |
| No. ORIG. | : | 00002452820148260355 1 Vr MIRACATU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de pensão por morte, determinou a comprovação do prévio requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial (fl. 09).
Requer, a agravante, a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir. Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
No presente caso, há início de prova material de que o marido da autora exercia atividade rural (fls. 29, 31-42).
Destarte, tratando-se de pedido de pensão por morte de trabalhador rural, desnecessário o prévio requerimento administrativo.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004376-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004376-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | FRANCISCA ZUCOLOTTO DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP164205 JULIANO LUIZ POZETI |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE VOTUPORANGA SP |
| No. ORIG. | : | 13.00.00174-2 5 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Francisca Zucolotto da Costa em face da decisão proferida pelo d. Juiz *a quo,* que indeferiu o pedido formulado às fls. 24 para que o próprio Juízo extraia as cópias necessárias para a verificação da prevenção ou intime o INSS para que o faça. Argumenta que por não serem os patronos que ajuizaram a ação primitiva, não possuem poderes para fazer carga e extrair cópias das peças requeridas pelo Juízo. Inconformado o recorrente interpôs o presente recurso, requerendo a reforma da decisão guerreada.

É o breve relatório. Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A r. decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.
Com efeito, não cabe ao Judiciário diligenciar na produção de provas, pois tal incumbência, é atribuída exclusivamente às partes, vez que não se encontra em jogo interesse na "realização da justiça", mas sim, exclusivo interesse do agravante.
Com base no exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004640-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004640-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | EDILSON NUNES CAVALCANTE |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00105869820134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a percepção de aposentadoria por invalidez, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 72).
O agravante alega estar incapacitado para sua atividade laboral, como mecânico, em razão de ser portador de diversas enfermidades consistentes em "*transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia"* (CID10 M51.0)*; "ciática"* (CID10 M54.3)*, "transtorno afetivo bipolar"* (CID 10 F31) e *"transtorno de ansiedade generalizada misto ansioso e depressivo*" (CID10 F41.1).
Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.
Decido.
Conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o autor recebeu auxílio-doença no período de 23.01.2013 a 10.09.2013 (fl. 47).

Alegando permanecer incapacitado para o trabalho, por ser portador de "quadro doloroso incapacitante e crônico na coluna lombar e cervical", além de enfermidades psiquiátricas consistentes em "transtorno afetivo, ansiedade generalizada, irritabilidade, agressividade, insônia, dentre outros sintomas", ajuizou ação, em 29.10.2013, objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fls. 14-36).
Este agravo de instrumento, por sua vez, foi interposto em 27.02.2014 (fl. 02).
Contudo, conforme consulta realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que faço anexar, o benefício foi restabelecido pela autarquia no período de 18.10.2013 até 16.04.2014.
Cumpre ressaltar que o INSS permite ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia antes da cessação do benefício, mediante pedido de prorrogação.
Dito isso, diante da ausência de interesse recursal, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004861-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004861-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | ANTONIO PAULO MENDES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP308435A BERNARDO RUCKER e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00066186020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, proferida em ação de rito ordinário, proposta com vistas à concessão/revisão de benefício previdenciário em que o d. Juíz *a quo* declarou a incompetência daquele Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal da Subseção Judiciária de Taubaté (fls. 77/84).
Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, ao argumento de que o segurado pode ajuizar ação contra o INSS no juízo federal do seu município ou na vara federal da capital do estado.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
E essa é a hipótese dos autos.
A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual, da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado.

Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a **súmula** 689 do E. STF, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado Membro."*

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionado ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.
Destaque-se que a norma constitucional permite a opção de ajuizamento da ação previdenciária entre a vara estadual do domicílio do segurado ou varas federais da circunscrição do Estado-Membro que abarca seu município. Não se vislumbra permissão para ajuizamento de ação previdenciária em Estado diverso, até porque a norma constitucional busca facilitar o acesso do jurisdicionado à Justiça, e não o contrário.
Tratando-se de **competência** fixada constitucionalmente, de se reconhecer equivocada a decisão *a quo* proferida.
Se é assim, ou seja, podendo o beneficiário, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na **capital** do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

*"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. **COMPETÊNCIA** . ART. 109, §3º, DA CF/88.*
*Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da **capital** , não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.*
*Recurso extraordinário provido."*
*(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58)."*
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para fixar a **competência** para o processamento e julgamento da ação previdenciária o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004863-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004863-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | FLAMINIO ALEIXO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP308435A BERNARDO RUCKER e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00086913920124036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 8ª vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das VARAS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SANTO ANDRÉ/SP*" (fls. 56-63).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de Santo André, sede de Subseção Judiciária da Justiça

Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na Capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que a demanda seja processada e julgada na 8ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP.
**Decido**.
Defiro os benefícios da justiça gratuita.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, §3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo o autor domiciliado na cidade de Santo André, que é sede da Justiça Federal (**26ª Subseção Judiciária**), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliado o autor.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela*

*compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 26ª Subseção Judiciária em Santo André, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005004-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005004-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | GIVALDA SOUZA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00008612220124036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por GIVALDA SOUZA SANTOS contra a decisão do Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP, que declinou da competênciaem favor de uma das Varas Cíveis da Justiça Estadual, sob o fundamento de restar demonstrada que a doença/lesão do autor é decorrente de acidente de trabalho.
A agravante aponta a competência do Juízo *a quo* para o processamento e julgamento do feito.

É o relatório.
Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
De acordo com os elementos coligidos aos autos em sede de cognição sumária, extrai-se que o laudo pericial atesta que a doença/lesão da parte autora deriva de acidente de trabalho (fls. 54 e resposta ao quesito 1 de fls. 58).

Aferido o nexo causal, trata-se de acidente de trabalho.
Com efeito, de acordo com o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação

relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.
A respeito do tema, foi editada a Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
*"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".*

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP. (CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO . AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3O DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3o c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho . Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido. (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF)"*
*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO . Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do trabalho de Santos, SP...EMEN:(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)"*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. **COMPETÊNCIA** DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao **acidente** de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 0008731902005403611 0, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012)".*
*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO ". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho . Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho , referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de **acidente** do trabalho ") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de **acidente** do trabalho , ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a **competência** da Justiça Estadual. ..EMEN:(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012)".*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. **COMPETÊNCIA** DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao **acidente** de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 0008731902005403611 0, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012 )."*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. **COMPETÊNCIA** DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da **competência** para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o **nexo** técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade*

*laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do **nexo** Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à **competência** de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a **acidente** ou doença do trabalho . VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido.(AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"*

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005254-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005254-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | ANA CAROLINE RUIZ DE LIMA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP049615 VALDIR ANTONIO DOS SANTOS |
| REPRESENTANTE | : | FERNANDA RUIZ DE LIMA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRA BONITA SP |
| No. ORIG. | : | 00000071220148260063 1 Vr BARRA BONITA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em autos de ação ordinária com vistas à concessão do auxílio-reclusão, indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 88).
Aduz a agravante, em síntese, que é filha menor impúbere do segurado recluso, e, portanto, necessita do benefício. Sustenta que o teto exigido para a concessão do benefício se refere, obviamente, aos valores recebidos pela requerente e seus familiares e não o salário recebido pelo recluso. Outrossim, calcada em entendimento majoritário de nossos Tribunais, argumenta que independe, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, o último salário recebido pelo recluso.

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no **agravo** de instrumento, convertê-lo-á em **agravo retido** , salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal **superior** , como ocorre *in casu.*
O auxílio-reclusão encontra amparo na vigente Constituição Federal, que, em seu artigo 201, IV, com redação determinada pela EC 20/98, assim preceitua:

*"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*
*(...)*
*IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."*

Preconiza, ainda, o art. 80 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.*
*Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."*

Regulamentando o dispositivo constitucional adrede mencionado, o art. 116 do Decreto 3.048/99, assim dispõe:

*"Artigo 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)".*

Desta forma, são requisitos essenciais para concessão do benefício almejado: qualidade de segurado do recluso, prova do seu recolhimento à prisão, ser o pleiteante dependente do encarcerado, a baixa renda do recluso e não receber o segurado remuneração de empresa, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.
Quanto ao requisito da baixa renda, ora em debate, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 587.365/SC (Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 25.03.09, DJE de 08.05.09), em sede de Repercussão Geral deliberada nos termos dos artigos 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e as normas correlatas de seu Regimento Interno, decidiu no sentido de que para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.*
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido"*
*3. Negado provimento ao recurso."*
*(Rel. Min Ricardo Lewandowski, m.v., DJE 08.05.09, ement. 2359 - 8).*

Assim, considerando que, conforme relatado pela agravante (fls. 17), seu genitor foi preso no dia 23/09/2013, mês

em que auferiu uma remuneração de R$ 1.529,02 (fls. 43), agiu com acerto o d. Juízo *a quo*, ao indeferir o pedido de antecipação da tutela, porquanto a renda recebida supera o teto estabelecido pela Portaria Ministerial (Portaria nº 15/2013), que fixou o valor de R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais).
Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em **retido** o presente **agravo** de instrumento.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005401-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005401-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | JOAO CRUZ DE SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP |
| No. ORIG. | : | 00000876520148260486 1 Vr QUATA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação proposta com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 86).
Alega o agravante o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Afirma que a incapacidade laboral está sobejamente demonstrada, tendo juntado com a petição inicial todos os exames médicos realizados que comprovam a sua impossibilidade de trabalhar.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Como bem anotado pelo d. Juiz *a quo* o feito reclama dilação probatória para a comprovação da incapacidade laboral consentânea à concessão do atual do benefício. O fato do autor já ter promovido ação judicial, na qual foi submetida a perícia médica oficial, que constatou a sua incapacidade laboral, não é suficiente para garantir que esteja atualmente impossibilitado para o labor.

Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE -*
*- A obtenção da aposentadoria por tempo de serviço exercitado em atividade urbana requer ampla dilação probatória, com vistas à com* ***prova*** *ção do preenchimento de todos os requisitos legais, concomitantemente, à luz da legislação vigente à época do implemento da condição etária, ou, ainda, da legislação posterior, caso mais benéfica.*
*- Mostra-se necessária a análise da eventual demonstração do exercício de labor urbano, do advento da idade mínima, do recolhimento das respectivas contribuições, quando a cargo do beneficiário, em número igual ao da carência legalmente exigida e da manutenção da qualidade de segurado ou sua eventual desconsideração, pela incidência do jus superveniens.*
*- Em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas pelo agravado e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda carece de minuciosa análise do conjunto probatório.*
*- Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 260093, proc. 0010095-60.2006.4.03.0000, 8ª Turma, Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJU 20.09.06).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*
*- Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo* ***prova*** *inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da* ***verossimilhança*** *das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.*
*- No presente caso, ser indispensável à dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido, uma vez que, os documentos juntados ao recurso interposto, não permite conhecer da* ***verossimilhança*** *do pedido.*
*- Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AI 444471, proc. 0019234-60.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Mônica Nobre, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 26.08.13).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005413-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005413-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | LUZIA DAS DORES RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP297893 VALDIR JOSE MARQUES |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP |
| No. ORIG. | : | 10006637420148260281 2 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural, determinou que a autora comprove o indeferimento do prévio requerimento administrativo, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.
Requer, a autora agravante, a reforma da decisão agravada a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito sem necessidade do prévio requerimento administrativo.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005447-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005447-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | ADILSON CLEMENTE |
| ADVOGADO | : | SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00132076820134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação objetivando a revisão de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das Varas da Subseção Judiciária de Santos*" (fls. 29-33).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de Santos, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na Capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que a demanda seja processada e julgada na 6ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a

competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, §3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo o autor domiciliado na cidade de Santos, que é sede da Justiça Federal, não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliado o autor.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá

impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005494-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005494-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | ANTONIO MANOEL DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP099858 WILSON MIGUEL e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |

| | | |
|---|---|---|
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00101581920134036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por Antonio Manoel de Souza contra a decisão proferida pelo d. Juiz da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP, que indeferiu o pedido de reserva dos honorários advocatícios contratuais.
Argumenta o agravante que o pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais encontra amparo na legislação de regência, pelo quê, entende desarrazoada a decisão que indeferiu tal pleito. Pede a reforma de referida decisão e, liminarmente, à antecipação dos efeitos da pretensão recursal.

DECIDO.

O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
A decisão agravada não merece reparos.
Malgrado o julgamento das ADIs nº 4357-DF e 4425-DF (o primeiro acórdão ainda pendente de publicação) pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no qual ficou declarada, a inconstitucionalidade, em parte, "por arrastamento" , do artigo 1ª-F da Lei nº 9.494, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº **11.960** /2009, até o momento o Excelso Pretório não se pronunciou a respeito da modulação dos efeitos da decisão, razão pela qual entendo que os **cálculos** devem coadunar-se ao entendimento sufragado pela jurisprudência, no sentido da aplicação imediata do diploma legal em comento, *in verbis*:
*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E **JUROS** DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI **11.960** /09, QUE ALTEROU OARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. **11.960** /2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei **11.960** /2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*
*"PREVIDENCIÁRIO. **JUROS** DE MORA. 1% AO MÊS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. **11.960** /2009. SÚMULA N. 204/STJ. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TERMO AD QUEM. SENTENÇA CONCESSIVA DO BENEFÍCIO. MAJORAÇÃO DO PERCENTUAL. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. No que tange aos **juros** de mora, é devida a aplicação imediata do disposto na Lei n. **11.960** /2009. 2. Os **juros** moratórios incidem somente até a conta de liquidação. 3. A verba honorária deve ter como termo final a sentença concessiva do benefício. 4. A majoração dos honorários, afora os casos de valor ínfimo ou excessivo, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ. 5. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (AGA 201000349675, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, v.u., DJE DATA:08/02/2012) (g,n.).*
*"PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E **JUROS** DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI **11.960** /09, QUE ALTEROU OARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. **11.960** /2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei **11.960** /2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos*

*EREsp 953.460/MG, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.*
*2. Embargos declaratórios rejeitados."*
*(STJ, EDResp nº 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Corte Especial, v.u., DJUe 26.10.2012).*

Confira-se ainda o seguinte julgado da Terceira Seção desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ERRO DE FATO. INÉPCIA DA INICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. DOCUMENTO RECENTE. EXIGÊNCIA INDEVIDA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. ART. 143 DA LEI DE BENEFÍCIOS. REQUISITOS COMPROVADOS. **JUROS** DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICABILIDADE.*
*(...)*
*5 - Da leitura do dispositivo dos julgamentos proferidos em conjunto nas ADIN's n° 4357-DF e n° 4425/DF, muito embora não restem dúvidas quanto ao objeto essencial da manifestação proferida nestes feitos, com efeito transcendente na redação atual do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, a inconstitucionalidade de quaisquer critérios de fixação de **juros** e atualização monetária atrelados aos índices de **remuneração** da caderneta de poupança, fato é que paira dúvida relacionada ao alcance da modulação de seus efeitos, ou mesmo se o Excelso Pretório aplicará ao julgamento a regra prevista pelo artigo 27 da Lei nº 9.868/1999, outorgando somente efeitos prospectivos à sua decisão.*
*6 - A rigor, embora formalmente se tenha a declaração de inconstitucionalidade da norma, nos termos firmados na apreciação das ADIN´s n° 4357-DF e n° 4425/DF, é inegável a constatação de que é necessário a integração do julgamento pelo conteúdo da decisão de 'modulação de seus efeitos', ainda que o Excelso Pretório conclua que referida técnica não se aplica à hipótese daqueles autos. Ausente pronunciamento acerca da abrangência dos efeitos, em definitivo, das ADIN´s, não há como afirmar-se, categoricamente, que é razoável, desde logo, se restabelecer o sistema legal anterior sobre a matéria.*
*7 - **juros** moratórios fixados no percentual de 1% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN. A partir de 29/6/2009, com a incidência do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (redação conferida pela Lei nº **11.960** /09).*
*8- Preliminar de inépcia da inicial suscitada acolhida. Pedidos da ação rescisória e da ação subjacente procedentes. Tutela específica concedida." (AR 2006.03.00.040546-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 3ª Seção, m.v., DJU 15.07.2013).(g.n.).*

Quanto à verba honorária, cumpre destacar que a questão posta nos autos diz respeito aos **honorários** contratuais, os quais não se confundem com eventual verba sucumbencial imposta à autarquia em razão do reconhecimento do pedido autoral.
Os **honorários** contratuais são aqueles pactuados entre o autor e seu causídico, contratado para representá-lo judicialmente e defender seus interesses, no caso, em face da autarquia.
Entendo que o destaque de **honorários** contratuais proporcionaria, ao advogado, a possibilidade de receber diretamente a verba contratada, nos próprios autos em que atuou representando seu cliente, ainda que não tenha ocorrido inadimplemento e não haja, sequer, quaisquer indícios de que a parte irá deixar de cumprir o avençado.
Muito embora o art. 22, §4º, da Lei nº 8.906/1994 (Estatuto da OAB) confira ao advogado a prerrogativa de requerer a **reserva** dos **honorários** contratados, cumpre observar que já é facultado, ao causídico, o levantamento das verbas sucumbenciais, devidas a título de condenação do requerido, em sede de execução do julgado.
A pretensão de receber diretamente os **honorários** contratados, através de simples destaque no RPV ou precatório, caracteriza, ainda que por vias oblíquas, uma execução forçada de tais valores.
Nesse diapasão, é de se observar que a execução forçada da verba honorária contratada não pode ocorrer nos próprios autos da demanda em que atuou o advogado, devendo esta ser promovida pelas vias próprias, inclusive, se for o caso, através de execução baseada em título executivo extrajudicial, obedecendo as regras de competência legalmente fixadas.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Corte:

*(...) (AI nº 444412, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 30/08/2011, v.u., DJF3 08/09/2011, p. 1440).*

Tais as circunstâncias, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 527, I, c/c art. 557, caput, ambos do CPC.

Publiquem-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005559-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005559-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | MARIA BENEDITA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP274676 MARCIO PROPHETA SORMANI BORTOLUCCI |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRATININGA SP |
| No. ORIG. | : | 00012131120128260458 1 Vr PIRATININGA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Insurge-se o agravante contra a decisão que, em ação de concessão de benefício de prestação continuada ao deficiente (LOAS), indeferiu o pedido formulado pela parte autora, nos seguintes termos: *"Fl. 100/107 - A perita não está obrigada a comparecer em outra comarca para prestar esclarecimentos sobre o trabalho técnico realizado. Assim, caso a autora pretenda, de fato, esclarecimentos, que apresente os quesitos que serão remetidos à perícia para resposta."*.
Argumenta a parte autora que a audiência prevista no artigo 435, do CPC, permite uma maior celeridade do processo, evitando pedidos sucessivos de explicações.

É o breve relatório. Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Não merece reparos a decisão proferida pelo d. Juízo *a quo*.
No caso em apreço, cumpre verificar que a decisão proferida pelo Juiz de primeira instância não enseja cerceamento de defesa ou lesão. Releva notar que o magistrado não está a impedir que a parte esclareça as dúvidas que sobrevieram à apresentação do laudo pericial. Assim, o deslocamento da perita de uma comarca para outra, torna-se despicienda, na medida em que os esclarecimentos podem ser feitos por escrito. Outrossim, há que se ponderar que compete ao Juiz o deferimento das provas necessárias ao seu convencimento e, *in casu*, conforme já dito, este deferiu os esclarecimentos por escrito e não nos moldes requeridos pela parte autora, não importando a escolha judicial em lesão a direito da parte autora.

Analogicamente, sobre tal aspecto, merece ser trazido à baila o magistério do I. Professor Humberto Theodoro Júnior, *in* Curso de Direito Processual Civil, 40ª edição, Volume I, p. 123:

*"A nova perícia é uma exceção e não uma faculdade da parte, de sorte que o juiz só a determinará quando julgá-la realmente imprescindível diante de uma situação obscura refletida nos elementos de prova dos autos."*

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*
*I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*
*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*
*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*
*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia".*
*(STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*
*Trago à colação, ainda, precedentes desta E. Corte:*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida".*
*(TRF-3ª Região, AC 2001.61.26.002504-0, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, v.u., j. 28.05.07, DJU 28.06.07, p. 643)*
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS PREENCHIDOS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS - SENTENÇA MANTIDA.*
*1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.252/2001, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 salários mínimos.*
*2. O pedido de conversão do julgamento em diligência, para a realização de nova perícia médica, por apresentar divergências, não procede. Cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível a formação de seu convencimento, através da perícia já realizada, não há o que se falar em conversão do julgamento em diligência, para que seja produzida nova perícia.*
*3. Para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, para o exercício de atividade laborativa.*
*4. O laudo pericial atesta estar a autora total e permanentemente incapacitada para o exercício de atividade laborativa.*
*5. Restaram demonstradas a manutenção da qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, I, da Lei nº 8.213/91, já que quando gozava a autora de auxílio-doença, já estava acometida de tais enfermidades, entendendo, destarte, ter havido cessação indevida do referido benefício.*
*6. Remessa oficial não conhecida.*
*7. Matéria preliminar rejeitada.*
*8. Apelação do INSS e da parte autora improvidas.*
*9. Sentença mantida."*
*(TRF-3ª Região, AC 2001.03.99.037722-4, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, v.u., j. 07.05.07, DJU 31.05.07, p. 494)*

Portanto, o pedido do agravante de designação de audiência para esclarecimentos do perito não se justifica,

verificada, neste caso, a opção dada pelo Juízo para a garantia da ampla defesa, assegurada constitucionalmente.
Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.Comunique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005765-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005765-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | FERNANDA MATOS DA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP |
| No. ORIG. | : | 30028057120138260145 2 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, determinou que a parte autora, em 60 (sessenta) dias, comprove **o prévio requerimento administrativo**, sob pena de extinção do feito (fls. 18-21 e 24).
Requer, a agravante, a reforma da decisão agravada a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito sem necessidade do prévio requerimento administrativo, bem como deferida a gratuidade da justiça.
**Decido**.
Defiro os benefícios da justiça gratuita.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO

ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria por idade a trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para deferir os benefícios da justiça e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005776-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005776-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | GERALDO APRIGIO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00085257020134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação revisional de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das Varas da Subseção Judiciária de Mauá*" (fls. 21-30).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de Mauá/SP, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal. Requer a reforma da decisão para que a demanda seja processada e julgada na 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "

*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, § 3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a parte autora domiciliada na cidade de Mauá, que é sede da Justiça Federal (40ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliada a parte autora.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.

Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 40ª Subseção Judiciária de Mauá, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005901-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005901-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | SERGIO PEDRO |
| ADVOGADO | : | SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP |
| No. ORIG. | : | 00005213920148260491 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação da tutela para restabelecimento de auxílio-doença (fls. 50-51).
Alega estar incapacitado para o trabalho em razão de ser portador de " (...) espondiloartrose lombar, hérnia discal postero lateral a direita a nível L5-S1, gerando efeito compressivo sobre a respectiva raiz nervosa, associada a protrusão discal a nível de L3-L4, gerando efeito compressivo sobre o saco dural (...)". Diz que tais enfermidades causam dores intensas, não havendo melhoras com as sessões de fisioterapia e do tratamento médico.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.
**Decido**.
O autor ajuizou ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a percepção de aposentadoria por invalidez (fls. 17-30).
Para comprovação de suas alegações juntou laudo de exame de tomografia computadorizada de coluna lombo sacra, realizada em 14.11.2013, diagnosticando "*1) Incipiente espondiloartrose. 2) Material hiperatenuante em L4-L5 póstero-lateral D. com compressão da face ventral do saco dural compatível com hérnia discal. 3) Material hiperatenuante em L5-S1 póstero-central sem compressão da face ventral do saco dural compatível com hérnia discal. 4) Protrusão discal em L3-L4 posteriormente com discreta compressão da face ventral do saco dural*" (fl. 42); ficha de internação hospitalar no período de 11.11.2013 a 14.11.13 (fls. 43-44); atestado médico, datado de 11.11.2013, recomendando 30 (trinta) dias de afastamento (fl. 45); receituários médicos (fls. 46-48); relatório médico, datado de 29.01.2014, atestando que o autor "*no momento, está incapacitado de exercer as atividades profissionais devido as suas limitações físicas",* encontrando-se "*em tratamento médico com diagnóstico de dores a nível de coluna lombar, com irradiação para os membros inferiores, onde em exame de imagem evidencia-se quadro de espondiloartrose lombar, associado a hérnia discal postero lateral direita nível de L4-L5, apresenta também hérnia discal a nível de L5-S1, gerando efeito compressivo sobre a face ventral do saco dural e protrusão discal a nível de L3-L4. Fazendo uso de analgésicos e AINES, com freqüência, sem melhora adequada do quadro doloroso, além de fisioterapia*" (fl. 49)
O requerimento administrativo apresentado em 28.11.2013 foi acolhido pela autarquia (fl. 39), que deferiu o pagamento de auxílio-doença no período de 27.11.2013 a 11.01.2014, conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais.
Contudo, o pedido de prorrogação do benefício foi indeferido, "tendo em vista que não foi constatada, em exame

realizado pela perícia médica do INSS em 08/01/2014 incapacidade para o trabalho ou para sua atividade habitual".
O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, em 08.01.2014, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Portanto, os documentos médicos apresentados pelo autor, isoladamente, não permitem aferir a permanência da incapacidade laboral.
Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."
(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."
(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."
(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des.

Fed. Lucia Ursaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005973-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005973-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | JOSE PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00093163920134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação revisional de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das VARAS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE OSASCO/SP*" (fls. 263-270).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de Osasco/SP, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal. Requer a reforma da decisão para que a demanda seja processada e julgada na 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no

foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pela agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, §3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a parte autora domiciliada na cidade de Osasco, que é sede da Justiça Federal (30ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliada a parte autora.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.

I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 30ª Subseção Judiciária de Osasco, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006011-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006011-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | GUIOMAR PINCELLI |
| ADVOGADO | : | SP157164 ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00117015720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação revisional de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das VARAS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO/SP*" (fls. 90-97).
A agravante sustenta que, embora domiciliada na cidade de São José do Rio Preto/SP, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal. Requer a reforma da decisão para que a demanda seja processada e julgada na 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, § 3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois

referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, a parte autora não está obrigada a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a parte autora domiciliada na cidade de São José do Rio Preto, que é sede da Justiça Federal (6ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliada a parte autora.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de

foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 6ª Subseção Judiciária de São José do Rio Preto, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006046-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006046-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | JULIO ROSENDO DE ABREU |
| ADVOGADO | : | SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00030026220094036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Julio Rosendo de Abreu contra o indeferimento do pedido de realização de perícia técnica (fls. 83).
Aduz, em síntese, que a decisão proferida pelo d. Juízo *a quo* viola a disposição dos artigos 130, 332 e 420, do Código de Processo Civil, artigo 195, da CLT e artigo 57, §§ 3º e 4º da Lei nº 8.213/91. Argumenta, outrossim, que referida prova é necessária, na medida em que o PPP fornecido pelo empregador OGMO é omisso em pontos

importantes relativos às condições ambientais a que estão expostos seus empregados.

DECIDO.

O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
No que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:
*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE **CERCEAMENTO** DE **DEFESA** . DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*
*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual **perícia** realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*
*III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*
*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*
*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*
*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*
*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*
*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos*

*agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*
*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*
***O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico.*** *Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

Feitas tais considerações, não merece reparos a decisão recorrida, porquanto, como bem apontado pelo d. Juízo *a quo*, a insurgência da parte autora contra o PPP produzido pela empresa deve ser reproduzida pela via própria e, além disso, está desacompanhada de quaisquer indícios de má-fé ou prova de irregularidade.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006147-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006147-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | JOAO BATISTA DA SILVA PIMENTA |
| ADVOGADO | : | SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 00009908320138260115 2 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação proposta com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou à obtenção de aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 35).
Alega a agravante o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Afirma que a incapacidade laboral está sobejamente demonstrada, tendo juntado com a petição inicial todos os exames médicos realizados que comprovam a sua impossibilidade de trabalhar.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os

requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Como bem anotado pelo d. Juiz *a quo* o feito reclama dilação probatória para a comprovação da incapacidade laboral consentânea à concessão do atual do benefício.
Compulsando os autos verifico que os documentos médicos que instruíram a petição inicial e este recurso dão conta do mal que aflige o autor e que o mesmo está em tratamento, porém silenciam acerca da intensidade de sua incapacidade laboral.
Tem-se, portanto, que é imprescindível, para a análise da situação fática, a realização da perícia médica judicial, até mesmo porque o indeferimento administrativo pautou-se em perícia médica realizada pelo INSS, revestida de presunção de legalidade. Outrossim, revela notar que a decisão recorrida está bem fundamentada, calcada na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida, motivo pelo qual, deve ser mantida por seus fundamentos.
Nesse sentido:

*" **AGRAVO** DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE -*
*- A obtenção da aposentadoria por tempo de serviço exercitado em atividade urbana requer ampla dilação probatória, com vistas à comprovação do preenchimento de todos os requisitos legais, concomitantemente, à luz da legislação vigente à época do implemento da condição etária, ou, ainda, da legislação posterior, caso mais benéfica.*
*- Mostra-se necessária a análise da eventual demonstração do exercício de labor urbano, do advento da idade mínima, do recolhimento das respectivas contribuições, quando a cargo do beneficiário, em número igual ao da carência legalmente exigida e da manutenção da qualidade de segurado ou sua eventual desconsideração, pela incidência do jus superveniens.*
*- Em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas pelo agravado e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda carece de minuciosa análise do conjunto probatório.*
*- Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 260093, proc. 0010095-60.2006.4.03.0000, 8ª Turma, Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJU 20.09.06).*
*"PREVIDENCIÁRIO. **AGRAVO** LEGAL EM **AGRAVO** DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. **AGRAVO** LEGAL IMPROVIDO.*
*- Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da **verossimilhança** das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.*
*- No presente caso, ser indispensável à dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido, uma vez que, os documentos juntados ao recurso interposto, não permite conhecer da **verossimilhança** do pedido.*
*- **agravo** legal improvido." (TRF 3ª Região, AI 444471, proc. 0019234-60.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Mônica Nobre, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 26.08.13).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em **retido** o presente **agravo** de instrumento.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006273-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006273-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | MARIA JOSE BORGES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP315859 DIEGO SOUZA AZZOLA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP |
| No. ORIG. | : | 10011831420148260223 2 Vr GUARUJA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação proposta com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 11).
Alega a agravante o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Afirma que a incapacidade laboral está sobejamente demonstrada e que está tratando o mal que a aflige no Hospital das Clínicas em São Paulo - SP. Argumenta que por residir na Cidade do Guarujá, tem que regularmente se descolar para esta cidade, o que prejudica suas atividades laborais.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Como bem anotado pelo d. Juiz *a quo* o feito reclama dilação probatória para a comprovação da incapacidade laboral consentânea à concessão do atual do benefício.
Compulsando os autos verifico que os documentos juntados dão conta do mal que aflige a autora e que a mesma está em tratamento, porém silenciam acerca da intensidade de sua incapacidade laboral.
Tem-se, portanto, que é imprescindível, para a análise da situação fática, a realização da perícia médica judicial, até mesmo porque o indeferimento administrativo pautou-se em perícia médica realizada pelo INSS, revestida de presunção de legalidade. Outrossim, revela notar que a decisão recorrida está bem fundamentada, calcada na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida, motivo pelo qual, deve ser mantida por seus fundamentos.
Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE -*
*- A obtenção da aposentadoria por tempo de serviço exercitado em atividade urbana requer ampla dilação*

*probatória, com vistas à comprovação do preenchimento de todos os requisitos legais, concomitantemente, à luz da legislação vigente à época do implemento da condição etária, ou, ainda, da legislação posterior, caso mais benéfica.*
*- Mostra-se necessária a análise da eventual demonstração do exercício de labor urbano, do advento da idade mínima, do recolhimento das respectivas contribuições, quando a cargo do beneficiário, em número igual ao da carência legalmente exigida e da manutenção da qualidade de segurado ou sua eventual desconsideração, pela incidência do jus superveniens.*
*- Em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas pelo agravado e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda carece de minuciosa análise do conjunto probatório.*
*- Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 260093, proc. 0010095-60.2006.4.03.0000, 8ª Turma, Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJU 20.09.06).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*
*- Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da **verossimilhança** das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.*
*- No presente caso, ser indispensável à dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido, uma vez que, os documentos juntados ao recurso interposto, não permite conhecer da **verossimilhança** do pedido.*
*- Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AI 444471, proc. 0019234-60.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Mônica Nobre, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 26.08.13).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006627-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006627-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | SONIA APARECIDA MORO |
| ADVOGADO | : | SP253747 SAMANTHA DA CUNHA MARQUES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00012893320144036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sonia Aparecida Moro contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 66/67, que nos autos da ação de desaposentação proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, reconheceu a incompetência do Juízo Federal e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.
Alega a agravante que a competência para processamento e julgamento da ação originária é da Justiça Federal, até

porque o valor da causa somente poderia ter sido alterado pela Magistrada singular se analisado o mérito da demanda.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo.
É o relatório.
DECIDO.
O artigo 3º, *caput*, da Lei nº 10.259/01, dispõe que *"compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças."*
Segundo o cálculo elaborado pela Magistrada singular, com o qual esta Relatora concorda e corrobora, o valor da causa não excede os sessenta salários mínimos previstos na Lei nº 10.259/01, o que impõe o deslocamento do feito para o Juizado Especial Cível Federal.
Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu esta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. DIFERENÇA ENTRE O VALOR DO NOVO BENEFÍCIO E O VALOR DO BENEFÍCIO ANTERIOR. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. 1 - Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do art. 260 do CPC. 2 - Nas demandas que visam à desaposentação, para obtenção de benefício mais vantajoso, a partir da propositura da ação, não há que se falar em prestações vencidas, de modo que o valor da causa consistirá exclusivamente na somatória de 12 (doze) prestações vincendas, que corresponderão à diferença entre o valor do novo benefício e o valor do benefício anterior. 3 - No caso dos autos, o valor da causa não ultrapassa o limite estabelecido na Lei nº 10.259/01, restando clara a competência do Juizado Especial Federal. 4 - Agravo a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região - Agravo no Agravo nº 0009318-31.2013.4.03.0000 - Relator Desembargador Federal Walter do Amaral - 10ª Turma - j. 16/07/13 - v.u. - e-DJF3 24/07/13)

Ressalto que a metodologia utilizada pela Magistrada singular é exatamente a adotada pelas Turmas Previdenciárias desta Egrégia Corte, qual seja a multiplicação por 12 (doze) da diferença do novo benefício pleiteado e do benefício anterior para fixação do valor da causa.
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Cumpram-se as formalidades de estilo.
Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007035-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007035-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | RAMIRA DE LIMA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : | 10009531220148260533 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria

por idade a trabalhadora rural, declarou a incompetência do Juízo de Direito do Foro da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste e determinou a remessa dos autos à Primeira Vara Federal da Comarca de Americana (fls. 39-40).
Requer, a agravante, o provimento do recurso, determinando-se o processamento e julgamento do feito no Juízo de Direito da 2ª Vara Cível do Foro da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste, cidade onde é residente e domiciliada, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.
**Decido**.
Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
O Juízo de Direito da 2ª Vara Cível do Foro da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Americana, sob o fundamento de que a competência desta abrange a cidade de Santa Bárbara D'Oeste.
A questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.
É tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco (*In Instituições de Direito Processual Civil.* Volume I. 3ª edição, revista, atualizada e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo, Malheiros, 2003, p. 470, nota 5), no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) *um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial* (...)".
Logo, em caso de juízos eletivamente concorrentes, o que significa que, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: "(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da *concretização da jurisdição* (...)" (*Id. ibid*., p. 488-489).
Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.
A 3ª Seção deste Tribunal já assentou posição sobre o assunto. A propósito:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL.AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA PERANTE JUÍZO FEDERAL. AUTORA DOMICILIADA EM COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. OPÇÃO DO SEGURADO DE NÃO UTILIZAR O FAVOR CONSTITUCIONAL. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 33, DO STJ.

I - A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República ao viabilizar a atribuição de competência federal delegada à Justiça Comum Estadual objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, garantindo o acesso ao Judiciário.
II - Podendo o litigante em seu favor ajuizar ação no foro de seu domicílio, certamente poderá abrir mão do favor constitucional ajuizar a ação no Juízo Federal, subsistindo a opção do segurado.
III - Tratando-se de critério territorial de competência, firmado pelo domicílio do autor, conforme depreende-se do texto constitucional, ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.
IV - Conflito procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado."
(Conflito de Competência nº 2001.03.00.017159-3, Terceira Seção, relatora Juíza Marianina Galante, j. 12.11.2003, por unanimidade, DJ 22.12.2003, p. 119)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AJUIZAMENTO DA AÇÃO PERANTE A JUSTIÇA FEDERAL - DOMICÍLIO DOS AUTORES EM OUTRA CIDADE,SEDE DE COMARCA DA JUSTIÇA ESTADUAL - INTELIGÊNCIA DO § 3º, DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DA SÚMULA Nº 33 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.
1.A norma insculpida no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, que possibilita ao segurado o ajuizamento de ação previdenciária, quer na Justiça Comum Estadual, da Comarca onde possua domicílio, quer na Justiça Federal, tem o escopo de facultar-lhe opção que melhor se adequar à sua situação.
2.Tal hipótese, portanto, é de competência territorial geral, ou de foro, que tem a natureza relativa, não cabendo ser declinada, ex officio, pelo Juízo, nos termos da Súmula nº 33 do E. Superior Tribunal Justiça.
3.Conflito negativo de competência a que se julga procedente, para fim de que o feito tramite perante o r. Juízo suscitado, qual seja, o 5ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto."
(Conflito de Competência nº 2000.61.02.004475-7, Terceira Seção, relatora Juíza Vera Jucovsky, j. 12.11.2003, por unanimidade, DJ 21.11.2003, p. 255)

Portanto, o fato de a 1ª Vara Federal de Americana estender sua jurisdição sobre a cidade de Santa Bárbara D'Oeste não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da 2ª Vara Cível do Foro da Comarca de Santa Bárbara D'Oeste.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005916-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005916-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | NOEL DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00037-4 3 Vr CARAPICUIBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 153.357.310-4 DIB 18/5/2010) sem a incidência do fator previdenciário, baseado na tabela genérica, por ser inconstitucional a sua aplicação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório. Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 18/5/2010 (fl. 18) e requer a parte autora o afastamento do fator previdenciário no cálculo da sua renda mensal inicial.
Contudo, observo que, no momento da concessão, estavam vigentes as alterações introduzidas pela Lei nº 9.876/99 ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*
*(...)*
*§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.*
*§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*
*§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:*
*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*
*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*
*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

A questão da constitucionalidade do fator previdenciário foi decidida pela Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, que sinalizou pela sua legalidade, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*
*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*
*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos*

*da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.*
*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*
*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*
*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*
*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*
*(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)*

Note-se que o entendimento exarado pelo STF deve prevalecer até o julgamento em definitivo da ADI-MC 2111/DF.
Nessa esteira, não se vislumbra inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, que acolheu os critérios estabelecidos na legislação vigente ao tempo da concessão do benefício.
Considerando tais razões, não procede a pretensão da parte autora para afastar o fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria.
No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.*
*I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.*
*II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*III - Agravo legal desprovido."*
*(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)*
*"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.*
*I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.*
*II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*
*III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*
*IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."*
*(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)*

Dessa feita, correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005964-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005964-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARCIO ANTONIO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP269674 SILVIA TEREZINHA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00032-2 3 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora, em razões recursais de fls. 80/87, suscita, preliminarmente, cerceamento de defesa, e, no mais, pede a reforma da r. sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 38-45) afirma que o autor apresenta transtorno fóbico-ansioso, dor lombar baixa, hipertensão arterial. Conclui que não há incapacidade para a atividade laborativa.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006887-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006887-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | JOSE VICENTE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA JANINI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00091-6 1 Vr GENERAL SALGADO/SP |

DECISÃO
José Vicente da Silva ajuizou a ação objetivando a revisão do benefício previdenciário, mediante a adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, garantindo a preservação dos princípios da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do valor real dos benefícios.
A autarquia previdenciária apresentou contestação às fls. 25/27.
A sentença de fls. 50/54 julgou improcedente o pedido inicial, condenando o vencido ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios no valor de R$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil, verbas estas que só serão exigíveis na forma do artigo 12 da Lei 1060/50, em razão do benefício da gratuidade processual que foi concedido ao autor.
Inconformado o autor apela sob os seguintes argumentos:
a) quando o apelante obtêm o direito ao reajustamento de seu benefício, nos termos do artigo 41 e incisos da Lei 8213/91, passam a sofrer prejuízos em seu benefício, vez que não lhes é preservado, em caráter permanente, o valor real deste;
b) o critério proporcional de reajuste praticado pelo requerido é totalmente prejudicial aos seus beneficiários, visto que seus benefícios, ao sofrerem o reajustamento, recebem somente parte do reajuste aplicado aos demais benefícios em manutenção, bem como aos salários-de-contribuição;
c) o INSS deve arcar com o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no percentual de 20% do valor total da condenação.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

**DECIDO**
Não merece ser acolhido o recurso interposto.
Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.
A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.
O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.
Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:
"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anteior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."
Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.
A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).
Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.
Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.
Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.
Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)
Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social).
Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício.
Anote-se que a Súmula 260 do extinto TFR, devida aos benefícios em manutenção antes da promulgação da Constituição Federal de 1988, estipulava a incidência de índice integral, conforme pleiteado, pois, à época de sua edição, a legislação vigente não estabelecia a correção dos 12 (doze) últimos salários-de-contribuição, razão pela qual havia perdas significativas na renda mensal inicial então apurada.
No caso dos autos, considerando que a aposentadoria da parte autora foi concedida em 2012, ou seja, já sob a égide da Lei de Benefícios não se há falar em índice integral.
Assim sendo, nenhum reparo merece a sentença.
Por esses fundamentos e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007483-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007483-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SUELI DE LURDES MORAIS BISCUOLA |
| ADVOGADO | : | SP262112 MARIANA RAMIRES LACERDA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAS DE LINDOIA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00072-4 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 135-136).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta quadro psiquiátrico grave e crônico, com mudanças de medicação freqüentes, encontrando-se incapacitada de forma total e definitiva para o labor (fls. 95-101, 110-112, 126-127).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da L. 8.213/91.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28403/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001953-25.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.001953-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE |
| APELANTE | : | VITORINA GOMES JARDIM |
| ADVOGADO | : | SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP131069 ALVARO PERES MESSAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
O pedido inicial é de condenação do INSS ao pagamento do montante acumulado desde 27/04/1999 (cumprimento das exigências administrativas necessárias e suficientes à jubilação) até 24/02/2005 (data em que o benefício foi concedido) à razão do valor da aposentadoria vigente à liquidação do julgado, além da condenação em dano moral, por arbitramento.
Alega o autor que em 19/11/1997, protocolou requerimento de aposentadoria por idade, sendo que em 13/02/1998, recebeu carta de exigências, sobrevindo o encerramento do processo NB 41/107.891.807-1. Aduz que em 27/04/1999, supriu as exigências, solicitando a reabertura do processo NB 41/107.891.807-1, provocação esta que jamais mereceu apreciação. Afirma que em 25/02/2005 ingressou com novo requerimento de aposentadoria, tendo-lhe sido deferida, com DID retroativa àquela data. Sustenta ter sofrido, além do abalo econômico, tensão emocional com agravamento do quadro cardíaco e males psicossomáticos, além de humilhação e revolta íntima pela negligência repetida pelos quadros funcionais de atendimento.
A sentença (fls. 136/144) julgou improcedentes os pedidos, com fundamento no artigo 269, I, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista a parte autora ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Isento de custas.
Inconformada, apela a requerente, afirmando que a exigência, embora cumprida a destempo, foi levada e inserida, direta e autenticamente, nos autos do procedimento administrativo, não lhe sendo informado que teria que formalizar novo pedido, o que demonstra a incúria e negligência do tramitado, reiterando, no mais, os argumentos lançados na inicial.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 09/02/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente cumpre observar que a autora não pleiteou a revisão da RMI, e sim a condenação na reparação do dano material e moral que alega ter sofrido.
Compulsando os autos, verifico que em 26/05/1998, o procedimento administrativo nº 41/107.891.807-1 foi encerrado, pelo não cumprimento de exigências (fls. 54), das quais a autora havia sido previamente notificada, conforme carta de exigências de fls. 18, datada de 13/02/1998, reiterada a fls. 46.
A fls. 55, consta pedido de reabertura do processo acima identificado, endereçado ao INSS, datado de 27/04/1999, sem, todavia, protocolo algum da Autarquia.
A autora afirma, em sede de apelo, que esse pedido de reabertura foi levado e inserido, direta e autenticamente, nos autos do procedimento administrativo, não lhe sendo informado que teria que formalizar novo pedido.
O fato é que não há prova alguma do alegado.
E, ainda que se possa admitir que tal pedido de reabertura, sem protocolo algum, tenha sido juntado aos autos do processo administrativo em 27/04/1999, ou seja, quase um ano após o encerramento daquele, causa estranheza não haver nenhum documento que comprove que tenha pleiteado administrativamente a análise desse requerimento do pedido de reabertura, após transcurso de prazo razoável.
Ao contrário, só em 2005 efetuou novo pedido, de forma que a sua inércia faz presumir que não sofreu os abalos elencados na inicial.
Ora, pra fazer jus à indenização por dano material exige-se a violação de um direito que acarrete prejuízos, bem como a existência de nexo causal entre o ato ou a omissão voluntária, negligência ou imprudência praticados pelo agente e o dano causado, nos termos do artigo 186 do Código Civil.
E volto a reprisar: Não há prova do comportamento ilícito da Autarquia, notadamente diante das informações constantes dos autos, de que a documentação juntada no processo nº 41/136.554.839-0, foi determinante para a concessão do benefício.
Quanto ao tema:
***AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DO DECRETO 20.910/32. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE CONFIGURADORA DO DIREITO À INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.***
*1.O INSS, na qualidade de autarquia responsável pela concessão de benefícios da Previdência Social, atua como*

*longa manus do Estado, de forma que se lhe aplica o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 1º do Decreto nº 20.910/32. Em ações indenizatórias contra a Fazenda Pública, o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu, em sede de recurso repetitivo (CPC, art. 543-C), não ser aplicável a disposição contida no artigo 206, §3º, do Código Civil, devendo subsumir-se à regra prevista no mencionado Decreto nº 20.910/32.*
*2.No caso em julgamento, o trânsito em julgado da sentença que reconheceu o direito ao benefício ocorreu em fevereiro de 2003 (fls. 136), tendo a implantação do benefício ocorrido entre junho de outubro de 2003 (fls. 141/145). Assim, considerando que a presente ação indenizatória foi ajuizada em 21/09/2006, resta patente não ter decorrido o prazo prescricional a que alude o citado Decreto 20.910/32. 3.A indenização por danos morais se assenta na idéia de defesa dos princípios e valores da pessoa, de natureza essencialmente axiológicas, valores esses que interessam a toda a sociedade, tendo a indenização o objetivo de proporcionar à vítima uma sanção, ainda que de caráter indenizatório, para que atos da mesma natureza não se repitam. A defesa de tais princípios encontra fundamento na Constituição Federal de 1988, na qual se verifica a preocupação dos Constituintes, na época, em assegurar os direitos fundamentais da pessoa, após um longo período de ditadura militar, no qual tais direitos foram preteridos.*
*4.O artigo 5º, inciso X da Magna Carta que "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização por dano material ou moral, decorrente de sua violação." Nota-se, portanto, que a lei fundamental, ao se utilizar da expressão "indenização" pelos danos morais, atém-se à noção de compensação, própria do instituto da responsabilidade civil.*
*5.Para que o dano moral possa ser configurado e, conseqüentemente, ressarcido, como regra, é necessária a demonstração de três requisitos: dano, culpa e nexo causal. Quanto ao primeiro requisito, o dano dessa ordem tem por pressuposto a lesão de natureza subjetiva ou extra-patrimonial, vale dizer, o ato danoso que gera para a vítima um mal interior, na forma de dor, humilhação, angústia, entre outros. A culpa, segundo requisito, consiste na ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, consoante artigo 186 do novo Código Civil, o qual manteve a definição que já constava do antigo Código Civil de 1916, em seu artigo 159. Por fim, o último requisito exige o nexo causal entre os dois anteriores, vale dizer, a causa do dano deve advir do comportamento culposo do agente.*
*6.No caso em análise, não há que se pressupor a existência de danos morais pelo simples fato de o INSS indeferir um benefício administrativamente. Isso porque a análise e indeferimento dos benefícios é competência e dever da autarquia, quando entenda não estarem presentes os requisitos legais. Equívocos na análise, que não caracterizem culpa grave ou dolo do agente, também não caracterizam o direito a indenização. Precedentes desta Corte.*
*7.Ademais, o dano moral é aquele cometido contra atributos relacionados à personalidade (como honra, intimidade, imagem, ânimo psíquico e integridade, entre outros). Assim, para configurar o dano moral, deve ser comprovada a existência de lesão de ordem moral ou psicológica, advinda de ato ilegal. Além da efetiva demonstração do dano é preciso a comprovação, também, do nexo de causalidade entre este e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente para fazer jus indenização, o que não restou configurado no presente caso. Precedentes do S.T.J.*
*(...)*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1960116; Processo nº 00021892820114036116; Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA; Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013; Relator: JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO).*

Da mesma forma, indevido o dano moral pleiteado, pois não restou comprovado que o INSS tenha praticado ou deixado de praticar ato em desacordo com os princípios constitucionais da moralidade, legalidade, eficiência, publicidade e impessoalidade, ou que a autora tenha sido atingido desproporcionalmente em sua honra subjetiva (alvo de dano moral).
Acerca do dano moral:
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. DANOS MORAIS. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.***
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.*
*- Pretende a autora que o INSS seja condenado a pagar-lhe indenização por danos causados em razão do indeferimento administrativo do pedido de concessão do benefício salário maternidade. Para obtenção de indenização, deve a parte autora demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre este e a conduta ilícita do INSS.*
*- Observa-se inexistir elementos que levem constatação de conduta irresponsável ou inconseqüente da autarquia previdenciária a fim de gerar indenização por danos morais, levando-se em conta ainda que a parte autora não demonstrou o prejuízo que lhe foi causado, pelo que incabível seu acolhimento.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-*

*se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido.*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região; AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1885382; Processo nº 00280373720134039999; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA; Fonte: -DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI)*
Em suma, a irresignação da autora não merece prosperar.
Por essas razões, nego seguimento ao apelo, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001053-85.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001053-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ODAIR DE OLIVEIRA CIPRIANO |
| ADVOGADO | : | SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 05/12/2005.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 24/08/1973 a 18/10/1975 e 01/04/1977 a 03/06/1985, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data da citação, em 05/12/2005, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.
Recurso adesivo da parte autora pelo reconhecimento da especialidade dos interregnos de 05/01/1971 a 20/03/1973 e 21/08/1992 a 29/05/1996.
Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte

redação: **"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 05/01/1971 a 20/03/1973, 24/08/1973 a 18/10/1975, 01/04/1977 a 03/06/1985 e 21/08/1992 a 29/05/1996, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 24/08/1973 a 18/10/1975 e 01/04/1977 a 03/06/1985 - agente agressivo: ruído de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente -laudos técnicos (fls. 25/32);
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
- 05/01/1971 a 20/03/1973 e 21/08/1992 a 29/05/1996 - agentes agressivos: hidrocarbonetos, de modo habitual e permanente - formulários e laudos técnicos (fls. 21/24 e 259).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis*

*Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do ajuizamento da demanda, em 25/07/2005, *37 anos, 04 meses e 03 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 05/12/2005, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário,** para fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada, e **dou provimento ao recurso adesivo da parte autora,** para reconhecer a especialidade dos interregnos de 05/01/1971 a 20/03/1973 e 21/08/1992 a 29/05/1996, bem como reconhecer o tempo de serviço de 37 anos, 04 meses e 03 dias.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 37 anos, 04 meses e 03 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 05/12/2005 (data da citação), reconhecida a especialidade nos interregnos de 05/01/1971 a 20/03/1973, 24/08/1973 a 18/10/1975, 01/04/1977 a 03/06/1985 e 21/08/1992 a 29/05/1996.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005746-26.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005746-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | ROQUE FERNANDES SILVA |
| ADVOGADO | : | SP215834 LEANDRO CRASS VARGAS e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 16/10/2006.
A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço comum, de 26/11/1965 a 28/07/1968 e 09/06/1969 a 20/08/1969, e a conceder aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, em 04/12/2002, com juros e correção monetária.
Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Regularmente processados subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade urbana comum, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Quanto ao labor urbano referente aos períodos de 26/11/1965 a 28/07/1968 e 09/06/1969 a 20/08/1969 que, embora constante na CTPS (fls. 29/33 e 48/52), não foram computados pelo ente autárquico na contagem do tempo de serviço.
É pacífico na doutrina e jurisprudência que as anotações na CTPS possuem presunção *iuris tantum*, o que significa admitir prova em contrário.
Na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho fixou entendimento que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico (perícia, prova testemunhal, etc.). Além da Súmula nº 225 do STF sedimentando a matéria.
No sistema processual brasileiro, para a apreciação da prova, vigoram o princípio do dispositivo e da persuasão racional na apreciação da prova.
Segundo o princípio do dispositivo a iniciativa da propositura da ação, assim, como a de produção das provas cabem às partes, restando ao juiz apenas complementá-las, se entender necessário.
Já o princípio da persuasão racional na apreciação da prova estabelece a obrigatoriedade do magistrado em julgar de acordo com o conjunto probatório dos autos e, não segundo a sua convicção íntima.
No caso dos autos, não há vestígio algum de fraude ou irregularidade que macule os vínculos empregatícios de 26/11/1965 a 28/07/1968 e 09/06/1969 a 20/08/1969, portanto, devendo integrar no cômputo do tempo de serviço.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 04/12/2002, *30 anos, 01 mês e 18 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores a entrada em vigor da Emenda 20/98.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 04/12/2002, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, nos termos do artigo 557 do CPC, para fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 30 anos 01 mês e 18 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04/12/2002 (data do requerimento administrativo), reconhecidos os períodos de labor comum de 26/11/1965 a 28/07/1968 e 09/06/1969 a 20/08/1969.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006461-68.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006461-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CELSO NUNES |
| ADVOGADO | : | SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 17/12/2005.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 04/01/1982 a 10/09/1982, 03/10/1988 a 07/06/1989, 13/12/1990 a 13/06/1994 e 18/04/1997 a 18/02/2004. Sucumbência recíproca.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia federal, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.
Recebido e processado o recurso, subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte

redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 04/01/1982 a 10/09/1982, 03/10/1988 a 07/06/1989, 13/12/1990 a 13/06/1994 e 18/04/1997 a 18/02/2004, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 04/01/1982 a 10/09/1982, 03/10/1988 a 07/06/1989, e 13/12/1990 a 13/06/1994 - agente agressivo: ruído de 82,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulários (fls. 105, 115 e 124) e laudos técnicos (fls. 233/247, 117/118 e 121/124);
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
- 18/04/1997 a 18/02/2004 - agente agressivo: eletricidade, com tensão acima de 250 volts - formulários e laudo técnico (fls. 126/129).
A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, em especial, o Decreto nº 53.831/64 no item 1.1.8, contemplava as operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida e em instalações elétricas ou equipamentos com riscos de acidentes.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.

A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Mantida a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006426-20.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006426-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LUIZ CARLOS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 25/09/2006.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora pelo reconhecimento da especialidade do labor e deferimento da aposentadoria especial.
Recebidos e processados, subiram os autos com contrarrazões a este E. Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questionam-se os períodos de 09/03/1979 a 05/01/1987, 30/12/1986 a 13/02/2001 e 23/07/2001 a 15/12/2005, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 08/03/1987 a 05/01/1987 e 30/12/1986 a 28/04/1995 - em que, conforme CTPS de fls. 19/27 e formulários de fls. 28/29, o demandante foi vigilante, portando arma de fogo.
É possível o enquadramento da atividade desenvolvida pelo autor no código 2.5.7, do anexo ao Decreto 53.831/64, em vista da existência de periculosidade inerente às atividades de guarda, policial, bombeiros e investigadores.
Ressalte-se que o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitida até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***
*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*
*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*
*Remessa oficial desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de*

*seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para reconhecer a especialidade da atividade no período de 08/03/1987 a 05/01/1987 e 30/12/1986 a 28/04/1995. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000463-25.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.000463-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | DORIVAL BITENCOURT |
| ADVOGADO | : | SP178647 RENATO CAMARGO ROSA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 26/01/2006.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça o tempo de serviço como rurícola, de 01/01/1974 a 11/06/1978, e como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 15/05/1979 a 18/12/1979, 14/05/1980 a 09/11/1987 e 03/05/1988 a 05/03/1997. Sucumbência recíproca.
A parte autora apelou pelo reconhecimento do labor rural, sem registro em CTPS, desde 20/04/1973, e o deferimento de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal arguindo, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, bem como não restou comprovada a especialidade do labor nos termos da legislação previdenciária.
Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos, com contrarrazões, a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial como lavrador, bem como o labor em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em

regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, às fls. 20, a certidão de casamento do autor, de 1974, na qual consta a profissão de "lavrador".
Foram ouvidas três testemunhas a fls. 210/213. As três afirmaram que conhecer o autor e que ele trabalhou na lavoura.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos dos autos, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.*
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1974 a 31/12/1974, esclarecendo que marco inicial foi delimitado levando-se em conta que o documento mais antigo comprovando o labor campesino (fls. 20). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o conjunto probatório.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:
*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*
Quanto ao tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.

Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 24/05/1991 a 31/01/1992 e 05/01/1996 a 05/03/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 15/05/1979 a 18/12/1979, 14/05/1980 a 09/11/1987 e 03/05/1988 a 10/10/1996 - agente agressivo: ruído de 97,0; 85,0; 91,0 e 90,0 dB (A), de modo habitual e permanente - conforme formulários de fls. 21/24 e laudo técnico de fls. 69/143.
Ressalte-se que só foi possível o reconhecimento da especialidade do labor até 10/10/1996, uma vez que para comprovação da presença do ruído faz-se necessária a apresentação de laudo técnico, sendo que o laudo acostado aos autos foi elaborado nesta data e, portanto, não faz prova de período posterior.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dB A), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para restringir o reconhecimento do labor campesino, ao interregno de 01/01/1974 a 31/12/1974, bem como reconhecer a especialidade o labor apenas nos períodos de 15/05/1979 a 18/12/1979, 14/05/1980 a 09/11/1987 e 03/05/1988 a 10/10/1996. Mantida a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-51.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000762-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALDEMAR BASSO e outro |
| | : | ALBINA BASSO PALARIANO |
| ADVOGADO | : | SP128971 ANTONIO AUGUSTO DE MELLO e outro |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelos autores no campo, com a expedição das respectivas certidões.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, a fim de declarar como tempo de serviço rural para o autor, Valdemar Basso, o período de 01/09/1972 a 10/02/1979 e 01/08/1979 a 24/10/1989 e para a autora, Albina Basso Palarino, o período de 11/02/1976 a 21/05/1983, como trabalhado em regime de economia familiar, salvo para efeito de carência (art. 55, §2º, da Lei 8.213/91). Em face da sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com os honorários de seu causídico. Isentou de custas.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, a ausência de início de prova material contemporânea apta a demonstrar o exercício da atividade rural, no período pleiteado e a impossibilidade de reconhecimento do trabalho baseado em prova exclusivamente testemunhal. Alega a necessidade de indenização do INSS para averbação tempo de atividade rural, sem registro em CTPS.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os pedidos para cômputo do tempo de serviço, referentes aos períodos indicados na inicial, com as respectivas

expedições de certidões, fundam-se nos documentos de fls. 11/82, dos quais destaco:
- cédula de identidade e CPF, indicando o nascimento do autor, em 30/08/1958 (fls. 11);
- CTPS do autor com registros em atividades urbanas, nos períodos de 13/02/1979 a 17/07/1979, 13/02/1991 a 02/05/1991, 16/08/1995 a 24/08/1997 e 02/05/2003 a 31/05/2005 (fls. 12/16);
- cédula de identidade e CPF da autora, indicando o nascimento em 11/02/1962 (fls. 17/18);
- CTPS da requerente, sem registros (fls. 20/21);
- certidão da Prefeitura Municipal de Pacaembu, de 24/02/2006, informando que a autora é funcionária pública municipal, no cargo de professor, nomeada a partir de 03/02/1992, regida pelo Estatuto dos Funcionários Públicos Municipais (fls. 22);
- certidão de casamento da requerente, realizado em 21/05/1983, indicando a profissão de marceneiro do cônjuge e a sua profissão como estudante (fls. 23);
- certidão de casamento dos pais, realizado em 19/07/1956, informando a profissão de lavrador do genitor dos requerentes (fls. 24);
- certidão do Posto Fiscal de Adamantina, de 21/12/2005, atestando que o genitor dos requerentes, Etelvino Basso, foi inscrito como produtor rural sob nº P-903, a partir de 26/08/1968, no imóvel denominado Sítio São José, localizado no Bairro Córrego Lambari, em Pacaembu-SP e efetuou renovação de sua inscrição, encontrando-se em atividade, na data de expedição do documento (fls. 25/27);
- recibo de entrega de declaração de rendimentos, exercício 1971, ano base 1970, em nome do pai dos autores (fls. 28);
- recibo de entrega de declaração de rendimentos, exercício 1973, ano base 1972, em nome do genitor, constando os autores entre os dependentes (fls. 28);
- ITR do exercício de 1974, em nome do genitor dos requerentes, do Sítio São José, no município de Pacaembu, com área de 12,1 hectares, classificado como minifúndio e enquadramento do proprietário como trabalhador rural (fls. 30);
- certificado de cadastro do ITR, exercício de 1976, em nome do genitor dos requerentes, de imóvel localizado no município de Pacaembu, com área de 12,1 hectares, classificado como minifúndio e enquadramento do proprietário como trabalhador rural (fls. 31);
- certificados do ITR, exercícios de 1975 e 1978, em nome do genitor dos requerentes, do Sítio São José, no município de Pacaembu, com área de 12,1 hectares, classificados como minifúndio e enquadramento do proprietário como trabalhador rural (fls. 32/33);
- declaração do produtor rural, exercício 1979, ano base 1978, em nome do genitor, de imóvel rural localizado no município de Pacaembu, indicando a exploração da atividade agroeconômica em regime de economia familiar (fls. 34/35);
- folha de cadastro de trabalhador produtor rural, de 19/06/1981, em nome do genitor, constando os requerentes como beneficiários vinculados à renda familiar, indicando a exploração da atividade rural em regime de economia familiar, em imóvel denominado, Sítio São José, no município de Pacaembu (fls. 36);
- ITR dos exercícios de 1982 e 1984, de imóvel rural denominado Sítio São José, município de Pacaembu, código 615.145.002.518-6, com área de 29,0 hectares, propriedade de Etelvino Basso, genitor dos requerentes (fls. 37 e 39);
- ITR dos exercícios de 1984, 1985 e 1986 de imóvel rural denominado Sítio Santo Antonio, no município de Pacaembu, código 615.145.000.019-1, com área de 12,1 hectares, classificado como minifúndio, propriedade do genitor dos requerentes, com enquadramento como empregador II-B (fls. 38, 40 e 42);
- declaração de impostos de renda, exercício 1987, ano-base 1986, em nome de Etelvino Basso, indicando a propriedade de dois imóveis rurais no município de Pacaembu (fls. 43/48);
- notas fiscais de produtor, emitidas pelo genitor dos requerentes, Etelvino Basso, com endereço no Sítio São José e no Sítio Santo Antonio, município de Pacaembu, referentes à venda de café, amendoim e gado, no período de 1969 a 1996 (fls. 49/81) e
- título de domínio expedido pela Procuradoria Geral do Estado de São, em 11/09/1982, de imóvel rural localizado no município de Pacaembu (fls. 82).
A fls. 168/187, a Secretaria da 1ª Vara do Juízo Federal de Tupã, juntou extratos do CNIS, indicando vínculos empregatícios urbanos, em nome do requerente, de 13/02/1979 a 17/07/1979, 13/02/1991 a 02/05/1991, 16/08/1995, sem data de saída, de 02/03/1998 a 20/05/2002 e 02/05/2003 a 31/05/2005, tendo exercido a função de motorista, a partir de 1995; o pagamento de auxílio doença, no período de 08/08/2003 a 07/09/2003, além do recolhimento de contribuições como contribuinte individual, inscrição nº 1.117.344.515-8, pelo genitor, nas competências 01/1991, 11/1991 a 12/1991 e 02/1992 a 12/1992 e o pagamento de benefício da previdência social, a partir de 09/01/1993.
Em depoimento pessoal, a fls. 195/196, o autor declara que começou a trabalhar na roça desde os sete anos de idade, estudando meio período e trabalhando o restante. Afirmou que trabalhou com o pai até quando se casou em 1981, aos 22 anos de idade, continuando a trabalhar na lavoura depois de casado, no sítio do pai e no do sogro, até o ano de 1989, quando se mudou para Tupã, passando a exercer atividades urbanas. Aduz que adquiriu uma

propriedade rural depois de casado, onde trabalhou juntamente com a esposa, porém, não recorda o nome do Sítio e nem trouxe notas de produtor em seu nome. Declarou que no ano de 1979, por três meses trabalhou na empresa CBC, em Jundiaí, voltando para o Sítio do pai, quando a atividade não deu certo.
A autora, por sua vez, declarou, a fls. 197/198, que começou a trabalhar na roça com o pai, quando tinha dez ano de idade, atividade que exerceu até se casar e mudar-se para a cidade de Pacaembu. Afirmou que após o casamento, o marido, que era marceneiro, sofreu um acidente e ficou desempregado, então, voltaram para o sítio do pai, onde trabalharam até 1991, quando ela passou a trabalhar na Prefeitura de Pacaembu. Por fim, afirmou que o marido é empresário, tendo herdado a empresa no ano de 1987, quando do falecimento do pai.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 199/202. A primeira declarou conhecer os requerentes desde 1970, quando eles trabalhavam com o pai, em um sítio vizinho ao seu. Afirmou que além de trabalhar com o pai, trabalhavam também em terras que arrendavam, tendo arrendado terra pertencente ao depoente. Declarou que a autora casou-se ainda quando residia no sítio e depois se mudou para a cidade. O marido da requerente também trabalhou no sítio do sogro. Acrescentou que o autor, depois de casado, permaneceu ainda quatro ou cinco anos no sítio, mudando-se a seguir para a cidade, não mais retornando para trabalhar na propriedade do pai.
A segunda testemunha informou conhecer os autores desde quando eles eram crianças e trabalhavam na roça, em sítio vizinho ao seu. Acrescentou que se mudou para outra propriedade em 1981 e os autores continuaram no sítio, recordando-se que eles se casaram e continuaram no imóvel por certo tempo ainda.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.
Não basta, portanto, que venham aos autos atestados, declarações, certidões ou documentos em nome de terceiros, que não dizem respeito ao efetivo labor rural dos requerentes. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Neste caso, os autores não trouxeram aos autos qualquer documento em seus nomes que pudessem constituir início de prova de que realmente exerceram labor rural, em regime de economia familiar, no período pleiteado na inicial.
Cumpre esclarecer que a certidão de casamento dos pais, realizado em 19/07/1956; a certidão do Posto Fiscal de Adamantina, atestando que o genitor foi inscrito como produtor rural, sob nº P-903, a partir de 26/08/1968, no imóvel denominado Sítio São José, em Pacaembu-SP; os recibos de entrega de declaração de rendimentos, exercícios 1971 e 1973, em nome do genitor, constando os autores entre os dependentes; os ITR dos exercícios de 1974, 1975, 1976 e 1978, em nome do genitor dos requerentes, referentes ao Sítio São José e Sítio Santo Antonio, ambos no município de Pacaembu, com áreas de 12,1 e 29 hectares, respectivamente, classificados como minifúndio e enquadramento do proprietário como trabalhador rural; a declaração do produtor rural, exercício 1979, em nome do genitor, de imóvel rural localizado no município de Pacaembu, indicando a exploração da atividade agroeconômica em regime de economia familiar; a folha de cadastro de trabalhador produtor rural, de 19/06/1981, em nome do genitor, constando os requerentes como beneficiários vinculados à renda familiar e indicando a exploração da atividade rural em regime de economia familiar; os ITR dos exercícios de 1982 e 1984, de imóvel rural denominado Sítio São José, município de Pacaembu, código 615.145.002.518-6, com área de 29,0 hectares além dos ITR dos exercícios de 1984, 1985 e 1986, do imóvel rural denominado Sítio Santo Antonio, no município de Pacaembu, código 615.145.000.019-1, com área de 12,1 hectares; como também a declaração de imposto de renda, exercício 1987, indicando a propriedade de dois imóveis rurais no município de Pacaembu e as notas fiscais de produtor, emitidas pelo genitor dos requerentes, Etelvino Basso, com endereço no Sítio São José e no Sítio Santo Antonio, município de Pacaembu, referentes à venda de café, amendoim e gado, no período de 1969 a 1996, apenas atestam a atividade rural do pai dos autores, sem qualquer indicação de que tenham os requerentes exercido atividade rurícola, de modo que não podem ser consideradas como início de prova material do labor rural indicado na inicial.
Por oportuno, destaco que a certidão de casamento da requerente, realizado em 21/05/1983, indica a profissão de marceneiro do cônjuge e a sua profissão como de estudante, não sendo hábil para comprovar labor rural, em regime de economia familiar.
Compulsando os autos, verifica-se, de fato, que dos períodos pleiteados inexistem qualquer vestígio de prova material em nome dos requerentes que possam trazer evidências inescusáveis de que tenham exercido atividade rural, em regime de economia familiar, como declaram, embora, haja documentos em nome do genitor.
De se observar que, tratando-se o autor de indivíduo do sexo masculino, não se concebe que não tenha trazido aos autos documentos (título de eleitor, certidão de alistamento militar ou a certidão de casamento), atestando a sua qualificação de lavrador.
Quanto à autora, tratando-se de pessoa que exerceu, já na infância, atividades no meio rural, como declara, é inconcebível que não tenha trazido aos autos qualquer documento que pudesse atestar a sua qualificação de lavradora. Sequer um comprovante de matrícula em Escola Mista, na área rural; um comprovante de endereço, atestando residência em zona rural, ou qualquer outro de sua lavra, que pudesse trazer evidência de que laborou em lides campesinas.

É verdade que as testemunhas afirmaram conhecê-los, há muito tempo, sabendo que trabalharam na lavoura, nos sítios de propriedade do pai.
Contudo, não convencem.
Além de extremamente frágil, essa prova testemunhal não vem acompanhada de documentos que possam induzir à conclusão de que realmente exerceram atividade rural, nos períodos pleiteados na inicial, como declaram.
Assim, examinando as provas materiais, verifica-se que não há documento algum atestando o trabalho na lavoura, durante os interstícios questionados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº. 149 do Superior Tribunal de Justiça.
Logo, não havendo nos autos documentação capaz de comprovar o labor rural no período pleiteado, o pedido deve ser rejeitado.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:
***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. (...)*
*5. Recurso improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO).*
Tendo em vista a inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Isentos de honorária, por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006594-88.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006594-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA e outros |
| | : | MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA |
| | : | ANGELA MARIA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP193905 PATRICIA ANDREA DA SILVA D ADDEA |
| SUCEDIDO | : | APARECIDA MARIA DE OLIVEIRA falecido |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00065948820074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, concedida administrativamente em 21/10/2006, a fim de que o termo inicial do benefício seja fixado na data do primeiro requerimento administrativo, em 06/07/1999 (NB 41/114.089.640-4), uma vez que a perda da qualidade de segurado não impede a concessão da aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 09/01/2008.
Foi noticiado o falecimento da autora, ocorrido em 22/07/2007, e requerida a habilitação dos sucessores (fls. 32/40).
A r. sentença habilitou os sucessores da parte autora, dando por convalidados os atos processuais até então praticados, e, após acolher os embargos declaratórios opostos pela parte autora, julgou procedente o pedido para determinar ao INSS a implantação de aposentadoria por idade (NB 114.098.640-4) a favor da autora, a partir de 06/07/1999, data do requerimento administrativo. Condenou o réu ao pagamento das eventuais diferenças das prestações atrasadas, cujo "quantum" será apurado em liquidação, incidindo juros de mora e correção monetária. Os juros de mora serão devidos a partir da citação inicial, à taxa de 1%, nos termos dos artigos 406 e 407, ambos no novo Código Civil, combinado com §1º, artigo 161 do CTN. A correção monetária dos atrasados incidirá a partir do vencimento de cada prestação, considerando-se o período compreendido entre o mês que deveria ter sido paga e o mês do efetivo pagamento, observando-se os índices estabelecidos no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Fica facultado ao réu o direito de compensar com os valores da condenação eventuais valores pagos à parte autora, dentro do período a que se refere a condenação, a título de benefício previdenciário sob outras rubricas, porém inacumuláveis com o benefício ora concedido. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n° 111 do Superior Tribunal de Justiça.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a autora não havia preenchido os requisitos legais necessários à obtenção do benefício, na data do primeiro requerimento administrativo.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.
Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.
Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.
São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.
A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.
O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.
Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".
Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.
Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
*I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.*
*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*

*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*IV - Agravo interno desprovido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).*

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.
Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*
*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.*
*IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*V - Agravo interno desprovido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.***
*I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.*
*II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.*
*III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).*
*IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).*
*V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.*
*VI. - Apelação parcialmente provida.*
*VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*
*(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).*

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.
A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 12 (nascimento em 11/05/1939), que completou 60 anos em 11/05/1999.
Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 12/23, dos quais destaco:
- requerimento de aposentadoria por idade, NB 41/114.089.640-4, formulado pela autora em 06/07/1999 (fls. 14);
- carta de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, formulado em 06/07/1999, por perda da qualidade de segurado e falta de carência (fls. 15);
- recurso apresentado pela requerente à Junta de Recursos da Previdência Social, em 20/08/1999, cuja decisão confirmou o indeferimento do pedido, considerando que a autora por estar desempregada desde 24/07/1996 e ter recebido seguro desemprego em 96, perdeu a qualidade de segurado (fls. 16/17);
- acórdão da 14ª Junta de Recursos da Previdência Social, de 26/03/2001, que negou provimento ao recurso da autora, por perda da qualidade de segurado, não tendo completado o número de 60 contribuições necessárias, após o reingresso na Previdência Social, em 01/02/1995 (fls. 18/19);
- carta de concessão/memória de cálculo de benefício de aposentadoria por idade, NB 41/143.443.951-5, concedido à autora, com DIB em 21/10/20067 e DIP em 13/02/2007 (fls. 20) e
- resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, efetuado no processo administrativo, NB 41/114.089.640-4, que computou o tempo de serviço de 15 anos, 07 meses e 21 dias (fls. 22/23).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 51/52, extratos do CNIS, informando a concessão de pensão por morte à autora, desde 19/09/1963 e de aposentadoria por idade à autora, a partir de 21/10/2006, cessadas em 22/07/2007, pelo sistema de óbitos.
Diante disso, os documentos carreados aos autos demonstram, até a data do primeiro requerimento administrativo, o trabalho urbano por 15 anos, 07 meses e 21 dias.
Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (168 meses).
Recolhimentos são de responsabilidade do empregador. Ausentes, não podem prejudicar o segurado que se beneficia da adoção das regras contidas no art. 34 e 35 da Lei nº 8.213/91, segundo as quais a renda mensal do benefício corresponderá aos salários de contribuição correspondentes aos meses de contribuição devidos, ainda que não recolhidos pela empresa. Além do que, quando impossível comprová-los, corresponderá a um salário mínimo, até que seja revista, mediante a prova dos respectivos salários de contribuição.
Em suma, a autora faz jus ao benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento administrativo, em 06/07/1999 (fls. 22), respeitada a prescrição qüinqüenal, eis que a ação foi ajuizada em 03/08/2007. O termo final deve ser fixado data do falecimento da requerente, em 22/07/2007 (fls. 34).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, apenas para fixar as verbas sucumbenciais, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei n° 8.213/91, com DIB em 06/07/1999 (data do primeiro requerimento administrativo), respeitada a prescrição qüinqüenal, e DCB em 22/07/2007 (data do falecimento da autora).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005749-25.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.005749-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA MARIA SOARES GABRIEL |
| ADVOGADO | : | SP243085 RICARDO VASCONCELOS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00057492520084036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 12/06/2008.
A sentença julgou procedente o pedido, para declarar insalubre a atividade exercida nos períodos de 13/03/1978 a 11/01/2007, com a devida averbação ao tempo de serviço e, após, preenchido o lapso temporal, que o ente previdenciário conceda a aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, em 11/01/2007, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) do valor da condenação. Condenou, outrossim, o INSS ao pagamento de indenização por danos morais.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido.
Recebidos e processados subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questiona-se o período de 13/03/1978 a 11/01/2007, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 13/03/1978 a 11/01/2007 - para os quais foram apresentados PPP de fls. 35/37 e laudo judicial de fls. 156/160, que dão conta da exposição habitual e permanente a agentes biológicos.
A atividade desenvolvida pela autora, por analogia, enquadra-se no item 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava os trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do trabalho exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.*
*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*
*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*
*Remessa oficial desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de

desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial.
Foram refeitos os cálculos, somando o tempo de labor especial, até 11/01/2007, contava com *28 anos, 09 meses e 29 dias* de trabalho, suficientes para a concessão da aposentação.
O autor cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 11/01/2007, momento em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
De se observar que, quanto ao dano moral, não restou demonstrado nos autos que o autor tenha sido atingido, desproporcionalmente, em sua honra. Nesses termos, se não comprova a ofensa ao seu patrimônio moral, em razão da demora na concessão do benefício, resta incabível a indenização, porquanto o desconforto gerado pelo não-recebimento das prestações resolve-se na esfera patrimonial, através do pagamento de todos os atrasados, devidamente corrigidos.
Neste sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DISPONIBILIZAÇÃO DAS PARCELAS EM ATRASO. ARTS. 178 DO DECRETO Nº 3.048/99 E 41, § 6º, DA LEI Nº 8.213/91. DANO MORAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. Consoante o § 6º do art. 41 da Lei nº 8.213/91, o primeiro pagamento do benefício previdenciário deverá ser efetuado no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação da documentação necessária à implementação do benefício, pouco importando, em virtude de seu valor, que autorização para tanto dependa do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social (art. 178 do Decreto nº 3.048/99).*
*2. Considerando que as prestações continuadas da Previdência Social têm caráter alimentar e que a autarquia previdenciária reconheceu ser devido o benefício previdenciário desde a data do requerimento administrativo, deve o Órgão gestor disponibilizar as diferenças apuradas com a devida atualização monetária.*
*3. Não comprovada a ocorrência de fato da vida que, guardando pertinência com a demora na liberação dos créditos devidos, teria lhe ocasionado uma lesão caracterizadora de dano moral, é indevida indenização a este título.*

*4. Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula 111 do STJ e orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte).*
*(TRF - 3ª Região - Apelação Cível 1166881 - Processo: 200703990004501 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 27/03/2007 - Fonte: DJU data: 18/04/2007, pág.: 594 - rel. Juiz Jediael Galvão)*

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para reduzir o percentual da verba honorária e fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada, bem como afastar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais. Mantendo, no mais, o *decisum*.
O benefício é de aposentadoria especial, perfazendo o autor o total de 28 anos, 09 meses e 29 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 11/01/2007 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 13/03/1978 a 11/01/2007.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009378-04.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.009378-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ALBERTO HUGO VON ANCKEN (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP138014 SIMONE CRISTINA RAMOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00093780420084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Alberto Hugo Von Ancken ajuizou a ação objetivando a revisão do benefício previdenciário, com o recálculo da renda mensal inicial, corrigindo-se os 36 (trinta e seis) últimos salários-de-contribuição com a aplicação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor, conforme prevê os artigos 29, 31 e 144 da Lei 8213/91.
A sentença de fls.45/55 pronunciou a decadência e determinou a extinção do processo com resolução do mérito nos termos do artigo 269, IV do Código de Processo Civil; condenou a parte demandante ao pagamento das custas e honorários sucumbenciais no percentual de 10% sobre o valor da causa, ficando sua execução suspensa, na forma do artigo 12 da Lei 1060/50.
Inconformado o autor apela pleiteando pela reforma da sentença.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

**DECIDO**
Não merece ser acolhido o recurso interposto.
O instituto decadência - em matéria de benefícios - foi criado pela Medida Provisória n° 1523-9, de 28/06/1997, que alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, fixando em 10 anos o prazo decadencial para todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão de ato de concessão de benefício - que não se confunde com o ato de concessão, tampouco com o reajuste do valor da renda mensal do benefício.
Através do instituto da decadência, buscou-se preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
É certo que a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 (anterior à edição da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997), não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
Todavia, a Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa -,

estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
Portanto, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.
Por sua vez, para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Imperioso destacar que com o julgamento, em 16/10/2013, do RE nº 626.489, o Plenário do STF, assentou o entendimento de que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu, e que para os benefícios concedidos antes de 1997, o termo inicial do prazo decadencial deve ser a contar da vigência da norma instituidora.
Dentro desse contexto, não prevalecem as alegações de violação do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.
Por fim, sobre a não aplicação da decadência nos casos de reajuste, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, dispõe:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.231/91."

DA HIPÓTESE DOS AUTOS
Ajuizamento da ação: 18.12.2008;
Data do início do benefício: 19.12.1990 (NB 88.214.256-9);
Data do início da vigência da MP 1.523-9/1997: 28/06/1997.
Forçoso concluir que entre a data do início da vigência da referida MP/ ou data da concessão do benefício e a data do ajuizamento da ação decorreu lapso temporal superior a dez anos, operando-se a decadência.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Decorridos os prazos legais, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006765-05.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.006765-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | CLAUDIO GONCALO MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RICARDO MARQUES DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 12/09/2008.
A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina.
Condenou a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da

causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade campesina, e pediu a concessão do benefício de aposentadoria.
Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, às fls. 18/41:
- declaração de exercício de atividade rural, emitida por sindicato de trabalhadores rurais, não homologada pelo INSS;
- documentos referentes a imóvel rural, em nome do genitor do demandante;
- documentos escolares.
Cumpre ressaltar que os documentos apresentados não corroboram o alegado de que o autor exercia atividades campesinas, pois nenhum deles informa o labor rural da parte autora.
Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso da parte autora**, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000867-57.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000867-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | BELAMISIA DA SILVA DE AGUIAR (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP192619 LUCIANO RICARDO HERMENEGILDO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 10/11/2008.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/07/1971 a 01/10/1971, 16/02/1972 a 09/08/1974, 15/05/1978 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 30/06/1982, 15/07/1982 a 01/04/1983, 11/04/1983 a 02/10/1986, 01/12/1986 a 05/04/1996, 08/04/1996 a 30/09/1996 e 01/10/1996 a 24/04/1997, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Recebidos e processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 01/07/1971 a 01/10/1971, 16/02/1972 a 09/08/1974, 15/05/1978 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 30/06/1982, 15/07/1982 a 01/04/1983, 11/04/1983 a 02/10/1986, 01/12/1986 a 05/04/1996, 08/04/1996 a 30/09/1996 e 01/10/1996 a 24/04/1997, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 01/07/1971 a 01/10/1971, 16/02/1972 a 09/08/1974, 15/05/1978 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 30/06/1982, 15/07/1982 a 01/04/1983, 11/04/1983 a 02/10/1986, 01/12/1986 a 05/04/1996, 08/04/1996 a 30/09/1996 e 01/10/1996 a 24/04/1997 - em que exerceu atividades nos setores de triparia e bucharia, agentes agressivos: umidade e agentes biológicos (decorrentes do contato com vísceras sangue, fezes de animais abatidos), de forma habitual e permanente, conforme formulários de fls. 28/29 e 30/37.
A atividade desenvolvida pela autora, por analogia, enquadra-se no item 1.3.4 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava os trabalhos em que haja contato permanente com doentes ou materiais infecto-contagiantes, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de*

*serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 19/07/2003, *26 anos, 08 meses e 16 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras anteriores à Emenda 20/98, sendo fixada alíquota em 76% do salário de benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 19/07/2001, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário**, para reduzir a alíquota a ser aplicada ao salário de benefício e fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo a autora o total de 26 anos, 08 meses e 16 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 19/07/2001 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 01/07/1971 a 01/10/1971, 16/02/1972 a 09/08/1974, 15/05/1978 a 30/09/1980, 01/10/1980 a 30/06/1982, 15/07/1982 a 01/04/1983, 11/04/1983 a 02/10/1986, 01/12/1986 a 05/04/1996, 08/04/1996 a 30/09/1996 e 01/10/1996 a 24/04/1997.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001842-67.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001842-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | VALMIR GIL FEITOSA |
| ADVOGADO | : | SP078572 PAULO DONIZETI DA SILVA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00018426720084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 13/06/2008.
A sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 16/08/1978 a 05/03/1997 e 01/01/2000 a 11/08/2003, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária, e juros de mora. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
A parte autora apela pelo reconhecimento da especialidade do período de 06/03/1997 a 31/12/1999, e majoração da alíquota do benefício.
Inconformada, apela o INSS pela improcedência do pedido, uma vez que não restou comprovado o labor nocente nos termos da legislação previdenciária.
Recebidos e processados, subiram com contrarrazões os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros

elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 16/08/1978 a 11/05/2003, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 16/08/1978 a 05/03/1997 - conforme o laudo técnico de fls. 25/27, esteve exposto ao agente agressivo ruído, de 85,0 dB (A) , de modo habitual e permanente.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*

*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ressalte-se que o interregno de 06/03/1997 a 11/08/2003 não pode ser reconhecido como especial, uma vez que o nível de ruído apresentado era considerado tolerável nos termos da legislação da época. No que tange aos PPP´s de fls. 34 e 93/95, em que pese o nível de ruído apontado seja mais alto, não há referência de ter sido habitual e permanente a exposição ao ruído.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do requerimento administrativo, em 10/06/2005, *33 anos, 08 meses e 09 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que respeitando as regras transitórias da Emenda 20/98, cumprido o pedágio e o requisito etário, mais de 53 (cinquenta e três) anos.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 10/06/2005, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS**, para afasta o reconhecimento da especialidade do interregno de 01/01/2000 a 11/08/2003, conceder apenas aposentadoria por tempo de serviço proporcional e fixar as verbas sucumbenciais na forma acima explicitada. Mantido, no mais, o *decisum*.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, perfazendo o autor o total de 33 anos, 08 meses e 09 dias, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10/06/2005 (data do requerimento administrativo), considerados especiais os períodos de 16/08/1978 a 05/03/1997.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003461-32.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.003461-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | SERGIO BORGES |
| ADVOGADO | : | SP197161 RENATO MARINHO DE PAIVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00034613220084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 24/11/2008.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 01/03/1977 a 10/08/1981, 11/07/1984 a 31/10/1986, 01/11/1986 a 20/11/1991 e 01/03/2004 a 10/07/2006. Sucumbência recíproca.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia federal, sustentando, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição aos agentes agressivos no ambiente de trabalho, conforme determina a legislação previdenciária.
Recebido e processado o recurso, subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 01/03/1977 a 10/08/1981, 11/07/1984 a 31/10/1986, 01/11/1986 a 20/11/1991 e 01/03/2004 a 10/07/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 01/03/1977 a 10/08/1981 - agente agressivo: ruído de 91,0 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 56) e laudo técnico (fls. 57);
- 11/07/1984 a 31/10/1986 e 01/11/1986 a 20/11/1991 - agente agressivo: ruído de 91,0 dB (A), conforme PPP de fls. 63.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 01/03/2004 a 10/07/2006, a especialidade não pode ser reconhecida, uma vez que o PPP de fls. 66/67, além de estar incompleto, não aponta a habitualidade e permanência na exposição aos agentes agressivos.
Mantida a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário**, para afastar a especialidade do interregno de 01/03/2004 a 10/07/2006, mantendo, no mais, a sentença.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008358-29.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008358-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NADIR DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00083582920084036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 134/135, proferida em 15/09/2011, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Pleiteia a conversão do julgamento em diligência para realização de novo laudo pericial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/64.
A parte autora, qualificada como "autônoma", contando atualmente com 70 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "espondilodiscoartrose lombar e condromalácea de patelas", concluindo que "a pericianda não está incapacitada para exercer sua atividade habitual de copeira ou vendedora, no momento" e "não tem alterações clinicas que estabeleçam incapacidade".
Quanto ao pleito de novo laudo, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.

Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, a necessidade de realização de novo laudo.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031350-45.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031350-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA ROMILDA DE MIRANDA COBRA |
| ADVOGADO | : | SP273081 CELENIVE DANIA RAMOS DE OLIVEIRA |
| SUCEDIDO | : | JURACI NOGUEIRA COBRA falecido |
| No. ORIG. | : | 08.00.00065-4 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP |

DECISÃO
O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, proporcional.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido.
Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:
*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.
O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de* ***decadência*** *do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de* ***decadência*** *de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de* ***decadência*** *do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 26/01/1993** e a ação foi ajuizada em **27/06/2008**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, de ofício, reconheço a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP,

RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicados os recursos interpostos.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012648-05.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.012648-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANDRE DE CARVALHO MOREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GILMAR HUMBERTO BUENO |
| ADVOGADO | : | SP243999 PATRÍCIA ROMERO DOS SANTOS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00126480520094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 24/11/2009.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS no pagamento da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo. Correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a data da citação. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas após a sentença. Deferida a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício no prazo de 30 (trinta) dias.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o ente previdenciário pedindo a redução da verba honorária e a incidência dos juros de mora nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questionam-se os períodos de 01/05/1979 a 09/01/1980 e de 28/01/1980 a 19/09/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 28/01/1980 a 19/09/2006 - agente agressivo: microorganismos infecciosos, vírus, bactérias e fungos, de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 61/65) e laudo técnico judicial (fls. 164/181).
O Decreto nº 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79, no item 1.3.2 e 1.3.2 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor.
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. **APOSENTADORIA ESPECIAL**. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.
É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.
Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.
Remessa oficial desprovida.
(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

De se observar que, não é possível o enquadramento do período de 01/05/1979 a 09/01/1980, tendo em vista que o laudo técnico judicial afirma que, tendo em vista que o Laboratório de Análises Clínicas São Paulo analisando suas atividades através de paradigma de época de labor. Assim, não restou caracterizada a especialidade, pois não foi examinado o ambiente de trabalho do segurado.
Assentados esses aspectos, tem-se que, considerando-se os períodos de atividade especial, a parte autora perfez mais 25 (vinte e cinco) anos de serviço, fazendo jus à aposentadoria especial, considerando-se que cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em 20/09/2006, não havendo parcelas prescritas.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
No que tange às custas processuais, cumpre esclarecer que as Autarquias Federais são isentas do seu pagamento, cabendo apenas as em reembolso.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário para restringir o reconhecimento da atividade especial ao período de 28/01/1980 a 19/09/2006 e ao apelo

autárquico, para estabelecer os critérios de incidência dos juros de mora, conforme fundamenado e fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a sentença, mantendo, no mais, o *decisum*.
O benefício é de aposentadoria especial, com RMI fixada nos termos do artigo 57, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 20/09/2006 (data do requerimento administrativo), considerado especial o período de 28/01/1980 a 19/09/2006.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013685-67.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.013685-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ARISTIDES JOSE NUNES |
| ADVOGADO | : | SP136687 MARTA BEVILACQUA DE CARVALHO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00136856720094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 169).
A r. sentença de fls. 185/190, proferida em 31/05/2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 14/05/2010 (data do laudo pericial). Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Requer a apreciação da remessa oficial e, subsidiariamente, pleiteia o desconto dos valores referentes aos meses em que o requerente percebeu remuneração.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, não é o caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
A aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 21/50.
A parte autora, qualificada como "ajudante de serviços diversos", contando atualmente com 51 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "depressão recorrente episódio atual moderado a grave" e "AIDS", concluindo pela inaptidão laborativa, de caráter total e temporário, desde 21/08/2006.
Extrato do CNIS de fls. 156 informa vínculos empregatícios de 09/03/1978 a 12/2009, de forma descontínua, bem como percepção de benefício nos períodos de 06/04/2003 a 18/05/2003, 28/02/2006 a 20/06/2006 e de 19/08/2006 a 04/03/2007.

Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que o autor esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Mantinha vínculo empregatício à época do ajuizamento, pelo que não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade temporária desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode mais exercer a função habitual, porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, o requerente é portador do vírus da AIDS, além de depressão de moderada a grave, estando incapacitado para exercer seu trabalho habitual.
Portanto, tendo em vista as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, tais fatores impossibilitam sujeitá-lo a ficar à mercê de exercer outra atividade remunerada, para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Além do que, vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.
Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.
Assim, deve-se ter sua incapacidade como total e permanente para o trabalho.
Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por de mais de 12 (doze) meses; manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portador de doenças que o incapacitam de modo total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

***CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.*
*3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
*4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.*
*5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.*
*6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.*
*(...)*
*7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).*

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido como fixado em sentença, em 14/05/2010, data do laudo pericial, à míngua de apelo das partes para sua alteração.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto de prestações correspondentes ao período em que a parte autora tenha efetivamente trabalhado, recolhendo contribuições à

Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como à compensação de valores pagos em função de tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Logo, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia Federal, para determinar o desconto de prestações correspondentes aos meses em que o autor efetivamente trabalhou, recolhendo contribuições.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 14/05/2010 (data da perícia médica judicial), no valor a ser calculado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001785-84.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001785-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIAO CARLOS DE OLIVEIRA SOBRINHO |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00017858420094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou procedente o pedido, para revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal pela improcedência do pedido.
Recebidos e processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:
*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

A questão que se coloca é a do momento de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos após a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.
O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO*

*INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de* ***decadência*** *do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de* ***decadência*** *de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de* ***decadência*** *do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido.*
*(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)*

Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 25/11/1997**, e a ação foi ajuizada em **18/03/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.

Por essas razões, de ofício, reconheço a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicados os recursos interpostos.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000863-34.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.000863-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | RODNEI CARDOSO CARDENUTO |
| ADVOGADO | : | SP128685 RENATO MATOS GARCIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00008633420094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 05/06/2009.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de

14/03/1991 a 30/06/2000 e determinar ao ente previdenciário a averbação, denegando a aposentação. Fixada sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformadas, apelam as partes.
O autor sustenta, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade durante todo o período questionado e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI não descaracteriza a insalubridade da atividade.
O INSS, por sua vez, alega a impossibilidade de conversão de tempo especial em comum após 28/05/1998 e que as condições agressivas do ambiente de trabalho não foram demonstradas, conforme determina a legislação previdenciária.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais e, a sua conversão, para justificar o deferimento do pedido.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 14/03/1991 a 30/06/2000, 02/10/2000 a 12/02/2004 e de 02/08/2004 a 01/03/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 14/03/1991 a 30/06/2000 - agente agressivo: ruído de 94 db(A), de modo habitual e permanente - perfil profissiográfico previdenciário (fls. 30/31) e formulário (fls. 38/40).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.
Nesse sentido, destaco:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não

podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)
De se observar que, não é possível o reconhecimento, como especiais, dos períodos de 02/10/2000 a 12/02/2004 e de 02/08/2004 a 01/03/2008, tendo em vista que o perfil profissiográfico (fls. 36/37 e 28/29) aponta o labor, como programador, mas não indica o agente agressivo a que o requerente estava submetido em seu ambiente de trabalho.
Cumpre ressaltar que, o reconhecimento como especial pela categoria profissional apenas é permitida até 28/05/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.
Assentados esses aspectos, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
É importante ressaltar que, a parte autora também não faz jus à aposentadoria pelas regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, tendo em vista que embora tenha implementado o requisito etário, qual seja, 53 (cinqüenta e três) anos, não cumpriu o pedágio legalmente exigido.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a

Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, ao apelo autárquico e ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000403-84.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000403-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | REINALDO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP111293 GILMAR LUIS CASTILHO CUNHA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004038420094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 17/06/2009.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora pela procedência do pedido.
Recebido e processado o recurso subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho nos interregnos apontados na incicial, em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não

exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 25/10/1977 a 01/08/1984, 01/01/1985 a 14/05/1977 e 20/05/1987 a 15/12/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 25/10/1977 a 01/08/1984 - agente agressivo: ruído de 89,0 a 90,0 dB (A), conforme PPP (fls. 36).
- 20/05/1987 a 28/04/1995- agente agressivo: ruído de 94,0 dB (A), conforme PPP (fls. 39/40).
Ressalte-se que o interregno de 01/01/1985 a 14/05/1987 não foi reconhecido, uma vez que o PPP apresentado às fls. 38 encontra-se incompleto, bem como não foi reconhecida a nocividade do labor no interregno posterior a 28/04/1995, por conta da não comprovação da exposição ao agente agressivo ruído de modo habitual e permanente.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE*

*INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
De se observar que, somando-se os vínculos empregatícios até 17/01/2008, data do requerimento administrativo, a parte autora totalizou *34 anos, 02 meses e 07 dias* de contribuição, não fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição, tendo em vista que se faz necessário, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos, de acordo com as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a atividade especial nos interregnos de 25/10/1977 a 01/08/1984 e 20/05/1987 a 28/04/1995.
Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004373-92.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004373-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | PEDRO LUIZ OTTERO PEREZ |
| ADVOGADO | : | SP271819 PEDRO PASCHOAL DE SA E SARTI JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00043739220094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 06/10/2009.
Agravo retido em face da decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora. Em preliminar, pede a apreciação de agravo retido. No mérito, sustentou que restou comprovada a especialidade da atividade conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentadoria por tempo de serviço.

Recebidos e processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, nego seguimento ao agravo retido, uma vez que o depoimento de testemunhas leigas no assunto não tem o condão de sobrepor as considerações dos peritos que elaboraram os laudos técnicos acostados ao autos.
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 10/10/1975 a 05/03/1997 (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, nos lapsos acima mencionados, o requerente juntou o laudo técnico de fls. 32/46, indicando a exposição a tensões elétricas variáveis.
Embora os documentos mencionem que o autor esteve exposto a agentes agressivos, as intensidades dos fatores de risco encontram-se dentro de níveis toleráveis, não restando comprovada a especialidade do labor.
Confira-se a orientação desta C.Corte sobre o tema.

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*
*1. (...)*
*3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.*
*4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. 5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a*

*agentes agressivos na forma ali documentada.*
*6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.*
*7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.*
*8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.*
*(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: ANTONIO CEDENHO).*

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.
Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes, deveria cumprir 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição.

Pelas razões expostas, **nego seguimento ao agravo retido e,** com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso da autora**, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001035-36.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001035-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO BATISTA DE MACEDO |
| ADVOGADO | : | SP176752 DECIO PAZEMECKAS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00010353620094036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ).
Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo que, apesar da sentença estar correta no que tange ao reconhecimento do período especial e da concessão da aposentadoria, a decisão deve ser deformada no que tange aos juros e correção.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações

constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, os formulários juntados aos autos revelam que o autor se expôs ao agente nocivo ruído acima dos níveis tolerado, o que, inclusive, foi reconhecido pelo próprio INSS nas razões recursais.
Repise-se, pois, que o autor esteve exposto aos seguintes níveis de ruído: (i) 89 dB de 26.10.1977 a 26.04.1979 (laudo e formulário de fls. 30/33); (ii) 91 dB de 02.07.1979 a 20.03.1980 (laudo e formulário de fls. 34/35); e (iii) 84 dB de 30.07.1980 a 31.08.1993 (laudo e formulário de fls. 36/38).
Tais interregnos devem ser considerados como especiais, pois, à época, o limite de tolerância era de **80dB**.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que**

**utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.
O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013356-06.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013356-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | JONATHAN VIEIRA CERQUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00133560620094036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os pedidos de reconhecimento de trabalho em condições especiais e de revisão de beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos não provam que a parte autora laborou exposta ao agente nocivo alegado, o que impede o deferimento dos pedidos deduzidos na inicial.
O autor interpôs recurso de apelação, sustentando, em resumo, que a documentação juntada aos autos faz prova de que ele teria laborado em condições especiais. Pede a reforma da sentença apelada, com a averbação do período especial e conseqüente revisão da aposentadoria que lhe foi concedida.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria é objeto de entendimento consolidado nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do

respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DO CASO DOS AUTOS - PPP QUE DEMONSTRA EXPOSIÇÃO A TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**
Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão superior a 250 volts.
Considerando que o rol trazido no Decreto n. 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
Sobre o tema, assim te se manifestado o C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC.* ***1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confiram-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

No caso dos autos, o PPP de fls. 50/51, mais especificamente no campo "observações", traz a informação de que o autor, no período de 06.03.1997 a 11.06.2007, estava exposto à tensão superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado.
Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a procedência do pedido, conforme se infere da jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. RECURSO IMPROVIDO.*
*- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*
***- Não se há falar em retratação do julgado. Há, nos autos, PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), dando conta da exposição do autor, nos intervalos de 08.05.79 a 31.10.82 e 01.06.93 a 25.11.99, a tensão elétrica superior a 250 volts.***
*- Superada eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- Agravo legal improvido.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0031945-78.2008.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013)*

**Portanto, reformo a sentença apelada, a fim de reconhecer o labor especial prestado pelo apelante no período de 06.03.1997 a 11.06.2007.**
Considerando o período especial reconhecido no presente feito e o reconhecido administrativamente (16.11.1981 a 05.03.1997, cf. fl. 42), constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior.
Logo, o apelante faz jus à conversão da aposentadoria por tempo integral em especial, bem assim às diferenças daí decorrentes, as quais são devidas desde a data da citação, eis que o PPP de fls. 50/51 não foi apresentado na esfera administrativa, até porque elaborado em 11.06.2007, data posterior à DER 02.02.2007 (fl. 21).
Condeno a autarquia a pagar os atrasados desde a citação, acrescidos de juros, correção monetária e honorários advocatícios.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Fixo a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação até esta data, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fazendo de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso de apelação do autor, a fim de, reformando a sentença apelada, reconhecer como especiais o período laborado pelo autor de 06.03.2007 a 11.06.2007.
Por conseguinte, condeno o INSS a converter a aposentadoria do autor em especial e a pagar-lhe as diferenças daí decorrentes, desde a data da citação, acrescida de juros, correção e honorários advocatícios, observados os critérios acima delineados.
Sem condenação em custas, considerando a isenção de ambas as partes.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010397-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010397-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NELSON BERTARELLI |
| ADVOGADO | : | SP077200 CELIA MARIA BINI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207193 MARCELO CARITA CORRERA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00077-4 4 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde o primeiro requerimento administrativo, em 09/09/2003.
A Autarquia Federal foi citada em 20/05/2009.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovado tempo suficiente para o deferimento do benefício, desde 09/09/2003.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde 09/09/2003.
Conforme CTPS de fls. 12/13 e demais documentos de fls. 45/72, o demandante comprovou nos autos os seguintes períodos de labor:

- 13/02/1963 a 02/04/1984;
- 03/04/1984 a 07/05/1987;
- 01/10/1993 a 31/10/1997;
- 18/12/2000 a 18/01/2003; e
- 01/04/2003 a 30/06/2003.

Tem-se que o requerente, até 15/12/1998, somou 28 anos, 03 meses e 26 dias de tempo de serviço.
De se observar que para fazer jus à aposentadoria pelas regras de transição, o requerente deveria totalizar, com o pedágio, 30 anos, 08 meses e 02 dias de serviço, além do requisito etário, qual seja, 53 (cinquenta e três) anos.
No entanto, computando o tempo de serviço até 09/09/2003, data em que o requerente delimita a contagem, perfez apenas 30 anos, 07 meses e 27 dias de serviço, o que impossibilita a concessão do benefício pretendido.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao recurso da autora**, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014959-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014959-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210457 ANDRE LUIS TUCCI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AMELIA AFONSO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP111500 VERA LUCIA JACOMAZZI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00071-8 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de restabelecimento de auxílio-doença.
A r. sentença julgou procedente a demanda, determinando a implantação de auxílio-doença em favor da parte autora.
Em face do apelo do INSS, os autos vieram a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso do INSS, fixando-se juros de mora e correção monetária com fundamento no art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação da Lei nº 11.960/09.
Em face da constatação do laudo pericial, informando que a parte autora apresenta incapacidade para a vida independente, foi proferido despacho, em 29/11/2012, determinando a intimação da advogada constituída, para regularizar a representação processual, providenciando a juntada do termo de curatela, além de novo instrumento de mandato, subscrito pelo(a) curador(a) nomeado(a).
A parte autora peticionou requerendo a suspensão do processo por seis meses, para o atendimento do despacho (fls. 142/143).
Decorrido o prazo concedido, foi proferido novo despacho, determinando a regularização da representação processual. A parte autora requereu a suspensão por mais 45 dias, o que foi deferido.
A fls. 153, há certidão noticiando o decurso do prazo sem manifestação.
Foi proferido novo despacho, determinando que a parte autora providenciasse a regularização da representação processual, sob pena de extinção do feito.
A fls. 155 foi certificada a intimação da defensora, mediante publicação em órgão oficial, no dia 22/02/2014. Em 24/03/2014 foi proferida nova certidão, noticiando o decurso do prazo sem manifestação.
Diante do acima exposto, verifica-se que, apesar da intimação regular da defensora, não houve a regularização da representação processual da autora, o que inviabiliza o desenvolvimento regular da relação processual.
Confira-se:

***PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AÇÃO AUTÔNOMA INCIDENTAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. CDA, TERMO DE PENHORA, PROCURAÇÃO. NÃO JUNTADA NO PRAZO PREVISTO NO ART. 284, PAR. ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS.***
*I - Trata-se - os embargos à execução fiscal - de ação autônoma desconstitutiva do título executivo, no qual se embasa a execução, não sendo mera contestação desta, mas uma autêntica ação-defesa, em que a executada-embargante alegará toda a matéria útil a sua defesa.*
*II - A cópia da CDA e o termo de penhora são documentos indispensáveis para a propositura dos embargos e a sua ausência, priva o juiz monocrático e o órgão colegiado de conhecer os dados mais elementares acerca do que se está sendo cobrado da executada-embargante.*
*III -Outro requisito essencial refere-se à representação processual da embargante. Ausente o protesto inicial pela juntada da procuração e, não atendida determinação posterior neste sentido, impõe-se a extinção do processo, sem julgamento de mérito (arts. 267 e 284, par único do CPC).*
*IV - Não se pode atribuir ao judiciário à culpa pela não juntada em tempo hábil dos documentos; teve a embargante, desde a intimação da penhora, tempo mais que suficiente para tanto.*
*V - Não suprida a irregularidade, no prazo previsto no artigo 284, do CPC, extingue-se o processo, sem julgamento de mérito.*
*VI - Apelação não provida.*
*(Origem: TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; Classe: AC - APELAÇÃO CIVEL - 319475; Processo: 96030407186; UF: SP; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; DATA:27/04/2004 PÁGINA: 476; Fonte: DJU; Relator: JUIZ FERREIRA DA ROCHA)*

Por essas razões, julgo, de ofício, extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do INSS.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002500-92.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002500-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LORIS BAENA CUNHA NETO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JUAN RAIMUNDO TOKOS |
| ADVOGADO | : | SP209872 ELAYNE DOS REIS NUNES PEREIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00025009220104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em condições especiais no período em que laborou no regime celetista, para fins de expedição de certidão de tempo de serviço, para requerer benefício em regime jurídico próprio.
A Autarquia Federal foi citada em 30/04/2010.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que considere os períodos trabalhados, no regime celetista, de 01/08/1979 a 10/12/1980 e 01/12/1980 a 31/03/1982, como especiais, procedendo-se a emissão de certidão de tempo de serviço. Sucumbência recíproca.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS pela improcedência do pedido.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido cinge-se à análise da possibilidade de se reconhecer a especialidade da atividade no período em que trabalhou sob a égide do regime celetista, para fins de expedição da certidão por tempo de serviço e contagem recíproca.
A Emenda Constitucional nº 20/98 trouxe importantes alterações no cenário previdenciário, inclusive, acrescentando o §9º ao artigo 201, da Constituição Federal que passou a assegurar a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana.
A Lei nº 8.213/91 ao tratar da matéria, estabelece em seus artigos, a forma de compensação entre os regimes e, ainda, de cômputo do tempo de contribuição ou de serviço.
O artigo 96, inciso I, da Lei nº 8.213/91 estabelece que:
*O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:*
*III - não será admitida a contagem em dobro ou em outras condições especiais.*
Sobre o tema, trago à colação as ementas a seguir, que espelham o entendimento dos Tribunais Superiores:

***DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA. INICIATIVA PRIVADA. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.***
*1. Nos termos dos arts. 4º, I, da Lei 6.227/65 e 96, I, da Lei 8.213/91, é vedada a conversão do tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, em que se soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público. Precedentes do STJ.*
*2. Recurso especial conhecido e improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 925359; Processo: 200700302711. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 17/03/2009. Data da publicação: 06/04/2009. DJE: 06/04/2009. Fonte: DJ; Data: 03/04/2006; Relator: Arnaldo Esteves Lima).*
***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA. CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE.***
*1. O direito à contagem, conversão e averbação de tempo de serviço é de natureza subjetiva, enquanto relativo à realização de fato continuado, constitutivo de requisito à aquisição de direito subjetivo outro, estatutário ou previdenciário, não havendo razão legal ou doutrinária para identificar-lhe a norma legal de regência com aquela que esteja a viger somente ao tempo da produção do direito à aposentadoria de que é instrumental.*
*2. O tempo de serviço é regido sempre pela lei da época em que foi prestado. Dessa forma, em respeito ao direito adquirido, se o trabalhador laborou em condições adversas e a lei da época permitia a contagem de forma mais vantajosa, o tempo de serviço assim deve ser contado.*
*3. Para fins de contagem recíproca de tempo de serviço, isto é, aquela que soma o tempo de serviço de atividade privada, seja ela urbana ou rural, ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, por expressa proibição legal. Inteligência dos Decretos nºs 72.771, de 6 de setembro de 1973, 83.080, de 24 de janeiro de 1979 (artigo 203, inciso I), 89.312, de 23 de janeiro de 1984 (artigo 72, inciso I) e da Lei nº 8.213/91 (artigo 96, inciso I).*
*4. Embargos de declaração acolhidos.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: EDRESP - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 640322; Órgão Julgador: Sexta Turma. Fonte: DJ; Data: 12/09/2005; Página: 383. Relator: Hamilton Carvalhido)*

Importante ressaltar que, o artigo 40, §10, da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998 dispõe que:
*A lei não poderá estabelecer qualquer forma de contagem de tempo de contribuição fictício.*

Nesse contexto, trata-se de tempo ficto, o tempo de serviço reconhecido como especial e convertido em comum, com a incidência de um fator de multiplicação. Assim, ao servidor público não é admitida a contagem diferenciada, ainda que trabalhe em condições tidas como especiais.
Desse modo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade da atividade e, via de consequência, a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia Federal para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002677-56.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002677-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA DONIZETE DA CONCEICAO SILVA |
| ADVOGADO | : | SP183579 MARCELO AUGUSTO PIRES GALVÃO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00026775620104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A sentença proferida em 30/01/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 13/04/2010, a autora, nascida em 07/06/1960, instrui a inicial com os documentos de fls. 18/31.
Laudo Pericial em 31/05/2010, informou que a pericianda refere que há doze anos sofreu contusão no ônibus em que se encontrava em região da coxa direita, devido uma freada. Reflexo disto, com dores e após um ano do ocorrido, o ortopedista diagnosticou uma lesão muscular fazendo uso de analgésico e antiflamatórios, sem indicação de cirurgia. Que do exame realizado a autora não apresenta sinais de radiculopatia lombo-sacra; que Osteo-muscular - mobilidade dos membros inferiores preservada, inclusive as realizadas pelo grupo muscular que a autora refere a lesão. Conclui que não apresenta incapacidade para o exercício de qualquer atividade laborativa.
Veio o estudo social em 20/01/2011, informando que a autora reside com seu filho(20 anos), o qual trabalha com reciclagem recebendo a quantia de R$ 100,00 a R$ 140,00 por semana. Que depende da ajuda de terceiros, pois não tem renda e não trabalha. Reside em casa pertencente a Prefeitura Municipal com a CDHU, com 43,82 metros de construção.
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a

incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial.
Logo, não há reparos a fazer na decisão recorrida, que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009340-21.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009340-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA BENEDITA RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00093402120104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 106/107, proferida em 15/02/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta as conclusões periciais.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/50.
A parte autora, qualificada como doméstica, contando atualmente com 54 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "epilepsia e hipertensão arterial", concluindo que "não há doença incapacitante atual".
Quanto aos questionamentos acerca do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho habitual.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007255-53.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007255-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ISABEL CRISTINA PEDROSO PINHEIRO |
| ADVOGADO | : | SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PATRICIA SANCHES GARCIA e outro |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072555320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, em função da perda da qualidade de segurado.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/29.
A parte autora, nascida em 23/06/1957, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo produzido em 17/10/2011, atesta que a parte autora é portadora de obesidade grau II e lombalgia aguda. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor há 30 dias.
O INSS juntou documentos do sistema Dataprev, que demonstram diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último no período de 03/01/2005 a 31/12/2008, junto à Prefeitura Municipal de São José do Rio Preto, tendo recebido benefício previdenciário, de 25/04/2007 a 10/07/2007 e em 07/2009.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença em 07/2009 e ajuizou a demanda em 30/09/2010.
O artigo 15, II, da Lei nº. 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso dos autos, os elementos constantes dos autos permitem concluir que a parte autora manteve vínculo empregatício por mais de 120 meses. Portanto, prorroga-se o prazo de manutenção da qualidade de segurado para 24 meses.
Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (10/12/2010), momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora, de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.*
*1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.*
*2. Recurso especial do INSS não provido.*
*(STJ - Recurso Especial - 1369165 - SP- Órgão Julgador: PRIMEIRA Seção, DJe: 07/03/2014 - Edição nº. 1471 - Páginas: 90/91 - Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de 10/12/2010.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 10/12/2010 (data da citação), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000226-34.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000226-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | IEDA CECILIA OLIVEIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002263420104036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 29/03/2010.
A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço prestado como trabalhador rural, de 01/01/1986 a 30/09/1986. Sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformada, apela a parte autora pela concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral.
Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de concessão de aposentadoria por tempo de, levando-se em conta a atividade campesina.
Para comprová-lo, trouxe aos autos o seguinte documento que interessa à solução da lide, às fls. 11/30:
- documentos em nome do seu genitor;
- documentos escolares;
- declaração de exercício de atividade rural, emitida por terceiros.
Cumpre ressaltar que os documentos trazidos aos autos apenas comprovam o labor campesino de seu genitor e sua residência na zona rural, mas nada informam sobre o efetivo exercício do labor campesino pela demandante.
Ademais, a declaração de exercício de atividade rural equivale às provas testemunhais.
Portanto, examinando as provas materiais carreadas, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.
Assentado esse aspecto, não perfez o demandante tempo de serviço suficiente para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença, julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, e excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000432-39.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000432-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | FRANCISCO PEREIRA LIMA NETO |
| ADVOGADO | : | SP291845 BRUNA FURLAN MIRANDA DELLA TORRE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004323920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 22/03/2010.
A sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas sucumbenciais por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformado, apela o autor argüindo, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista a necessidade de produção de prova pericial para a comprovação da especialidade da atividade. Pede a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.
*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.
Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.
É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.
A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)
Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001190-18.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001190-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | FILOMENA BEZERRA DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011901820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
O requerente interpôs agravo retido, em face da decisão que indeferiu a produção de prova, argüindo a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que se faz necessária a produção de prova pericial contábil para o desfecho da demanda.
A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, considerando-se que a prova pericial e as demais provas requeridas são imprescindíveis para o julgamento da lide. No mérito, sustenta que comprovou o labor campesino com farta documentação do labor campesino, corroborado pelo relato das testemunhas, fazendo jus à aposentação.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que não houve pedido para sua apreciação nas razões do apelo, a preceito do §1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
Por outro lado, quanto à preliminar de cerceamento de defesa.
**De se observar que, c**abe ao Magistrado no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, sendo possível indeferir a produção da prova pericial quando entender desnecessária, em vista de outras provas produzidas, nos termos do art. 130 c/c com o art. 420, parágrafo único, inciso II, do CPC.
É importante ressaltar, ainda, que a realização de prova pericial contábil em nada alteraria o resultado da lide.
**No mérito, a** questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor campesino, a autora trouxe com a inicial, a fls. 33/37:
- declaração de atividade rural do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Boa Viagem, sem a homologação do órgão competente (fls. 33);
- certidão de Registro de Imóveis (fls. 34/36); e
- declaração de atividade rural firmada por pessoa próxima (fls. 37);
Neste caso, foram ouvidas 03 (três) testemunhas, a fls. 104/106, que declaram conhecer a requerente quando tinha 15 ou 16 anos e que residia em Jatobá. Acrescentam que após o casamento, a autora mudou-se para Aroeiras e que, com a separação do primeiro marido, voltou a morar na casa dos pais e trabalhar na roça, plantando milho, feijão e mamona. Esclarecem que há aproximadamente 15 (quinze) anos a requerente deixou o labor no campo e mudou-se para São Paulo.
Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Boa Viagem, informando que a autora trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor rurícola alegado.
Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.

De se observar que, a certidão do Registro de Imóveis, indicando que o suposto ex-empregador foi proprietário de área rural não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.
Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Pelas razões expostas, não conheço do agravo retido e rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-70.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001387-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ELCIO TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP151943 LUCIANA VIEIRA DOS SANTOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013877020104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
A fls. 95 a MM.ª Juíza *a quo* determinou a suspensão do processo pelo prazo de 10 dias para que o requerente pudesse pleitear a concessão do benefício administrativamente.
O autor manifestou-se no sentido de que está recebendo benefício de auxílio-doença.
Foi proferida sentença, extinguindo o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, por falta de interesse de agir, eis que não foi demonstrada a resistência por parte do INSS.
Foi interposta apelação e proferida decisão monocrática neste E. Tribunal, suspendendo o feito por 60 dias, a fim de que o pleito seja formulado na via administrativa e para que dentro de 45 dias seja dada à Autarquia oportunidade de examinar e decidir o requerimento.
Com o trânsito em julgado baixaram os autos. A Juíza de primeira instância determinou a intimação do autor para demonstrar a realização do pedido, no prazo de 60 dias.
Sem manifestação, foi proferida nova sentença, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC.
Apresentado recurso de apelação, o autor afirma que faz jus à concessão do benefício e insiste na desnecessidade de prévia formulação do pedido na via administrativa.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A exigência de se proceder ao prévio requerimento administrativo vem sendo tomada em favor dos segurados que acabam por aguardar todo o processamento da demanda, para obtenção do benefício, quando poderiam obtê-lo de forma mais célere naquela via.
Tal providência afasta a extinção pura e simples do feito, por falta de interesse de agir, em observância a preceito

constitucional, consubstanciado no artigo 5º, XXXV, da Magna Carta, e impede que o Judiciário substitua o administrador em sua função precípua de averiguar o preenchimento das condições essenciais à concessão dos benefícios previdenciários.
Nesse sentido, afigurou-se correta a suspensão do feito, para a formulação do requerimento administrativo, pelo autor. Se nesse prazo fosse concedido o benefício, perderia o objeto este feito e estaria satisfeita a obrigação em razoável prazo. Ao contrário, deixando a Autarquia de atender ao pedido, justificar-se-ia a propositura desta demanda. Assim é que a solução que se afirmou mais favorável às partes foi a suspensão do processo, para que a interessada pudesse formular o pleito administrativo.
Nesse sentido, destaco:

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DO PROCESSO. COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 9 DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.***
*I - Afigura-se correta a decisão agravada quando determina que comprove a agravante o requerimento administrativo do benefício perante o INSS, a quem cabe apreciar o pedido, sendo que, na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.*
*II - A falta de formulação de requerimento do benefício perante a Autarquia Previdenciária transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.*
*III - O art. 41, § 6º, da Lei nº 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.*
*IV - Inaplicabilidade da dicção da Súmula 9 desta Corte e da jurisprudência dominante acerca do tema, já que não se pretende impor à agravante o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos, mas não se exclui a atividade administrativa.*
*V - Cabível a suspensão do processo por 60 (sessenta) dias, prazo razoável até que venha para os autos a comprovação de que, 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido pela autoridade administrativa, com o que deverá o agravante retornar aos autos principais para o prosseguimento do feito.*
*VI - Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF - 3ª Região - AG 200503000946705 - AG - Agravo de Instrumento - 254878 - Nona Turma - DJU data:04/05/2006 página: 479 - rel. Des. Fed. Marisa Santos)*

Ocorre que, apesar de oportunizado tal requerimento, a parte autora quedou-se inerte, não demonstrando o seu interesse de agir.
Por consequência, correta a extinção da demanda, sem resolução do mérito, porquanto não atendida a determinação judicial para regularização do feito.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao apelo do autor, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001933-19.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001933-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARCO ANTONIO VIEIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP213777 RAFAEL TONIATO MANGERONA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019331920104036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de recebimento de salário-maternidade.
A r. sentença, de fls. 116/117v. julgou improcedente o pedido, formulado na ação proposta com intuito de obter salário-maternidade por segurado adotante, ante a ausência de previsão legal a amparar o direito deduzido.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que comprovou a adoção, bem como a qualidade de segurado da Previdência Social, fazendo jus ao benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
O advento da Lei n.º 12.873/2013 alterou o disposto no art. 71-A da Lei 8.213/91 para adequar a redação originária, garantindo ao segurado ou à segurada o pagamento do benefício diretamente pela Previdência Social, nos casos de guarda judicial e adoção de criança.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 17/32, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho, em 03/02/2010;
- Termo de Entrega Sob Guarda e Responsabilidade Para Fins de Adoção do menor ao autor, em 05/04/2010;
- Documento que demonstra o indeferimento do pleito na via administrativa;
- Decisão do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, reconhecendo o direito à licença de 90 dias ao servidor solteiro, em razão da obtenção da guarda, para fins de adoção, de criança com idade inferior a um ano.
- Cópia de ação trabalhista, que extinguiu o feito sem julgamento do mérito em face do Município de Dois Córregos e reconheceu a incompetência absoluta da Justiça Trabalhista para apreciar o feito proposto em face do INSS, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Jaú.
O INSS juntou documento do CNIS, demonstrando vínculos trabalhistas urbanos do requerente, para diversos empregadores, dentre os quais, a Prefeitura Municipal de Dois Córregos, no período de 01/06/2000, com última contribuição em 11/2010, sem data de saída.
O autor juntou cópia da CTPS, demonstrando registro trabalhista, como famacêutico, junto à Prefeitura Municipal de Dois Córregos, com início em 01/06/2000 sem data de saída. Apresentou recibos de pagamentos dos meses de janeiro e fevereiro/2010 e de janeiro e fevereiro/2011, demonstrando o recolhimento de contribuições previdenciárias para o RGPS. Juntou nova certidão de nascimento da criança, nascida em 03/02/2010, constando a filiação ao autor.
Em audiência de instrução e julgamento houve depoimento pessoal e foram ouvidas a assistente social e a babá da criança, corroborando a adoção.
Neste caso, observo que a nova redação do art. 71-A, da Lei 8.213/91, dada pela Lei n.º 13.872/2013, previu expressamente o recebimento de salário-maternidade ao segurado adotante, pago diretamente pela Previdência Social, nos seguintes termos:
*"Art. 71-A. Ao segurado ou segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário-maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias.*
*§ 1º O salário-maternidade de que trata este artigo será pago diretamente pela Previdência Social*

A previsão legal vem ao encontro da decisão proferida pela 1ª Câmara de Julgamentos do Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS), que já havia admitido, em decisão unânime, o direito ao salário-maternidade a um

homem em união homoafetiva e que adotou uma criança.
O reconhecimento do direito ao salário-maternidade ao pai solteiro adotante amolda-se ao espírito de proteção à criança e à família, que permeia todo o texto constitucional, sobretudo reconhecendo que goza de toda a proteção do Estado a entidade familiar formada por qualquer dos pais e seus descendentes (CF, art. 226, § 4º), sem restrições relativas à filiação por adoção, cujos direitos devem ser garantidos, sem discriminação (CF, art. 226, § 6º).
Nesse sentido, a jurisprudência:

***ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO. ADOÇÃO. LIMITAÇÃO. PARTE FINAL DO CAPUT DO ART. 71-A DA LEI 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA EM FACE DO §6º DO ART. 227, CAPUT DO ART. 6º E INCISO I DO ART. 203 DA CF/88.***
*A limitação do período de salário-maternidade às adotantes de crianças maiores de um ano, prevista na parte final do caput do art. 71-A da Lei nº 8.213/91, colide com a norma constitucional que veda a discriminação entre filhos biológicos e adotivos contida no §6º do art. 227, com o caput do art. 6º e o inciso I do art. 203, todos da Constituição Federal. O gozo da licença-maternidade de 120 dias às mães adotantes deve ser coberto pela percepção integral do salário-maternidade, em harmonia com o art. 392-A da CLT, alterado pela Lei nº 12.010/09, como garantia de tutela plena à proteção à maternidade e à infância, a todos os segurados do INSS. Os direitos sociais e assitenciais de proteção à família, à maternidade e à criança são deveres do Estado, independente de contribuição específica à seguridade social. O salário-maternidade de 120 dias objetiva atender tanto os cuidados de natureza biológica à criança adotada menor de um ano de idade, quanto permitir assistência e adaptação de ordem psicológioca e emocional às de mais idade, em atenção ao princípio constitucional de isonomia. (ARGINC 50142568820124040000, ROGERIO FAVRETO, TRF4 - QUINTA TURMA, D.E. 17/01/2013.)*

Assim, admitida pelo ordenamento jurídico brasileiro a adoção por um homem solteiro, não há como privá-lo dos direitos e garantias legalmente previstos às mulheres nas mesmas condições, primando-se pelos princípios e garantias fundamentais contidos na Constituição Federal. O contrário, implicaria em ofensa aos princípios da igualdade, da dignidade humana, da liberdade e da não discriminação, o que não pode ser admitido, sobretudo neste momento em que o próprio legislador adequou a redação do dispositivo legal para não haver dúvidas quanto à extensão do direito de obter salário-maternidade ao segurado adotante.
Neste caso, constatada a condição de segurado do autor, ora apelante, com vínculo trabalhista junto à Prefeitura Municipal de Dois Córregos, desde **01/06/2000 sem data de saída** e verificado o nascimento de seu filho em **03/02/2010**, tendo se dado a entrega sob guarda para fins de adoção em **05/04/2010**, a qualidade de segurado restou demonstrada, nos termos do art. 15, inc. II e § 3º, da Lei n.º 8.213/91, que prevê a manutenção dessa condição perante a Previdência Social, no período de até 12 meses, após a cessação das contribuições, quando deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:
***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.***
*1. O Art. 25, III, da Lei 8.213/91 estabelece o período de 10 meses de carência para segurado facultativo, o qual faz jus ao benefício de salário-maternidade, a teor da atual redação do Art. 71 da Lei 8.213/91, dada pela Lei 10.710/03.*
*2. A contingência social de que cuida o salário-maternidade foi cumprida pela adoção da filha da autora, nos termos do Art. 71-A da Lei 8.213/91. O cumprimento do período de carência foi comprovado pela CTPS da autora, cumulada com os recolhimentos da autora na condição de contribuinte facultativa, coincidindo com a data de adoção e preenchendo o requisito do Art. 24, parágrafo único da Lei 8.213/91.*
*3. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência desta Corte.*
*4. Recurso desprovido.*
*(AC 00139415620094039999, JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2010 PÁGINA: 1355*
***PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE DE CENTO E VINTE DIAS. QUALIDADE DE SEGURADA. COMPROVAÇÃO DE ADOÇÃO OU GUARDA JUDICIAL. MENOR COM IDADE INFERIOR A UM ANO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.***
*1. A concessão do benefício de salário-maternidade à Segurada da Previdência Social, como mãe adotante, por 120 (cento e vinte dias), está condicionada ao atendimento de três requisitos: comprovação da qualidade de segurada; obtenção de guarda judicial para fins de adoção e possuir o adotando até 1 (um) ano de idade.*

*2. Ao exigir a apresentação de formulário de guarda e responsabilidade assinado pelo juiz, para concessão de salário-maternidade à mãe adotiva, o art. 93, § 3º, do Decreto nº 4.279/2003, extrapolou os limites do seu poder regulamentar, estatuindo obrigações inexistentes na lei.*
*3. O benefício deve ser concedido à impetrante, por 120 (cento e vinte dias), no valor de uma renda mensal igual à sua remuneração integral.*
*4. A correção monetária é devida nos termos da Lei 6.899/1.981, a partir do vencimento de cada parcela (Súmulas 43 e 148 do STJ).*
*5. Os juros de mora são devidos à razão de 1% ao mês, a partir da notificação.*
*6. Remessa oficial improvida.*
*(REO 200338010043901, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:04/11/2009 PAGINA:215.)*
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. PERÍODO DE GRAÇA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
*I. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurada, até doze meses após a cessação das contribuições, para a segurada que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social. Durante esse período, denominado pela doutrina como "período de graça", a segurada desempregada conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, conforme preconiza o art. 15, inciso II, § 3.º da Lei n.º 8.213/91.*
*II. A parte autora faz jus à concessão do benefício de salário-maternidade, uma vez demonstrada a manutenção da qualidade de segurada.*
*III. Agravo a que se nega provimento.*
*(AC 00320439220104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. SALÁRIO-MATERNIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. Durante o "período de graça" (art. 15 da Lei nº 8.213/91) são conservados todos os direitos inerentes à qualidade de segurado. Enquanto mantiver a condição de segurada, a desempregada tem direito ao salário-maternidade.*
*2. A verba honorária não poderá ser majorada pelo Tribunal sem recurso da parte a quem interessa, sob pena de incidir em "reformatio in pejus".*
*3. Agravo interno parcialmente provido.*
*(AC 200261100022854, DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 526.)*

Observo que ainda que o pagamento do salário-maternidade seja encargo do empregador, sua compensação se dá de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 72, § 1º, da Lei n. 8.213/91, de modo que o pagamento do benefício cabe sempre ao INSS.
Nesse sentido a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - APELAÇÃO DO INSS - PRELIMINARES***
*- Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que como posta em juízo, a exordial foi clara quanto ao pedido e a causa de pedir e da narração dos fatos decorreu a conclusão sobre o direito pleiteado pela parte autora.*
*- Conforme o disposto no artigo 72 e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, embora caiba à empresa pagar o salário-maternidade, tem ela o direito de efetivar a devida compensação, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. O encargo do pagamento do benefício é pois do INSS.*
*- Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva do INSS e de incompetência da Justiça Federal para processar e julgar o feito. Matéria preliminar rejeitada. Apelação improvida.*
*(AC 200003990241322, DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 DATA:07/05/2008, grifei)*
***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - PRELIMINARES - INÉPCIA DA INICIAL - ILEGITIMIDADE PASSIVA - UNIÃO ESTÁVEL - COMPROVAÇÃO - ATIVIDADE RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL ROBORADA POR TESTEMUNHAS.***
*I - Não há que se falar em inépcia da inicial, uma vez que o pedido é claro e objetivo, cuja narração dos fatos se deu forma coerente, possibilitando à Autarquia exercer seu direito de ampla defesa e do contraditório.*
*II - A Autarquia é parte legitima para figurar no pólo passivo da demanda, eis que é a responsável pelo pagamento do salário-maternidade, uma vez que, mesmo que referido pagamento seja feito pelo empregador, sua compensação é efetuada de forma integral quando do recolhimento das contribuições previdenciárias.*
*III - Comprovada a união estável e havendo nos autos início de prova material roborada por depoimentos*

*testemunhais, deve ser reconhecida a condição de rurícola da autora para fins previdenciários.*
*IV - Preliminares rejeitadas. Mérito do apelo do INSS improvido.*
*(AC 200603990204868, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:05/09/2007 PÁGINA: 509, grifei)*
***PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. RURÍCOLA. INÉPCIA DA INICIAL. COMPETÊNCIA. LEGITIMIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE CONTRIBUIÇÕES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1- A Autora indicou o pedido e narrou os fatos de forma clara, permitindo a sua conclusão lógica.*
*2- O feito trata de matéria previdenciária, não guardando relação com ação trabalhista, e a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
*3- O INSS é o último responsável pelo pagamento do salário-maternidade, pois conforme a redação dos artigo 72, da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.876/99 e restabelecida pela Lei 10.710/03, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação.*
*4- O labor realizado pela volante tem características de subordinação e habitualidade, pois, a realidade do campo, onde há regimes de safra e alterações climáticas que interferem no exercício, no horário e na habitualidade do labor é distinta da cidade, onde o trabalho é regido por horário fixo e tem dias certos por semana.*
*5- A trabalhadora "volante" é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91.*
*6- O empregado não é o responsável pelo recolhimento de contribuições previdenciárias, cabendo à fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a averiguação do cumprimento dessa obrigação junto aos empregadores.*
*7- Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborada por prova testemunhal coerente e uniforme.*
*8- A concessão do benefício da justiça gratuita à parte Autora, não isenta o Instituto sucumbente do pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram fixados na sentença apelada consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma, salientando-se que não há se falar em prestações vincendas e aplicação da Súmula n.º 111, pois o percentual arbitrado na sentença recairá sobre montante fixo.*
*9- Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e recurso adesivo improvidos. Sentença mantida.*
*(AC 200203990038884, DESEMBARGADOR FEDERAL SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:25/05/2006 PÁGINA: 720.)*

Portanto, o autor demonstrou o nascimento de seu filho e sua condição de segurado da Previdência Social, o que justifica a concessão do benefício pleiteado.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, no valor de quatro salários mínimos.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001331-10.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001331-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WALTER HUMBERTO SIVIERI |
| ADVOGADO | : | SP168143 HILDEBRANDO PINHEIRO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP |
| No. ORIG. | : | 00013311020104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 15/12/2003, posteriormente ao reconhecimento da especialidade do interregno de 01/08/1983 a 24/05/2000.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor especial de 01/08/1983 a 05/03/1997, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, convertida em aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir de 03/02/2008, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
O reexame necessário foi interposto.
O INSS argúi, em preliminar, a nulidade do *decisum*, tendo em vista que a sentença foi *extra petita*. No mérito, alega, em síntese, que não restou comprovada a atividade especial, nos termos da legislação previdenciária.
Recebidos e processados subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
*In casu*, a r. sentença é *extra petita*, uma vez que o MM. Juiz a quo determinou a concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, quando pretendia a parte autora a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo, em 15/12/2003.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe
Neste sentido, trago o seguinte julgado:

*RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".*
*- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.*
*- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)*
Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que esteja em condição de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença extra petita, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art.

35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 01/08/1983 a 24/05/2000, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 01/08/1983 a 05/03/1997 - agente agressivo: ruído, acima de 80,6 dB (A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 19) e laudo técnico (fls. 20/22);
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80 dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma -*

*DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ressalte-se que o período posterior a 05/03/1997 não pode ser reconhecido como especial, uma vez que o nível de ruído esteve abaixo do considerado nocivo à época.
Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente, após a conversão dos períodos de labor especial em comum, até a data do requerimento administrativo, em 15/12/2003, ainda assim não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que, conforme as regras permanentes, deveria cumprir 35 (trinta e cinco) anos de tempo de contribuição.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer a atividade especial no período de 01/08/1983 a 05/03/1997. Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicados o apelo autárquico e o recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004107-35.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004107-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA ANTONIA MELO (= ou > de 65 anos) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP249695 ANDRÉ MESQUITA MARTINS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00041073520104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de conversão de benefício assistencial em aposentadoria por idade de trabalhador urbano.
A Autarquia Federal foi citada em 03/09/2010.
A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.
Inconformada, apela a autora, reiterando, em síntese, as razões da inicial.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.
Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.
Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.
São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.
A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.
O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.
Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".
Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.
Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
*I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.*
*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*
*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*IV - Agravo interno desprovido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).*
Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.
Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.*

*IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*V - Agravo interno desprovido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.***

*I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.*

*II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.*

*III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).*

*IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).*

*V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há*
*reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.*

*VI. - Apelação parcialmente provida.*

*VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*

*(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).*

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova, pela cédula de identidade e pelo CPF, de fls. 13, o nascimento em 13/05/1942, tendo completado 60 anos em 13/05/2002.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 15/18, dos quais destaco:

- CTPS com registro de 01/03/2004 a 15/03/2004, para BF Produtos Alimentícios Ltda, como auxiliar de produção I (fls. 15) e

- extrato do CNIS com vínculos empregatícios de 01/09/1986 a 01/04/1987, para Motel Chão de Estrelas Ltda; de 10/02/1990 a 29/10/1990, para Lojas Americanas S.A.; de 09/10/1997 a 04/06/1998, para Prefeitura de São José do Rio Preto e de 01/03/2004 a 15/03/2004, para JBS Embalagens Metálicas Ltda e o pagamento de benefício da previdência social, a partir de 15/04/2008 (fls. 18).

Os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano da autora, pelo período de 02 anos e 12 dias.

Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (126 meses).

Em suma, a autora não faz jus ao benefício.

Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do artigo 557, do C.P.C.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006830-86.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006830-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146217 NATASCHA PILA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | THEREZA SOARES CESAR (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00068308620104036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 82/88 (proferida em 30/11/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (26/03/2007). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, alegando a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão da tutela será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/36.
A parte autora, auxiliar de limpeza, contando atualmente com 68 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de patologia degenerativa de coluna lombossacra e dos joelhos, denominada osteoartrose, decorrente do próprio processo de envelhecimento das estruturas ósseas, cartilaginosas, ligamentares e articulares, ocasionando alterações anatômicas que levam a dores por contratura muscular e compressão de raízes nervosas. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor. Quanto ao início da incapacidade, informa que ocorreu há aproximadamente quatro anos, quando houve o agravamento da doença (perícia realizada em 18/08/2011).
A fls. 77, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/02/1989 a 30/11/1994. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, em 09/2006,

de 11/2006 a 06/2009 e de 08/2009 a 11/2011.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 02/06/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***
*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*
Observe-se que o perito judicial informa o início da incapacidade aproximadamente no ano de 2007.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade, bem como ao desconto das prestações correspondentes aos meses em que a requerente recolheu contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 26/03/2007 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007852-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007852-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIAS ALVES MORAIS |
| ADVOGADO | : | SP170302 PAULO SÉRGIO DE TOLEDO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00078528220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 27/07/2010.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos interregnos de 06/03/1997 a 01/02/2010, e condenar o INSS a conceder a aposentadoria especial, nos moldes do artigo 57, §1º, da Lei nº 8.213/91, com renda de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, desde a data do requerimento administrativo. Com correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade conforme determina a legislação, não fazendo jus à aposentadoria especial.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questiona-se o período de 06/03/1997 a 01/02/2010, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o enquadramento como especial dos períodos de:
- 19/11/2003 a 01/02/2010 - agente agressivo: exposição habitual e permanente a ruído, de 86,0 dB (A) - conforme PPP de fls. 39/41 e laudo técnico de fls. 42/44.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº

78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
A partir de 19/11/2003 o Decreto nº 3.048/99 alterado pelo Decreto nº 4.882/2003 passou a exigir ruído superior a 85 db(A), privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***
*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*
*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*
*Remessa oficial desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Ressalte-se que, no interregno de 06/03/1997 a 18/11/2003, a faina especial não restou comprovada, uma vez que o demandante esteve exposto a um nível de ruído de 86,0 dB (A), abaixo de 90,0 dB (A), considerado nocivo à época.
Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário, para afastar a especialidade da atividade no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009415-75.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009415-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLIRIA ALVES DE SOUZA CAETANO |
| ADVOGADO | : | SP267984 AGENOR IVAN MARQUES MAGRO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00056-0 1 Vr NHANDEARA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 20/05/2009.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino de 16/05/1965 a 31/01/1978, determinando ao ente previdenciário que expeça a respectiva certidão, para fins previdenciários.
Verba honorária fixada em R$ 500,00 (quinhentos reais).
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor campesino, a autora trouxe com a inicial, a fls. 08/19:
- certidão de casamento realizado em 28/10/1942, atestando a profissão de lavrador do seu genitor (fls. 08);
- declaração de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Gastão Vidigal, sem a homologação do órgão competente (fls. 10/13);
- livro de empregado, constando o nome do seu genitor (fls. 14/15);
- recibos de pagamento do pai da requerente, devido ao labor na Fazenda Dora Márcia (fls. 16/17);
- certidão de casamento realizado em 12/01/1985, em que o marido está qualificado como prensista e a requerente como auxiliar de escritório (fls. 18);
- ficha de identificação da autora na secretaria de saúde de 24/02/1992, em que está qualificada como lavradora (fls. 19).
No depoimento pessoal a fls. 56 afirma que trabalhou na propriedade dos Cabrera dos 12 (doze) anos aos 17 (dezessete) anos, posteriormente na propriedade de Dora Márcia, local em que laborou até os 26 (vinte e seis) anos. Acrescenta que trabalhou no Supermercado Elefantão por 03 (três) anos e que depois voltou a laborar, como diarista, atividade que exerce até os dias de hoje.
Foram ouvidas duas testemunhas a fls. 57/58 que declaram o labor da requerente na propriedade Cabrera e Dona Márcia, sendo que uma delas, inclusive, trabalhou em sua companhia.
Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Gastão Vidigal, informando que a autora é trabalhadora rural, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.
Quanto aos documentos em que seu genitor figura como agricultor, não é extensível à requerente, tendo em vista que não há qualquer indicação do labor rurícola da autora.
Por fim, a ficha médica da requerente de 1992, apontando a sua profissão de lavradora, embora seja hábil para

comprovar o labor campesino, tem-se que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não pode integrar na contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura no período anterior a 25/07/1991, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentado esse aspecto, tem-se que a requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação da autora perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico para excluir da condenação o reconhecimento da atividade campesina no período de 16/05/1965 a 31/01/1978. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011811-25.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011811-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERALDO ANTONIO STROZE |
| ADVOGADO | : | SP140426 ISIDORO PEDRO AVI |
| No. ORIG. | : | 08.00.00105-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 30/07/2008.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho nos períodos de 02/02/1981 a 31/12/1991. Verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
O reexame necessário foi tido por interposto.
A autarquia federal apelou pela total improcedência do pedido.
Recebido e processados subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art.

35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 02/02/1981 a 31/12/1991, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 02/02/1981 a 31/12/1991 - agentes agressivos: herbicidas, fungicidas, inseticidas etc, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 12) e laudo técnico (fls. 69/71).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.6 do Decreto nº 83.080/79 que contemplava a atividade na fabricação e aplicação de produtos fosforados e organofosforados, inseticidas, parasiticidas e ratividas, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido.*
*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário,** para fixar a sucumbência recíproca. Mantida, no mais, a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017082-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017082-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | DIVINA APARECIDA GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG072689 MARCO ALINDO TAVARES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00139-7 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 11/01/2008.
A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer como especial o período de 06/03/1997 a 19/10/2006, determinando ao INSS revisar o valor da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo. Correção monetária desde o vencimento de cada prestação e juros de mora

a contar da citação, na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito existente por ocasião do decisum, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal alegando, em síntese, que não restou efetivamente comprovado o labor em condições insalubres e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à revisão pretendida. Pede, caso mantida a condenação, a alteração do termo inicial para a data da prolação da sentença ou da citação.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em condições agressivas e a sua conversão, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.
Esse tema - o trabalho desenvolvido em condições especiais e sua conversão, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Esclareça-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 06/03/1997 a 19/10/2006, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:
- 06/03/1997 a 10/10/2005 - atendente de enfermagem - agentes agressivos: contato permanente com pacientes portadores de doenças infecto-contagiantes tais como, germes, carbúnculo, brucela, mormo, tuberculose e materiais infecto-contagiantes -perfil profissiográfico previdenciário (fls. 44/45) e laudo técnico (fls. 46/48).
O enquadramento ocorreu até 10/10/2005, tendo em vista que o perfil profissiográfico e o laudo técnico, confeccionados, respectivamente em 10/10/2005 e 12/09/2005, apontam apenas a data de início do trabalho em condições agressivas.
O Decreto nº 53.831/64 e Decreto nº 83.080/79, no item 1.3.2 e 1.3.2 abordam os trabalhos permanentes expostos ao contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes - assistência médico, odontológica, hospitalar e outras atividades afins, sendo inegável a natureza especial do labor.
Assim, a autora faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado.
Nesse sentido, destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)

3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.
I - (...)
V - Comprovada a insalubridade da função desenvolvida pelo autor, mediante laudo técnico, é de se converter o respectivo período de atividade especial para comum.
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 19/10/2006, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para a mulher a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço.
O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 19/10/2006.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade ao período de 06/03/1997 a 10/10/2005 e determinar ao ente previdenciário proceda à revisão da renda mensal do benefício, conforme fundamentado.
O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 19/10/2006 (data do requerimento administrativo),

considerado como especial o período de 06/03/1997 a 10/10/2005.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017587-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017587-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA VIVAN |
| ADVOGADO | : | SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES |
| No. ORIG. | : | 09.00.00078-1 2 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 24/08/2009.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar ao INSS que reconheça como tempo especial sujeito à conversão em comum, o trabalho no período de 13/01/1986 a 14/10/1996, determinando a concessão do benefício de aposentadoria, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
A parte autora apelou pelo reconhecimento da especialidade dos interregnos de 05/10/1979 a 12/11/1985 e 13/01/1986 a 21/05/2002.
O INSS apelou pela improcedência do pedido, sustentando que não restou comprovado o labor nocente, e que o tempo de serviço é insuficiente para o deferimento do benefício pleiteado.
Recebidos e processados os recursos subiram, com contrarrazões, os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em condições especiais e a sua conversão, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação: **"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que

reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 05/10/1979 a 12/11/1985 e 13/01/1986 a 21/08/2002, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstício de:
- 13/01/1986 a 05/03/1997 - agentes agressivos: hidrocarbonetos, como tolueno, álcool, dissolvente, acetona, laca adesiva, verniz etc, de modo habitual e permanente - formulário (fls. 38).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.2.11, do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.2.10, do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 que contemplava as operações executadas com derivados tóxicos do carbono, tais como: hidrocarbonetos, ácidos carboxílicos, compostos organonitrados, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.*
*1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.*
*2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)*
*3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*4.Recurso especial conhecido, mas improvido. (STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)*
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*

*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas. (Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).*

Ressalte-se que, quanto ao interregno de 05/10/1979 a 12/11/1985, o formulário de fls. 37 aponta como agentes agressivos pó de tecido e ruído, contudo, não foi apresentado o laudo técnico necessário para comprovação da especialidade neste caso. Da mesma forma, no que diz respeito ao período posterior a 05/03/1997, faz-se necessária a apresentação do laudo técnico, o que não ocorreu nos autos.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à sua aposentadoria.
Verifica-se que o requerente totalizou, até a data do ajuizamento da demanda, em 22/06/2009, *30 anos, 06 meses e 25 dias* de trabalho, fazendo jus à aposentação, eis que cumpriu mais de 30 (trinta) anos de serviço.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, em 24/08/2009, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora,** para reconhecer a especialidade do período de 15/10/1996 a 05/03/1997, **dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário,** para reduzir o percentual da verba honorária e fixar as verbas de sucumbência na forma acima explicitada.
O benefício é de aposentadoria por tempo de serviço integral, perfazendo o autor o total de 30 anos, 06 meses e 25 dias de trabalho, com RMI fixada nos termos do artigo 53, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 24/08/2008 (data da citação), reconhecida a especialidade no interregno de 13/01/1986 a 05/03/1997.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028214-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028214-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARCIONILIO TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP148815 CLAUDIO DE SOUSA LEITE |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00039-1 2 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (réu) e por MARCIONILIO TEIXEIRA (autor), contra a r.sentença que nos autos da ação ajuizada em 23/03/2010, objetivando aposentadoria rural por idade, julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora comprovou, por meio de prova documental e testemunhal, o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei.
Sustenta a parte ré em suas razões, preliminarmente, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação, bem como a submissão da r.sentença ao reexame necessário. No mérito, alega que a parte autora não provou o efetivo exercício de atividade rural durante o lapso temporal necessário. Subsidiariamente, requer seja a correção monetária contada somente a partir do ajuizamento da ação e que tanto ela quanto os juros de mora sejam aplicados nos termos do artigo 1ºF da Lei 9.494/97, com sua nova redação conferida pela Lei 11.960/2009.
A parte autora, por sua vez, requer seja fixada a data do ajuizamento da ação como o termo inicial do benefício.
Sem as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide parcialmente com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Preliminarmente, anoto que, em se tratando de ações previdenciárias, o que prescreve são as prestações anteriores ao quinquênio legal que antecede o ajuizamento da ação. Jamais, porém, o direito ao benefício.
No caso dos autos, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado a partir da citação, não há que se falar em prescrição das parcelas vencidas.
Ainda em sede preliminar, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil:
***Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:***
***I - proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público.***
***§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salário mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor. (Incluído pela Lei nº 10.352/2001)***
Como se vê, a sentença não está sujeita ao duplo grau de jurisdição se o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença não for superior a 60 (sessenta) salários mínimos.
Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. A ALEGADA CONTRARIEDADE A DISPOSITIVOS INFRACONSTITUCIONAIS NÃO RESTOU CONFIGURADA. VALOR DA CAUSA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 475 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA.***
***1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.***
***2. O "valor certo" referido no § 2º do art. 475 do CPC deve ser aferido quando da prolação da sentença e, se não for líquida a obrigação, deve-se utilizar o valor da causa, devidamente atualizado, para o cotejamento com o parâmetro limitador do reexame necessário. (Precedentes: AgRg no REsp-911.273, Relatora Ministra LAURITA VAZ, DJ de 11.6.07; AgRg no REsp-922.375, Relator Ministro PAULO GALLOTTI, DJ de 10.12.07).***
***3. Agravo regimental a que se nega provimento.***
***(AgRg no REsp nº 1.033.225/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), DJe 21/11/2011)***
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.***
***1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***
***2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.***
***3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.***
***4. Agravo regimental a que se nega provimento.***
***(AgRg no REsp nº 922.375/PR, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, DJ 10/12/2007, pág. 464)***
No caso dos autos, considerando que foi concedido à parte autora benefício em valor equivalente a 01 salário

mínimo, nos termos do artigo 143 da Lei 8.213/1991, cujo termo inicial foi a data da citação (27/01/2012), é descabida a remessa oficial, em face do disposto no artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.
Posto isso, prossigo na análise do mérito dos recursos.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:

***Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*

***§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*

***§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*** *(Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)*

Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:

***Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:***
***I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.***

Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:

***Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.***

E, conforme já mencionado no início, o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.

**2. Requisito da idade mínima**

No caso, a parte autora implementou, em **22/03/2010**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, a autora já contava com 60 anos de idade.

**3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**

Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).
E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2010**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, pelo menos, **174 meses (14 anos e 06 meses).**
Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").
Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:

***RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA***

***LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.***
***1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.***
***2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.***
***3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.***
***4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.***
***5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.***
***6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.***
*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*
E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).
Pois bem, no presente caso, como início de prova material, o autor juntou aos autos seu título de eleitor, datado de 09/10/1979, no qual foi qualificado como lavrador (fls. 09); contrato particular de parceria agrícola em nome de seu irmão (Emílio Teixeira), no período de 1979 a 1995 (fls. 10/16); declaração firmada por Emilio Teixeira, informando que o autor é seu dependente, datado de 03/12/1992 (fls. 17); contrato particular de comodato (Sítio Santa Terezinha) em nome próprio e de seus irmãos, sendo todos qualificados como agricultores, no período de 1999 a 2007 (fls. 18/22).
As compromissadas testemunhas ouvidas, conhecidas do autor desde criança, foram categóricas e uníssonas em confirmar o depoimento deste. Declararam que Marcionilio Teixeira trabalha na lavoura há mais de 30 anos e nunca trabalhou na cidade. Consignaram que inicialmente o autor trabalhou na Fazenda de Antonio Gualda, no Bairro Saltinho do Coroados. Após, no Sítio de Manoel Antonio, na Volta Grande, e depois na propriedade de Pedro Manzano, permanecendo nesse último local, até os dias atuais. Esclareceram que o autor cuida do sítio em que mora, lidando com gado e cercas (fls. 60/64).
Expostas as provas, penso que restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário e ingresso da presente ação, por tempo igual ao da carência exigida na lei, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos documentos e depoimentos prestados.
O autor nasceu e foi criado em ambiente rural, não apresentando quaisquer vínculos ou anotações de trabalho urbano, sendo presumível, pelos documentos colacionados, que sua atividade era exclusivamente rural.
Ademais, a parte ré não trouxe aos autos qualquer documento capaz de por em dúvida o quanto alegado.
Assim sendo, os documentos acima mencionados se consubstanciam em razoável início de prova documental, que somados aos testemunhos colhidos, devem ser considerados suficientes a embasar o pedido.
Nesse sentido, confiram-se os julgados desta Egrégia Corte Regional:
*Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso*

*fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia de contrato de arrendamento de área agrícola para exploração leiteira, no período de 1990/1994 (fls. 08). - Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 76) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou que ele sempre exerceu atividade rural, arrendando terras de terceiros para pecuária, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos do autor no período posterior ao início de prova apresentado, o que corrobora o labor rural pelo período de carência. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1990 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos, é devido o benefício pretendido.*
*(AC nº 0014650-52.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/09/2013)*
*O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural. - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido. - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*(AC nº 0062901-77.2008.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)*

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido é de rigor, devendo ser concedido o benefício da aposentadoria rural por idade ao autor, nos termos do artigo 143 da referida Lei.
Relativamente ao termo inicial do benefício, na ausência de postulação na via administrativa, deve ser fixada a data da citação, pois foi quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão da parte autora e a ela resistiu.
De outro lado, no que diz respeito ao consectários legais, a correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Os juros de mora, por sua vez, incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Verbas de sucumbência mantidas nos termos da sentença.
**4. Conclusão**
Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, §1ºA, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso da parte autora e rejeito as preliminares arguidas pela parte ré, dando-lhe parcial provimento ao recurso, apenas no que diz respeito ao cálculo da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima fundamentado.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029749-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029749-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207193 MARCELO CARITA CORRERA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE VILLA PENHARBEL |
| ADVOGADO | : | SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00028-6 5 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, na sua forma integral, desde a data da citação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até o *decisum*.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS argüindo, em preliminar, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao qüinqüênio que antecede o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e que os registros em carteira de trabalho possuem presunção relativa, não fazendo jus à aposentação.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, tem-se a preliminar em que o ente previdenciário argúi a prescrição qüinqüenal, confunde-se com o mérito e com ele será analisado.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe os seguintes documentos que interessam para a solução da lide:
- certidão expedida pelo Escrivão de Polícia em 08/12/2004, informando que na época em que foi requerer a 1ª. via da carteira de identidade em 03/05/1972 declarou-se lavrador (fls. 16);
- título eleitoral de 30/08/1968, em que está qualificado como lavrador (fls. 17);
- certidão de casamento realizado em 26/10/1972, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 18);
- título eleitoral cancelado de 06/01/1972, informando a sua profissão de lavrador (fls. 19);
- título eleitoral de 31/01/1974, em que está qualificado como lavrador (fls. 20);
- declaração de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, sem a homologação do órgão competente (fls. 24);
- declaração de atividade rural firmada por pessoas próximas (fls. 25/27); e
- certidão de Registro de Imóveis (fls. 28/30).
No depoimento pessoal a fls. 75/80 afirma que freqüentava a escola e após as aulas trabalhava no campo, na Fazenda Himalaia, local em que permaneceu até o ano de 1960. Acrescenta que, posteriormente mudou-se para Santo Antonio do Viradouro, local em que o pai foi administrador. Esclarece que na época do seu casamento em 1972 trabalhava na lavoura.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 81/91.
A primeira testemunha afirma conhecer o autor desde 1976 e que trabalhava cortando arvores, atividade que exerceu por 02 ou 03 anos.
A segunda testemunha declara conhecer o requerente desde criança e que ele trabalhava na roça. Acrescenta que o autor sempre laborou no campo até mudar-se para a cidade.
A terceira testemunha relata conhecer o autor desde 1976 e que trabalhava na Fazenda Buriti. Acrescenta que o requerente trabalhou na roça e por 02 (duas) vezes foi vereador.
Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão expedida pelo Escrivão de Polícia, a certidão de casamento e o

título eleitoral, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor campesino alegado.
Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.
Por sua vez, a certidão do Registro de Imóvel, não tem o condão de comprovar o labor no campo, considerando-se que tal prova aponta apenas a titularidade de domínio, não esboçando qualquer indício de trabalho rural por parte do requerente.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1968 a 31/12/1968 e de 01/01/1972 a 22/08/1974, esclarecendo que a descontinuidade se deu, tendo em vista o pedido da parte autora.
Além do que, o requerente apresenta registro em carteira de trabalho de 21/07/1969 a 09/09/1969, como servente, na empresa Microlite S/A.
O marco inicial foi assim delimitado, considerando que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o título eleitoral de 30/08/1968, em que está qualificado como lavrador (fls. 17). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. É importante esclarecer que, o relato das testemunhas é frágil, não sendo hábil para comprovar o labor campesino durante todo o período questionado.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1968, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe observar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.

Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1968 a 31/12/1968 e de 01/01/1972 a 22/08/1974, com a ressalva de que os interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031939-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031939-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTENOR FERREIRA DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00125-1 2 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 14/12/2010.
A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R$ 400,00 (quatrocentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade, fazendo jus à conversão e à aposentação pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial, em condições especiais, possibilitando a sua conversão, para somados aos demais períodos de labor, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.

Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 04/12/1985 a 05/06/1990 e de 02/09/1991 a 01/05/2006, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 04/12/1985 a 05/06/1990 - agentes agressivos: ruído de 82 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 30) e laudo técnico (fls. 32/34).
- 02/09/1991 a 28/04/1995 - agente agressivo: ruído de 97 db(A) perfil profissiográfico previdenciário (fls. 35).
De se observar que, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95.
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, nos lapsos mencionados.
Nesse sentido, destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos.
Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.
(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).

Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, apenas para reconhecer a especialidade da atividade nos períodos de 04/12/1985 a 05/06/1990 e de 02/09/1991 a 28/04/1995, mantida a denegação da aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037293-72.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037293-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP219438 JULIO CESAR MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OSVALDO LUCAS |
| ADVOGADO | : | SP152848 RONALDO ARDENGHE |
| No. ORIG. | : | 10.00.00118-3 1 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o labor campesino de 1966 a 1991 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da liquidação até a data da prolação do *decisum*, nos

termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim e a necessidade de indenização das contribuições previdenciárias referente ao labor rurícola, não fazendo jus à aposentação.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor carreou os seguintes documentos que interessam para a solução da lide:
- certidão de casamento realizado em 06/06/1958, em que o seu genitor está qualificado como lavrador (fls. 14);
- certidão de casamento realizado em 20/12/1974, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 15);
- título eleitoral de 21/08/1972, em que está qualificado como lavrador (fls. 33);
- certificado de dispensa de incorporação de10/06/1973, informando a sua profissão de lavrador (fls. 34);
- ficha de inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cianorte de 13/10/1975, apontando o pagamento das mensalidades de 1976 a 1987 (fls. 36);
- carteira de filiação, com data de admissão de 13/10/1975 (fls. 37);
- guia de recolhimento de contribuição sindical de 1973 - 1974 (fls. 38);
- notas fiscais de 1982/1991 (fls. 39/52);
- contratos de parceria agrícola, em nome do requerente, com prazo de vigência de 30/09/1983 a 30/09/1986, de 30/09/1984 a 30/09/1987 e de 30/09/1988 a 30/09/1991 (fls. 53/58); e
- certidões de nascimento de 05/12/1975, 21/08/1977 e de 09/03/1979, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 59/61).
O requerente carreou, ainda, a carteira de trabalho, com registros de 01/04/1981 a 30/09/1981, como serviços diversos em estabelecimento agrícola; de 01/12/1991 a 30/06/1993, como serviços gerais na lavoura e outros.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 85/86.
A primeira testemunha afirma conhecer o requerente desde 1966 e que ele morava com o pai e o auxiliava na roça, na época o autor tinha uns 12 (doze) anos de idade. Acrescenta que nessa propriedade rural permaneceu por cerca de 14 (quatorze) anos e, posteriormente foi laborar na Fazenda São Thomé, cultivando café com a família, local em que ficou por 12 (doze) anos e passando a residir na cidade de Cajobi.
A segunda testemunha declara conhecer o requerente desde 1966, época em que ele tinha aporximadamente 12 (doze) anos e que ele cultivava café, em regime de porcentagem, na companhia dos irmãos e seu pai, sendo que posteriormente foi para a Fazenda São Thomé.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).

5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1972 a 31/03/1981 e de 01/10/1981 a 24/07/1991, esclarecendo que a descontinuidade se deu, considerando-se que a parte autora apresenta registro em carteira de trabalho no período de 01/04/1981 a 30/09/1981, como serviços diversos em estabelecimento agrícola.
O marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é o título eleitoral de 21/08/1972, em que está qualificado como lavrador (fls. 33). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1972, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
De se observar, ainda, que o interstício posterior à edição da Lei nº 8.213/91, ou seja, 25/07/1991, não pode integrar na contagem, eis que há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do inciso II, do artigo 39, da Lei nº 8.213/91.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez tempo de serviço suficiente para a sua aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina aos períodos de 01/01/1972 a 31/03/1981 e de 01/10/1981 a 24/07/1991, com a ressalva de que os interstícios não poderão ser computados para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047597-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047597-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAO BATISTA COELHO CAVALCANTE |
| ADVOGADO | : | SP218898 IRIS BARDELOTTI MENEGUETTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00016-4 3 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 28/03/2011.
A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina.
Condenou a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade campesina, e pediu a concessão do benefício de aposentadoria.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial:
- declaração de exercício de atividade rural, emitida por sindicato de trabalhadores rurais, não homologada pelo INSS (fls. 22);
- documentos referentes a imóvel rural, em nome do genitor do demandante (fls. 21 e 23/36).
Além disso, foi apresentada CTPS com vínculos urbanos.
Cumpre ressaltar que os documentos apresentados não corroboram o alegado de que o autor exercia atividades campesinas, pois nenhum deles informa o labor rural da parte autora.
Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que deveria cumprir pelo menos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003211-63.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003211-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ELISETE ALVES KLOY DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00032116320114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
Foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença em favor da parte

autora.
A r. sentença, confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data de cessação administrativa (26/01/2011).
Inconformadas, apelam as partes.
A parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.
A Autarquia, por sua vez, sustenta que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia a alteração do termo inicial para a data do laudo pericial. Requere a modificação dos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora. Pugna pela redução da honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/40, dentre os quais destaco o documento do sistema Dataprev, demonstrando que a autora realizou recolhimentos, como contribuinte individual, nos períodos de 10/2002 a 08/2003 e de 10/2008 a 07/2010, tendo recebido auxílio-doença previdenciário, de 19/06/2010 a 25/01/2011.
A requerente juntou laudos periciais produzidos pela Autarquia, concessivos de auxílio-doença, por constatar a incapacidade da autora, após a realização de cirurgia de hérnia de disco lombar.
A Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, a partir de 19/06/2010.
A parte autora, empregada doméstica, nascida em 05/04/1966, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de discopatia degenerativa e abaulamento discal. Conclui pela existência de incapacidade parcial e temporária ao labor.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 25/01/2011 e ajuizou a demanda em 17/05/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

*PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas*

*visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.
Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

O termo inicial deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa do benefício, em 25/01/2011, tendo em vista que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora e dou parcial provimento ao recurso da Autarquia, para alterar a correção monetária e os juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 26/01/2011 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantenho a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de

perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008636-68.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008636-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | IRAIDES DE SOUSA CONSENTINO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00086366820114036104 2 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
A parte autora busca com a presente ação a readequação do valor do seu benefício previdenciário, mediante adoção do novo limitador máximo do Regime Geral da Previdência Social fixado pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.
Concedida a justiça gratuita.
Processado o feito, sobreveio sentença julgando improcedente o pedido (fls. 80/82) e que motivou a interposição de recurso.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Eg. Tribunal.
É o sucinto relatório. Decido.
A matéria posta em debate no presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, deliberada nos termos dos arts. 543-A e 543-B do Código de Processo Civil e normas correspondentes constantes do seu Regimento Interno, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial.
O acórdão está assim ementado:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer

da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE nº 564.354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).
Logo, estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15/12/1998 (EC 20/98) e 19/12/2003 (EC 41/03), nos valores de R$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais, e que sofreram limitação pelas regras legais de concessão e reajuste dos proventos devem ser revistas.
Cuida-se perquirir se no caso dos autos o autor faz jus ao pleiteado.
NO CASO DOS AUTOS, colho dos documentos acostados aos autos que a renda mensal do autor não está limitada ao teto (fl. 19), como acertadamente proclamado no decisum, não fazendo ele jus à readequação nos termos do precedente firmado em sede de Repercussão Geral pelo E. STF (RE n° 564.354).
DISPOSITIVO
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da parte autora, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
Após as formalidades legais, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009139-77.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009139-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ROSELLY LIMA HATAKEYAMA |
| ADVOGADO | : | SP253644 GUILHERME OLIVEIRA CATANHO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00091397720114036108 1 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25%.
A r. sentença de fls. 127/130, proferida em 26/06/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar que a incapacidade precede à filiação ao RGPS.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/38.
Extrato do CNIS, de fls. 60, informa vínculo empregatício de 01/07/1989 a 06/10/1989, bem como recolhimentos de contribuições à Previdência Social de 06/2011 a 04/2012.
A parte autora, jornalista, contando atualmente com 41 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "Doença de Parkinson", e conclui pela incapacidade total e permanente para o trabalho, desde 2004.
No caso dos autos, verifica-se que a requerente recolheu contribuições referentes aos meses de 06/2011 a 04/2012 e ajuizou a demanda em 12/12/2011, pelo que mantinha a qualidade de segurado.
No entanto, o experto judicial claramente aponta início da inaptidão ainda em 2004.
Portanto, a incapacidade já existia antes mesmo da sua refiliação à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu ingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº. 8.213/91.
Assim, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*
*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*
*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*
*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Logo, impossível a concessão dos benefícios pleiteados.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001333-85.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001333-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ADRIANA FUGAGNOLLI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELANTE | : | EDIVALDO VANDERLEI GAVA |
| ADVOGADO | : | SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a respectiva averbação.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe o reconhecimento da especialidade do labor.
Sem condenação em verba honorária, diante da sucumbência recíproca.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) o PPP seria inidôneo, eis que não provados os poderes dos subscritores e não identificação dos responsáveis técnicos; (ii) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial, especialmente diante da eficácia dos epi´s; (iii) impossibilidade de se aplicar multa ao INSS.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI*

*5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o PPP de fls. 63/70 revela que, de **01.01.1999 a 31.12.2002**, o autor estava exposto a um ruído de **92,5dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 90dB.
Referido PPP consigna, ainda, que, **de 01.01.2009 até 07.01.2010**, o autor estava exposto a um ruído de **87,60dB**, de modo que tal período deve ser considerado como especial, eis que, à época, o limite de tolerância era de 85dB.
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-*

*71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição

adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.

**DO PPP JUNTADO AOS AUTOS - VALIDADE**

A inteligência do artigo 58, da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.528/97, revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.
Ou seja, a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do art. 299 do Código Penal.
Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.
Por isso, presume-se que as informações constantes no PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
Esse é o entendimento desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO § 1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97 PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. I - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. II - (...) (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013 APELREEX 00099068420114036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1881059 DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. FORMULÁRIO DSS-8030. VALIDADE. USO DE EPI. 1 - A Lei nº 9.528/97 criou o Perfil Profissiográfico Previdenciário com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres e, desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial. 2 - O documento em questão, contudo, não retira a eficácia dos Formulários DSS-8030 emitidos pela empresa empregadora, uma vez que não houve sua extinção, conforme se verifica expressamente do §1º do art. 58 da Lei de Benefícios, com a alteração levada a efeito pela norma citada. A intenção do legislador, ao criar o PPP (§4º do art. 58), fora o de facilitar a demonstração da especialidade do trabalho, reunindo em um só documento as informações indispensáveis. 3 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. 4 - Agravo legal do autor provido. (TRF3 NONA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 APELREEX 00028975220034036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1467573 JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

Outro não é o entendimento da TNU:

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpôs pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição*

*especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES nº 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressalvava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES nº 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. (...). (TNU DOU 22/03/2013 PEDILEF 200971620018387 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF)*

Portanto, as irregularidades formais alegadas pelo INSS - não apresentação de procuração do representante legal ou o contrato social da empresa evidenciando os poderes de quem o subscreveu - não autorizam a conclusão de que o PPP juntado aos autos seria inidôneo.
Não há, outrossim, como se acolher a alegação da autarquia de que o formulário não indicaria os responsáveis técnicos pelas aferições, eis que tal documento aponta, expressamente, tais profissionais, conforme se infere às fls. 69/70.
Assim, de rigor, a rejeição das alegações recursais.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...) Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos. (...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...)Cumpre ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)*

Inexistem, destarte, os óbices apontados pelo INSS.
**DA MULTA DIÁRIA - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO EM FACE DO INSS.**
O apelante alega que a cominação de multa diária consiste num abuso e desvirtuamento do instituto legal, sendo juridicamente impossível cominar-lhe multa.
Razão não lhe assiste.
A fixação de multa diária encontra total amparo no sistema jurídico pátrio, tutelando, dentre outros, os princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização do comando judicial.
Antes de contrariar o princípio da independência e harmonia dos poderes (art. 2º, da CF) e o princípio republicano (art. 1°, CF), a multa diária os concretiza, tornado eficazes as decisões judiciais frente a todos, inclusive o Poder

Executivo, que, em respeito aos mencionados princípios, deve obediência às decisões judiciais.
Não se vislumbra, tampouco, qualquer violação ao artigo 167, IX, da CF, pois o INSS não precisa se valer dos recursos provenientes das contribuições sociais para adimplir a multa, tal como o faz para remunerar seus servidores, por exemplo.
Por tais razões, a jurisprudência pátria, amparada no artigo 461 do CPC, não vislumbra qualquer óbice à imposição de multa para o caso de não cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, tal como verificado nos autos:
*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NÃO CUMPRIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA MULTA. VALOR NÃO IRRISÓRIO, NEM EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário da obrigação, o não cumprimento no prazo de 15 dias importará a incidência de multa no importe de 10% sobre o montante da condenação (art. 475-J do CPC). 2. Na tutela das obrigações de fazer e de não fazer, um dos instrumentos disponibilizados para o seu exercício é a multa diária prevista no § 4º do art. 461 do CPC, que funciona como meio coercitivo, de natureza inibitória. 3. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que a apreciação dos critérios previstos na fixação de astreintes implica o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura no presente caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:13/09/2013 AGRESP 200901328314 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1128964 OG FERNANDES)*

Não demonstrada a abusividade da multa fixada na sentença - R$100,00 (cem reais) por dia de inadimplemento -, de rigor a sua manutenção.

**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000955-36.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000955-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | CRISTINA RODRIGUES DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP147300 ARNALDO JESUINO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009553620114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 127/129, proferida em 19/07/2012, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o exercício de atividades laborativas.
Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pleito de realização de prova oral. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/35.
A parte autora, contando atualmente com 43 anos, submeteu-se a perícias médicas, sendo a primeira desconsiderada pelo magistrado "a quo", por considerá-la contraditória.
O segundo laudo atesta histórico de "patologia em discos cervicais".
Conclui o sr. perito que "não existe patologia ou esta não causa repercussões clínicas ou até tenha sido revertida", e que "as alterações encontradas nos exames laboratoriais anexos de membros indicam processo degenerativo que pode representar envelhecimento humano normal".
Quanto à alegação de cerceamento de defesa e pleito de oitiva de testemunhas, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, em perícia, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Por fim, observe-se que a prova testemunhal não tem o condão de afastar as conclusões da prova técnica, que foi clara, ao concluir pela capacidade laborativa suficiente para o exercício de função remunerada.
Afasto a necessidade de oitiva de testemunhas, pelo que rejeito a alegação de cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções*

*laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010243-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010243-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ORLANDO BALDASSIM FILHO |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.05634-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 11/10/2010.
A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformada, apela o requerente argüindo, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que para a comprovação da especialidade da atividade se faz necessária a realização de prova pericial. Pede a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.
*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.
Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.

É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.
A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)
Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013054-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013054-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EMA OIERONI ALGUZ incapaz |
| ADVOGADO | : | SP270636 MILTON LOPES DE OLIVEIRA NETTO |
| REPRESENTANTE | : | NELSON TIRABASSI |
| ADVOGADO | : | SP270636 MILTON LOPES DE OLIVEIRA NETTO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00091-0 3 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 21.05.2011.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sentença não submetida ao reexame necessário, registrada em 29.11.2011
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pede a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas vencidas até a sentença e a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, no tocante à correção monetária e juros de mora.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo parcial provimento do recurso, no tocante à correção monetária e aos juros moratórios.
É o relatório.
**Decido.**

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)
Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A autora demonstrou sua condição de mãe do segurado por meio de sua cédula de identidade e de certidão de óbito do filho, acostadas aos autos (fls. 13/17), provas essas consideradas inequívocas.
Contudo, não foi trazida prova material que demonstre que o *de cujus* provia a subsistência da família.
A autora é beneficiária de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde 13.05.1992 (fl. 36).
Embora as testemunhas mencionem que o filho auxiliava nas despesas, notadamente de medicamentos e mantimentos, não foram juntados quaisquer comprovantes que corroborem os depoimentos. Há, apenas, recibos manuscritos referentes a pagamento de empregada doméstica, os quais, por si só, não permitem aferir o alegado quadro de dependência econômica.
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019988-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019988-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA LUCIA ARENS |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00019-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença, proferida em 07/11/2011, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do auxílio-doença (25/07/2009).
Inconformada, apela a Autarquia, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mérito, afirma que a parte autora não faz jus ao benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/17, dentre os quais destaco o documento do CNIS, demonstrando que autora recebeu auxílio-doença, no período de 04/04/2006 a 25/07/2009, no valor de R$ 2.661,92.
A Autarquia juntou documento do sistema Dataprev, demonstrando vínculo trabalhista, no período de 01/10/2005 a 31/03/2006 e o recebimento de auxílio-doença, de 04/04/2006 a 25/07/2009.
A parte autora, nascida em 12/06/1948, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o trabalho.
Verifico pelos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 25/07/2009 e ajuizou a demanda em 10/02/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde 2006, época em que a parte autora percebia o auxílio-doença concedido administrativamente.
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA***

***DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 25/07/2009 (data seguinte à cessação do auxílio-doença).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021339-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021339-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178808 MAURO CESAR PINOLA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRENE QUAGLIO BOTTARO |
| ADVOGADO | : | SP150571 MARIA APARECIDA DIAS |
| CODINOME | : | IRENE CORSO QUAGLIO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00139-5 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 22/11/2010.
A sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data da citação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS sustentando a impossibilidade de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição com o cômputo de tempo rural e que não restou comprovada a atividade campesina, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentação.
Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe os seguintes documentos que interessam para a solução da lide:
- certidão de casamento realizado em 07/07/1973, atestando a profissão de lavrador do cônjuge, com a averbação de separação judicial em 24/05/1982 (fls. 15);
- certidão de óbito do ex-marido de 24/07/1991, em que foi qualificado como lavrador (fls. 14);
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 58/59.

A primeira testemunha afirma conhecer a autora há 15 (quinze) anos e que trabalharam juntas por cinco ou seis anos na Usina Santa Elisa, com registro em carteira de trabalho.
A segunda testemunha declara conhecer a requerente há 10 (dez) anos e que laboraram juntos na Fazenda Santa Rita, por cerca de três anos.
Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento, além de demonstrar a qualificação profissional do marido da autora como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)
Compulsando os autos, verifica-se que a certidão de óbito do ex-marido, indicando a profissão de rurícola, não pode ser estendida para a parte autora, tendo em vista que na época do falecimento já não estavam mais casados.
Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 24/10/1973 a 30/06/1975, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é a certidão de casamento realizado em 07/07/1973, atestando a profissão de lavrador do cônjuge, com a averbação de separação judicial em 24/05/1982 (fls. 15). É importante ressaltar que, a parte autora apresenta registros em carteira de trabalho de 29/05/1972 a 23/10/1973 e de 01/07/1975 a 22/09/1975, como trabalhadora rural.
O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, o relato das testemunhas é frágil, não sendo hábil para comprovar o labor campesino durante todo o período questionado.
Cabe observar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que a autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e

ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 24/10/1973 a 30/06/1975, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021734-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021734-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | GEAN CRISTIAN FONSECA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP195509 DANIEL BOSO BRIDA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00016-4 2 Vr CATANDUVA/SP |

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
A parte autora propôs a presente ação, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho e a conversão em aposentadoria por invalidez.
Foi proferida sentença, julgando extinto o feito sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inc. IV, do CPC, por ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, declinou da competência, considerando que o feito deveria ter sido proposto perante a Justiça Federal de Catanduva.
O autor opôs embargos de declaração, ressaltando a competência da Justiça Estadual, no caso em apreço, tendo em vista que se trata de ação pretendendo a concessão de benefício acidentário.
A r. sentença foi mantida no Juízo *a quo*.
Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.***
*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*
*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*
***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".***
*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros*

*ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*
*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*
*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*
*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*
***AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.***
*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litigios decorrentes de acidente do trabalho.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*
***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109 , I, DA CF/1988.***
*1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)*

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso, interposto de decisão proferida por juiz estadual, no exercício de competência própria.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023315-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023315-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ CARLOS FRANCISCO |
| ADVOGADO | : | SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00148-8 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
A parte autora propôs a presente ação, perante o Juízo de Direito da Comarca de Laranjal Paulista, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença por acidente de trabalho e a conversão em aposentadoria por invalidez.
Foi proferida sentença, julgando parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença (NB 5295873745, a partir de 31/10/2010.
Regularmente processados, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.
Neste caso, verifico que r. sentença determinou o restabelecimento de benefício acidentário, espécie 91, concedido pelo INSS ao recorrido, até 31/10/2010.
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.***
*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*
*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*
***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".***
*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*
*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*
*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*
*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*
***AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.***
*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litigios decorrentes de acidente do trabalho.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*
***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109 , I, DA CF/1988.***
*1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)*

Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos

encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso, interposto de decisão proferida por juiz estadual, no exercício de competência própria.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024836-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024836-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO APARECIDO GERALDO |
| ADVOGADO | : | SP183973 ANDRE LUIZ PITTA TREVIZAN |
| No. ORIG. | : | 11.00.00083-8 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento de trabalho prestado pelo autor em atividade rural.
A Autarquia Federal foi citada em 14/06/2011.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor rural, de 01/09/1972 a 30/06/1980. Sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Apelação da autarquia federal sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somados aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial:
- certificado de dispensa de incorporação, do ano de 1978, no qual o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 09);
- certidão de casamento, de 1984, em que o demandante foi qualificado como "lavrador" (fls. 10).
Foram ouvidas duas testemunhas às fls. 53/54. As duas relatam conhecer o autor e que ele trabalhou nas lides do campo, para empreiteiros, como avulso, sem registro em CTPS.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.***
*1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de*

*prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).*
*3. (...)*
*4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).*
*5. Recurso improvido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)*

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1978 a 30/06/1980, não demonstrando o labor por todo o período questionado.
O marco inicial foi delimitado, considerando-se o documento mais antigo comprovando o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação, de 1978. O termo final foi assim fixado, considerando-se o conjunto probatório.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1978, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, importante destacar o entendimento esposado na Súmula nº 272 do E. STJ:
*O trabalhador rural, na condição de segurado especial, sujeito à contribuição obrigatória sobre a produção rural comercializada, somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, se recolher contribuições facultativas.*
Acrescente-se que, o tempo rural reconhecido, sem o recolhimento, poderá ser considerado para efeito da concessão dos benefícios previstos no artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, no valor de 01 (um) salário mínimo.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS,** para reconhecer a atividade campesina apenas no interstício de 01/01/1978 a 30/06/1980, com a ressalva de que o referido período não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Mantida a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024954-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024954-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RITA DE CASSIA BARBOSA TOFFANNI |

ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00262-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.
A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa. Concedeu a tutela antecipada, para a implantação do benefício. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, a Autarquia ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a modificação do termo inicial do benefício e a redução da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, não houve recurso da parte autora e a Autarquia se insurge apenas contra questões formais, que não envolvem o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa, que ocorreu em 06/10/2010, uma vez que o conjunto probatório revela a presença da enfermidade incapacitante naquela época.
Observo que o laudo pericial fixou o início da incapacidade laborativa da autora, em 24/04/2010.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Confira-se:
***PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*O termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou. - Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença. - Agravo legal a que se nega provimento.*
*Apelação Cível - 1617075. Processo: 00127630420114039999; UF: SP; Órgão Julgador: Oitava Turma; Data do Julgamento: 15/10/2012; Fonte: DJF3 DATA: 26/10/2012; Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA.*

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em razão da tutela antecipada, face ao impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia apenas para alterar a verba honorária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 06/10/2010 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Mantida a tutela antecipada, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032825-31.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032825-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MIGUEL NUNES CORREA |
| ADVOGADO | : | SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00107-7 2 Vr IBIUNA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou a ação procedente para condenar o INSS a pagar ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, desde a citação.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia a alteração do termo inicial. Requer a modificação dos critérios de incidência de juros de mora. Pugna pela redução da honorária.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano, decido.
Consoante o disposto no § 1º, do art. 242 e art. 506, inc. I, ambos do CPC, proferida decisão ou sentença em audiência de instrução e julgamento, a partir de sua leitura inicia-se a contagem do prazo para a interposição de recurso.
Para tanto, o representante da parte deve ter sido regularmente intimado a comparecer ao ato, ainda que não o faça.
Por oportuno trago à colação verbete extraído da obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery - Editora Revista dos Tribunais - 10ª edição - 2007 - p. 488, em comentário ao art. 242:
*"**2. Audiência**. Do ato proferido em audiência, considera-se intimada a parte que fora regularmente intimada para a audiência, sendo irrelevante o seu comparecimento ou não àquele ato. O dies a quo do prazo é a data da audiência onde foi proferida a decisão (Nery, Recursos, n.3.4.1.4, p. 343/344). No mesmo sentido: Barbosa Moreira, Coment., n.197, p. 358/359)"*

No mesmo sentido, o entendimento jurisprudencial pacífico no E. STJ:
*Apelação. Início do prazo. Sentença proferida em audiência.*
*1. Se a parte interessada não esteve presente na audiência, mesmo devidamente intimada, e nela foi proferida a sentença, incide o art. 242, § 1º, do Código de Processo Civil, não colhendo fruto a argumentação de não ser possível publicar a sentença em audiência de conciliação, matéria que não está sendo questionada e que poderia sê-lo no recurso de apelação, que quedou intempestivo.*
*2. Recurso especial não conhecido.*
*(STJ - REsp 164891/RS RECURSO ESPECIAL - 1998/0012240-0 Órgão Julgador - T3 - TERCEIRA TURMA Data do Julgamento04/03/1999 Data da Publicação/Fonte DJ 26.04.1999 p. 94 RCJ vol. 96 p. 47 - Relator(a) Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)*

A regra geral prevista nos dispositivos citados, alcança também os procuradores federais, devendo ser assegurado, contudo, que a intimação para o comparecimento na audiência de instrução e julgamento obedeça a forma prevista no art. 17, da Lei n.º 10.910/2004, que resguarda a prerrogativa de intimação pessoal.
Neste sentido, trago à colação:
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PROCURADOR DO INSS INTIMADO PESSOALMENTE DA REALIZAÇÃO DA AUDIÊNCIA. NÃO COMPARECIMENTO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DESNECESSIDADE DE NOVA INTIMAÇÃO.***
*1 Não incorre em violação ao art. 535 do CPC o acórdão que não apresenta qualquer vício consistente em omissão, contradição ou obscuridade, não servindo os Embargos de Declaração para a mera reapreciação de matéria já decidida.*
*2 Reputam-se intimados na audiência, quando nesta é publicada a decisão ou a sentença (art. 242, § 1o. do CPC).*
*3 Mesmo não tendo o Procurador do INSS comparecido à audiência de que foi pessoalmente intimado, presume-se intimado da sentença proferida nessa oportunidade, uma vez que é dever do patrono zelar pela causa que defende, cabendo a ele acompanhar o andamento do feito, a fim de tomar as providências necessárias ao seu regular processamento.*
*4 Recurso Especial do INSS improvido.*
*(STJ - RESP 200701952254 RESP - RECURSO ESPECIAL - 981313 Órgão julgador QUINTA TURMA Fonte DJ DATA:03/12/2007 PG:00362 Data da Decisão 09/10/2007 Data da Publicação 03/12/2007 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*
No caso dos autos, verifico que o procurador federal foi pessoalmente intimado acerca da realização da audiência de instrução e julgamento, em 03/11/2011 (fls. 63), embora tenha deixado de comparecer ao ato.
Não obstante, considera-se intimado no momento em que houve a leitura da decisão em audiência, realizada em 30/11/2011.
Na situação em apreço, a contagem do prazo iniciou-se em 01/12/2011 (quinta-feira), primeiro dia útil seguinte, com término em 19/01/2012 (quinta-feira), considerando a suspensão dos prazos em razão do recesso forense e tendo em vista que a Autarquia Federal possui 30 dias para interpor o recurso de apelação.
Diante disso, tem-se por intempestivo o recurso autárquico interposto somente em 22/03/2012.
Ante o exposto, nego seguimento ao apelo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033703-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033703-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ANTONIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP186582 MARTA DE FATIMA MELO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00098-8 3 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil. Condenou o autor no pagamento das custas processuais e despesas processuais, bem como, dos

honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, suspendendo o pagamento, tendo em vista que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.
Inconformado, apela o ente previdenciário pedindo a condenação da parte autora em litigância de má-fé, tendo em vista que logo após transitada em julgado a sentença proferida nos autos do processo nº 522/10 em 15/01/2011, ajuizou demanda idêntica, alterando a verdade dos fatos e usando do processo para lograr objetivo ilegal.
Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em atividade campesina, para fazer jus à aposentadoria por tempo de serviço.
Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor ingressou com o processo nº 522/10, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento da atividade campesina.
Na demanda em comento não foi reconhecido o labor rurícola, sendo julgado improcedente o pedido de aposentação (fls. 49/55).
A fls. 56 há a notícia do trânsito em julgado do processo nº 522/10 em 15/01/2011.
Deste modo, demonstrado está que a causa de pedir, ou seja, o fato constitutivo, dos pedidos aduzidos nas ações em comento, é idêntico.
Portanto, neste caso, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.
De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:
"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."
A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.
Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.
Neste sentido trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.
- Recurso provido.
(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002)

Assim, caracterizada a coisa julgada impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do Código de Processo Civil.
Por outro lado, não vejo demonstrados os elementos a caracterizar o dolo e a conduta descrita no artigo 17 do Código de Processo Civil, de modo a justificar a imposição das penalidades.
Nesse sentido, destaco:
PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ALEGAÇÕES DE DECADÊNCIA, DE INÉPCIA DA INICIAL E DE AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO AFASTADAS. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. CÔMPUTO DO PERÍODO LABORADO NO MEIO RURAL, ANTERIOR A LEI Nº 8.213/91, PARA FINS DE CARÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE. PEDIDO DE CONDENAÇÃO DA AUTARQUIA EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ REJEITADO
- Não é cabível a condenação da autarquia em litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, já que a má-fé não se presume.
(...).
- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Pedido de condenação da autarquia em litigância de má-fé rejeitado.
(TRF - 3ª Região - Terceira Seção - AR 200103000176293 - Ação Rescisória - 1657 - DJF3 CJ1 data:30/03/2010 página: 63 - rel. Des. Federal Eva Regina)

Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação do ente autárquico, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033866-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033866-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | TANIA FERREIRA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HELDER WILHAN BLASKIEVICZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00179-5 2 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 24/01/2011.
A sentença julgou improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovada a atividade campesina.
Condenou a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o autor sustentando que restou comprovada a atividade campesina, e pediu a concessão do benefício de aposentadoria.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial:
- certidão de nascimento da autora (fls. 17);
- certidão de nascimento de filha da autora, em que não consta qualificação profissional (fls. 19);
- registros de imóveis rurais, em nome dos supostos empregadores (fls. 20/24).
Além disso, foi apresentada CTPS com vínculos urbanos.
Cumpre ressaltar que os documentos apresentados não corroboram o alegado de que a autora exercia atividades campesinas, pois nenhum deles informa o labor rural da autora.
No caso, foram ouvidas duas testemunhas que disseram conhecer a autora e que ela exerceu atividade campesina.
Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período anterior ao que consta na CTPS, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de serviço.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050017-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050017-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MAURO TREVIZAN |
| ADVOGADO | : | SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00188-1 1 Vr URUPES/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, tendo em vista que a requerente não comprovou sua incapacidade laborativa, uma vez que, dada oportunidade para realização de perícia médica, não compareceu.
Inconformada, apela a parte autora, alegando, em síntese, o cerceamento de defesa, pelo que requer seja anulada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à origem para designação de nova data para avaliação pericial.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta E. Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/25.
Determinada a realização de perícia médica, o autor foi intimado pessoalmente.
Há certidão informando que a parte autora não compareceu à perícia médica.
Declarada preclusa a prova técnica, a r. sentença, ante a escassez do conjunto probatório, concluiu pela improcedência do pedido.
Tal solução, contudo, não merece prosperar.
Note-se que a realização de prova pericial é crucial para a verificação da real incapacidade laboral da parte autora e desde quando se encontra incapacitada para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício previdenciário.
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.*

*2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).*
***DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. AMPARO SOCIAL. PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.***
*- Agravo retido. Desistência tácita do recurso. Ausência de reiteração em razões de apelação*
*- Artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.*
*- A falta de concessão de oportunidade para a realização da prova necessária importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.*
*- Agravo retido não conhecido. Apelação do autor provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à vara de origem, para realização de perícia médica judicial.*
*(TRF - 3ª Região - AC 200903990095618 - AC - Apelação Cível - 1408787 - Oitava Turma - DJF3 CJ2 Data: 21/07/2009, pág.: 446 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)*
***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DA DEFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.***
*(...).*
*- São requisitos necessários para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no caso, a prova deficiência e da miserabilidade.*
*- É indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da deficiência de quem requer o benefício assistencial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*
*- Não tendo sido determinada a produção de perícia médica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício assistencial, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à comprovação da deficiência da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.*
*- Inexistindo nos autos elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de deficiência da parte autora, impõe-se a decretação da nulidade da sentença, a fim de se possibilitar a realização da perícia médica, prova essencial ao julgamento da demanda.*
*- Sentença anulada.*
*- Apelação da parte autora e embargos de declaração prejudicados.*
*(TRF - 3ª Região - AC 200503990521468 - AC - Apelação Cível - 1076877 - Nona Turma - DJF3 Data: 16/07/2008 - rel. Juíza Diva Malerbi).*
Assim, ao julgar o feito sem a efetiva realização da perícia médica, o juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte, de forma que a anulação da sentença é medida que se impõe.
Por essa razão, o processo deverá ter o seu regular trâmite, para que o desfecho se encaminhe favoravelmente ou não à pretensão formulada.
Por fim, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, nos termos do art. 557, do CPC, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular instrução do feito, com a produção de prova pericial, na qual o autor deverá comparecer munido dos documentos que possui.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000569-86.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.000569-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ADELINO FERREIRA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | MS010421 ZORA YONARA LEITE BRITEZ LOPES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00005698620124036005 2 Vr PONTA PORA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 18/04/2012.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando que restou comprovada a especialidade da atividade conforme determina a legislação previdenciária, fazendo jus à aposentadoria especial.
Recebidos e processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questionam-se os períodos de 02/05/1981 a 31/01/1986, 01/04/1986 a 30/04/1986, 01/07/1987 a 15/05/1991, 16/05/1991 a 30/06/1993 e 02/03/1997 até os dias atuais (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, nos lapsos acima mencionados, o requerente juntou os perfis profissiográficos previdenciários de fls. 97/104, indicando, de forma genérica, que trabalhou como frentista, estando exposto aos fatores de risco como vapores de combustíveis.
Embora os documentos mencionem que o autor esteve exposto a agentes agressivos, os PPP´s de fls. 97/102 não indicam o profissional legalmente habilitado para monitoração ambiental, e quanto ao PPP de fls. 103/104, não há informação da habitualidade e permanência na exposição aos agentes agressivos.
Na hipótese, não é possível também o enquadramento pela categoria profissional, considerando-se que a profissão do requerente, como frentista, não está entre as atividades profissionais elencadas pelos Decretos mencionados.
Confira-se a orientação desta C.Corte sobre o tema.

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. REQUISITOS LEGAIS. ATIVIDADE INSALUBRE. EXPOSIÇÃO PERMANENTE A AGENTES AGRESSIVOS. DECLARAÇÃO DA EMPRESA. ADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRÉ-QUESTIONAMENTO.*
*1. (...)*
*3. Até a edição da Lei nº 9.032/95, em 29.04.95, deve-se levar em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro efetuado em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da função expressamente considerada especial, sem prejuízo de outros meios de prova.*
*4. Após o advento da Lei nº 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada exposição aos agentes agressivos, é forçoso salientar que tal poderá dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação a outros meios probatórios. Assim, somente a partir de 05.03.97, data da edição do Decreto nº 2.172/97, regulamentando a Medida Provisória nº 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, tornou-se exigível a apresentação do laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida. 5. O Autor trouxe aos autos os seguintes documentos: o formulário SB-40 (fls. 16/17), o que comprova a especialidade do trabalho desenvolvido de 24.06.69 a 27.10.69 como auxiliar de laboratório e de 15.06.70 a 28.11.73 como realizador de serviços diversos submetendo-se o Autor a trabalho expostos a agentes agressivos como ruído, amônia, ácido fosfórico, soda cáustica etc, de modo que em ambos os casos o Autor esteve exposto a agentes agressivos e insalubres. Além do mais, o laudo constante de fls. 21/25 e a prova testemunhal juntada às fls. 85/89, igualmente informa que o Autor estava exposto no período acima, a*

*agentes agressivos na forma ali documentada.*
*6. Os honorários advocatícios foram arbitrados de forma a remunerar adequadamente o profissional e estão em consonância com o disposto no artigo 20, §3º, alíneas "a" e "c", do Código de Processo Civil, devendo ser mantida a r. sentença nesse sentido.*
*7. Inocorrência de violação aos dispositivos legais objetados no recurso a justificar o pré-questionamento suscitado em apelação.*
*8. Apelação do Réu em parte não conhecida, e, na parte conhecida, não provida.*
*(Origem: TRF 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível nº 950450; Processo: 2002.61.17.000690-4; UF: SP; Órgão Julgador: Sétima Turma; Data da decisão: 28/11/2005; Fonte: DJ; Data: 02/02/2006; Página: 289; Relator: ANTONIO CEDENHO).*

Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.
Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora. Mantida, na íntegra, a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003013-77.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003013-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MAIRA CECILIA GARCIA VIALLI |
| ADVOGADO | : | SP120061 MARIA LUCIA ALVES CARDOSO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00030137720124036107 2 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 05.04.2012.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado,

qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte , não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A condição de genitora do *de cujus* restou demonstrada por meio de documento de identidade e da certidão de óbito acostadas aos autos (fls. 10/14), provas essas consideradas inequívocas.
Embora haja prova da coabitação, não foi trazida aos autos prova material efetivamente apta a demonstrar que o falecido provia a subsistência da família.
Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória, embora mencionem o auxílio, não evidenciam que a autora era economicamente dependente do *de cujus*.
Conforme extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e do Sistema Único de Benefícios Dataprev, juntados pelo INSS (fls. 39-44), e consulta complementar, que ora determino a juntada, à época do óbito do filho, ocorrido em 05.04.2012, o esposo da autora encontrava-se regularmente empregado, com salário de R$ 2.000,24. Após, recebeu auxílio-doença no período de 26.11.2012 a 13.09.2013, no valor de R$ 1.632,39 (competência 09/2013). A partir de 19.09.2013, voltou a trabalhar, com salário atual de R$ 3.074,74 (competência 01/2014).
A maior parte dos comprovantes de pagamento (contas de água, luz, telefone e IPTU) está no nome da autora (fls. 66; 69-71). Aqueles em nome do filho se referem a gastos não essenciais (*home theater*) e a compras feitas em estabelecimentos da área de construção (madeireira, esquadrias, portas e janelas) (fls. 67/73). Não se pode afirmar que se trate de material a ser empregado na casa dos pais, notadamente considerando que o filho pagava prestações mensais à "TERRA NOVA RODOBENS INCORPORADORA IMOBIL", a indicar possível financiamento imobiliário em seu nome, e que seus pais residem em casa própria (fls. 72-74).
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente que dependia economicamente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A mera afirmação de que a requerente passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002332-95.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002332-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | HILDA SUELI GUIEIRO |
| ADVOGADO | : | SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00023329520124036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 103/106, proferida em 04/10/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que as perícias realizadas concluíram pela inexistência de incapacidade para o labor habitual.
Inconformada, apela a parte autora, aduzindo nulidade da sentença, por indeferimento de realização de perícia por médico especialista. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/23.
A parte autora, cabeleireira, contando atualmente com 45 anos, submeteu-se a perícias judiciais.
O primeiro laudo, realizado por médico oftalmologista, informa diagnóstico de "glaucoma crônico simples".
Conclui o experto estar a requerente "capacitada para qualquer atividade laboral, pois tem boa visão".
Nova perícia atesta diagnóstico de "lúpus eritematoso sistêmico" e "meniscopatia medial grau I". Em discussão e conclusão do laudo, o sr. perito atesta que, quanto ao lúpus, "não existe sinal de gravidade da doença que seria o acometimento sistêmico visceral" e que "está apta para o trabalho como cabeleireira".
No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.
Confira-se, nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL.***

***INCABÍVEL.***
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).*
***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*
*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*
*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).*
***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.***
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).*

No caso dos autos, ambos os peritos foram claros ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade dos peritos indicados pelo Juízo *a quo,* aptos a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.
Observe-se que os expertos responderam aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida nos laudos.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade dos profissionais indicados para este mister.
Logo, afasto os questionamentos acerca das perícias médicas, pelo que desnecessária a realização de novo laudo por especialista, inexistindo cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010138-60.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010138-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUCIANO DE SIQUEIRA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP321952 LEANDRO VALERIANO CAPABIANCO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00101386020124036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 259/261 (proferida em 15/08/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da concessão do auxílio-doença (02/03/2008). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data da perícia judicial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/226.
A parte autora, motorista de ônibus, contando atualmente com 35 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de politrauma, coxartrose, anquilose de joelho, pós-operatório de fratura nas pernas, quadril esquerdo, punho direito e pé direito. Marcha com auxílio de muletas. Paciente com sequelas devido a graves fraturas e a infecção. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 2007.
A fls. 246, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, de 19/03/2013, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, a partir de 16/12/2006, com última remuneração em 02/2008. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 02/03/2008 a 19/01/2012 e a partir de 10/08/2012, com última parcela em 03/2013 (benefício ativo).
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebia auxílio-doença quando ajuizou a demanda em 02/10/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, I, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial, observe-se que foi concedido inicialmente o benefício de auxílio-doença a fim de se verificar a possibilidade de eventual readaptação ou reabilitação profissional da parte autora, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91. E a incapacidade total e permanente só foi comprovada com a realização da perícia médica judicial nos presentes autos.
Assim, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 529.298.163-6 (20/01/2012 - fls. 246), momento em que comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.
Neste sentido, *verbis*:
[Tab]
***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM***

***CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CESSAÇÃO INDEVIDA DO AUXÍLIO-DOENÇA. PERCENTUAL DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.***

*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte.*

*- Observa-se do laudo pericial que as doenças apresentadas pela autora são as mesmas que autorizaram a concessão do auxílio-doença anteriormente. Assim, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença. Precedentes do C. STJ.*

*- O fato da autora ter efetuado recolhimentos à previdência social até 04/2011, não significa necessariamente que retornou ao labor. Ainda que assim não fosse, a autora se ver obrigada a trabalhar, por uma questão de sobrevivência, não afasta a conclusão de incapacidade para o trabalho.*

*- Honorários advocatícios mantidos, posto que fixados de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. - Agravo parcialmente provido. (AC 00393814920124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 20/01/2012 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 529.298.163-6). Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003573-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003573-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDO MARQUES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00035738220124036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu beneficio previdenciário.

Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data da citação, corrigidos e com juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial e ausência de fonte de custeio; (ii) ausência de direito à aposentadoria especial; e (iii) aplicação da Lei 11.960/09, no que se refere a juros e correção monetária.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e*

*comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DO CASO DOS AUTOS - FORMULÁRIOS QUE DEMONSTRAM EXPOSIÇÃO A TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**
Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão superior a 250 volts.
Considerando que o rol trazido no Decreto n. 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
Sobre o tema, assim te se manifestado o C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC.* ***1. Nos termos do que***

***assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confiram-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

No caso dos autos, o formulário de fl. 70 traz a informação de que, no período de 01.08.1978 a 29.04.1982, o autor se ativava sujeito à tensão superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado.
O PPP de fls. 71/73, de igual forma, demonstra que o apelado, no intervalo de 05.10.1987 a 04.10.2010.
Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a procedência do pedido, conforme se infere da jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. RECURSO IMPROVIDO.*
*- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*
***- Não se há falar em retratação do julgado. Há, nos autos, PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), dando conta da exposição do autor, nos intervalos de 08.05.79 a 31.10.82 e 01.06.93 a 25.11.99, a tensão elétrica superior a 250 volts.***
*- Superada eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- Agravo legal improvido.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0031945-78.2008.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013)*
Portanto, mantenho a sentença apelada.
**DO FORNECIMENTO DE EPI´S E EPC´S - AUSÊNCIA DE PROVA DE TOTAL NEUTRALIZAÇÃO DO AGENTE NOCIVO - RECONHECIMENTO DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS.**
Defende o INSS que o fornecimento de EPI e EPC eficazes afasta a configuração do labor em condições especiais, da mesma forma que afasta a cobrança do SAT, a fonte de custeio do benefício.
Razão não lhe assiste, pois o EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI*

*762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "*O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado*".
Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*

*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.

**DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL**

Considerando o período especial reconhecido no presente feito, constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior (fl. 103).

**DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária, eis que em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Turma, no sentido de que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
O mesmo deve ser dito em relação aos juros, pois segundo a jurisprudência desta Turma, os juros de mora incidem a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, *"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"*, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, mantenho a sentença no que toca aos consectários.

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023485-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023485-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA ELENA MIOTTO MINTO |
| ADVOGADO | : | SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00070-6 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.
A Autarquia Federal foi citada em 17/08/2011.
A r. sentença julgou improcedentes os pedidos. Condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais atualizadas desde o desembolso e honorários advocatícios, que fixou em 20% sobre o valor da causa atualizado desde a distribuição, verbas pelas quais a autora só responderá caso perca a condição de necessitada, nos termos do artigo 11 e 12, última parte, da Lei nº 1060/50.
Inconformada, a autora apela, sustentando, em síntese, que juntou início razoável de prova material do labor urbano alegado, que, corroborado por prova testemunhal, comprova o trabalho como empregada doméstica pelo período de carência legalmente exigido, tendo preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.
Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.
Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.
São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.
A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.
O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.
Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".
Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.
Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
*I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.*
*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*
*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*IV - Agravo interno desprovido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).*

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.
Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*
*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.*
*IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*V - Agravo interno desprovido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.***
*I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.*
*II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.*
*III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).*
*IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).*
*V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.*
*VI. - Apelação parcialmente provida.*
*VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*
*(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).*

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.
A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 09 (nascimento em 03/01/1951), que completou 60 anos em 03/01/2011.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 10/20, dos quais destaco:
- certidão de casamento, realizado em 12/12/1970, informando a profissão da requerente como do lar e a profissão de jornaleiro do marido (fls. 10);
- declaração assinada pelo presidente da organização Obra Unida à Sociedade São Vicente de Paulo - Hospital São Vicente de Paulo, em 13/08/2009, informando que a autora foi funcionária da empresa, no período de 08/04/1970 a 14/09/1970, acompanhada de cópia do registro de empregado, indicando que exerceu a função de ajudante de cozinheira (fls. 12/15);
- CTPS nº 19951, emitida em 29/11/1994, com registro de 07/12/1994 a 20/12/2003, para Leonice Aparecida Bombonato Assali, como empregada doméstica (fls. 16/18) e
- comunicação de indeferimento de pedido de aposentadoria por idade, formulado pela autora em 19/04/2011, por falta de período de carência, tendo sido comprovado apenas 27 meses de contribuição (fls. 19/20).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 34/36, extratos do CNIS, informando recolhimento de contribuições pela requerente, como contribuinte individual, inscrição nº 1.138.818.693-9, nas competências 11/1994 a 03/1996, 08/1999 e 01/2001 a 03/2001.
Foram ouvidas três testemunhas, a fls. 48/, que declararam conhecer a autora, porém, prestaram depoimentos vagos e imprecisos acerca de seu labor urbano. A primeira informou conhecer a requerente há 40 anos, informando que ela trabalhava como doméstica para o Dr. Osvaldo Garcia, local em que trabalhou por cerca de sete anos e depois trabalhou para Marilda Osório por mais cinco anos e, a seguir, para Eunice Bombonato por mais ou menos três anos. Afirmou que a requerente trabalha atualmente como diarista.
A segunda testemunha respondeu conhecer a autora há 35 anos, quando ela trabalhava para Dr. Osvaldo Garcia, local em que trabalhou por quatro ou cinco anos, tendo trabalhado depois para Marilda Osório por mais ou menos seis anos. Afirmou que a requerente sempre foi trabalhadora doméstica, trabalhando atualmente como diarista.
A terceira testemunha declarou conhecer a autora há 50 anos, afirmando que ela sempre trabalhou como doméstica. Acrescentou que ela trabalhou para Osvaldo Garcia, para os Bombonatos, trabalhando atualmente como diarista.
Neste caso, verifico que a autora não trouxe aos autos nenhum documento contemporâneo ao período que pretende demonstrar que trabalhou como empregada doméstica, sem registro em CTPS.
Dessa forma, conquanto haja o depoimento das testemunhas, declarando o labor como empregada doméstica, não é possível reconhecer o tempo de serviço respectivo, sem a existência de início razoável de prova material, vez que até para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).
Diante disso, os documentos acostados aos autos demonstram o trabalho urbano por 09 anos, 05 meses e 21 dias. Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).
Em suma, a autora não faz jus ao benefício.
Logo, nos termos do artigo 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024066-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024066-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | KIKUKO MIMURA |
| ADVOGADO | : | SP048810 TAKESHI SASAKI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 12.00.00007-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de reconhecimento do exercício da atividade rural e urbana, para fins de aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal foi citada em 07/03/2012.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar como efetivo exercício da atividade de trabalhador rural, pela autora, o período compreendido entre 01/01/1963 a 31/12/1963, cumprindo ao réu fornecer à autora, uma vez transitada em julgado a sentença, a respectiva Certidão, ficando ressalvado que o período (anterior a vigência da Lei 8.213/91) está isento de contribuições, mas não pode ser considerado para efeito de carência. Fixou a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seu respectivo patrono.
Inconformado, o autor apela, sustentando em síntese ter trazido aos autos prova material e prova testemunhal aptas e suficientes a demonstrar o labor rural, sem registro em CTPS, e o cumprimento do período de carência necessário à concessão da aposentadoria por idade urbana.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60 (sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.
Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.
Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma.
São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.
A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.
O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.
Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98".- Tal norma, acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".
Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.
Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
*I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.*
*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*
*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*IV - Agravo interno desprovido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).*

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.
Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por

coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***

*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*

*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*

*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.*

*IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*

*V - Agravo interno desprovido.*

*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005; Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.***

*I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.*

*II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.*

*III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).*

*IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).*

*V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.*

*VI. - Apelação parcialmente provida.*

*VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*

*(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).*

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.

A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 17 o nascimento em 12/05/1932, tendo completado 60 anos em 12/05/1992.

Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 13/21, dos quais destaco:

- comunicação de decisão, de 13/09/2011, informando que foi indeferido o pedido de aposentadoria por idade, formulado pela autora, em 05/09/2011, por falta de período de carência, tendo em vista que não foi reconhecido o direito ao benefício, pois, foi comprovado apenas 84 meses de contribuição, número inferior ao exigido na tabela progressiva, de 180 contribuições, exigidas no ano de 2011 (fls. 13/14);
- extrato de consulta a recolhimentos do CNIS, do Sistema Dataprev, de 09/08/2011, indicando recolhimento de contribuições pela requerente, com a inscrição nº 1.171.687.446-1, nas competências 04/1990 a 02/1991, 05/1991 a 06/1993, 10/1993 a 08/1997 (fls. 15/16);
- certidão de casamento, realizado em 10/06/1963, atestando a profissão de lavrador do marido da requerente (fls. 19);
- certidão do oficial de registro de imóveis de Promissão, indicando que o genitor da requerente adquiriu, em 13/08/1963, uma gleba de terás, com área de 9,68 hectares, no município de Promissão (fls. 20) e
- certidão do registro de imóveis da comarca de Lins, indicando que Tutomu Mimura adquiriu um lote de terras,

com área de quinze alqueires, localizado no município de Lins (fls. 21).
O INSS juntou com a contestação, a fls. 31/36, extratos do CNIS indicando que a autora recolheu contribuições, como contribuinte individual, inscrição nº 1.127.375.910-3, nos períodos de 04/1990 a 02/1991, 05/1991 a 06/1993 e 10/1993 a 08/1997, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, como contribuinte individual comerciário, ao marido da requerente.
Foram ouvidas duas testemunhas, as fls. 45/46, que declararam conhecer a autora e confirmaram que ela trabalhou desde criança na lavoura, inicialmente na propriedade dos pais e, após o casamento, mudou-se para a propriedade do sogro, auxiliando no cultivo de café.
Esclareço que nos termos do art. 55, §2° da Lei n° 8.213/91, o tempo de serviço de trabalhador rural é computado independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para carência.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM ATIVIDADE RURAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA URBANA NO MESMO REGIME DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO RELATIVA AO PERÍODO DE ATIVIDADE RURAL. DESNECESSIDADE. CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA DURANTE O TEMPO DE SERVIÇO URBANO.***
*1. Vigente o parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, com*
*redação dada pela Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, o tempo de atividade rural, anterior à edição da Lei nº*
*8.213/91, somente podia ser computado para fins de concessão de aposentadoria por idade e de benefícios de valor mínimo, e era vedado o aproveitamento desse tempo, sem o recolhimento das respectivas contribuições, para efeito de carência, de contagem recíproca e de averbação de tempo de serviço.*
*2. Convertida a Medida Provisória nº 1.523 na Lei nº 9.528/97, de 10 de dezembro de 1997, a redação original do parágrafo 2º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 restou integralmente restabelecida, assegurando a contagem do tempo de serviço rural para fins de concessão de aposentadoria urbana independentemente de contribuição relativamente àquele período, ao dispor que: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a*
*ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme*
*dispuser o Regulamento." (nossos os grifos).*
*3. Não há, pois, mais óbice legal ao cômputo do tempo de serviço rural exercido anteriormente à edição da Lei nº 8.213/91,*
*independentemente do recolhimento das contribuições respectivas, para a obtenção de aposentadoria urbana se, durante o período de trabalho urbano é cumprida a carência exigida para a concessão do benefício.*
*4. Em hipóteses tais, em que o segurado pretende computar tempo em que exerceu atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria urbana por tempo de serviço, no mesmo regime de previdência a que sempre foi vinculado, não é exigível o recolhimento das contribuições relativamente ao tempo de serviço rural exercido anteriormente à entrada em vigor da Lei nº 8.213/91, desde que cumprida a carência durante o tempo de atividade urbana.*
*5. Embargos de divergência acolhidos.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: ERESP - EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL - 643927. Processo: 200500357700. UF: SC; Órgão Julgador: Terceira Seção. Data da decisão: 28/09/2005; Documento: STJ000655366. Fonte: DJ. Data: 28/11/2005, página: 186. Relator: HAMILTON CARVALHIDO).*
Dessa forma, o período laborado na atividade rural não será computado para fins de comprovação do cumprimento da carência legalmente exigida.
Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam o recolhimento de contribuições, como contribuinte individual, pelo período de 06 anos, 11 meses e 29 dias.
Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que foi integralmente cumprida a carência exigida (60 meses).
Em suma, a autora faz jus ao benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 05/09/2011 (fls. 13), momento em que a Autarquia tomou conhecimento do pleito, não havendo parcelas prescritas, eis que a ação foi ajuizada em 23/01/2012.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando

que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
Por fim, em consulta ao CNIS do Sistema Dataprev, parte integrante desta decisão, verifico que a autora recebe aposentadoria por idade, concedida administrativamente, desde 23/07/2013. Por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos a título desse benefício, em razão do impedimento de cumulação.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, a partir da data do requerimento administrativo (05/09/2011). Correção monetária, juros e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador urbano, nos termos do art. 48 e seguintes da Lei n° 8.213/91, com DIB em 05/09/2011 (data do requerimento administrativo).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0042307-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042307-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | CARLOS ALVES DOS SANTOS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP170533 AUREA CARVALHO RODRIGUES |
| REPRESENTANTE | : | JOSE CARLOS NASCIMENTO SANTOS |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252468 FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE GUARUJA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00246-0 4 Vr GUARUJA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença, de fls. 118/122 (proferida em 06/06/2013), julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a pagar à autora, benefício assistencial, desde a data da citação, concedendo a antecipação da tutela. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Ministério Público Federal às fls. 134/138, manifestou-se pelo não provimento do reexame necessário.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça, decido.
Compulsando os autos, verifico que se trata de pedido para concessão de benefício assistencial.
O Código de Processo Civil, no Livro V - Das Disposições Transitórias em seu artigo 1211, dispõe que:
*"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes".*

Assim, a Lei nº 10.352/2001 que modificou o rol das hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório, tem aplicação imediata aos processos em curso.
Nesse sentido trago à colação os seguintes julgados:
***"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO***

***DESPROVIDO.***
*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*
*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*
*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*
*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*
*VI - Agravo interno desprovido.*
*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*
***"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.***
*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*
*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*
*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

Portanto, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC e o valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.
Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, e de ofício altero o termo inicial da concessão do benefício que deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/12/2004), mantendo-se no mais a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-22.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000372-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DA SILVA PALMARIM |
| ADVOGADO | : | SP289898 PEDRO MARCILLI FILHO e outro |
| No. ORIG. | : | 00003722220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença proferida em 16/10/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder ao autor o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da citação, concedendo a tutela antecipada.
Deixou de submeter a decisão ao reexame necessário.
Inconformada apela a Autarquia, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 08/02/2013, a autora, idosa, nascida em 11/05/1947, instrui a inicial com os documentos de fls. 09/18.
Veio o estudo social em 22/06/2013, informando que a autora, com 66 anos, reside com o marido de 68 anos, em casa da COHAB, composto por dois quartos, sala, cozinha e banheiro. Que a requerente faz uso de diversos medicamentos sendo alguns fornecidos pelo SUS. A renda é de um salário mínimo da aposentadoria do marido, que também de problemas de saúde (desgastes nos ossos tendo sido submetido a cirurgia). Declaram que estão vivendo unicamente com o valor da aposentadoria.
Logo, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício ao requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (22/02/2013), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação do INSS.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 22/02/2013 (data da citação). Mantida a antecipação da tutela.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002634-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002634-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | MARIA APARECIDA DE MELO MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00000169020144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 46).
A agravante alega estar incapacitada para o trabalho em razão de ser portadora de diversas enfermidades consistentes em "diabetes, cirrose biliar e cardiopatia".
Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.
**Decido**.
A agravante ajuizou ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fls. 11-19).
Para comprovação de suas alegações juntou atestado médico, datado de 04.12.2013, declarando ser portadora de diabetes melito, déficit pulmonar obstrutivo crônico - DPOC, cirrose biliar e cardiopatia (fl. 31); prescrição de medicamentos, datada de 03.12.2013, para tratamento de cirrose (fls. 32-33); resultado de testes de aferição de capacidade pulmonar, datado de 26.09.2013 e 01.03.2013 (fls. 34 e 43); formulário para solicitação de medicamentos para tratamento de DPOC (fl. 35), laudo de radiografia do tórax, realizada em 12.07.2013 (fl. 39); laudo de ultrassonografia abdominal total, datada de 15.07.2013, diagnosticando "*hepatomegalia e alteração textural difusa, compatível com cirrose (padrão micronodular)*" e "*esplenomegalia*" (fl. 40); laudo de ecocardiograma, datado de 20.06.2013, diagnosticando "*cardiomiopatia do ventrículo esquerdo (isquêmica?)*", " *insuficiência mitral discreta*" e "*hipertensão pulmonar discreta*" (fl. 41); receituário médico, datado de 15.03.2013 (fl. 42).
O requerimento administrativo apresentado em 21.08.2013 foi indeferido, "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela pericia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual" (fl. 36).
O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Portanto, os documentos médicos apresentados pela autora, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.
Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não

incapacitada para o trabalho.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."
(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."
(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."
(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004339-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004339-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | DIVA MARIA CARLOS |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 00003148320148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural, determinou a comprovação, em 10 (dez) dias, do prévio requerimento administrativo.
Requer, a agravante, a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."

(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos como o de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria por idade a trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
No presente caso, em que a agravante pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural, os obstáculos serão os mesmos que os impostos pelo INSS para concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004661-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004661-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | EDVALDO DE OLIVEIRA CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP129448 EVERTON MORAES |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIRANTE DO PARANAPANEMA SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00094-2 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da decisão, reproduzida a fls. 31/32, que indeferiu exceção de pré-executividade e determinou o prosseguimento da execução, afastando a aplicação da Lei n.º 11.906/09.
Sustenta o agravante, em síntese, que as contas apresentadas pela autora são excessivas, tendo em vista a não aplicação da Lei 11.960/2009 na atualização do débito.
Pleiteia a concessão do efeito suspensivo ao recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento dominante firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Os pagamentos dos débitos judiciais efetuados pela Fazenda Pública, devem obedecer à disposição contida na Lei nº 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei nº 9.404/97, nos seguintes termos:
Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Conforme tem decidido o STF, as alterações impostas à Lei nº 9.494/97, tem aplicação imediata, independente da data de ajuizamento das demandas.

Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DA MP 2.180-35. CONSTITUCIONALIDADE. EFICÁCIA IMEDIATA. AGRAVO IMPROVIDO.***
*I - A norma do art. 1º-f, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 é aplicável a processos em curso. Precedentes.*
*II - Aplica-se a MP 2.180-35/2001 aos processos em curso, porquanto lei de natureza processual, regida pelo princípio do tempus regit actum, de forma a alcançar os processos pendentes.*
*III - Agravo regimental improvido.*
*(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 767094; 1ª Turma, 02.12.2010; Relator: RICARDO LEWANDOWSKI)*
*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO: JUROS MORATÓRIOS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. PRECEDENTE. APLICABILIDADE IMEDIATA.*
*(Superior Tribunal Federal - STF; AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO; AI-AgR 746268; 1ª Turma, 15.12.2009; Relator: CÁRMEN LÚCIA)*
Todavia, o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, em 14 de março de 2013, declarou a inconstitucionalidade **parcial**, por arrastamento, do artigo 1º-F da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei n° 11.960/2009, na ADI nº4357-DF, que cuida da arguição de inconstitucionalidade de disposições introduzidas no art. 100 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional n. 62/2009.
Restou afastada, consequentemente, a aplicação dos "índices oficias de remuneração básica" da caderneta de poupança como indexador de correção monetária nas liquidações de sentenças proferidas contra a Fazenda Pública.
Assim, foi editada a Resolução nº 267, de 02/12/2013, alterando o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010.
E, de acordo com a nova resolução, nos procedimentos de cálculos que visam à liquidação de sentenças, passam a ser observados pelos setores de cálculos da Justiça Federal, para sentenças proferidas em ações previdenciárias, o **INPC** (Lei n. 10.741/2003, MP n. 316/2006 e Lei n. 11.430/2006).
Por essas razões, nego seguimento ao recurso do INSS, com fundamento no artigo 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004909-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004909-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | IRANI ALVES PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00108476320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação revisional de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 5ª vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das VARAS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP*" (fls. 21-28).
A agravante sustenta que, embora domiciliada na cidade de São Bernardo do Campo/SP, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal. Requer a reforma da decisão para que a demanda seja

processada e julgada na 5ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
**Decido**.
Defiro os benefícios da justiça gratuita.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pela agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, §3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a parte autora domiciliada na cidade de São Bernardo do Campo, que é sede da Justiça Federal (14ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir a agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliada a autora.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e

facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar

as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 14ª Subseção Judiciária de São Bernardo do Campo, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005046-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005046-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | MARINA LOPES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP |
| No. ORIG. | : | 00001700920148260607 1 Vr TABAPUA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por idade a trabalhador rural, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de competência mista de Catanduva (fls. 26-30).
Sustenta, a agravante, que a Justiça Estadual da cidade em que é domiciliada é competente para julgar os feitos a que se refere o artigo 109, §3º, da Constituição da República.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, para que a ação seja processada e julgada na Vara Distrital de Tabapuã/SP.
**Decido**.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
*In casu,* a questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em

que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.
É tranquilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) *um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial* (...)".
Logo, em casos de juízos eletivamente concorrentes, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: *"(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição (...)"*
Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "(...) *foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".* Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio. *In casu*, reside a parte autora em Catiguá/SP, cidade que não é sede de vara federal ou de juizado especial.
Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.
Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela parte autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.
Outrossim, o fato de a Vara Distrital de Tabapuã integrar a jurisdição de Catanduva, onde foi instalado Juizado Especial Federal, com posterior alteração para vara federal de competência mista, não derroga o disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.
Com efeito, já decidiu a 3ª Seção desta Corte que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.
Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.
1. É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.

2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."
(CC 4043 - Proc. nº 2001.03.00.023831-6 - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.
1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.
2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.
3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).
4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."
(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3 ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168).

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar que a demanda seja processada e julgada na Vara Única do Foro Distrital de Tabapuã/SP.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Comunique-se ao juízo *a quo.*
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005053-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005053-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | ARLINDO MICHACHI |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP |
| No. ORIG. | : | 00001640220148260607 1 Vr TABAPUA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de pensão por morte, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de competência mista de Catanduva (fls. 23-27).
Sustenta, o agravante, que a Justiça Estadual da cidade em que é domiciliado é competente para julgar os feitos a que se refere o artigo 109, §3º, da Constituição da República.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, para que a ação seja processada e julgada na Vara Distrital de Tabapuã /SP.
**Decido**.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

*In casu,* a questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.
É tranquilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) *um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial* (...)".
Logo, em casos de juízos eletivamente concorrentes, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: *"(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição (...)".*
Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "(...) *foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".* Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio.
Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.
Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.
Outrossim, o fato de a Vara Distrital de Tabapuã integrar a jurisdição de Catanduva, onde foi instalado Juizado Especial Federal, com posterior alteração para vara federal de competência mista, não derroga o disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.
Com efeito, já decidiu a 3ª Seção desta Corte que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.
Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA

DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.
1. É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.
2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."
(CC 4043 - Proc. nº 2001.03.00.023831-6 - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.
1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.
2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.
3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).
4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."
(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3 ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168).

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar que a demanda seja processada e julgada na Vara Única do Foro Distrital de Tabapuã/SP.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Comunique-se ao juízo *a quo.*
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005067-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005067-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | SEBASTIANA ROCHA VALADARES |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP |
| No. ORIG. | : | 00001675420148260607 1 Vr TABAPUA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria

por idade a trabalhador rural, determinou a remessa dos autos à Vara Federal de competência mista de Catanduva (fls. 28-32).
Sustenta, a agravante, que a Justiça Estadual da cidade em que é domiciliada é competente para julgar os feitos a que se refere o artigo 109, §3º, da Constituição da República.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, para que a ação seja processada e julgada na Vara Distrital de Tabapuã/SP.
**Decido**.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998, alterando, entre outros, o artigo 557, do Código de Processo Civil, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
*In casu,* a questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.
É tranquilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) *um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial* (...)".
Logo, em casos de juízos eletivamente concorrentes, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: *"(...) concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição (...)"*
Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "(...) *foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta"*. Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio. *In casu*, reside a parte autora em Catiguá/SP, cidade que não é sede de vara federal ou de juizado especial.
Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.
Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato,

como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pela parte autora, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.
Outrossim, o fato de a Vara Distrital de Tabapuã integrar a jurisdição de Catanduva, onde foi instalado Juizado Especial Federal, com posterior alteração para vara federal de competência mista, não derroga o disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.
Com efeito, já decidiu a 3ª Seção desta Corte que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.
Neste sentido, os julgados *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.
1. É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.
2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."
(CC 4043 - Proc. nº 2001.03.00.023831-6 - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.
1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.
2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.
3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).
4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."
(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3 ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168).

Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar que a demanda seja processada e julgada na Vara Única do Foro Distrital de Tabapuã/SP.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Comunique-se ao juízo *a quo.*
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005466-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005466-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | JOSE FERNANDES DOMINGUES NETTO |
| ADVOGADO | : | SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00124220920134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação revisional de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das Varas da Subseção Judiciária de Taubaté*" (fls. 21-26).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de Taubaté/SP, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal. Requer a reforma da decisão para que a demanda seja processada e julgada na 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, § 3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio,*

*podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a parte autora domiciliada na cidade de Taubaté, que é sede da Justiça Federal (21ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliada a parte autora.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do

Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 21ª Subseção Judiciária em Taubaté, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005760-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005760-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | JOAO BATISTA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP318136 RAFAELA MARIA AMARAL BASTOS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 00151222020128260362 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação com pedido de revisão de benefício previdenciário cumulado com pedido de danos morais, declarou a incompetência absoluta do Juízo Estadual de Mogi-Guaçu para processamento e julgamento da demanda, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de São João da Boa Vista (fls. 55-57).
Sustenta, o agravante, a existência de precedentes judiciais no sentido de que a Justiça Estadual é competente para conhecer das ações em que há cumulação de pedidos de concessão ou revisão de benefício previdenciário e indenização por danos morais, nos termos do artigo 109, §3º, da Constituição Federal.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento para que a ação seja processada e julgada na 1ª

Vara Cível do Juízo de Direito da Comarca de Mogi-Guaçu.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
O autor ajuizou ação visando o reconhecimento de tempo de serviço especial e conseqüente revisão da renda mensal inicial de sua aposentadoria, com pedido de indenização por danos morais, no Juízo Estadual de Mogi-Guaçu/SP. O magistrado declinou da competência para apreciação do feito, determinando a remessa dos autos a uma das varas cíveis da Justiça Federal de São João da Boa Vista/SP.
Percebe-se que a questão debatida lavra-se em torno da possibilidade de cumulação de pedido de concessão de benefício previdenciário com pleito de condenação do INSS à indenização decorrente de sua responsabilidade civil por ato administrativo, em ação distribuída à vara estadual.
A meu ver, a competência concorrente da Justiça Estadual com a Justiça Federal refere-se às ações de natureza previdenciária, não alcançando ação de indenização por ato ilícito proposta contra o INSS, de forma que inacumuláveis pedido de benefício previdenciário e indenização por danos morais, quando o autor quer ter seu processo apreciado pela Justiça Estadual.
É dizer, não obstante o pleito de indenização guarde relação de prejudicialidade com o de concessão do benefício, a aferição de suposta conduta ilícita do INSS, autarquia federal, a ensejar a reparação do dano moral alegado, seria de competência exclusiva da Justiça Federal, não podendo ser conhecida por juízo estadual.
Não se afigura provável que o legislador, ao excepcionar a regra prevista no artigo 109, I, da Constituição da República, tenha buscado ampliar as situações para além das hipóteses de concessão de benefícios previdenciários. Justamente por se tratar, o previsto no parágrafo 3º do artigo 109, de exceção, sua interpretação é, decerto, restritiva, valendo, para todo o mais, os preceitos gerais dispostos nos incisos I e seguintes do artigo 109.
Contudo, a 3ª Seção desta Corte, ao pronunciar-se sobre a questão, em análise de pleito de igual natureza, decidiu pela competência do juízo estadual, conforme ementa que faço transcrever:

"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL . ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.
1. Discute-se neste conflito negativo de competência a decisão do MM. Juízo de Direito da 3ª Vara de Registro/SP., que reconheceu a incompetência para apreciar o pedido de danos morais.
2. Em que pesem os fundamentos esposados na r. decisão do suscitado, tenho aderido à jurisprudência no sentido de que existe correlação entre os pedidos apresentados, uma vez que, para a eventual indenização por danos morais, deverá o autor demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta supostamente ilícita do agente, que diz respeito à concessão pelo Instituto Nacional do Seguro Social do benefício pleiteado pelo autor.
3. Portanto, ao juiz estadual investido na competência federal delegada compete conhecer de questões relativas à matéria previdenciária, sendo certo que o pedido de indenização constitui questão secundaria e indissociável da pretensão principal.
4. Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109, § 3º da Constituição de 1988.
5. Conflito competente. Juízo Suscitado declarado competente."
(CC 12335, Proc. 2010.03.00.024164-0, relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, relatora p/acórdão Juíza Federal Convocada Mônica Nobre, Terceira Seção, por maioria, j. em 25.11.2010, DJU 29.03.2011)

Em sessão de 12.05.2011, novamente a 3ª Seção teve a oportunidade de se manifestar, em caso assemelhado, decidindo-se pela competência do juízo estadual, nos autos do Conflito de Competência nº 2011.03.00.005888-5 (0005888-42.2011.4.03.0000).
Esta Relatora tampouco ignora que a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em caso de teor assemelhado, assim decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS . ART. 109, § 3º, DA CR/88. FORO. OPÇÃO PELO

SEGURADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL . SUSCITADO.
1. Extrai-se dos autos que o pedido do autor consiste na concessão de aposentadoria por idade, bem como na condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.
2. O autor optou pela Justiça Estadual localizada no foro de seu domicílio, que por sua vez não possui Vara Federal instalada, nos termos do art. 109, § 3º, da CR/88.
3. Entende esta Relatoria que o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a ele está diretamente relacionado. 4. Consoante regra do art. 109, § 3º, da CR/88, o Juízo Comum Estadual tem sua competência estabelecida por expressa delegação constitucional.
5. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Registro-SP." (CC 111.447/SP, rel. Ministro Celso Limongi, desembargador convocado do TJ/SP, v.u., j. em 23.06.2010, DJU 02.08.2010)

Ante o exposto, é improfícuo insistir em posicionamento oposto ao da Corte Superior e da seção especializada desta Casa.
Assim, com vistas à uniformidade do Direito e à pacificação dos litígios, curvo-me ao entendimento majoritário.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada no Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Mogi-Guaçu/SP.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006137-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006137-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | HOMERO FERREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP157164 ALEXANDRE RAMOS ANTUNES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00031283020134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação revisional de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das Varas da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto*" (fls. 92-96).
O agravante sustenta que, embora domiciliado na cidade de São José do Rio Preto/SP, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal. Requer a reforma da decisão para que a demanda seja processada e julgada na 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo

federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pelo agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, § 3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, a parte autora não está obrigada a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a parte autora domiciliada na cidade de São José do Rio Preto, que é sede da Justiça Federal (6ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir o agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliada a parte autora.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas

que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 6ª Subseção Judiciária em São José do Rio Preto, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006239-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006239-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184692E SIMONE CRISTINA PEIXOTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | JOSE BAPTISTA e outros |
| | : | NAUREDIN GALOPPINI |
| | : | MATHIAS CAMACHO |
| | : | JORGE REZEGUE SOBRINHO |
| ADVOGADO | : | SP091627 IRINEU MINZON FILHO |
| CODINOME | : | JORGE ROSEGUE SOBRINHO |
| AGRAVADO | : | ANGELO PACAGNELLA |
| | : | EUGENIO GATTO NETTO |
| | : | ALBERTO GOETLICHER |
| | : | CLARINDO ANTONIO ZANOTTI |
| | : | SANTOS FAZOLO |
| | : | CALIL JABUR |
| | : | HYGINO BENFATTY |
| | : | AMIM ABRAHAO |
| | : | ARYOVALDO MINZON |
| ADVOGADO | : | SP091627 IRINEU MINZON FILHO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARIRI SP |
| No. ORIG. | : | 00001685920138260062 1 Vr BARIRI/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, da decisão reproduzida a fls. 477 e 480/481, que, em autos de ação previdenciária, ora em fase executiva, indeferiu pedido do INSS formulado com intuito de ver reconhecido erro material nos cálculos elaborador pela contadoria judicial.
Alega o recorrente, em síntese, que a sentença produzida determinando a aplicação da Súmula 260, do extinto TFR é *extra petita*, violando o princípio da correlação entre o pedido e a sentença previsto no art. 260, do CPC, de modo que inexistem valores a executar, devendo ser restituída a totalidade da quantia paga aos autores. Afirma que, se mantida a sentença, pugna pela restituição da quantia correspondente a R$ 113.134,06.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Decido.
Com fundamento no art. 557, *caput,* do CPC, e de acordo com entendimento pretoriano, decido.
Não assiste razão ao agravante.
Compulsando os autos, verifico que, reconhecida a ocorrência de erro de cálculo no Agravo de Instrumento n.º 1999.03.00.020036-5, julgado em 14/12/1999, interposto mesmo após o trânsito em julgado dos embargos à execução, foram realizados novos cálculos pela contadoria do Juízo *a quo*.
Instado a manifestar-se, o INSS impugnou a conta apresentada, alegando uma série de erros, dentre os quais, que a atualização não deveria ter sido efetuada para 02/2012 e sim para 12/2010.
Sobreveio despacho afastando os erros apontados pela Autarquia, homologando os cálculos elaborados pela contadoria.
O INSS opôs embargos de declaração, tendo o magistrado determinado o retorno dos autos ao perito para

manifestação diante do alegado.
Novos cálculos foram apresentados, ratificando a metodologia anteriormente utilizada, atentando-se somente à data de atualização reclamada pela Autarquia.
Na decisão agravada, o magistrado afastou as impugnações do INSS, ao fundamento de que já haviam sido objeto de apreciação e homologou o novo cálculo do perito judicial, atualizado até dezembro de 2010.
Da decisão o INSS opôs aclaratórios com intuito de redescutir o cálculo anteriormente impugnado.
Os embargos de declaração foram rejeitados, ao fundamento de que o embargante pretende a reforma da decisão, inadmissível naquela via processual eleita.
Com efeito, vale frisar, que, consoante o princípio da inalterabilidade da sentença pelo juiz, consagrado no art. 463, do CPC, uma vez proferida a sentença de mérito, esgota-se a prestação jurisdicional do juízo de primeiro grau, somente se admitindo a modificação do *decisum* para corrigir inexatidões materiais, retificar erros de cálculo, ou mediante embargos de declaração.
A possibilidade de se proceder à correção da sentença mediante o reconhecimento da ocorrência de erro material, que excepciona a regra contida no art. 463, do CPC, diz respeito a meras correções ou equívocos constantes da decisão, perceptíveis *primo ictu oculi*.
Contudo, este não é o caso dos autos.
Na situação em apreço, não é possível rediscutir, neste momento e nesta via processual, a execução do título executivo judicial, bem como os critérios utilizados nos cálculos realizados, homologados em 07/01/2013 (fls. 418), em face da qual o INSS opôs apenas embargos de declaração, quando deveria ter se utilizado desta via recursal para a reforma da decisão que homologou a conta do perito judicial.
Como é cediço, a não utilização do recurso adequado, em face da decisão que reiterou a manutenção dos critérios utilizados pela contadoria, dentro do prazo peremptório previsto em lei, veda a posterior rediscussão da matéria, ante a ocorrência da preclusão.
Neste sentido, é expresso o artigo 473 do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:
*"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão."*

E a jurisprudência desta E. Corte, que ora colaciono:
*PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE RECONSIDEROU DECISÃO PROFERIDA ANTERIORMENTE E DEFERIU A CONVERSÃO EM RENDA DOS DEPÓSITOS EFETUADOS EM BENEFÍCIO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - ARTIGO 471 C.C ARTIGO 473 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRECLUSÃO "PRO JUDICATO" - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.*
*1. O art. 471 do Código de Processo Civil veda ao magistrado decidir novamente questões já decididas, ao passo que o art. 473 do mesmo Diploma Processual impede que as partes discutam as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.*
*2. Agravo de instrumento provido.*
*(TRF3 AI 199903000618426 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 99547 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 117 Data da Decisão 25/08/2009 Data da Publicação 02/09/2009 - Relator(a) JUIZ JOHONSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006416-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006416-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | CLAUDETE ALVES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA |
| CODINOME | : | CLAUDETE ALVES DE SOUZA FERREIRA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : | 00006962920148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 70/72, que, em autos de ação previdenciária, concedeu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor da ora agravada.
Alega o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.
Requer seja atribuído efeito suspensivo ao recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão à agravante.
Compulsando os autos, verifico, nos termos da decisão agravada e dos documentos que acompanham a minuta do recurso, a presença de elementos que demonstram, ao menos em sede de cognição sumária, que a ora recorrida, faxineira, nascida em 01/06/1960, é portadora de epicondilite em cotovelo esquerdo, lombociatalgia, osteoartropatia crônica em mãos, cotovelos, coluna lombo-sacra e outras artrites, encontrando-se, ao menos temporariamente impossibilitada de trabalhar, nos termos dos atestados e exames médicos, a fls. 37/66.
A qualidade de segurada está indicada, vez que a ora agravada encontrava-se empregada no período de 01/09/2008 a 07/2013, tendo ajuizado a ação subjacente ao presente instrumento em 29/01/2014.
A plausibilidade do direito invocado pela parte autora tem o exame norteado pela natureza dos direitos contrapostos a serem resguardados.
Havendo indícios de irreversibilidade para ambos os pólos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.
Presentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*, pelo que indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

***PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***
*- A despeito do indeferimento administrativo da prorrogação do benefício pleiteado pela agravante, observo que foram coligidos aos autos documentos médicos (fls. 13) dando conta de que a mesma apresenta diagnóstico de lombociatalgia, com protusão discal postero central em nível de L4-L5 e L5-S1, estando, por conseguinte, incapacitada para o exercício de atividades laborativas.*
*- Da análise de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, observa-se que a postulante apresenta diversos vínculos de trabalho entre 2005 e 2010, além de ter recolhido contribuições previdenciárias como contribuinte individual entre março/2011 e maio/2011, tendo ainda recebido auxílio-doença nos períodos de 01/02/2012 a 30/05/2012 e de 05/10/2012 a 20/11/2012, sendo, portanto, inconteste sua qualidade de segurada.*
*- A concessão do benefício previdenciário deve se estender até a realização da perícia judicial na ação de conhecimento, quando então será possível ao juízo monocrático a aferição segura acerca das condições laborativas da parte autora.*
*- Agravo de instrumento a que se dá provimento.*
*(AI 00361599720124030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO*
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006445-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006445-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | LUCIA LUZIA MACEDO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP |
| No. ORIG. | : | 00002729620148260262 1 Vr ITABERA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por idade a trabalhador rural, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Itapeva (fls. 22-28).
Sustenta, a agravante, que a Justiça Estadual da cidade em que é domiciliada, sede de foro distrital, é competente para julgar os feitos a que se refere o artigo 109, §3º, da Constituição da República.
Requer a reforma da decisão, para que a ação seja processada e julgada na Vara Distrital de Itaberá.
**Decido**.
A questão centra-se em torno da atribuição da jurisdição federal à Vara Distrital da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Fundamental.
A competências da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal.
É tranquilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
*Mutatis mutandis*, não existindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. Como lembra Cândido Rangel Dinamarco, no tópico em que trata das hipóteses em que o juízo estadual de primeira instância é investido em uma parcela de competência do federal, a liberdade de opção do autor, nas demandas previdenciárias, é "(...) *um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial* (...)".
Logo, em casos de juízos eletivamente concorrentes, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la: "(...) *concentra-se a competência em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição* (...)"
Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados

especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "(...) *foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".* Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual da comarca de seu domicílio.
Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal na comarca, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.
Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pelo autor, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.
Destarte, não obstante a instalação de Justiça Federal na cidade de Itapeva, não fica afastada a competência delegada, conferida pela Constituição da República no artigo 109, §3°, à Vara Distrital , *in casu,* de Itaberá, na medida em que a segurada reside em cidade que não é sede de Vara Federal, nos termos do artigo 15, inciso III, da Lei n° 5.010/66.
A Lei Maior, ao excepcionar a competência federal em matéria previdenciária, o fez de modo amplo, para permitir o acesso do segurado ao foro de seu domicílio. No caso dos autos, não há dúvida de que na cidade do recorrente não existe Vara Federal, sendo que o fato de haver Vara Distrital não limita a disposição constitucional.
Já decidiu a 3ª Seção desta Corte que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que foram partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.
Neste sentido, os julgados *in verbis:*

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.
1. É competente Juízo de vara distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.
2. CONFLITO de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da vara distrital de Urânia/SP."
(Conflito de competência nº 2001.03.00.023831-6, Terceira Seção, relator Juiz Galvão Miranda, j. 27.08.2003, por unanimidade, DJ 18.09.2003, p. 331)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . BENEFÍCIO DO ART. 203, V, CF. ART. 109, § 3º, CF. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. VARA DISTRITAL . INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL NA COMARCA.
I - A delegação de competência à justiça estadual para processar e julgar feito versando sobre a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, CF, não é afetada pela instalação de vara federal na comarca em que inserida a vara distrital , pois a norma do art. 109,§ 3º, CF, tem em vista amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais, cidadãos reconhecidamente carentes, em sua grande maioria, o que mais se reforça quando se trata de lide envolvendo a prestação em causa. Precedentes iterativos da Corte.
II - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do MM. Juízo de Direito da vara distrital de Urânia/SP para processar e julgar a ação originária. autos nº 458/00." (grifo nosso)
(TRF 3ª Região; CC 4038; Relatora: Marisa Santos; 3ª Seção; DJU: 04/11/2003, p. 112)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.
1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital

da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.
2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.
3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).
4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."
(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3 ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168).

Desse modo, não sofre derrogação a regra de competência do §3º do artigo 109 da Constituição da República pela inserção de Justiça Federal em cidade à qual esteja vinculada o distrito, considerando como competente o foro do domicílio do segurado, ainda que localizado em circunscrição distrital.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar que a demanda seja processada e julgada na Vara Distrital de Itaberá/SP.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006584-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006584-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | ANA ALVES PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP157323 KEDMA IARA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP |
| No. ORIG. | : | 10004567520148260281 2 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Ana Alves Pereira, da decisão reproduzida a fls. 64, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Não assiste razão ao agravante.
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora a recorrente, empregada doméstica, nascida em 26/11/1991, afirme ser portadora de lombalgia residual ao pós-operatório de artrodese de coluna lombar, os atestados médicos que instruíram o agravo, não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 27/43 e 63).
Observo que, embora a autora tenha recebido auxílio-doença, concedido na via administrativa até 02/10/2013, o benefício foi cessado ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes

perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*, pelo que indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstra o aresto a seguir colacionado:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não pairem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.*
*II - Não há como verificar, em sede de cognição sumária, e com base nos documentos apresentados de que a parte autora esteja incapacitada para o exercício de atividade laboral.*
*III - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).*
*(AI 00156233120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013*
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006661-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006661-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | BRUNO HENRIQUE DOS SANTOS SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP289837 MARCELA RENATA GOMES DE ALMEIDA VIEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RANCHARIA SP |
| No. ORIG. | : | 00008660520148260491 2 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Bruno Henrique dos Santos Santana, da decisão reproduzida a fls. 37/40, que, em autos de ação previdenciária, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, formulado com vistas a obter o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Alega o recorrente, em síntese, a presença dos requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, bem como dos específicos acerca do benefício.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Não assiste razão ao agravante.
Com efeito, não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações, sobremaneira porque, embora o recorrente, ajudante de produção, nascido em 23/07/1992, afirme ser portador lesão meniscal associado à lesão condral em joelho esquerdo, após trauma local, os atestados médicos juntados não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 28/34).
Observo que, embora o autor tenha recebido auxílio-doença, concedido na via administrativa até 05/02/2014, o

benefício foi cessado ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo.
Ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela antecipatória, há que ser mantida a decisão proferida no juízo *a quo*, pelo que indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.
No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstra o aresto a seguir colacionado:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não pairem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.*
*II - Não há como verificar, em sede de cognição sumária, e com base nos documentos apresentados de que a parte autora esteja incapacitada para o exercício de atividade laboral.*
*III - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).*
*(AI 00156233120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013*
Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC.
Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006743-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006743-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | EVA MARIA DE OLIVEIRA TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00101409520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação revisional de benefício previdenciário, rechaçou a competência da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo e determinou a remessa dos autos para "*uma das VARAS DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA SOROCABA/SP*" (fls. 21-28).
A agravante sustenta que, embora domiciliada na cidade de Sorocaba/SP, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, detém a prerrogativa de ajuizar a ação de natureza previdenciária na capital, nos termos da Súmula 689 do Supremo Tribunal Federal.
Requer a reforma da decisão para que a demanda seja processada e julgada na 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.
**Decido**.
A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central,

traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas " *em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias pormenorizadamente enumeradas nos incisos II ao XI.
Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do Estatuto Supremo, o parágrafo 3º a excepciona, dispondo que serão "(...) processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual".
Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja sede de vara da Justiça Federal. Embora prevista a concorrência de foros, é tranqüilo que, domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.
Daí se extraem os fatores determinantes da competência nos casos de demandas previdenciárias: qualidade da parte (participação da autarquia federal num dos pólos da relação processual), natureza da relação de direito material posta em juízo (previdenciária), local do domicílio do segurado e a circunstância de existir ou não, no foro de domicílio do segurado, órgão judiciário da Justiça Federal.
A competência exclusiva da Justiça Federal para processamento e julgamento de feitos de natureza previdenciária envolvendo o Instituto Nacional do Seguro Social na hipótese de segurado domiciliado em local que seja sede de vara federal é inferida do próprio parágrafo 3º, porquanto, do exame literal do dispositivo constitucional, constata-se a possibilidade de ajuizamento da ação na Justiça Estadual "(...) *sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal* (...)", donde se depreende, *a contrario sensu*, que, havendo juízo federal no domicílio do autor, a competência será sempre deste último.
Nesse passo, cumpre esclarecer que a Súmula nº 689 do Supremo Tribunal Federal, evocada pela agravante, segundo a qual o "(...) segurado pode ajuizar ação contra instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-Membro", não se aplica a presente hipótese, porquanto se refere a segurado domiciliado em cidade que, embora não seja sede de Justiça Federal, está sob jurisdição de Vara Federal de outro município.
O argumento central dos precedentes que deram origem à Súmula nº 689 gira em torno do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, que disciplina o exercício da competência delegada. Vale dizer, prevalece o entendimento de que a alegação de ofensa ao artigo 109, §3º, da Constituição Federal *"(...) não se revela razoável, por invocar, em detrimento do segurado da previdência, norma em seu benefício instituída*" (AGRAG 207.462-3), pois referida norma constitucional *"(...) apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-las perante as varas federais da capital" (RE nº 223.139-9). Em casos tais, "(...) optando pelo juízo federal, está-se diante de um caso típico de competência relativa em função do lugar, não podendo, o magistrado, de ofício, dar-se por incompetente*" (AGRAG nº 207.462-3).
Assim, nos termos da mencionada súmula, não havendo uma imposição na norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, o autor não está obrigado a ver sua ação julgada na Justiça Estadual do município em que reside, podendo optar pela jurisdição federal que alcança a região de seu domicílio ou ajuizar a demanda na capital do respectivo Estado.
*In casu,* sendo a parte autora domiciliada na cidade de Sorocaba, que é sede da Justiça Federal (10ª Subseção Judiciária), não há incidência da hipótese prevista no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, não tendo, a Súmula 689 do STF, o alcance que pretende lhe conferir a agravante.
Exsurge, no entanto, questão relativa à concorrência de competência entre vara federal especializada da capital do Estado e vara federal sediada no município onde domiciliada a parte autora.
A Justiça Federal de Primeira Instância foi organizada pela Lei nº 5.010. de 30.05.1966, estabelecendo, no artigo 11, que "*a jurisdição dos Juízes Federais de cada Seção Judiciária abrange toda área territorial nela compreendida.*"
Com o processo de interiorização, foram criadas Subseções Judiciárias, mediante portarias dos respectivos Tribunais Regionais Federais, proporcionando maior eficácia e celeridade da prestação da jurisdicional e facilitando o acesso ao Judiciário Federal, considerando-se, sobretudo, os critérios de ordem pública, que prevalecem sobre os interesses das partes em litígio. Conseqüentemente, estabeleceu-se a competência absoluta funcional das varas federais do interior.
Diz-se que, nesses casos, há competência de juízo ou funcional horizontal, de natureza absoluta, declinável de

ofício.
Cândido Rangel Dinamarco, com propriedade, disserta:

"(...) Conquanto determinada em leis de organização judiciária - leis estaduais, quanto aos juízos das Justiças dos Estados - a competência de juízo resulta sempre da aplicação de critérios do interesse geral da administração da Justiça e não do zelo pela mera comodidade de instrução da causa. São extremamente similares a distribuição das atividades jurisdicionais a juízos competentes para certas matérias e em relação a certas pessoas, e a sua distribuição entre Justiças competentes, também segundo esses critérios. Tanto são de ordem pública as normas que disciplinam a competência de jurisdição com fundamento nesses critérios, quanto as que regem a competência de juízo, a partir de critérios acentuadamente análogos - porque em umas e em outras está presente o objetivo de repartir o exercício da jurisdição segundo certas conveniências de especialização, a juízo do constituinte ou do legislador.
(...)
Por isso, acima da pura exegese do Código de Processo Civil as razões de ordem pública determinantes da competência de juízo constituem fortíssimo fator que aconselha tratá-la como absoluta - sabido que o caráter absoluto de uma competência é sempre uma projeção dogmática dessas causas políticas de sua imposição."

Veja-se, a propósito, os julgados *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPETÊNCIA TERRITORIAL-FUNCIONAL - INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL.
I - A competência de juízo ou funcional, adquire, excepcionalmente, natureza de competência absoluta, podendo ser declarada de ofício, vez que os fatores motivadores são de ordem pública, razão por que prepondera sobre o interesse das partes.
II - A interiorização da Justiça Federal, com a criação de novas Varas, tem como escopo, entre outras questões, uma maior possibilidade de o cidadão ter acesso ao Poder Judiciário, garantindo-lhe uma melhor prestação jurisdicional evitando um deslocamento, na grande maioria das vezes com muita dificuldade, quiçá impossibilidade, em decorrência da idade e saúde do jurisdicionado, para a satisfação do seu direito.
III - Conflito conhecido, para se declarar competente o Juízo Federal da 1ª Vara de São Gonçalo."
(CC nº 7472 - Processo nº 2007.02.01.002319-9 - TRF 2ª Região, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, j. 21.03.2007).

"DIREITO PROCESSUAL ORGÂNICO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE VARAS FEDERAIS SITUADAS NA CAPITAL E NO INTERIOR. TERRITÓRIO IDÊNTICO: SEÇÃO JUDICIÁRIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. INTERIORIZAÇÃO DA JUSTIÇA FEDERAL. CRITÉRIO FUNCIONAL-ESPECIAL. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. DECLINAÇÃO EX OFFICIO.
I - Nos conflitos entre uma vara da capital e outra situada no interior, não se controverte sobre a competência de foro, e sim de juízo, uma vez que o território (rectius: o foro) de ambas é idêntico: a Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, razão pela qual não se trata de aplicação do critério territorial (artigos 94 e 100, IV do Código de Processo Civil) nem de competência relativa.
II - A competência de juízo que se revela nas varas federais do interior é pautada pelo critério funcional-especial, definidor de competência absoluta, e em conseqüência disso a "interiorização" da Justiça Federal, apesar de também aproximar o Poder Judiciário do cidadão, não dá prioridade à conveniência das partes, mas sim às razões de ordem pública relativas ao funcionamento da administração da justiça, nomeadamente a sua descentralização e a melhor distribuição de serviço entre os magistrados.
III - Conflito pela afirmação da competência do Juízo suscitante."
(CC nº 7136 - Processo nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região, 2ª Turma especializada - Redator do acórdão Des. Fed. André Fontes, j. 11.07.2006).

O redator do acórdão *supra*, Desembargador Federal André Fontes, tece comentário pertinente quanto à competência absoluta das varas federais do interior:

"(...) se não for entendida essa competência como absoluta, não somente todo o esforço para tornar o processo mais efetivo e para facilitar o acesso à Justiça sairá prejudicada - uma vez que os advogados continuarão a ajuizar as suas ações na capital , comodamente (muitas das vezes sob a concordância dos pares que defendem o réu), enquanto o juiz continuará distante das provas e fatos, bem como persistirá custoso e incômodo para as partes vir à capital - como também será frustrado o interesse público de descentralização da administração da justiça para melhor distribuição da carga de serviço." (CC nº 2006.02.01.004979-2 - TRF 2ª Região).

Em que pese, portanto, a existência de varas especializadas em direito previdenciário na capital, há que ser mantida a competência de Vara Federal da 10ª Subseção Judiciária em Sorocaba, também plenamente capacitada para apreciação da matéria, em razão do princípio da supremacia do interesse público sobre o particular, critério que a define como absoluta.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006745-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006745-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | DIRCEU RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00049419220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Dirceu Ribeiro, da decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal da 8ª Vara de Previdenciária de São Paulo/SP, reproduzida a fls. 22/29, que declinou da competência para apreciar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal de Santo André/SP.
Argumenta o recorrente que embora tenha a faculdade de propor a ação no foro de seu domicílio, que é sede de vara federal, optou por ajuizá-la diretamente na sede da Justiça Federal da Capital do Estado.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão ao agravante.
Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal (CF, art. 109, § 3º); perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.
Nesse sentido, foi editada a Súmula 689 do E. STF, cujo teor transcrevo:
*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

Assim, sendo o ora agravante domiciliado em Santo André, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula.
Na mesma direção, a jurisprudência pacífica do E. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte:
***PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.***

*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.*
*2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.*
*3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF.*
*(STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA - 87962 Processo: 200701689229 UF: RJ Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2008 Documento: STJ000322558 DJE DATA:29/04/2008 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*
***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF.***
*I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.*
*II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".*
*III. Agravo de instrumento provido.*
*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 326921 Processo: 200803000060704 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 03/11/2008 Documento: TRF300202790 DJF3 DATA:03/12/2008 PÁGINA: 1557 Relator(a) JUIZ WALTER DO AMARAL)*

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007008-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007008-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | MARIA CRISTINA SILVA PIRES |
| ADVOGADO | : | SP124230 MANOEL EDSON RUEDA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP |
| No. ORIG. | : | 00009886320138260067 1 Vr BORBOREMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Maria Cristina Silva Pires, da decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Borborema, reproduzida a fls. 16/22, que em ação previdenciária pretendendo o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez cumulada com dano moral, indeferiu o pedido de dano moral formulado, julgando extinto, nessa parte, o feito, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do CPC. Na mesma decisão determinou o prosseguimento da ação para o processamento do pedido de restabelecimento de benefício previdenciário.
Argumenta a recorrente, em síntese, que a competência para processar e julgar ambos os pedidos é da Justiça Estadual.
Pugna pela atribuição de efeito suspensivo para o recurso.
É o relatório .
Com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, decido.

De início, ressalto que a decisão que determinou a extinção do feito em relação a um dos pedidos do autor e o prosseguimento em relação aos demais trata-se de decisão interlocutória, a desafiar o recurso de agravo de instrumento, porquanto não houve a extinção da relação jurídica processual.
Nesse sentido, é assente a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. PEDIDO DE RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO CUMULADO COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA PARA JULGAMENTO DE AMBOS OS PLEITOS. TUTELA ANTECIPADA PARA RESTABELECIMENTO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO INDEFERIDA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO.***
*- Decisão monocrática desta E. Corte que conheceu parcialmente do agravo de instrumento da parte autora, ao argumento de que referido recurso não seria a via processual adequada para a análise da irresignação em face da extinção da demanda sem resolução do mérito, que se deu sob o fundamento de incompetência do Juízo para processamento e julgamento do pedido de danos morais.*
*- Revendo a questão frente à sistemática dos princípios da unirrecorribilidade e da singularidade dos recursos, verifico que a decisão objurgada a quo, que não pôs fim ao processo integralmente, possui natureza de decisão interlocutória mista, a desafiar agravo de instrumento, cabendo o conhecimento total do apontado recurso.*
*- É pacífico na jurisprudência deste E. Tribunal a possibilidade de cumulação de pedido previdenciário com indenização por danos morais, sendo certo que quando o reconhecimento do evento danoso depende do reconhecimento da relação jurídica previdenciária, o Juízo competente para o pleito previdenciário também o é para o processamento e julgamento da postuleção de danos morais, porquanto acessório ao pedido principal.*
*- A decisão monocrática, ora agravada, não reverteu a decisão objurgada quanto ao indeferimento da tutela antecipada, ao argumento de que o pleito necessitava de instrução probatória, o que, para o estágio da lide, naquele momento, era a solução adequada. Além disso, o feito principal foi julgado improcedente em primeira instância, e, por ora, resta prejudicada a análise do agravo de instrumento quanto a este item.*
*- Agravo legal parcialmente provido para dar parcial provimento ao agravo de instrumento.*
*(AI 200703000835710, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 1102.)*

Assentada essa questão, passo à análise do presente instrumento.
Com efeito, a regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República dispõe expressamente que, *in verbis*:
*"Art. 109 (...)*
*...*
*§ 3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas na justiça estadual."*

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada, quando o foro do domicílio do autor da demanda previdenciária não for sede de Vara Federal.
Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.
Com efeito, na competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º da CF está incluída a atribuição da Justiça Estadual para o julgamento de demanda previdenciária com pedido de dano moral, em face da regra segundo a qual o acessório segue o destino do principal (art. 92, CC).
Nesse sentido o entendimento pretoriano:
***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. OUTORGA CONSTITUCIONAL DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. ART. 109, § 3º, CF. APLICAÇÃO.***
*Se a lide tem por objeto não só a concessão de benefício previdenciário, mas também a indenização por danos morais, cuja causa de pedir reside na falha do serviço, é de se admitir a cumulação dos pedidos, perante a Justiça Estadual, pois se cuida de*
*causa em que são partes o INSS e o segurado, na forma do art. 109,*
*§ 3º da Constituição de 1988. Conflito procedente. Juízo suscitado declarado competente.*
*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - 10381 Processo: 200703000845727 UF: SP*

*Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 13/12/2007 Documento: TRF300142422 DJU DATA:25/02/2008 PÁGINA: 1130 Relator(a) JUIZ CASTRO GUERRA)*

No caso dos autos, o objeto da ação consiste no restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez (principal), cumulado com o pedido de dano moral derivado da cessação do pagamento do benefício (acessório).
Assim, sendo a Justiça Estadual competente para o julgamento do feito previdenciário, também o é para o processamento do pedido indenizatório, que deve acompanhar o destino da ação previdenciária, segundo a regra do art. 92, do CC e art. 108, do CPC.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação, contendo os pedidos de restabelecimento de benefício e a indenização por dano moral, seja regularmente processada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara de Borborema.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000525-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000525-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ROSALINA FRANCISCA PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP269923 MARIANA PASSAFARO MARSICO AZADINHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00041-3 1 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença
A r. sentença de fls. 81/82, proferida em 17/07/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a inaptidão laborativa. Ressalta as dificuldades de recolocação no mercado de trabalho.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 16/24.

A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "osteodiscoartrose da coluna lombar, espondilolistese de L4 sobre L5, hipertensão arterial" e "doença diverticular".
Conclui o experto pela "ausência de incapacidade".
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002243-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002243-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA PEDRO LOURDES DE SOUZA (= ou > de 60 anos) |

ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 11.00.00055-8 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 27.09.1998.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir da citação, com correção monetária nos termos do Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região e juros de mora de 1% ao ano, contados da citação. Sem condenação em custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 6% sobre o valor das prestações vencidas, observado o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pede a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, no tocante à correção monetária e aos juros de mora.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A autora demonstrou sua condição de mãe do segurado por meio de sua cédula de identidade e de certidão de óbito do filho, acostadas aos autos (fls. 10/18), provas essas consideradas inequívocas.
Contudo, não há nos autos documentos que comprovem que o falecido provia a subsistência da família.
Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a postulante era economicamente dependente do falecido filho.
O filho encontrava-se regularmente empregado à época do óbito, porém não há qualquer indicação de que efetivamente contribuía com as necessidades da casa. O único comprovante relativo à despesa (conta de luz) está em nome da autora (fl. 11).
Conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais e ao Sistema Único de Benefícios

Dataprev, que ora determino a juntada, o marido da requerente trabalhava na Prefeitura do Município de Paulicéia desde 08.04.1986, tendo se aposentado em 25.09.2000; os últimos proventos cadastrados são da ordem de R$ 820,62 para a competência 02/2014.
É dizer, a postulante contava também com o salário do cônjuge e não apenas com o auxílio do filho, conforme alegado.
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002827-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002827-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NEURICE SANTANA ALVES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP284187 JOSE PAULO SOUZA DUTRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 12.00.00265-0 2 Vr BARUERI/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador urbano.
A r. sentença julgou improcedente a ação, considerando que não houve cumprimento do período de carência legalmente exigido, pois a autora implementou o requisito etário em 2012. Deixou de condenar em custas e verbas de sucumbência, em razão do disposto no artigo 129, da Lei 8.213/91.
Inconformadas, as partes apelam.
A autora sustenta, em síntese, que se filiou à previdência em 16/05/1977, devendo o benefício ser concedido nos termos do artigo 37 da CLPS/76, que tinha como requisitos para a concessão do benefício a idade mínima de 60 anos, para mulher, e o tempo de carência de 60 contribuições. Alega direito adquirido à concessão do benefício já que demonstrou o preenchimento dos requisitos necessários, fazendo jus à aposentadoria por idade.
A Autarquia Federal, por sua vez, alega que não se trata de ação de natureza acidentária, não podendo ser aplicado o disposto no art. 129, da Lei 8.213/91, para isenção das verbas de sucumbência. Requer seja a parte autora condenada em honorários, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A aposentadoria por idade do trabalhador urbano está prevista no art. 48 e segs., da Lei nº 8.213/91, antes disciplinada pelo art. 32 do Decreto nº 89.312, de 23.01.84. Era devida, por velhice ao segurado que, após 60

(sessenta) contribuições mensais, completasse 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino, ou 60 (sessenta), se do feminino.
Com o Plano de Benefícios passou a exigir-se do segurado o cumprimento de carência e a idade de 65 anos para o homem e 60 para a mulher.
Segundo o inciso II do art. 24, essa carência é de 180 contribuições mensais, aplicando-se, contudo, para o segurado filiado à Previdência anteriormente a 1991, os prazos menores previstos no art. 142 do mesmo Diploma. São, portanto, exigidos para a concessão desse benefício, o cumprimento da carência e do requisito etário.
A manutenção da qualidade de segurado, que é tema discutido na maioria das demandas pela Autarquia, é tema que tem solução favorável aos interessados, desde a vigência da antiga CLPS.
O art. 7º desse Decreto previa a ocorrência da perda da qualidade de segurado para quem, não estando em gozo de benefício, deixasse de contribuir por mais de 12 (doze) meses consecutivos, com possibilidade de dilação do aludido prazo, em virtude de situações específicas previstas no § 1º e alíneas.
Contudo, o art. 8º disciplinava que "a perda da qualidade de segurado importa na caducidade dos direitos inerentes a essa qualidade, ressalvado o disposto no parágrafo único do artigo 98". Tal norma acrescentava que "o direito à aposentadoria ou pensão para cuja concessão foram preenchidos todos os requisitos não prescreve, mesmo após a perda da qualidade de segurado".
Logo, para aqueles que laboraram sob a égide da legislação revogada, não se questiona a indigitada perda de qualidade de segurado.
Essa é a leitura que faço, amparada pela orientação pretoriana do E.STJ.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DECRETO 89.312/84. APLICABILIDADE. LEI DO TEMPO DO FATO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PRESCINDIBILIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E CARÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
*I - Nos casos em que se postula o benefício da aposentadoria por idade, prevista na CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a) o implemento de 60 (sessenta) contribuições mensais; b) ter 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se do sexo masculino.*
*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, nos termos do Decreto 89.312/84, aplicável à hipótese, por ser a lei do tempo do fato, não impede a concessão da aposentadoria por idade.*
*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade. Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*IV - Agravo interno desprovido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 621416. Processo: 200400104928. UF: PE; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 15/06/2004; Documento: STJ000556486. Fonte: DJ. Data: 02/08/2004, página: 555. Relator: GILSON DIPP).*

Embora a Lei nº 8.213/91 não contenha dispositivo específico sobre o tema, a jurisprudência, tanto das Cortes Regionais como do E. STJ, veio ao longo dos anos sedimentando o entendimento de que, mesmo com Plano de Benefícios, não se alterou a pacífica orientação no sentido de que não se cogita de perda da qualidade de segurado para a concessão da aposentadoria por idade.
Tanto que alteração legislativa (Lei nº 10.666/03), aplicada à espécie a teor do art. 462 do C.P.C., acabou por coroar a tese da jurisprudência torrencial, destacada nos arestos, a seguir:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. ARTIGO 48 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESSIDADE. VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IDADE MÍNIMA E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
*I - A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
*II - A perda da qualidade de segurado, após o atendimento aos requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, não impede a concessão da aposentadoria por idade. Precedentes.*
*III - Ademais, os requisitos exigidos pela legislação previdenciária não precisam ser preenchidos, simultaneamente, no caso de aposentadoria por idade.*
*IV - Sobre o tema, cumpre relembrar que o caráter social da norma previdenciária requer interpretação finalística, ou seja, em conformidade com os seus objetivos.*
*V - Agravo interno desprovido.*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 675884. Processo: 200401250353. UF: RS; Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 22/03/2005;*

*Documento: STJ000604535. Fonte: DJ. Data: 18/04/2005, página: 380. Relator: GILSON DIPP).*

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA O DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.***
*I - O art. 103 da Lei 8.213/91, se refere à decadência e prescrição para revisão do ato de concessão do benefício e das prestações vencidas, o que in casu não ocorreu, pois sequer houve requerimento do benefício na esfera administrativa.*
*II - Trata-se de trabalhador urbano que, por ter cumprido o requisito da idade sob a égide da Lei 8.213/91, sujeita-se à regra de transição estabelecida no artigo 142 da referida lei.*
*III. - Ainda que o autor tenha perdido a condição de segurado, se comprova idade e carência, devida é a aposentadoria por idade, vez que aquela qualidade é irrelevante se preenchidos os demais requisitos para a concessão do benefício (artigos 48, 102 e 142, todos da Lei 8213/91).*
*IV. - Nas ações que versam sobre benefícios previdenciários, a base de cálculo dos honorários advocatícios deve abranger somente as parcelas vencidas até a prolação da sentença, conforme vem entendendo o E. STJ (Súmula 111 - STJ).*
*V. - Tratando-se de beneficiário da justiça gratuita não há reembolso de custas a ser efetuado pela autarquia sucumbente, porém, sem prejuízo das despesas devidamente comprovadas.*
*VI. - Apelação parcialmente provida.*
*VII. - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º, CPC, é de ser deferida a antecipação de tutela, para permitir a imediata implantação do benefício postulado na presente ação.*
*(Origem: TRF - Tribunal Regional Federal - Terceira Região. Classe: AC - Apelação Cível 814020 - Processo: 200203990276692. UF: SP; Órgão Julgador: NONA Turma. Data da decisão: 20/09/2004; Documento: TRF 300088064. Fonte: DJU. Data: 02/12/2004, página: 486. Relatora: MARISA SANTOS).*

Bem, na hipótese dos autos é preciso verificar se houve o cumprimento do requisito etário e da carência.
A autora comprova pela cédula de identidade de fls. 14 (nascimento em 02/10/1951), que completou 60 anos em 02/10/2011.
Mais, o pleito vem embasado nos documentos de fls. 15/61, dos quais destaco:
- certidão de casamento, realizado em 18/04/1981, atestando a profissão de montadora da requerente (fls. 15);
- CTPS contendo registros de vínculos empregatícios nos períodos de 16/05/1977 a 02/05/1978, para Sharp Ind. Componentes Eletrônicos S/A, como auxiliar de produção e de 14/03/1979 a 04/07/1983, para Siemens S/A, como montadora de linha (fls. 28/32) e
- comunicação de indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, formulado em 21/11/2011 (fls. 42).
Diante disso, os documentos carreados aos autos comprovam o trabalho urbano por 05 anos, 03 meses e 08 dias.
Conjugando-se a data em que foi complementada a idade, o tempo de serviço e o art. 142 da Lei nº 8.213/91, tem-se que não foi integralmente cumprida a carência exigida (180 meses).
Em suma, a autora não faz jus ao benefício.
Quanto aos ônus da sucumbência, a parte autora é isenta de custas, despesas processuais e verba honorária, por ser beneficiária judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do C.P.C, nego seguimento aos recursos da autora e do INSS.
Isenta a parte autora de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004614-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004614-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARCELO GOMES GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP243021 LUCIANA MARIA BORTOLIN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00105-3 3 Vr LEME/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou improcedentes os pedidos. Condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00, observado o artigo 12 da Lei 1.060/50, por ser beneficiário da justiça gratuita.
Inconformado, apela o requerente, sustentando, em síntese, que até a Emenda 20/98 o autor comprovou 29 anos, 6 meses e 24 dias, fazendo jus à aposentadoria especial. Requer a averbação do tempo de serviço rural laborado.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer se o período de trabalho, especificado na inicial, deu-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial ou, ainda, a sua conversão, para somado aos demais períodos de trabalho incontestes, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Passo, inicialmente, à análise do pedido de aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questiona-se o período de 01/04/1996 a 02/05/2011, pelo que a antiga CLPS e a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor.
*In casu*, para demonstrar a especialidade da atividade, o requerente juntou apenas a CTPS de fls. 18/25 e a ficha de registro de empregado, a fls. 17, indicando que trabalhou na empresa Indústria Mercantil de Espuma Providência Ltda-ME, de 01/04/1996 a 02/05/2011, exercendo a função de oficial químico, não restando demonstrado o labor em condições especiais, uma vez que para comprovar a especialidade da atividade, necessário se faz a presença de formulário DSS-8030, emitido pela empresa ou seu preposto, informando os agentes agressivos a que estava submetido em seu ambiente de trabalho.
De se observar que a atividade profissional do requerente, como oficial químico, não está entre as categorias profissionais elencadas pelo Decreto nº 53.831/64 e pelo Decreto nº 83.080/79 (Quadro Anexo II).
Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, nos interstícios questionados.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ATIVIDADE DE MAGISTÉRIO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - DECRETO Nº 53.831/64 - LEI 9.032/95 - LEI 9.711/98.***
*- O Decreto 53.831, de 25/03/64, veio regulamentar a legislação originária determinando, através de seu anexo, quais as atividades especiais e estabelecendo a correspondência com os prazos referidos na mencionada lei, e a forma de comprovação do serviço prestado. Comprovado o exercício de atividade laboral, de forma habitual e permanente é possível a conversão do tempo especial em comum.*
*- A lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao art. 57, da Lei 8.213/91 e introduziu o § 5º do mesmo artigo, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum, dentro dos critérios estabelecidos pelo MPAS.*
*- A Lei 9.711/98, bem como o Decreto 3.048/99, resguardam o direito adquirido dos segurados à conversão do tempo de serviço especial prestado sob a égide da legislação anterior, observados para fins de enquadramento os Decretos então em vigor à época da prestação do serviço. - Precedentes desta Corte.*
*- Recurso conhecido mas desprovido.*

*(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200200166766 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 412415 - Quinta Turma - DJ DATA: 07/04/2003 - PG: 00315 - Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI).*
Assentados esses aspectos, resta examinar se o requerente havia preenchido as exigências para a concessão da aposentadoria especial ou da aposentadoria por tempo de contribuição.
Quanto à aposentadoria especial, o segurado não faz jus, tendo em vista que não restou comprovada a exposição a agentes nocivos à saúde ou à integridade física, não cumprindo a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
De se observar que, a aposentadoria especial não admite a conversão e posterior soma ao tempo de serviço comum, pois, para esse benefício previdenciário, todo o tempo considerado deve ser especial, motivo pelo qual a legislação fixou o coeficiente em 100% (art. 57, § 1º, da Lei n° 8.213/91).
Por sua vez, o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição também não deve prosperar.
Por oportuno, saliente-se que o autor possui vínculos empregatícios em duplicidade, já que consta em sua CTPS contrato de trabalho com Supermercado G. Gonçalves Ltda., de 01/06/1990 a 05/08/1993 e recolhimento de contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, no período de 07/1992 a 11/1994 e de 04/1995 a 04/1996.
Esclareça-se que não é possível computar como tempo de serviço períodos de trabalho simultâneos, o que é permitido somente para efeitos de cálculo do salário-de-benefício, nos moldes do artigo 32, da Lei nº 8.213/81.
Deste modo, a contribuições como contribuinte individual serão computas apenas nas competências 08/1993 a 11/1994 e 04/1995 a 03/1996.
Assim, feitos os cálculos, somando os contratos de trabalho constantes da CTPS de fls. 18/25 e os recolhimentos como contribuinte individual, fls. 31/50, verifica-se que, até 04/05/2011, data do requerimento administrativo, em que delimitou a contagem (fls. 09), o requerente totalizou apenas, *24 anos, 08 meses e 03 dias* de trabalho, conforme quadro anexo, parte integrante desta decisão, insuficientes para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir pelo menos 30 (trinta) anos de contribuição.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005218-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005218-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | NEUSA APARECIDA DOS REIS |
| ADVOGADO | : | SP195509 DANIEL BOSO BRIDA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00144-0 1 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.
A r. sentença de fls. 78/82, proferida em 27/08/2013, julgou improcedente os pedidos, sob o fundamento de que as perícias médicas concluíram pela inexistência de inaptidão para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, quanto ao pedido de benefício assistencial, ressalto que, para fazer jus a ele, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 10 de dezembro de 1993, que regulamentou o artigo 203 da Constituição Federal de 1988, quais sejam: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/13.
A parte autora, qualificada como trabalhadora rural, contando atualmente com 45 anos, submeteu-se a perícia médicas.
O primeiro laudo, elaborado por especialista em cardiologia, atesta diagnóstico de "prolápso da válvula mitral" e "insuficiência mitral" e conclui que "não é doença incapacitante".
Nova perícia, da área de psiquiatria, informa ser a requerente portadora de "transtorno de personalidade emocionalmente instável, tipo impulsivo", concluindo que "não há incapacidade laboral".
Observa-se, neste caso, que a autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Confira-se o entendimento jurisprudencial pacificado:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Impossível também a concessão do benefício assistencial, que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, por não ter sido constatada a incapacidade total e permanente, que possa determinar deficiência para a vida independente.

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Logo, impossível o deferimento dos pleitos.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da requerente.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005343-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005343-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ELIZABETE MARTINS DE SIQUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00149-2 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.
Interpôs a parte autora agravo de instrumento em face da decisão de fls. 41/43, que estabeleceu prazo para a realização de requerimento junto ao INSS, sendo que esta E. Corte deu provimento ao recurso, determinando o prosseguimento do feito.
A r. sentença de fls. 123/124, proferida em 10/06/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta as conclusões periciais.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, quanto ao pedido de benefício assistencial, ressalto que, para fazer jus a ele, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20 da Lei nº 8.742, de 10 de dezembro de 1993, que regulamentou o artigo 203 da Constituição Federal de 1988, quais sejam: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/39.
A parte autora, qualificada como serviços gerais, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "depressão leve", "fibromialgia" e "hipotireoidismo", concluindo que "não foi evidenciada incapacidade" na avaliação pericial.
Quanto aos questionamentos acerca do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder

instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho habitual.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Impossível também a concessão do benefício assistencial, que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, por não ter sido constatada a incapacidade total e permanente, que possa determinar deficiência para a vida independente.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007291-17.2014.4.03.9999/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | RUBENS BASTOS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP218976 ANA RITA CARDOSO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP191671E MICHEL HENRIQUE FACHETTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00035-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 151/153, proferida em 03/04/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/52.
A parte autora, qualificada como auxiliar geral, contando atualmente com 34 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "Doença de Chagas (soro positivo) com hipocinesia basal em parede ínfero-lateral, mas com função cardíaca normal", concluindo estar "apto para o trabalho no momento" (fls. 73).
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***

*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008035-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008035-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ALINE DOS SANTOS ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00076-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de salário-maternidade.
A r. sentença julgou o pedido improcedente, por considerar que não restou demonstrada a condição de trabalhadora rural da autora, ora apelante.
Inconformada, apela a requerente, pugnando pela anulação da r. sentença, com a remessa dos autos à Vara de origem, para regular intimação das testemunhas e a instrução do feito, a fim de que possa demonstrar a atividade campesina.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Trata-se de reconhecimento de exercício de atividade rurícola, objetivando o recebimento de salário-maternidade.
Salário-maternidade é o benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
No caso dos autos, foi proferida decisão interlocutória no Juízo de Primeiro Grau, designando audiência de instrução e julgamento, bem como o comparecimento das testemunhas, providenciado pela autora, independente de intimação.
Aberta a audiência não compareceram a parte e suas testemunhas. Foi proferida sentença, julgando improcedente o pedido.
Com efeito, verifico que da decisão, determinando o comparecimento das testemunhas em juízo, independente de intimação, a autora foi regularmente intimada e não se insurgiu no momento oportuno.
Como é cediço, a ausência de manifestação da parte, dentro do prazo peremptório previsto em lei, veda a posterior

rediscussão da matéria, ante a ocorrência da preclusão.
Nesse sentido, é expresso o artigo 473 do Código de Processo Civil, que ora transcrevo:
*"Art. 473. É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão."*

E a jurisprudência desta E. Corte, que ora colaciono:
***PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE RECONSIDEROU DECISÃO PROFERIDA ANTERIORMENTE E DEFERIU A CONVERSÃO EM RENDA DOS DEPÓSITOS EFETUADOS EM BENEFÍCIO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - ARTIGO 471 C.C ARTIGO 473 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRECLUSÃO "PRO JUDICATO" - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.***
*1. O art. 471 do Código de Processo Civil veda ao magistrado decidir novamente questões já decididas, ao passo que o art. 473 do mesmo Diploma Processual impede que as partes discutam as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.*
*2. Agravo de instrumento provido.*
*(TRF3 AI 199903000618426 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 99547 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA: 02/09/2009 PÁGINA: 117 Data da Decisão 25/08/2009 Data da Publicação 02/09/2009 - Relator(a) JUIZ JOHONSOM DI SALVO)*

Assim, não vislumbro *in casu* nulidade absoluta na r. sentença, que julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que o conjunto probatório produzido não demonstrou o direito aduzido.
Além do que, neste caso verifico que o início de prova material juntado é frágil, não sendo apta a demonstrar o trabalho rural da ora recorrente, seja como bóia-fria ou em regime de economia familiar.
Os documentos apresentados, a fls. 12/17, não apresentam qualquer informação de que tenha desenvolvido trabalho no campo.
Por outro lado, embora a CTPS do companheiro, demonstre o exercício de trabalho rural, no período de 12/09/2001 a 30/08/2004, observo que desenvolvia atividade laborativa urbana quando do nascimento do filho, em 31/01/2008, nos termos da certidão de nascimento, na qual declarou exercer o trabalho de operador de máquinas e a autora afirmou ser "do lar".
Assim, ainda que fosse produzida a prova testemunhal, há que se salientar que, por si só, é insuficiente para o reconhecimento do direito que se pretende demonstrar.
Nesse sentido, a Súmula 149, do E. STJ, que diz: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário*".
Na mesma direção, orienta-se a jurisprudência, como demonstram os arestos, a seguir transcritos:
***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.o 149/STJ.***
*1. A prova exclusivamente testemunhal é insuficiente para a comprovação da atividade laborativa do rurícola, a qual deve estar sustentada por início razoável de prova material. Súmula n.º 149 desta Corte. Precedentes.*
*2. In casu, não há nos autos qualquer documento hábil, que configure início de prova material, a embasar a pretensão da parte autora.*
*3. Recurso especial conhecido e provido.*
*(RESP 200401235741, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 13/12/2004)*
***PREVIDÊNCIA SOCIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. INEXISTÊNCIA DE RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INADMISSIBILIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL (Súmula 149 do STJ). CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO.***
*- O conjunto probatório produzido é insuficiente e não permite a conclusão de que a parte autora trabalhou como rurícola, em regime de economia familiar, na forma da Lei de regência (artigo 39 da Lei nº 8.213/91).*
*- Por força da Súmula 149 do STJ, é impossível admitir-se prova exclusivamente testemunhal.*
*- Apelação autárquica provida.*
*(AC 201003990426625, JUIZA VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, 10/02/2011)*

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28426/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000008-11.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.000008-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA DAS NEVES SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP245649 LUIZ EDUARDO GAIO JUNIOR e outro |
| No. ORIG. | : | 00000081120074036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (03.08.2006 - fl. 41).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo. Condenou a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.
Para comprovar sua condição de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho no período descontínuo de 21.08.2000 a 31.02.2002 e a partir de 05.05.2006, sem baixa (fls. 15-17).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostados às fls. 43-47, registram que a requerente inscreveu-se junto à previdência social como contribuinte facultativo em 16.09.1996 e que alterou sua inscrição para contribuinte individual, ocupação empregado domestico, em 05.05.2006, não havendo registro de qualquer contribuição recolhida.
Não há registro de contribuições previdenciárias ou vínculos empregatícios anteriores ao ano de 2000.
Ajuizou a ação em 08.01.2007.
O laudo médico pericial, datada de 28.10.2008, atestou: "*a Sra. Aparecida das Neves Santos é portadora de neoplasia maligna de mama esquerda (CID C50), recebeu tratamento oncológico adequado e atualmente apresenta sequela do tratamento cirúrgico realizado, especificamente o esvaziamento axilar; infelizmente a Sra. apresenta os sintomas alegados, porém não considero que são totalmente incapacitantes*". Em resposta aos quesitos formulados pelo INSS, esclareceu, o Sr. Perito, que o quadro clínico diagnosticado impõe à autora " *limitações a algumas atividades braçais*" e que, segundo a própria requerente, a patologia incapacitante foi diagnosticada em meados de 1995, ocasião em que foi submetida à "*mastectomia seguida de quimio e radioterapia*" (fls. 123-124).
Assim, conforme laudo pericial, a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente a sua filiação ao RGPS

- Regime Geral da Previdência Social, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.
Com efeito, não se trata de doença preexistente geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitada, o que inviabilizaria a concessão do benefício.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.*
*- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.*
*- Apelação improvida.*
*(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)*
De rigor, portanto, a integral reforma da sentença.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fundamento no artigo 557, §1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-53.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000003-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ZENIRA MONTEIRO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP250109 BRUNO BIANCO LEAL e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00000035320074036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n°

8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 08.10.2008, atestou a ausência de incapacidade para o exercício das atividades habituais da autora. Esclareceu, o Sr. Perito: *"a autora tem 59 anos de idade, baixa escolaridade, é poliqueixosa, é hipertensa de longa data, em tratamento ambulatorial e com a doença sob controle, sem dados que sugiram acometimento de órgãos-alvo; é também portadora de artrose de coluna e joelhos, o que a incapacita para as atividades laborativas que exijam esforço extenuante e continuado; as atividades laborativas leves, como o são as atividades do lar, podem ser exercidas normalmente por ela; não há dados objetivos clínicos ou laboratoriais que justifiquem invalidez total; considero a autora parcial e permanentemente incapaz para o labor".* (fls. 122-127).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que a acometem a impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que requeiram esforços físicos, não sendo o caso de suas atividades habituais.
Com efeito, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram apenas que a requerente desenvolveu atividade laborativa no período de 01.03.1979 a 31.12.1991, na função de "outros trabalhadores de serventia (domicílios e hotéis) e trabalhadores assemelhados" (CBO nº 54090), e que recolheu contribuições previdenciárias no período de 02.2002 a 04.2004, como contribuinte individual, ocupação "outras profissões".
Ausente comprovação no sentido de que a postulante está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002498-81.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002498-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ANTONIO ROBERTO BILATTI |
| ADVOGADO | : | SP127108 ILZA OGI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00024988120074036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os pedidos de reconhecimento de trabalho em condições especiais e de concessão de beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos não provam que a parte autora laborou exposta ao agente nocivo alegado, o que impede o deferimento dos pedidos deduzidos na inicial.
O autor interpôs recurso de apelação, sustentando, em resumo, que a documentação juntada aos autos faz prova de que ele teria laborado em condições especiais. Pede a reforma da sentença apelada, com a averbação do período especial e conseqüente deferimento de aposentadoria especial ou revisão da aposentadoria que lhe foi concedida.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
**Decido.**
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria é objeto de entendimento consolidado nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os

tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o formulário e laudo de fls. 38/40 revelam que, de **01.03.1977 a 31.08.1989**, o autor estava exposto a um ruído de **82dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Já o PPP de fls. 45/46 consigna que, **de 02.01.1990 a 24.01.2006**, o autor estava exposto a um ruído de **82dB. Destarte, o intervalo de 02.01.1990 a 05.03.1997** deve ser considerado como especial, eis que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG,*

*Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data, o que se verifica na hipótese dos autos:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo*

*usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a reforma da sentença, com o reconhecimento da especialidade do labor no período *sub judice*.
**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**
Considerando a conversão do tempo especial de 06.08.1984 a 05.03.1997 em comum, constata-se que o impetrante faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, eis que ele conta com mais de 35 anos de contribuição, já que, sem referida conversão, o INSS já havia reconhecido o tempo de contribuição de 32 anos, 00 meses e 25 dias (fls. 73) e o período reconhecido neste feito equivale a 12 anos e 7 meses, ensejando um acréscimo (40%) de 5 anos e 12 dias ao período contributivo.
É fato incontroverso nos autos que o autor, mesmo após a DER, continuou contribuindo para a Previdência Social e que, posteriormente, foi-lhe concedida aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 170).
Nesse passo, poderá o autor optar por receber o benefício ora deferido desde a data do requerimento administrativo ou continuar recebendo o benefício de n. 151.876.121-3.
Sobre o tema, assim tem decidido esta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. TERMO INICIAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. OMISSÃO.*
*- Com vistas a proporcionar proteção social ao segurado, sendo possível conceder-lhe mais de um benefício, deve-se garantir-lhe a opção pelo mais vantajoso.*
*- Possibilidade de facultar-se ao segurado a escolha pelo recebimento de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com termo inicial na data do primeiro requerimento administrativo, ou pelo benefício em sua forma integral, a partir do segundo pedido formulado perante a autarquia.*
*- Embargos de declaração providos para facultar ao embargante optar, em sede de execução, pela implantação do benefício na forma que considerar mais vantajosa, revogando a tutela concedida.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0002763-25.2003.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL. TEMPO ESPECIAL. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. JUROS DE MORA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*(...)*
*- Agravo legal da parte autora provido em parte, apenas para facultar ao autor a possibilidade de opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, consignando que não serão devidas quaisquer parcelas relativas ao benefício rejeitado, devendo-se proceder, se o caso, ao desconto de valores pagos administrativamente.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0003137-18.2003.4.03.6126, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 02/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012)*

Não se pode olvidar, entretanto, que, caso o autor opte por receber o benefício ora deferido, este será devido desde a respectiva DER (25.10.2006), devendo ser descontados dos atrasados os valores já recebidos em função da concessão do benefício de número 151.876.121-3.
Os atrasados deverão ser pagos pelo INSS acrescidos de juros e correção monetária.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Optando o autor pelo benefício de n. 146.292.139-3, nada será devido a título de atrasados.
Considerando a sucumbência mínima do autor, condeno o INSS a pagar ao autor, a título de honorários advocatícios, o valor de R$3.000,00 (três mil reais).
Por fim, deixo de conceder a tutela específica requerida pelo demandante, considerando que não vislumbro o perigo de demora, haja vista que o apelante já está em gozo de benefício previdenciário.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso de apelação do autor, a fim de, reformando a sentença apelada, reconhecer como especial o período de trabalho do autor de 06.08.1984 a 05.03.1997. Por conseguinte, condeno o INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de contribuição e a pagar-lhe os atrasados, desde a data do requerimento administrativo, acrescidos de juros, correção e honorários advocatícios, observados os critérios acima delineados.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002739-55.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002739-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GILDEVALDO JESUS DE AMORIM |
| ADVOGADO | : | SP165372 LUIS CARLOS DIAS DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00027395520074036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos e com juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) que o documento que justificou o reconhecimento do labor especial seria posterior ao ajuizamento da demanda, de modo que o feito teria que ser julgado improcedente; (ii) redução dos juros e honorários; e (iii) não cabimento da tutela antecipada.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel.*

*Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a***

***edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, tem-se que o autor esteve exposto aos seguintes níveis de ruído: (i) **86 a 93 dB de 01.10.1976 a 18.11.1977 e de 02.05.1978 a 05.02.1976 (**formulário e laudo de fls. 56/77); (ii) **91 dB de** 20.01.1978 a 19.04.1978 **(**formulário e laudo de fls. 80/82); (iii) **84 dB de** 16.07.1979 a 26.01.1988 **(**formulário e laudo de fls. 86/113); (iv) **81 dB de** 01.02.1988 a 05.03.1997 **(**formulários e laudos de fls. 115/123).
Portanto, tais intervalos devem ser considerados como especiais, pois, à época, o limite de tolerância era de **80dB (até 05.03.1997).**
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1*

*16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Por fim, observo que a alegação do INSS, no sentido de que o documento que justificou o reconhecimento do labor especial seria posterior ao ajuizamento da demanda, o que tornaria o pleito improcedente é dissociado da lide, razão pela qual não o enfrento.

**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**
O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma mais de 37 anos de período contributivo (planilha de fl. 219 verso), conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.
Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.
**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**
A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária, eis que em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Turma, no sentido de que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal,

aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
O mesmo deve ser dito em relação aos juros, pois segundo a jurisprudência desta Turma, os juros de mora incidem a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, *"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"*, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, mantenho a sentença no que toca aos consectários.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007552-28.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007552-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | MARIO ANTONIO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP289061 THIAGO RODRIGUES DOS SANTOS e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00075522820074036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho comum.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou no período *sub judice.*
Sem condenação em verba honorária, diante da sucumbência recíproca.
Não foi interposto recurso voluntário pelas partes.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada

nesta Corte e no C. STJ.

**DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA - ANOTAÇÕES NA CTPS NÃO INFIRMADA PELO INSS**

Sustentou o INSS ser impossível considerar os períodos de (i) 07.03.1977 a 30.09.1978; (ii) 02.01.1979 a 03.12.1979; (iii) 15.01.1980 a 29.08.1980; (iv) 21.09.1980 a 11.12.1980; (v) 02.01.1985 a 13.12.1985; (vi) 05.07.1989 a 25.12.1990; (vii) 18.05.1994 a 01.10.1994; (viii) 12.09.2007 a 31.10.2007.

Conforme se infere das cópias das CTPS de fls. 22/29, esses períodos de trabalho constam da CTPS do autor.

Considerando que as anotações na CTPS gozam de presunção relativa de veracidade, caberia ao INSS demonstrar que referido labor, de fato, não existiu.

Verifica-se, entretanto, que de tal ônus a autarquia não se desincumbiu, de modo que deve-se manter a sentença que reconheceu essa atividade urbana.

Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CTPS. FORÇA PROBANTE. AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.*

***- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.***

*- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade juris tantum devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-la.*

*(...)*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038908-44.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*

Pelo exposto, de rigor a manutenção da sentença.

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027379-86.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027379-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAQUIM AMBROSIO |
| ADVOGADO | : | SP057661 ADAO NOGUEIRA PAIM |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00053-7 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço, após o reconhecimento de atividades especiais.

A Autarquia Federal foi citada em 27/04/2006.

A sentença julgou parcialmente improcedente o pedido. Sem custas e honorários.

Inconformada, apela a parte autora argüindo em preliminar a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que pleiteou a produção de prova pericial e a juntada do processo administrativo, para que fosse possível trazer ao

juízo mais elementos de que o trabalho era nocente.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade especial, para somado aos demais lapsos de labor, propiciar a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor especial a parte autora pediu às fls. 149 a produção de prova pericial e que fosse juntado aos autos o processo administrativo.
*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial.
Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização das provas solicitadas para a comprovação do trabalho especial e, assim, possibilitar a revisão de sua aposentadoria.
Portanto, a instrução do processo é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao requerente, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.
É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao autor de demonstrar o alegado à inicial.
A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E. STJ, que destaco:

***RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO***.
*"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)*

Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor urbano, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.

Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.
Prejudicado o recurso do INSS.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041996-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041996-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | VALMIR MONTEIRO LEITE |
| ADVOGADO | : | SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00099-2 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Interpôs, o INSS, agravo retido contra decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 33 e 45-47). Não reiterado.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa, com as ressalvas da Lei nº 1060/50.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pelo INSS, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil, eis que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em suas contrarrazões de apelação.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 20.02.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas em decorrência de quadro clínico de "*plaquetopenia*". Esclareceu, o Sr. Perito: "*o autor Valmir Monteiro Leite, trinta e nove anos de idade, operário de fábrica de alimentos, escolaridade da quinta série do ensino fundamental, apresenta patologia dita plaquetopenia, desde o ano de 1991; apresentou, no período, valores inferiores de plaquetas em diversos exames; está atualmente dentro do limite inferior da normalidade; há restrições para trabalhos onde haja exposição a agentes químicos; considerando-se a longa existência da patologia e a evolução relativamente estacionária, considero que há uma incapacidade parcial definitiva, acrescentando que a patologia é incurável e passível de readaptações funcionais*" (fls. 71-72).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade do postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que o acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que envolvam "*exposição a agentes químicos*".
Contudo, o autor não comprovou exercer atividades nessas condições.
Com efeito, CTPS acostada às fls. 21-26 registra que o autor desenvolveu atividades laborativas como trabalhador rural nos períodos de 01.12.1991 a 29.02.1992, 01.03.1992 a 29.10.1994 e de 01.02.1999 a 25.10.1999, bem como atividades urbanas de 06.08.1996 a 02.01.1997, 02.05.1997 a 06.03.1998, 03.01.2000 a 03.02.2003 e de 09.01.2004 a 05.03.2007, nos cargos de "auxiliar de produção", "auxiliar divisora" e "empacotador".
Da mesma forma, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registra que o postulante desenvolveu atividades laborativas nos cargos de "outros trabalhadores agropecuários polivalentes e trabalhadores assemelhados" - CBO 62190, "escriturários em geral, agentes, assistentes e auxiliares administrativos" - CBO 4110, "classificador de couros e peles" - CBO 76120, "outros curtidores de couros e peles e trabalhadores assemelhados" - CBO 76190.
Portanto, ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO*

*PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007121-06.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007121-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DURVALINO CAETANO DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00071210620084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 24/11/2008.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino de 15/05/1979 a 08/12/1982 e condenar o INSS a revisar o benefício, observada a prescrição qüinqüenal, com correção monetária e juros de mora. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o ente previdenciário alegando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, através de início de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à revisão pretendida.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado no campo, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 26/34:
- declaração de exercício de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo em 16/05/2005, não homologada pelo órgão competente, informando o labor campesino da parte autora (fls. 26/27);
- declaração expedida pelo Delegado da 17ª. Delegacia do Serviço Militar em 23/07/2004, informando que o autor em declarou-se agricultor na época do seu alistamento militar em 1962 (fls. 28);
- certidão emitida pela Chefe de Cartório do Juízo Eleitoral da 60ª., apontando que o requerente na expedição do título de eleitor em 1963 declarou-se lavrador (fls. 29);
- certidão de casamento realizado em 09/10/1968, em que está qualificado como lavrador (fls. 30);
- certidões de nascimento de filhos de 17/08/1969, 01/08/1970, 16/12/1973, 01/05/1976 e 23/04/1978, em que figura como lavrador (fls. 31/33, 35 e 36);
- ficha de filiação junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo, com data de admissão em 12/01/1973 (fls. 34); e
- certidão do Registro de Imóveis, em que o seu genitor figura como proprietário rural (fls. 34).
Foram ouvidas duas testemunhas que declaram o labor campesino da parte autora.
De se observar que, o ente previdenciário reconheceu o labor campesino no período de 01/01/1973 a 14/05/1979, de acordo com o termo de homologação de atividade rural de fls. 44, restando, portanto, incontroverso.
Tem-se que a parte autora pleiteia a declaração do tempo de serviço rural de 15/05/1979 a 08/12/1982.
No entanto, a certidão do Registro de Imóveis, indicando que o seu genitor foi proprietário de área rural não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.
Por fim, a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Toledo, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material do labor campesino alegado.
Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante o período questionado, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentado esse aspecto, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina no período de 15/05/1979 a 08/12/1982. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.
(Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008124-75.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.008124-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARCOS JOSE LAFRATTA |
| ADVOGADO | : | SP279971 FILIPE HENRIQUE VIEIRA DA SILVA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00081247520084036109 3 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do primeiro (30.11.2007).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 06.11.2007. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
O autor também apelou, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 09.03.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que o postulante é portador de *"diabetes, hipertensão arterial crônica, dislipidemia e obesidade e cardiopatia isquêmica (cirurgia de revascularização prévia)"* e que " *apresenta incapacidade parcial e permanente em exercer atividades para prover sua subsistência; é reabilitável para exercer outras funções; provavelmente o início dessa incapacidade física foi a partir de 2003; manifesta lesões degenerativas, mas com possibilidade de controle através de um tratamento adequado*". Por fim, atestou que o autor não pode exercer atividades que exijam "*esforços físicos intensos, como exemplos: carregar peso maios ou igual a 10Kg por distâncias médias, levantar pesos maior ou igual a 20Kg, subir ladeiras rapidamente e outros similares*" (fls. 86-93).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que o acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que requeiram esforços físicos.
Contudo, o autor não comprovou exercer atividades nessas condições. Com efeito, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que a requerente desenvolveu atividades laborativas nas atividades de "guarda de segurança - CBO 58320", "outros trabalhadores metalúrgicos e siderúrgicos não-classificados sob outras epígrafes - CBO 72990", "pintor de obras - CBO 93120", "atendente de enfermagem - CBO 57220", "fiscal de tributos da fazenda pública - CBO 31240", "porteiro de edifício - CBO 55125", "outros guardas de segurança e trabalhadores assemelhados - CBO 58390", "outros trabalhadores de serviços de conservação, manutenção, limpeza de edifícios, empresas comerciais, industriais, áreas verdes e logradouros públicos - CBO 55290", e "digitador CBO 34240".
Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido nego provimento ao recurso do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010319-33.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010319-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JURACI LEANDRINI |
| ADVOGADO | : | SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00103193320084036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos e com juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) os PPP´s seria inidôneos, eis que não provados os poderes de quem os subscrevem; (ii) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial, diante da eficácia do epi; (iii) extemporaneidade do laudo; (iv) fixação do termo inicial do benefício na data da

citação.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido.*

*Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação***

***retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, os PPP´s de fls. 16/21 revelam que o autor se expôs aos seguintes níveis de ruído: **(i) superiores a 92dB, de 27.10.1980 a 06.01.1988; (i) 95dB, de 01.07.1988 a 22.06.1992; e (iii) 95dB, de 23.06.1992 a 26.03.2008.**
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de*

*serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**DOS PPP´S JUNTADOS AOS AUTOS**
A inteligência do artigo 58, da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.528/97, revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em

desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.
Ou seja, a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do art. 299 do Código Penal.
Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.
Por isso, presume-se que as informações constantes no PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
Esse é o entendimento desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO § 1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97 PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. I - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. II - (...) (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013 APELREEX 00099068420114036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1881059 DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. FORMULÁRIO DSS-8030. VALIDADE. USO DE EPI. 1 - A Lei nº 9.528/97 criou o Perfil Profissiográfico Previdenciário com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres e, desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial. 2 - O documento em questão, contudo, não retira a eficácia dos Formulários DSS-8030 emitidos pela empresa empregadora, uma vez que não houve sua extinção, conforme se verifica expressamente do §1º do art. 58 da Lei de Benefícios, com a alteração levada a efeito pela norma citada. A intenção do legislador, ao criar o PPP (§4º do art. 58), fora o de facilitar a demonstração da especialidade do trabalho, reunindo em um só documento as informações indispensáveis. 3 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. 4 - Agravo legal do autor provido. (TRF3 NONA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 APELREEX 00028975220034036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1467573 JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

Outro não é o entendimento da TNU:

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpôs pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ 06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES nº 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressalvava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES nº 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a*

*valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. (...). (TNU DOU 22/03/2013 PEDILEF 200971620018387 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF)*

Portanto, as irregularidades formais alegadas pelo INSS - não apresentação de procuração do representante legal ou o contrato social da empresa evidenciando os poderes de quem o subscreveu - não autorizam a conclusão de que os PPP"s juntados aos autos seriam inidôneos.
Não há, outrossim, como se acolher a alegação da autarquia de que a extemporaneidade do laudo impediria o reconhecimento da especialidade do labor.
É que a documentação juntada aos autos espelha as condições laborativas do autor no período *sub judice*, sendo, portanto, suficiente à comprovação do labor especial, notadamente porque não há registro de alteração do meio ambiente de trabalho.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS AO RESTABELECIMENTO DO BENEFÍCIO IMPLEMENTADOS. - (...) Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nos 53.381/64 e 83.080/79. - Reconhecimento de atividade especial no período de 01.11.1978 a 10.10.1996. - Ainda que o laudo e o formulário sejam extemporâneos, eles descrevem as condições de trabalho a que se expunha o autor durante o período questionado nos autos. (...) 9 TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013APELREEX 00000500920054036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1162723 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO RURAL RECONHECIDO EM PARTE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. (...)Cumpre ressaltar que, embora o laudo técnico não seja contemporâneo ao período ora reconhecido como especial, verifica-se no documento ressalva de que as condições do ambiente de trabalho em que o segurado laborou continuam inalteradas. Desse modo, não tendo ocorrido mudanças significativas no cenário laboral, o laudo técnico, ainda que extemporâneo, é hábil para comprovar a especialidade da atividade. XIII - Assim o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no interstício mencionado. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00391211120084039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1338166 JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI)*

Inexistem, destarte, os óbices apontados pelo INSS.
**DO DIREITO À APOSENTADORIA ESPECIAL**
Considerando o período especial reconhecido no presente feito, constata-se que o autor faz jus à aposentadoria especial, já que, para tanto, faz-se necessário o trabalho em condições especiais durante 25 anos, e o autor laborou sob tais condições por período superior a 26 anos.
Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.
**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**
A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo*

*Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária, eis que em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Turma, no sentido de que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
O mesmo deve ser dito em relação aos juros, pois segundo a jurisprudência desta Turma, os juros de mora incidem a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, *"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"*, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, mantenho a sentença no que toca aos consectários.
**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000648-74.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.000648-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | IRANY CAIRES ROCHA DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP092512 JOCILA SOUZA DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00006487420084036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 90/91, proferida em 23/09/2010, julgou improcedente o pedido, por considerar ausentes os requisitos da carência e da qualidade de segurado.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/24.
A parte autora, "prendas domésticas", contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "uncoartrose da coluna vertebral lombo-sacral", "tendinopatias crônicas (inflamação dos tendões) complicadas ao nível de ambos os ombros".
Assevera o experto que a parte autora apresenta incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas, e que "tem trabalhado ainda (...)". Quanto ao início da inaptidão observada, o sr. perito informa que "a requerente referiu que a partir do ano de 2006, os sintomas se tornaram incapacitantes (...)".
Assim, o conjunto probatório revela que a requerente não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Neste sentido é a orientação pretoriana:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***

*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dessa forma, impossível o deferimento do pleito, pelo que mantenho a improcedência do pedido, mesmo que por fundamentação diversa.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00012 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000541-11.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000541-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | ADEMAR OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP134417 VALERIA APARECIDA CAMPOS MOREIRA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00005411120084036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*.
Não houve condenação ao pagamento de verba honorária, considerando a sucumbência recíproca.
Não houve interposição de recursos voluntários pelas partes.

É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. (...)* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o formulário e laudo de fls. 34/35 revelam que, de **06.08.1973 a 31.01.1974 e de 01.03.1974 a 03.07.1974**, o autor estava exposto a ruído de **91dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a

especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**DO CASO DOS AUTOS - FORMULÁRIO QUE DEMONSTRA EXPOSIÇÃO A TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.**
Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão superior a 250 volts.
Considerando que o rol trazido no Decreto n. 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
Sobre o tema, assim te se manifestado o C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO*

*DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC.* ***1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confiram-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)*

No caso dos autos, os formulários de fls. 28/40 trazem a informação de que, no período de 24.02.1975 a 30.07.1986, o autor se ativava sujeito à tensão superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado.
Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a procedência do pedido, conforme se infere da jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. RECURSO IMPROVIDO.*
*- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*
***- Não se há falar em retratação do julgado. Há, nos autos, PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), dando conta da exposição do autor, nos intervalos de 08.05.79 a 31.10.82 e 01.06.93 a 25.11.99, a tensão elétrica superior a 250 volts.***
*- Superada eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- Agravo legal improvido.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0031945-78.2008.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013)*
Portanto, mantenho a sentença apelada.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003413-96.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003413-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SONIA APARECIDA DE BRITO |
| ADVOGADO | : | SP108307 ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

No. ORIG. : 00034139620084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (ii) impossibilidade de conversão do labor especial antes de 1980 e após 1998; (iv) redução dos honorários advocatícios para 10% e aplicação do fator 1,2; (v) não cabimento da tutela antecipada.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DA AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.**
O INSS pugna pela aplicação do fator 1,2 e pela redução da verba honorária para 10% do valor da condenação até a sentença.
O recurso não merece conhecimento, nesses tópicos, eis que tais pretensões já foram acolhidas pela sentença, não existindo sucumbência nem interesse recursal no particular.
Note-se que a sentença determinou a aplicação do fator 1,2 para conversão do tempo especial em comum (planilha no verso da fl. 127) e condenou o INSS a pagar honorários advocatícios calculados à razão de 10% sobre o valor da condenação até a sentença;
Logo, não há interesse recursal. Sobre o tema, já se manifestou esta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APELO IMPROVIDO. I. Inicialmente, verifico que a r. sentença, ao acolher a conta elaborada pela Contadoria Judicial, determinou que a execução se atenha ao período de 04/1992 a 11/1992, nos exatos termos declinados na inicial dos embargos e na apelação, de modo que carece o apelante de interesse recursal quanto a este ponto, bem como quanto ao pedido de redução dos honorários advocatícios, uma vez que foi fixada sucumbência recíproca. (...). (TRF3 SÉTIMA TURMA AC 00039491320054039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1002355 DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)*

Por isso, não conheço da apelação nesses tópicos.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para

comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA ATIVIDADE DE ATENDENDE DE ENFERMAGEM - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL - EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS.**
Os formulários e laudos de fls. 28/38 revelam que a autora laborou como ATENDENTE DE ENFERMAGEM no período 13.03.1981 a 14.07.2003; de 19.05.1997 a 03.056.1997; e de 25.06.1979 a 14.05.1980.
Em parte de referido período, o enquadramento do trabalho especial era feito por categoria funcional e o trabalho desenvolvido pela categoria profissional da autora era reputado como especial.
Destaque-se que as atribuições do atendente de enfermagem e do auxiliar de enfermagem equivalem à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes enseja é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. MATERIAIS INFECTO-CONTAGIANTES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - Reconhecimento do caráter especial do período de 11.06.1986 a 15.12.1998. As funções de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem equivalem à de enfermeira, considerada insalubre pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979. O contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes enseja o enquadramento nos Códigos 1.3.2 e 1.3.4, Anexo I, daqueles diplomas, respectivamente. - Adicionando-se o tempo de atividade especial ao período de serviço comum, perfaz-se um total de 23 anos e 3 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data da EC 20/1998, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, com coeficiente proporcional. - Contando menos de 25 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/1998, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b. - Sem cumprimento de requisito etário, ainda que cumprido o pedágio, descabe a concessão do benefício. - Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu. - Apelação do INSS e remessa oficial às quais se dá parcial provimento, para reformar parcialmente a sentença, mantendo o reconhecimento do caráter especial do período laborado tão-somente de 11.06.1986 a 20.02.1997, rechaçando a especialidade do período laborado após 21.02.1997 e deixando de conceder o benefício pleiteado. Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicado o recurso adesivo da autora. Revogada a tutela concedida. (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013 APELREEX 00005681020044036126 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1126673 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*

Por outro lado, observo que os documentos acima mencionados revelam que a autora estava exposta a agentes biológicos nocivos.
Tais atividades enquadram-se no item 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto nº 83.080/79, e no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
Por conseguinte, devem ser consideradas como especiais, conforme se extrai da jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. REGRA DE TRANSIÇÃO. IDADE. PEDÁGIO. - (...) - Atividade especial comprovada por meio de formulários e de laudos técnicos que atestam a exposição do autor a agentes biológicos no exercício das funções de serviçal e de atendente de enfermagem, consoante Decretos nºs 53.381/64, 83.080/79 e 2.172/97. - Reconhecimento de atividade especial nos períodos de 22.04.1980 a 31.05.1986 e de 01.06.1986 a 01.03.2001. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013 APELREEX 0005166022006403610 5 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1260054 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise do formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 77/81) e Laudo Técnico de Condições Ambientais (fls.173/183), verifica-se restar comprovado que a autora laborou exposta, de modo habitual e permanente (fls.182), a agentes nocivos biológicos, no período de 06.03.1997 a 18.02.2008, trabalhado na Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília, enquadrando-se no item 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto nº 83.080/79, e no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.02.2008 - fls. 19), data em que já se encontravam presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, não havendo que se vincular a concessão da aposentadoria especial à cessação do contrato de trabalho ou supressão de pagamentos atrasados. Precedentes. - O disposto no §8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é norma de natureza protetiva ao trabalhador, pelo que incabível sua invocação para penalizar o segurado que permaneceu na atividade tida por nociva, em função da negativa de seu pedido de aposentadoria especial pela autarquia previdenciária. - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo desprovido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011 APELREEX 000490089200940361 11 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1654693 DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI)*

Cumpre ponderar que o fornecimento de EPI não afasta a especialidade do labor, haja vista que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, sendo certo, ainda, que não há garantia de utilização do equipamento por todo o período de trabalho. Nesse sentido, assim, tem se manifestado esta Corte:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AGENTES BIOLÓGICOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Correção, de ofício, de erros materiais. 2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. 3. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. 4. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial, laborado no Hospital das Clínicas de Ribeirão Preto, onde exerceu as funções de auxiliar de enfermagem, conforme PPP, exposto a agentes biológicos, agentes nocivos previstos no item 1.3.4 do Decreto 83.080/79. 5. Agravo desprovido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013 APELREEX 00087357820104036102 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1703037 DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)*

Por tais razões, mantenho a sentença no particular.

**DO DIREITO À APOSENTADORIA PROPORCIONAL.**

Nos termos do artigo 9°, §1º, da emenda Constitucional 20/98, faz jus à aposentadoria proporcional o segurado, inscrito até 16.12.1998, que atenda às seguintes exigências cumulativas (i) contar com 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher; (ii) contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de (a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e (b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do

tempo que, na data da publicação da Emenda (16.12.1998), faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.
Considerando a conversão do período especial reconhecido no presente feito em comum, tem-se que a autora, em 16.12.1998, somava 22 anos, 9 meses e 4 dias de labor, de sorte que ele teria que cumprir um pedágio de 3 anos, 1 mês e 18 dias, sendo seu tempo mínimo a cumprir de 25 anos, 10 meses e 22 dias.
Em 02.02.2007, a autora contava com 50 anos de idade (ela nasceu em 08.05.1956, cf. fl. 20) e 28 anos, 2 meses e 14 dias de trabalho, conforme se infere da Planilha constante na sentença. Contava, também, com o número de contribuições exigido para atender ao requisito da carência, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91.
Portanto, ela faz jus à aposentadoria proporcional pleiteada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ARTIGO 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. PERÍODOS ANOTADOS EM CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. REQUISITOS IMPLEMENTADOS.*
*(...)*
*- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.*
*(...)*
*- Até a data do advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor soma 28 anos, 08 meses e 19 dias, também insuficientes para concessão do benefício almejado.*
*- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.*
*- Cumpridos os requisitos etário e do pedágio, cabe a concessão do benefício.*
*- Satisfeito o requisito concernente ao período de carência.*
*- O autor faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (75% do salário-de-benefício).*
*- O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do segundo requerimento administrativo (16.01.2002).*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0002375-23.2003.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 29/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013)*
Fica mantida a sentença.
**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**
A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer*

*período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV -* ***Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício****. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

**DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008166-96.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008166-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLITO OLIVEIRA DE MIRANDA |
| ADVOGADO | : | SP227695 MILTON RODRIGUES DE PAULA e outro |
| No. ORIG. | : | 00081669620084036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*.
Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação em verba honorária.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, em resumo, que o ruído a que o autor esteve exposto não extrapola o limite de tolerância.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo.
Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003);

e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, os formulários e laudo de fls. 34/62 revelam que, de **14.04.1977 a 10.06.1977 e de 28.07.1977 a 04.11.1986**, o autor estava exposto a um ruído de **84dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo*

*suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
O INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do

agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028095-79.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028095-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALCIDES BORDENAL |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00043-5 1 Vr NUPORANGA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de revisão da RMI da aposentadoria por invalidez do autor, com DIB em 08/09/1993, recebida no mínimo legal, para que seja concedida com base na redação original do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, calculada pela média aritmética simples dos últimos 36 salários-de-contribuição do PBC, eis que contribuía para o INSS com salários superiores ao mínimo, o que o autoriza a receber benefício com RMI superior ao mínimo legal.
A sentença (fls. 83/86 e 105) julgou procedente a ação, para condenar o INSS a proceder à revisão da renda mensal inicial da aposentadoria concedida ao autor, calculando-a nos termos do art. 29 e 31 da Lei de Regência, e fazendo incidir sobre essa diferença todos os reajustes que ocorreram posteriormente, com o pagamento das diferenças daí decorrentes, respeitada a prescrição qüinqüenal, com juros moratórios de 1% ao mês e correção nos termos da Resolução nº 242/2001 do CJF e do Provimento nº 26/01, da CGJF da 3ª Região. Despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor total das diferenças corrigidas até a liquidação.
Inconformado, apelou o INSS, reiterando os termos da sua contestação, alegando a ocorrência de coisa julgada, eis que a aposentadoria por invalidez foi concedida por ação judicial, a qual sofreu execução da sentença, não tendo a parte autora se insurgido com o valor do benefício implantado pelo INSS naquelas oportunidades, de forma que a pretensão autoral encontra-se acobertada pela coisa julgada. Alternativamente, pleiteia que os honorários advocatícios sejam arbitrados em 5% do valor da causa.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal em 06/08/2009.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 08/09/1993, data do laudo médico, foi reconhecido por meio de ação judicial (processo nº 284/93), conforme se verifica da cópia da sentença juntada fls. 70/71, prolatada em 12 de abril de 1994, cujo dispositivo ora transcrevo:
"ISTO POSTO e pelo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE a inicial e, em conseqüência, condeno o instituto réu a conceder em favor do requerente, a aposentadoria por invalidez, **no valor correspondente a um salário mínimo mensal**, a partir da data do laudo médico, trazendo os valores em atraso com juros e correção monetária, e ainda abono anual, acrescido de emolumentos, salário do perito em 2 mínimos, bem como honorária do patrono vencedor e em 10% sobre o montante da liquidação". - **negritei.**
Conforme se verifica da cópia do v. acórdão (fls. 73/77), o autor pugnou pela reforma da sentença unicamente no

que se refere aos honorários advocatícios, para que fossem fixados em 20% sobre o valor da condenação mais a incidência de 12 prestações vincendas.
Transitado em julgado aquele *decisum*, houve a execução do julgado, que culminou com a expedição do precatório nº 98.03.025671-8, pago em 2000.
Portanto, houve a fixação da RMI através de ação judicial, já transitada em julgado, em um salário mínimo - não tendo o autor manifestado qualquer irresignação quanto a essa matéria.
Ora, não pode o autor rediscutir a lide ou reabrir questões sobre matéria já alcançada pela preclusão, sob pena de ofensa à coisa julgada.
Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO HOMOLOGADA. EXCESSO. CRITÉRIO DE CÁLCULO E NÃO ERRO MATERIAL. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. PROVIMENTO NEGADO.***
*1. Somente o erro material, entendido como o mero equívoco aritmético, é passível de correção a qualquer tempo, mediante requisição da parte interessada ou ex officio.*
*2. Descabe o debate acerca dos critérios e elementos de cálculo utilizados para a apuração da conta, vez que, o montante devido foi homologado por sentença transitada em julgado, o que torna preclusa a matéria.*
*3. Ademais, o esmiuçamento da conta de liquidação, para que seja averiguada a tese autárquica, demanda o reexame do arcabouço fático probatório. Portanto, a revisão do quantum debeatur também encontra óbice no Enunciado 7 da Súmula deste Sodalício.*
*4. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento.*
*(Origem: STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; Classe: AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 463922; Processo: 200200886033; UF: SP; Órgão Julgador: SEXTA TURMA; Data da decisão: 15/12/2005; Documento: STJ000257612; Fonte: DJ; DATA:20/02/2006; PG:00375; Relator:HÉLIO QUAGLIA BARBOSA)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REDISCUSSÃO: IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO DE CÁLCULOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.***
*1. Não se pode, a pretexto de alegado erro material em cálculo de liquidação de sentença, rediscutir a lide ou reabrir questões sobre matéria já alcançada pela preclusão, sob pena de ofensa à coisa julgada.*
*2. Agravo não provido.*
*(Origem: TRF - PRIMEIRA REGIÃO; Classe: AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200101000357664; Processo: 200101000357664; UF: MG; Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA; Data da decisão: 11/5/2002; Fonte: DJ; DATA: 12/9/2002; PAGINA: 113; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO SAVIO DE OLIVEIRA CHAVES)*

***PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULOS DE ATUALIZAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA SOBRE PAGAMENTOS DE PRESTAÇÕES FEITO COM ATRASO. PRECLUSÃO.***
*1. Tendo o exeqüente expressamente concordado com os cálculos de atualização, incabível posterior pleito de inclusão de eventual débito, por evidente preclusão lógica, já que inocorreu fato novo.*
*2.Agravo improvido.*
*(Origem: TRF - Primeira Região; Classe: AG - Agravo de Instrumento - 9301330008; Processo: 9301330008; UF: DF; Órgão Julgador: Segunda Turma; Data da decisão: 14/8/2000; Fonte: DJ, Data: 21/9/2000, página: 11; Relator: JUIZ CARLOS MOREIRA ALVES)*

Na oportunidade cabe observar que a imutabilidade conferida pela coisa julgada às decisões judiciais tem por escopo conferir segurança jurídica aos jurisdicionados, ao impedir a perpetuação dos conflitos.
Decerto que tal imutabilidade pode, por vezes, ensejar a consolidação de provimentos viciados e, em atenção a essas situações, a própria lei processual prevê casos excepcionais de desconstituição do julgado, por meio de ação rescisória, no prazo decadencial de dois anos (arts. 485 e 495 do Código de Processo Civil), ou ação anulatória (art. 486 do referido diploma processual).
Por todo o exposto, resta claro que, não obstante a argumentação deduzida em sede de contrarrazões, o autor busca, na verdade, utilizar-se da ação ordinária como indevido sucedâneo da rescisória, o que não se pode admitir.
Em suma, a pretensão do autor não merece prosperar.
Diante do acima exposto, dou provimento ao apelo do INSS, com fundamento no art. 557 do CPC, para reformar a sentença e julgar extinta a ação, com fundamento no artigo 267, V e VI, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008909-15.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.008909-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ELSON NOVAES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00089091520094036105 4 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos de 11/07/1988 a 11/07/1995 e de 22/041996 a 31/03/1998, denegando a aposentação. Fixada a sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformadas, apelam as partes.
O requerente alega que restou comprovada a especialidade da atividade no período de 01/04/1998 a 15/10/2008 e que faz jus à conversão do tempo comum em especial nos interstícios de 01/07/1979 a 12/02/1987, 01/06/1987 a 29/02/1988 e de 04/04/1988 a 11/07/1995 e a conseqüente aposentadoria.
A Autarquia Federal sustentando que não foi demonstrada a especialidade da atividade, através de laudo técnico e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor.
Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer os períodos de trabalho especificados na inicial em atividade especial, para somados ao tempo incontroverso, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
O tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
Por outro lado, não resta a menor dúvida, pois, de que o benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Fica afastado, nessa trilha, inclusive, o argumento, segundo o qual, somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado

período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questionam-se os períodos de 11/07/1988 a 11/07/1995 e de 22/04/1996 a 09/02/2009, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível reconhecer a especialidade da atividade no interstício de:
- 11/07/1988 a 11/07/1995 - agente agressivo: ruído de 93,5 db(A) e 88,6 db(A), de modo habitual e permanente - formulário (fls. 46) e laudo técnico (fls. 47/49).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, nos interstícios mencionados, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.
É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.
Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.
Remessa oficial desprovida.
(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397.

Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).
De se observar que, o interstício de 22/04/1996 a 09/02/2009 não pode ser enquadrado como especial, tendo em vista que o perfil profissiográfico previdenciário de fls. 50/51 indicando, de forma genérica, que trabalhou como operador de produção/emboicador/operador vulcanizador, estando exposto aos fatores de risco: ruído de 92 db(A), 88,7 db(A) e 89,3 db(A), no entanto, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.
Por outro lado, quanto à possibilidade de conversão do tempo comum em especial, tem-se que a mencionada conversão deixou de ser admitida com o advento da Lei nº 9.032, de 28.04.1995.
Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. COSIPA. PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REVISÃO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE COMUM EM ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. TRANSFORMAÇÃO DA ESPECIE DE BENEFICIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.
I - (...)
II - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79.
III - A regra inserta no art. 57, §3º, da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, permitia a soma do tempo de serviço de maneira alternada em atividade comum e especial, ou seja, era possível a conversão do tempo de especial para comum e vice-versa. Por sua vez, o art. 64 dos Decretos 357/91 e 611/92 trouxeram tabela explicitando o índice a ser aplicado na conversão de atividade comum em especial.
(...)
VII - Apelação do autor não conhecida em parte e, na parte conhecida parcialmente provida.
(TRF - 3ª Região - AC 200003990178508 - AC - Apelação Cível - 581120 - Décima Turma - DJU data:06/06/200, pág.: 518 - rel. Juiz Sergio Nascimento)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS.
I - (...)
III - Destarte, conclui-se que somente deve ser apreciada a pretensão ora formulada em face do INSS, a saber, o pedido de conversão de atividade comum em especial, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição para aposentadoria especial.
IV - No presente caso, a parte autora pretende a conversão de atividade comum em especial, o que encontra fundamento em previsão legal vigente até 28-04-1995. Note-se, porém, que o segurado somente faz jus a esta conversão caso implemente todos os requisitos para concessão da aposentadoria especial até a referida data. Se pretender o cômputo de período de trabalho posterior a 28-04-1995, deverá sujeitar-se às regras vigentes a partir da Lei nº 9.032/95, que não autoriza a conversão de atividade comum em especial.
V - Não cabe a alegação de que o segurado teria direito adquirido à conversão da atividade comum em especial em relação aos períodos anteriores a 28-04-1995, posto que não há direito adquirido a determinado regime jurídico. Não é lícito conjugar as regras do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior, conforme entendimento consolidado na jurisprudência.
VI - Sendo assim, a parte autora possuía, até 28-04-1995, tempo de serviço inferior ao mínimo exigido para concessão de aposentadoria especial (25 anos), uma vez que a somatória dos interregnos trabalhados, até mesmo antes da incidência do fator de redução aplicável à conversão de **tempo comum em especial** (0.71), alcança somente 22 (vinte e dois) anos, 2 (dois) meses e 9 (nove) dias.
VII - Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial com o cômputo do período posterior a 28-04-1995, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais, e não é possível a conversão do período comum em especial nesta última circunstância. VIII - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.
IX -Embargos de declaração parcialmente providos.
(TRF3a Região - Tribunal Regional Federal da 3ª. Região - AC 00060794920004039999AC - APELAÇÃO CÍVEL - 567782 - Décima Turma - Data da decisão: 20/03/2012 - Data da publicação: - 28/03/2012 - Relator Desembargador Federal Walter do Amaral).

Dessa forma, não é possível a conversão do tempo comum em especial para a concessão da aposentadoria especial na data do requerimento administrativo em 09/02/2009.
Assentados esses aspectos, resta examinar se o autor havia preenchido as exigências à aposentadoria especial ou à aposentadoria por tempo de serviço.
*In casu*, tem-se que, o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Ressalte-se que para a concessão da aposentadoria especial não se admite a conversão de tempo de serviço exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, de acordo com o disposto no § 5º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91.
Por sua vez, o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição também não deve prosperar, tendo em vista que não perfez tempo suficiente, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
É importante ressaltar que, não é possível a aplicação das regras de transição estatuídas pela Emenda 20/98, considerando-se que, não preenchido o pedágio legalmente exigido e o requisito etário, qual seja, 53 anos (nascimento em 28/07/1963) e o ajuizamento da demanda em 24/06/2009.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do INSS, para restringir o reconhecimento da especialidade da atividade ao período de 11/07/1988 a 11/07/1995, mantendo a denegação do benefício. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006874-37.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.006874-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | SONIA MARIA DO CARMO |
| ADVOGADO | : | SP090228 TANIA MARIA DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00068743720094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 72/75 (proferida em 08/05/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a enfermidade que incapacita a parte autora ao trabalho é preexistente à sua filiação à Previdência Social.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado. Requer a concessão da tutela antecipada.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 91/92).
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

A questão da tutela será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/21.
A autarquia juntou, a fls. 28, consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 07/2005 a 08/2006 e de 04/2007 a 07/2007.
A parte autora, contribuinte individual, contando atualmente com 40 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de psicose a esclarecer, hipótese diagnóstica de esquizofrenia. Está total e temporariamente incapacitada ao labor.
Com relação à data de início da incapacidade, informa que *"os documentos apresentados não informam sobre o início da incapacidade. (...) Não é possível precisar a data de início da incapacidade, mas pela data do atestado, há indício de procura de ajuda médica naquele momento. Até outras informações, pode ser considerada como data de início da incapacidade, 20/05/2010"*. Afirma, ainda, que *"o informante localiza o início dos problemas psíquicos da examinanda há 10 anos, aos 27 anos de idade"* e que *"o atestado apresentado não informa sobre agravamento da doença"*.
A fls. 76/77, há históricos de perícias médicas, referentes aos requerimentos administrativos formulados em 25/09/2006 e em 04/12/2006, nos quais foi concluído que a incapacidade da parte autora teve início em 01/01/2004 e em 01/01/2005, respectivamente.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Recolheu contribuições até 07/2007 e ajuizou a demanda em 07/08/2009. Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante desde antes do seu ingresso ao sistema previdenciário.
Nesse sentido, não obstante o perito judicial tenha afirmado que a data de incapacidade poderia ser considerada a partir de 20/05/2010, data do atestado médico apresentado, verifica-se que desde os 27 anos de idade (portanto, desde 2001) a parte autora já apresentava problemas psíquicos.
Ademais, em 09/2006 e 12/2006 formulou requerimentos de auxílio-doença, sendo que os históricos das perícias médicas administrativas informam o início da incapacidade da parte autora em 01/2004 e 01/2005, ou seja, antes do início dos recolhimentos.
Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu ingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido é a orientação pretoriana:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*
*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*
*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*
*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Assim, impossível o deferimento do pleito.

Prejudicado o pedido de tutela antecipada, diante da manutenção da improcedência da demanda.
Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006196-04.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006196-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | CECILIA MORAES BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO |
| SUCEDIDO | : | FRANCISCO BATISTA falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00061960420094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de Embargos de Declaração, opostos pela parte autora, em face da decisão monocrática de fls. 217/218, que reconheceu, de ofício, a ocorrência da decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.
Alega o embargante, em síntese, que os salários-de-contribuição, cuja utilização requer nos cálculos, somente tiveram seu valor definitivamente fixado em sede de embargos à execução, os quais transitaram em julgado em 28/01/2000, de modo que o prazo decadencial se inicia a partir desse trânsito, uma vez que, antes desse marco, o direito ainda não era líquido ou certo, o que impossibilitava qualquer pedido de revisão.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:
*"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

Assim, *in casu*, em que o pedido é o da utilização dos novos salários-de-contribuição resultantes da procedência de ação acidentária, certo é que o marco inicial da decadência é o trânsito em julgado dos embargos à execução, onde esses valores restaram incontroversos (decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo).
Dessa forma, acolho os embargos de declaração para afastar o reconhecimento da decadência do direito de ação e passo a analisar o apelo do autor.
O autor alega, na inicial, que propôs ação acidentária em face do INSS, processo nº 934/95, a qual foi julgada procedente para o fim de condenar a Autarquia ao pagamento de auxílio-acidente de 40% do salário-de-benefício, a partir de 04/05/1991, além da conversão dos benefícios de auxílio-doença previdenciário gozados de 25/01/1991 a 03/05/1991 (NB 31/088.354.610-8), de 17/10/1991 a 22/04/1992 (NB 31/047.932.909-5) e d 05/09/1992 a 21/10/1992 (NB 31/056.601.230-8), em auxílios-doença acidentários.
Aduz que tem direito ao recálculo do seu benefício utilizando-se os novos salários-de-contribuição, na forma do artigo 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91.
A r. sentença (fls. 189/191), julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos

moldes do artigo 269, I, do CPC. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, cuja execução resta suspensa, em face da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Custas de lei.
Inconformado, apelou o autor, alegando que não pleiteia a inclusão do período de auxílio-doença em seu tempo de contribuição, mas somente que os valores percebidos sejam agregados ao período básico de cálculo, e, assim, utilizados no cálculo da aposentadoria especial. Afirma que entre a cessação do último auxílio-doença recebido e a concessão da aposentadoria especial, houve intervalo contributivo, insistindo na aplicação do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91, no cálculo da RMI do seu benefício, com o pagamento das diferenças daí advindas.
Compulsando os autos, verifico que assiste razão ao autor.
A sentença por cópia a fls. 106/108, c.c. o v. acórdão por cópia a fls. 110/112, julgou procedente a ação para condenar o INSS a pagar ao autor o auxílio-acidente de 40%, a partir de 05/05/1991, bem como determinou que os auxílios-doença previdenciários recebidos pelo autor fossem convertidos em auxílios-doença acidentários, com as compensações.
Iniciada a execução do julgado, foram acolhidos, em sede de embargos à execução, os cálculos por cópia a fls. 135/137.
Observo que o cálculo do salário-de-benefício, para fim de apuração da RMI, é matéria disciplinada pelo art. 29 da Lei 8.213/91, cuja redação original assim prescrevia:
*Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do* ***afastamento da atividade*** *ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. -* ***negritei.***
Por sua vez, o § 5º, da mencionado artigo, assim disciplina:

*§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*

Ao seu turno, o art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/99, assim determina:

*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.*

A existência de duas normas disciplinando a matéria se justifica porque regulam situações distintas, e a interpretação sistemática dos dispositivos acima mencionados leva à seguinte conclusão:
*- Quando o segurado recebeu benefício por incapacidade intercalado com período de atividade, e, portanto, contributivo, para o cálculo da sua aposentadoria incide o disposto no art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91;*
*- Quando o segurado recebeu auxílio-doença durante determinado lapso temporal e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria, aplica-se o § 7º, do art. 36, do Decreto nº 3.048/99.*

Essa interpretação coaduna-se com a jurisprudência do E. STJ acerca da matéria:
***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.***
*1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/91, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários-de-contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.*
*2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incide, nesse caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5º da Lei 8.213/91, que determina que os salários-de-benefícios pagos a título de auxílio-doença sejam considerados como salário-de-contribuição, para definir o valor da Renda*

*Mensal Inicial da aposentadoria.*
*5. A jurisprudência do STJ já pacificou o entendimento de que na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção é aplicável a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (art. 21, § 1º da Lei 8.880/94) (EREsp. 226.777/SC, 3S, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU 26.03.2001).*
*6. No caso, tendo o auxílio-doença sido concedido em 10.04.1992, foram utilizados para o cálculo do salário-de-benefício os salários-de-contribuição anteriores a essa data, o que, por óbvio, não abrangeu a competência de fevereiro de 1994 no período básico do cálculo, motivo pelo qual o segurado não faz jus à pleiteada revisão prevista na MP 201/2004.*
*7. Dessa forma, merece reforma o acórdão recorrido que, considerando que a aposentadoria por invalidez acidentária foi concedida em 17.05.1994, determinou a correção monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM integral, no percentual de 39,67%.*
*8. Recurso Especial do INSS provido.*
*(Superior Tribunal de Justiça- STJ; Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1016678; Processo nº 200703008201; Órgão Julgador: QUINTA TURMA; Fonte: DJE; DATA:26/05/2008; Relator: NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*

Na hipótese dos autos, no intervalo entre a cessação do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria especial, houve contribuição previdenciária, conforme extratos Dataprev cujas cópias fazem parte integrante desta decisão, de forma que o salário-de-benefício do auxílio-doença deve ser considerado como salário-de-contribuição para o cálculo da aposentadoria especial.
E isso já foi efetuado quando da concessão da aposentadoria especial, conforme se verifica a fls. 16.
E havendo majoração desses salários-de-contribuição constantes no PBC da aposentadoria especial, por força da decisão proferida no processo nº 934/95, há de ser deferida a revisão aqui pretendida, a teor do próprio art. 29 da Lei nº 8.213/91.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
As diferenças devem ser pagas respeitando-se a prescrição qüinqüenal.
Ante o exposto, com fundamento no § 1º-A, do artigo 557, do CPC, acolho os embargos de declaração, a fim de sanar a contradição e a obscuridade apontada, alterando o resultado do julgado, que passa a ter a seguinte redação: "Por essas razões, dou provimento ao apelo do autor, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, nos termos da fundamentação em epígrafe".
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017935-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017935-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | RYAN CRISTYAN FILISBERTO FELIPE incapaz |
| ADVOGADO | : | SP117789 KARIM KRAIDE CUBA BOTTA (Int.Pessoal) |
| REPRESENTANTE | : | CASSSIANA FILISBERTO |
| ADVOGADO | : | SP117789 KARIM KRAIDE CUBA BOTTA (Int.Pessoal) |
| CODINOME | : | CASSIANA FELISBERTO |

| | | |
|---|---|---|
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00001-6 2 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que o autor é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 49/53, proferida em 20.10.2009, julgou procedente o pedido para condenar o requerido no pagamento de auxílio-reclusão, correspondente a 100% do salário de contribuição do segurado, a partir da data do requerimento administrativo, e no período em que permaneceu preso, com correção monetária e juros legais. Condenou o requerido no pagamento de honorários advocatícios, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, assim consideradas as parcelas devidas até a prolação da sentença, excluídas eventuais parcelas vincendas, na forma da Súmula 111 do STJ, consoante julgado acima referido. Concedeu antecipação de tutela.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
A fls. 55, foi declarado, de ofício, erro quanto ao termo inicial do benefício, que foi então fixado na data do recolhimento do segurado à prisão.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não conhecimento da remessa oficial.
A fls. 75/76, consta decisão monocrática, proferida em 11.07.2012, que negou seguimento ao reexame necessário. Contudo, a decisão foi atacada pro agravo legal, interposto pela Autarquia, acabando por ser reconsiderada, determinando-se a intimação pessoal do Procurador Federal para manifestação quanto à sentença proferida.
A Autarquia, então, interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento administrativo. No mais, requer alteração do termo inicial do benefício para a data da citação.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, rejeito a preliminar, eis que não se exige esgotamento das vias administrativas para a propositura da ação judicial, a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
Prosseguindo, verifico não ser o caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
De outro lado, a Autarquia apela insurgindo-se apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução desta matéria a esta E. Corte.
Passo, então, à análise do apelo.
Com efeito, não há notícia de que tenha sido formulado requerimento administrativo do benefício. Assim, em princípio, o termo inicial deveria ser fixado na data da citação.
Ocorre, contudo, que o autor é menor, nascido em 16.06.2001. Portanto, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do recolhimento do pai à prisão (14.12.2007), porquanto o trintídio previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91 e no art. 116, §4º, do Decreto n. 3048/1999 não flui contra os absolutamente incapazes.
Nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DE BAIXA RENDA. DESEMPREGADO. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. ART. 116, §1º, DO DECRETO Nº. 3.048/99. CÁLCULO DA RMI. RESTRIÇÃO AO SALÁRIO MINÍMO.*** *(...) III. Com relação ao termo inicial do benefício, no presente caso, os coautores Miguel de Oliveira Souza e Isabelly Oliveira Souza nasceram, respectivamente, em 03-06-2007 (fl. 16) e 29-08-2011 (fl. 17), sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003). IV. Inclusive, o resguardo do direito dos menores à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei nº 8.213/91, que em seu artigo 103, parágrafo único, enuncia que: "Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.". V. Dessa forma, com relação aos menores Miguel Oliveira Souza e Isabelly Oliveira Souza, o benefício é devido desde a data do encarceramento do recluso, Jhonatas Barbosa de Souza, ocorrido em 15-07-2011 (fl. 19), mantendo-se na data do requerimento administrativo (23-09-2011, fl. 20) com relação à cônjuge do recluso, Talita Vanessa Cavalcanti de Oliveira Souza. (...)"*

*(TRF3. Proc. 00110944720114036140. APELREEX - Apelação/Reexame Necessário - 1887359. Décima Turma. Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral. Data da Decisão: 14/01/2014. Data da Publicação: 22/01/2014)*
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. PRESENÇA DOS REQUISITOS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ**. - O benefício de auxílio-reclusão destina-se a dependentes de segurados de baixa renda, sendo que, para tal enquadramento, o Ministério de Estado da Previdência Social, por meio de Portarias, reajusta o teto máximo para sua concessão. - Qualidade de segurado do recluso e dependência econômica devidamente comprovada nos autos. - Considerando que à época da prisão o segurado recluso estava desempregado, possível a concessão do benefício pleiteado aos seus dependentes, nos termos do parágrafo 1º do artigo 116, do Decreto n.º 3048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91. Precedente do STJ. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do encarceramento do segurado, pois o prazo prescricional não tem curso contra o menor absolutamente incapaz. - Embargos de declaração do MPF acolhidos para, sanando a omissão apontada, modificar o termo inicial do benefício na data do encarceramento do segurado. Agravo a que se nega provimento."*
*(TRF3. Proc. 00258485720114039999. Ac - Apelação Cível - 1651769. Oitava Turma. Relatora: Desembargadora Federal Therezinha Cazerta. Data da Decisão: 26/08/2013. Data da Publicação: 06/09/2013).*
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL. ADMISSIBILIDADE. FILHA MENOR IMPÚBERE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PROCEDÊNCIA. TUTELA ESPECÍFICA.** (...) Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do óbito, visto que o prazo previsto no art. 74, inc. I, da Lei 8.213/91, de natureza prescricional, não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor impúbere, conforme art. 79 e parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/91 e art. 198 do Código Civil de 2002.(....)*
*(TRF3ª Região - 8ª Turma - Processo: 00363621120074039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1223612 - Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky - Data da Decisão: 23/06/2008, Data da Publicação: 12/08/2008)*
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 14.12.2007 (data do recolhimento à prisão), devido ao menor Ryan Cristyan Filisberto Felipe, representado pela genitora, Cassiana Filisberto. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000452-51.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000452-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS011469 TIAGO BRIGITE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RAUL NILDO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro |
| No. ORIG. | : | 00004525120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 95/97 (proferida em 20/06/2011) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (18/07/2009 - fls. 85). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.

Inconformadas, recorrem as partes.
A autarquia, através de apelação, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.
A parte autora, através de recurso adesivo, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 18/50.
A parte autora, servente de pedreiro, contando atualmente com 41 anos, submeteu-se a duas perícias médicas judiciais.
O primeiro laudo, realizado por especialista em psiquiatria, atesta que a parte autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.
O segundo laudo atesta que a parte autora apresenta escoliose tóraco-lombar e moléstia base caracterizada por discopatia da coluna lombossacra, com história prévia de hérnia de disco que necessitou de cirurgia em 02/2009 em relação ao quadro osteoarticular. Apresenta incapacidade parcial e definitiva para as atividades que exijam sobrecarga da coluna lombossacra e para as atividades desempenhadas anteriormente como servente de pedreiro.
A fls. 84/85, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 03/03/2008, com última remuneração em 12/2008. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 15/09/2008 a 18/07/2009.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 18/07/2009 e ajuizou a demanda em 22/01/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Neste caso, a parte autora não preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa.
Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 36 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento aos recursos da autarquia e da parte autora.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 19/07/2009 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004495-31.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004495-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS011469 TIAGO BRIGITE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE TADEO ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP144341 EDUARDO FABIAN CANOLA e outro |
| No. ORIG. | : | 00044953120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 138/140 (proferida em 07/10/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, com acréscimo de 25%, a partir da data da citação (12/08/2011 - fls. 115). Concedeu a tutela antecipada.
A fls. 144, o INSS informou a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez nº 32/ 550.764.618-6, com data de início do benefício - DIB em 12/08/2011; data de início do pagamento - DIP em 01/03/2012 e renda mensal inicial - RMI de R$ 1.567,47 (mil quinhentos e sessenta e sete reais, quarenta e sete centavos), mais o acréscimo de 25%.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, o benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 17/88.
A fls. 98/103, o INSS informa parecer médico elaborado por *expert* do Instituto na perícia judicial. Refere que fica caracterizada a ocorrência de AVC isquêmico, com data de início de doença em 24/12/1999, que evoluiu com limitação parcial por paresia de mão direita e agravada pela ocorrência de novo AVC em maio/2009, quando ficou inválido, sendo fixada a incapacidade neste novo episódio. Conclui que o requerente apresenta incapacidade para o trabalho e para a vida independente, necessitando de auxílio de terceiros para as atividades cotidianas.
A parte autora, segurança/vigia, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que o periciado é portador de acidente vascular cerebral (AVC), ou derrame cerebral. Explica que tal enfermidade ocorre quando há um entupimento ou rompimento dos vasos que levam sangue ao cérebro provocando a paralisia da área cerebral que ficou sem circulação sanguínea adequada. Além de apresentar hipertensão arterial, tratando-se de uma doença do sistema cardiovascular que sobrecarrega o coração e todo o sistema. Afirma que em decorrência do AVC foi afetada a área motora: com diminuição da força muscular e limitação dos movimentos do lado direito do corpo; dificuldade para falar; déficit cognitivo. Usa cadeira de rodas para se locomover. Aduz que a sequela do AVC é permanente e irreversível, incapacitando-o para toda e qualquer atividade laboral capaz de lhe garantir subsistência e para os atos do cotidiano, necessitando da ajuda, supervisão ou vigilância de terceiros. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para qualquer ato desde maio de 2009.
O perito esclarece que a data de início da patologia é dezembro de 1999, quando o requerente foi vítima de AVC, considerando-se como data da incapacidade parcial. A incapacidade total, isto é para todas as atividades laborais é desde o segundo episódio de AVC em maio de 2009.

A fls. 122/123, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos, desde 1976 até 2000.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que manteve vínculos empregatícios até março/2000 e ajuizou a demanda em 01/09/2010.
Neste caso, o perito judicial atesta que o autor sofreu um acidente vascular cerebral em dezembro de 1999, provocando incapacidade parcial para as atividades laborais, época em que o autor estava vinculado ao regime previdenciário.
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*

Esclareça-se que, o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho. O conjunto probatório revela que a parte autora sofre das enfermidades ora incapacitantes há alguns anos.
Observa-se que, tais enfermidades que afligem o requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade total para o trabalho.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor habitual.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para toda e qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO***

***DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 12/08/2011 (data da citação). Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005166-94.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005166-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINALDO JOSE GENERALI |
| ADVOGADO | : | SP337579 DOMINICIO JOSE DA SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00051669420104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada e acréscimo de 25%.
A r. sentença de fls. 107/110 (proferida em 11/05/2011) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 17/09/2010 (data seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença nº 504.150.159-5). Concedeu a tutela antecipada.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
A fls. 114, o INSS comprova que foi cumprida a determinação judicial para implantação do benefício de aposentadoria por invalidez nº 546.444.415-3, com data de início do benefício - DIB em 17/09/2010; data de

início do pagamento - DIP em 27/05/2011 e renda mensal inicial - RMI de R$ 2.783,86 (dois mil setecentos e oitenta e três reais, oitenta e seis centavos).
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a restrição do benefício por incapacidade ao auxílio-doença, a alteração do termo inicial do benefício e que sejam observados os critérios de incidência dos juros e correção monetária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 24/75, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o deferimento do pedido de auxílio-doença, concedido até 16/09/2010 (fls. 41);
A parte autora, motorista, contando atualmente com 47 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que o periciado apresenta quadro de síndrome convulsiva por neurocisticercose (infecção do sistema nervoso central). Aduz que tal enfermidade provoca perda da consciência com agitação psicomotora. Afirma que o autor não poderá trabalhar em locais perigosos e que exijam esforços. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente para o labor habitual, desde 23/02/2004 (data do diagnóstico neuroradiológico).
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 16/09/2010 e ajuizou a demanda em 05/11/2010, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor habitual.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO***

***DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia, para alterar a correção monetária e os juros de mora, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/09/2010 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 504.150.159-5). Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012094-84.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012094-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | FELISMINO GABRIEL (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00120948420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 30/09/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 14/08/1991.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.

A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação*

*trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim

de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº

9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando o benefício com DIB em 14/08/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 30/09/2010, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012249-87.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012249-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | DOMINGOS LUIZ FONTES |
| ADVOGADO | : | SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00122498720104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de tempo urbano comum.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou no período reconhecido. Daí porque o autor faz jus ao benefício pleiteado, desde o requerimento administrativo, com o pagamento dos atrasados acrescidos de juros e correção.
Não houve condenação em verba honorária, diante da sucumbência recíproca.
Não houve interposição de recurso voluntário pelas partes.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA - ANOTAÇÕES NA CTPS NÃO INFIRMADA PELO INSS**

Sustentou o INSS ser impossível considerar os períodos de 08.03.1971 a 22.01.1972; 08.02.1972 a 13.11.1972; 16.01.1973 a 31.05.1973; 12.06.1973 a 18.09.1973; e de 22.10.1973 a 24.11.1973, tendo em vista a ausência do respectivo registro no CNIS.
Razão não lhe assiste.
Conforme se infere das cópias de CTPS de fls. 107/109, esses períodos de trabalho constam da CTPS do autor.
Considerando que as anotações na CTPS gozam de presunção relativa de veracidade, caberia ao INSS demonstrar que referido labor, de fato, não existiu.
Verifica-se, entretanto, que de tal ônus a autarquia não se desincumbiu, de modo que deve-se manter a sentença que reconheceu essa atividade urbana.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CTPS. FORÇA PROBANTE. AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.*
***- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.***
*- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade juris tantum devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-la.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038908-44.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*

Pelo exposto, mister se faz manter a sentença, no particular.

**DO DIREITO À APOSENTADORIA PROPORCIONAL.**

Nos termos do artigo 9°, §1º, da emenda Constitucional 20/98, faz jus à aposentadoria proporcional o segurado, inscrito até 16.12.1998, que atenda às seguintes exigências cumulativas (i) contar com 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher; (ii) contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de (a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e (b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação da Emenda (16.12.1998), faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.
Considerando os períodos reconhecidos pelo INSS e o na decisão apelada, tem-se que o autor, em 16.12.1998, somava 22 anos, 11 meses e 1 dia de labor (fl. 204 verso), de sorte que seu tempo mínimo a cumprir seria de 33 anos, 2 meses e 10 dias (fl. 204 verso).
Em 24.05.2010, o autor contava com 57 anos de idade (ele nasceu em 28.07.1952) e 33 anos, 2 meses e 10 dias de trabalho, conforme se infere da planilha de fl. 204 verso. Contava, também, com o número de contribuições exigido para atender ao requisito da carência, nos termos do artigo 142 da Lei 8.213/91.
Portanto, o autor faz jus à aposentadoria proporcional pleiteada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta C. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. ARTIGO 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. PERÍODOS ANOTADOS EM CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO A ELETRICIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO COMPROVADA. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA. REQUISITOS IMPLEMENTADOS.*
*(...)*

*- Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei.*
*(...)*
*- Até a data do advento da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor soma 28 anos, 08 meses e 19 dias, também insuficientes para concessão do benefício almejado.*
*- Contando menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/98, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b.*
*- Cumpridos os requisitos etário e do pedágio, cabe a concessão do benefício.*
*- Satisfeito o requisito concernente ao período de carência.*
*- O autor faz jus à aposentadoria proporcional por tempo de serviço (75% do salário-de-benefício).*
*- O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do segundo requerimento administrativo (16.01.2002).*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0002375-23.2003.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 29/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013)*
De rigor a manutenção da decisão de piso.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária, eis que em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Turma, no sentido de que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
O mesmo deve ser dito em relação aos juros, pois segundo a jurisprudência desta Turma, os juros de mora incidem a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, *"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"*, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, mantenho a sentença no que toca aos consectários.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017380-07.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017380-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARLENE ERMINIA PONTES |
| ADVOGADO | : | SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00204-2 1 Vr CERQUILHO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o labor campesino de 06/1965 a 06/1991 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde a citação, com correção monetária e juros de mora. Despesas processuais e verba honorária de 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até o *decisum*, nos termos da Súmula nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformadas, apelam as partes.
O INSS argúi, em preliminar, a nulidade do *decisum*, tendo em vista que o pedido refere-se à concessão de aposentadoria por tempo de serviço e na r. sentença foi deferida aposentadoria por idade. No mérito, alega, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, não fazendo jus ao benefício pleiteado. Pede, caso mantida a condenação, a redução da verba honorária e a aplicação dos juros de mora de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09.
A requerente, por sua vez, sustenta que não há necessidade do recolhimento das contribuições previdenciárias referente ao labor campesino, preenchendo os requisitos para a aposentadoria por tempo de serviço.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
In casu, a r. sentença é extra petita, uma vez que o MM. Juiz a quo determinou a concessão de aposentadoria por idade, quando pretendia a parte autora a aposentadoria por tempo de serviço.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe
Neste sentido, trago o seguinte julgado:
RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".
- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)
Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que esteja em condição de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença extra petita, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, a autora trouxe com a inicial, a fls. 14/22:
- certidão de casamento realizado em 07/11/1970, em que o marido está qualificado como lavrador (fls. 14);
- certidão de óbito de filha de 24/03/1977, informando a profissão de lavrador do marido (fls. 15);
- certidão de nascimento de filhos de 11/08/1972, 10/06/1979, 10/04/1981 e de 19/03/1986, apontando a profissão de lavrador do marido (fls. 16/19);
- ficha de inscrição no Sindicato dos Trabalhadores Rurais, com data de admissão em 28/01/1982 (fls. 20);
- ficha escolar do filho de 1991, em que o cônjuge figura como lavrador (fls. 21); e
- certidão de casamento realizado em 23/10/1948, em que o genitor figura como lavrador (fls. 22).

Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 68/69.
A primeira testemunha afirma conhecer a requerente em 1972 , quando ela trabalhava com o marido no sítio do sogro, na lavoura de milho e feijão, local em que laborou até o ano de 1995.
A segunda testemunha declara conhecer a requerente desde criança e que nessa época trabalhava com a família na lavoura de café, milho e feijão. Esclarece que a autora trabalhou com o pai até os dezessete anos e após o casamento foi trabalhar na propriedade do sogro, atividade que exerceu até o ano de 1995.
Do compulsar dos autos, verifica-se que os documentos carreados, além de demonstrarem a qualificação profissional do marido da autora como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)
Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1970 a 31/12/1982, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o documento mais antigo que comprova a atividade campesina é a certidão de casamento realizado em 07/11/1970, em que o marido está qualificado como lavrador (fls. 14), qualificação que é extensível a esposa. O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, o relato das testemunhas é frágil não sendo hábil para comprovar a atividade campesina durante todo o período questionado.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1970, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 30 (trinta) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgo parcialmente procedente o pedido, para

reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1970 a 31/12/1982, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicados o apelo autárquico e o recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018321-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018321-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDETE APARECIDA CIGANHA CONTIERO |
| ADVOGADO | : | SP055933 JOUBER NATAL TUROLLA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00206-6 3 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço rural de 16/10/1962 a 31/01/1969, devendo o ente previdenciário averbar o período e efetuar a revisão do benefício, respeitada a prescrição qüinqüenal, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas anteriores à prolação do *decisum*.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o ente previdenciário argüindo, em preliminar, a decadência do direito de ação. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora de acordo com o artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 e a redução da verba honorária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado em atividade campesina, para fazer jus à revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor ingressou com o processo nº 002623/2003, objetivando o reconhecimento de atividade campesina e a revisão da aposentadoria.
Na demanda em comento o magistrado apenas homologou as provas produzidas, não reconhecendo o labor rurícola (fls. 38).
É importante ressaltar que, embora a parte autora tenha denominado a ação como "Ação de Justificação Judicial cumulada com Averbação de Tempo de Serviço e Revisão de Aposentadoria", nos pedidos elenca que a Autarquia Federal "(...) deverá ser condenada a reconhecer e averbar o tempo de serviço, bem como a revisar a aposentadoria deferida (...)".
A fls. 46 há a notícia do trânsito em julgado do processo em 27/05/2004.
Deste modo, demonstrado está que a causa de pedir, ou seja, o fato constitutivo, dos pedidos aduzidos nas ações em comento, é idêntico.
Portanto, neste caso, não cabe a esta C. Corte reapreciar a questão já decidida em ação anterior, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista estar sob o crivo da coisa julgada material.
De acordo com o artigo 467 do Código de Processo Civil:
"Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário."

A Carta Magna em seu art. 5.º, inciso XXXVI estabelece: "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*". A inserção da regra, dentro do art. 5.º, da Constituição, atinente aos direitos e garantias individuais, alçou a coisa julgada a uma garantia fundamental do indivíduo.
Com efeito, transitando em julgado a sentença ou o acórdão, por falta de recurso ou pelo esgotamento das vias recursais, resta ao vencido a ação rescisória, nas hipóteses do art. 485 e seguintes do Código de Processo Civil, oponível no prazo de dois anos.
Neste sentido trago o seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE. PENSÃO. REAJUSTAMENTO. LEI Nº 4.297/63. DUAS AÇÕES. PEDIDOS IDÊNTICOS. COISA JULGADA. ANULAÇÃO.

- Havendo ação anterior, já transitada em julgado, na qual o pedido é idêntico à presente, é de se conhecer da preliminar de coisa julgada e, entendendo de maneira diversa, o aresto culminou por afrontar os dispositivos do CPC citados.
- Recurso provido.
(STJ, Quinta Turma, RESP nº 414618, Processo nº 200200169116, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 24.06.2002, DJU 24.06.2002)

Assim, caracterizada a coisa julgada impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, V, do Código de Processo Civil.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário para reformar a sentença e julgar extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil. Prejudicado o apelo da Autarquia Federal. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019266-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019266-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAO CARLOS DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00005-5 2 Vr MOCOCA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade processual.
Inconformado, apela o requerente argüindo a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que se faz necessária a produção de prova para demonstrar a especialidade da atividade. Pede, inicialmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.
*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.
Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização da prova testemunhal e pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
Portanto, a instrução do processo, com a realização das provas requeridas pela parte autora, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.
É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.
A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)
Assim, ao julgar parcialmente procedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021352-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021352-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147109 CRIS BIGI ESTEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DEOSDETE JOAQUIM VIANA |
| ADVOGADO | : | SP158011 FERNANDO VALDRIGHI |
| No. ORIG. | : | 09.00.00159-5 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 08/07/2009.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino de 14/02/1965 a 31/12/1971 e de 01/01/1974 a 31/10/1974 e revisar o benefício, acrescida de correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença.
Inconformado, apela o ente previdenciário sustentando, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, através de prova material, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à revisão pretendida.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor carreou os seguintes documentos:
- declaração de atividade rural firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales de 11/11/1998, em que o ente previdenciário homologou o período de 01/01/1972 a 31/12/1973 (fls. 36 e 58);
- declaração de pessoas próximas (fls. 37/39);
- reclamatória trabalhista, em que o requerente não figura como reclamante (fls. 40/46);
- matrícula de imóvel (fls. 47/52 e 84/103);
- ficha de inscrição junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, em nome do seu genitor (fls. 53/54);
- ficha escolar, informando que o autor freqüentou as aulas na Escola Mista de Emergência da Fazenda São Francisco (fls. 55);
- título eleitoral de 13/04/1972, em que está qualificado como lavrador (fls. 56);e
- certificado de dispensa de incorporação de 02/03/1973, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 57).
Foram ouvidas três testemunhas.
A primeira testemunha relata que trabalhou na companhia do autor de 1965 a 1973 na Fazenda de Minerva Jales, sem registro em carteira de trabalho e que, posteriormente mudou-se para a cidade.
A segunda testemunha declara conhecer o autor desde 1966 e que laboraram juntos na Fazenda São Francisco até o ano de 1973, sendo que após o requerente mudou-se para a cidade.
A terceira testemunha informa conhecer o autor desde 1962 na Fazenda São Francisco, inclusive, trabalharam juntos até 1972 e que, posteriormente, o autor mudou-se para a cidade.
Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, informando que o autor trabalhou no campo, apenas é hábil para demonstrar o labor rural de 1972 a 1973, período esse que foi homologado pelo órgão competente.
A matrícula de imóvel não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.
Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.
Por fim, a ficha escolar informando que estudou na Escola Mista de Emergência da Fazenda São Francisco não demonstra a sua ligação às lides campesinas.
De se observar que, o ente previdenciário já reconheceu a atividade campesina no período de 01/01/1972 a 31/12/1973, de acordo com o documento de fls. 58, restando, portanto, incontroverso.
Assim, resta analisar o reconhecimento da atividade rurícola de 14/02/1965 a 31/12/1971 e de 01/01/1974 a 31/10/1974.
Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante os períodos questionados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentado esse aspecto, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de revisão da aposentadoria, excluindo da condenação o reconhecimento da atividade campesina no período de 14/02/1965 a 31/12/1971 e de 01/01/1974 a 31/10/1974. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022588-69.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022588-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE BENEDITO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP239003 DOUGLAS PESSOA DA CRUZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00015-8 1 Vr ANGATUBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), observado o disposto na Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente argüindo a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que a prova pericial de fls. 106/110 apresenta vício, tendo em vista que foi produzida em um consultório médico sem qualquer levantamento dos agentes agressivos. Pede, inicialmente, a anulação da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem para reabertura da fase instrutória.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado em condições especiais, para justificar o deferimento do pedido.
*In casu*, o MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o tempo de serviço especial, por entender não comprovada a especialidade do labor.
Não obstante a fundamentação da r. sentença, nesse caso faz-se necessária a realização de nova prova pericial para a comprovação dos agentes agressivos e, assim, possibilitar o exame do preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.
Portanto, a instrução do processo, com a realização de prova pericial, é crucial para que, em conformidade com a prova material carreada aos autos, possa ser analisado o reconhecimento ou não da atividade especial alegada, dessa forma, razão assiste ao autor, devido incorrer em incontestável prejuízo para a parte.
É preciso, ao menos, que seja dada oportunidade ao requerente de demonstrar o alegado à inicial.
A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

RECURSO ESPECIAL. PROVA. DIREITO À PRODUÇÃO.

"1. Se a pretensão do autor depende da produção de prova requerida esta não lhe pode ser negada, nem reduzido o âmbito de seu pedido com um julgamento antecipado, sob pena de configurar-se uma situação de autêntica denegação de justiça."

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 5037; Processo: 1990000090180. UF: SP. Órgão Julgador: Terceira Turma. Data da decisão: 04/12/1990. Fonte: DJ; Data: 18/02/1991; Página: 1035. Relator: CLÁUDIO SANTOS)
Assim, ao julgar improcedente o feito, sem franquear ao requerente a oportunidade de comprovar o labor especial,

o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Segue que, por essas razões, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do autor, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos a vara de origem, para regular instrução do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027134-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027134-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184629 DANILO BUENO MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIAO CAVATAO |
| ADVOGADO | : | SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00007-0 1 Vr NUPORANGA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino nos períodos declinados na exordial e conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, acrescida de correção monetária e juros de mora. Fixada a sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS sustentando que não restou comprovada a atividade campesina, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus ao benefício pleiteado. Pede, caso mantida a condenação, a incidência da correção monetária e dos juros de mora, de acordo com o disposto na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho no campo, especificado na inicial, para somado aos demais vínculos empregatícios estampados na carteira de trabalho, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar o labor campesino, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12/17 e 64/90:
- certidão de casamento realizado em 28/11/1992, indicando a sua profissão de pedreiro (fls. 12);
- certidões de nascimento, não indicando a profissão do autor (fls. 13/15);
- certificado de dispensa de incorporação apontando que em 31/12/1977 a sua profissão de lavrador (fls. 16/17); e
- livro de contas dos empregados de 1969/1979, em que o genitor, a mãe e os filhos menores figuram como prestadores de serviços na lavoura (fls. 65/90).
A parte autora carreou, ainda, a carteira de trabalho com registro: a) de 01/01/1977 a 12/01/1981, como serviços gerais em estabelecimento agropecuário; b) de 10/02/1981 a 17/11/1982, 04/04/1983 a 03/06/1983 e 05/03/1984 a 02/06/1984, como servente; c) de 15/06/1984 a 13/10/1984, como serviços gerais em estabelecimento agrícola; d) de 06/11/1984 a 27/04/1985, como serviços gerais em abatedouro; e) de 13/06/1985 a 28/09/1985, como serviços gerais de lavoura; f) de 01/04/1987 a 03/07/1987, como serviços gerais em abatedouro; g) de 01/02/1988 a 26/02/1988, como servente de pedreiro e outos.

No depoimento pessoal a fls. 123 afirma que trabalhou como lavrador e que tinha 12 (doze) anos quando começou a laborar em período integral.
Neste caso, foram ouvidas 02 (duas) testemunhas, a fls. 124/125, que declaram o labor do requerente desde adolescente no campo, tendo inclusive trabalhado na sua companhia na Fazenda Recreio.
Do compulsar dos autos, o certificado de dispensa de incorporação e o livro de contas dos empregados, além de demonstrarem a qualificação profissional do autor como lavrador, delimitam o lapso temporal e caracterizam a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 21/03/1973 a 31/12/1977, esclareça-se que o marco inicial foi fixado levando-se em conta o que o documento que comprova a atividade campesina é o livro de contas dos empregados de 1973, indicando que a família laborava no campo (fls. 65/90). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, o relato das testemunhas é frágil, não sendo hábil para comprovar a atividade campesina durante todo o período questionado.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso do ente autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 21/03/1973 a 31/12/1977, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Fixada a sucumbência recíproca.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030749-68.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030749-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FERNANDO EDUARDO BUENO |
| ADVOGADO | : | SP020014 IARA ALVES CORDEIRO PACHECO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00088-0 2 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a revisar o benefício, computando-se o período em que o autor laborou como professor, com o devido reenquadramento do benefício para aposentadoria especial, acrescida de correção monetária e juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal sustentado, em síntese, que não restou comprovado o labor como professor e a especialidade da atividade, não fazendo jus à revisão pretendida.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, tem-se que embora a parte autora sustente na exordial fazer jus, ora à revisão da aposentadoria por tempo de serviço, ora à aposentadoria especial, examinando, com detalhes a lide, o pedido refere-se à revisão da aposentadoria já concedida pelo ente previdenciário, qual seja, a aposentadoria por tempo de serviço.
Assentado esse aspecto, tem-se a r. sentença é extra petita, uma vez que o MM. Juiz a quo determinou a concessão de aposentadoria especial, quando pretendia a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
Desta forma, não houve correlação entre o pedido e o que foi concedido na sentença, violando-se o disposto no artigo 460 do Código de Processo Civil, portanto, a anulação da decisão é medida que se impõe
Neste sentido, trago o seguinte julgado:
RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIARIO. JULGAMENTO. "EXTRA PETITA".
- A sentença deve ater-se as questões postas pelas partes. Indispensável vincular a causa de pedir ao pedido, caso contrario, será "citra", "ultra" ou "extra petita". Esta significa que o julgado decidiu matéria estranha ao pedido.
- Recurso conhecido pela letra "a" e provido."
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP nº 61.714; Processo: 199500104571; UF: SP; Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão: 22/10/96; DJ Data: 02/12/96; Página: 47.696; Relator: Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)
Assentado esse ponto, tem-se que o artigo 515, § 3º, do CPC (Lei n. 10.352) possibilita a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide desde que esteja em condição de imediato julgamento.
Parece-me, contudo, que a exegese dessa regra pode ser ampliada para alcançar outros casos em que, à semelhança do que ocorre naqueles de extinção sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença extra petita, anulada por ocasião de sua apreciação nesta Instância.
Passo à análise do mérito, aplicando-se, por analogia, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, considerando que a causa encontra-se em condições de imediato julgamento.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de revisar a aposentadoria por tempo de serviço, com o

reconhecimento da especialidade da atividade.
Passo, inicialmente, a examinar o labor, como professor, no período de 11/1968 a 11/1971.
Para comprová-lo, o requerente carreou as cópias de jornais de 1969, em que figura como professor no Curso Vetor (fls. 11/16).
Além do que, foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 51/55. A primeira testemunha relata que conheceu o autor no final do ano de 1969, pois foi seu professor. A segunda testemunha informa que freqüentou as aulas do requerente de março de 1969 a janeiro de 1970, no curso preparatório de engenharia, na cidade de Piracicaba.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade remunerada, com vínculo empregatício, ou não, durante determinado período, em hipóteses como a dos autos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça.
Confira-se:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.
(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

*In casu*, extrai-se através do conjunto probatório que o autor laborou, como professor, no Curso Vetor, no período de 01/01/1969 a 31/12/1969.
É importante esclarecer que, a obrigação do recolhimento das contribuições previdenciárias compete ao empregador, nos termos do artigo 30, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.212/91, não havendo razão para o requerente demonstrar tal fato.
Por outro lado, o tema - atividade especial e sua conversão -, palco de debates infindáveis, está disciplinado pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
Observe-se que a possibilidade dessa conversão não sofreu alteração alguma, desde que foi acrescido o § 4º ao art. 9º, da Lei nº 5.890 de 08/06/1973, até a edição da MP nº 1.663-10/98 que revogava o § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, e deu azo à edição das OS 600/98 e 612/98. A partir de então, apenas teriam direito à conversão os trabalhadores que tivessem adquirido direito à aposentadoria até 28/05/1998. Depois de acirradas discussões, a questão pacificou-se através da alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º hoje tem a seguinte redação:**" As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".** (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003).
Não obstante o Decreto nº 6.945, de 21 de agosto de 2009, tenha revogado o Decreto nº 4.827/03, que alterou a redação do artigo 70, não foi editada norma alguma que discipline a questão de modo diverso do entendimento aqui adotado.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, e mesmo em se tratando de direitos de aquisição complexa a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança jurídica.
Fica afastado, ainda, o argumento, segundo o qual somente em 1980 surgiu a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, pois o que interessa é a natureza da atividade exercida em determinado período, sendo que as regras de conversão serão aquelas em vigor à data em que se efetive o respectivo cômputo.
Na espécie, questiona-se o período de 02/08/1976 a 31/03/1982, pelo que a antiga CLPS, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 02/08/1976 a 31/03/1982 - agente agressivo: ruído de 84,25 db(A), de forma habitual e permanente - formulário (fls. 19) e laudo técnico (fls. 20).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79. Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o autor faz jus ao cômputo da atividade especial, com a respectiva conversão, no período mencionado.
Nesse sentido, destaco:
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE EXERCIDA EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRECEDENTES.
1.Este Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que o direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado, sendo lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido.
2.Até 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), a comprovação do tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, dava-se pelo simples enquadramento da atividade exercida no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e, posteriormente, do Decreto 611/92. (...)
3.A parte autora, por ter exercido atividade em condições especiais (exposição a agentes nocivos à saúde ou integridade física), comprovada nos termos da legislação vigente à época da prestação do serviço, possui direito adquirido à conversão do tempo especial em comum, para fins de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
4.Recurso especial conhecido, mas improvido.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - RESP 200301094776 - RESP - Recurso Especial - 551917 - Sexta Turma - DJE DATA: 15/09/2008 - rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura)
É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO).
Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 16/10/2001, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.
O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser mantido na data do requerimento administrativo em 16/10/2001, respeitada a prescrição quinquenal.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por essas razões, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, §3º, do CPC julgo parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o labor, como professor, de 01/01/1969 a 31/12/1969 e a especialidade da atividade no período de 02/08/1976 a 31/03/1982 e determinar ao ente previdenciário que revise a aposentadoria por tempo de serviço, com os consectários conforme fundamentado.
O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16/10/2001 (data do requerimento administrativo), considerado o labor como professor de 01/01/1969 a 31/12/1969 e como especial o período de 02/08/1976 a 31/03/1982.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034230-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034230-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | RAIMUNDO SEVERINO DA PAZ |
| ADVOGADO | : | SP033166 DIRCEU DA COSTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ074285 SILVANA MARINHO DA COSTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00324-8 1 Vr SUMARE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 29/03/2009.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor campesino de 05/1965 a 10/1973 e condenar o INSS a revisar a aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo, respeitada a prescrição quinquenal. Correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Lei nº 6.899/81. Juros de mora de 1%

(um por cento) ao mês, contados de forma decrescente, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até o *decisum*.
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformadas, apelam as partes.
O requerente alega que não há prescrição, tendo em vista que o deferimento do benefício ocorreu em 18/05/2006 (fls. 96) e a ação foi distribuída em 11/12/2008.
O ente previdenciário, por sua vez, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a atividade campesina, não fazendo jus à revisão pretendida.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período de trabalho, especificado na inicial, prestado no campo, para somado ao tempo de serviço incontroverso, propiciar a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe a declaração de atividade rural informando o seu labor no período de 05/1965 a 10/1973, devidamente homologada pelo Representante do Ministério Público.
A testemunha ouvida a fls. 184 confirma o labor rural.
Do compulsar dos autos, verifica-se que a declaração de atividade rural homologada pelo Representante do Ministério Público, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/05/1965 a 31/10/1973.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1965, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que faz jus à revisão do percentual a ser aplicado no cálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
De acordo com o art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91, em vigor na época da concessão do benefício em 19/07/2000, a renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço deverá corresponder para o homem a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, acrescida de 6% (seis por cento), para

cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço.
O termo inicial do benefício, com o valor da renda mensal inicial revisado, deve ser fixado na data do requerimento administrativo em 19/07/2000, não havendo parcelas prescritas, tendo em vista a interposição de recurso na esfera administrativa.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora para afastar a incidência da prescrição qüinqüenal e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento ao reexame necessário para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme fundamentado, mantendo, no mais, o *decisum*.
O benefício com a renda mensal inicial revisada é de aposentadoria por tempo de serviço, com RMI fixada nos termos do art. 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91 e DIB em 19/07/2000 (data do requerimento administrativo), considerada a atividade campesina no período de de 01/05/1965 a 31/10/1973.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00033 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003034-11.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003034-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| PARTE AUTORA | : | JOAO BATISTA BARBOSA DA SILVA |
| | : | FRANCISCO WELLITON RIBEIRO DE LIMA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP142697 FERNANDO CESAR DE CAMARGO ROSSETO e outro |
| REPRESENTANTE | : | JOAO BATISTA BARBOSA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP142697 FERNANDO CESAR DE CAMARGO ROSSETO |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00030341120114036100 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que o autor é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a condição de segurado.
A r. sentença de fls. 120/125, proferida em 08.05.2013, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para o fim de condenar o INSS a conceder e implantar a favor de Francisco Welliton Ribeiro de Lima Silva o benefício de auxílio reclusão, desde 15.05.2007 (recolhimento à prisão) a 13.08.2010 (livramento condicional), afeto ao NB 25/145.309.655-5, bem como o pagamento das prestações vencidas em única parcela, com atualização monetária nos termos da Resolução nº 134, do CJF (item 4.3.1). No tocante aos juros de mora, tais deverão ser fixados a partir da citação, no importe de 6% (seis por cento) ao ano, até 10/01/2003, nos termos do artigo 1062 e 1536, 2º, do CC/1916, do artigo 219, do CPC e Súmula 204 do STJ e, a partir de 11/01/2003 até 30.06.2009, deverão incidir no percentual de 1% (um por cento) ao mês (artigo 406 do CC/2002 e artigo 161, 1º do CTN). A partir de então, os juros deverão ser computados nos termos do artigo 1º-F, da Lei nº 9494/97, com redação dada pela Lei nº

11.960/2009.Tendo o réu sucumbido na maior parte, resultante na concessão do benefício à parte autora, foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, delimitando as parcelas vincendas até a sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ. Isenção de custas na forma da lei. Concedeu tutela antecipada.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
As partes não recorreram (fls. 143).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002 e tem aplicação imediata aos processos em curso, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu § 2º, que não se submete ao duplo grau de jurisdição, a sentença cuja condenação for de valor certo, não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos.
Confira-se:

***"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.***
*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*
*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*
*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*
***"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.***
*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*
*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional, implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*
*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*
*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*
*VI - Agravo interno desprovido.*
*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*
Portanto, como *in casu* o valor da condenação não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que as partes não interpuseram recurso voluntário e por não ser o caso da remessa de ofício, o mérito não será analisado.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, mantendo a r. sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001989-57.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001989-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | REINALDO CORDEIRO INDIO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP099543 RUBENS ANTUNES LOPES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019895720114036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, compensando-se, ainda, eventuais valores recebidos em razão de revisão administrativa do benefício.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, visto que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil,, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a readequar o salário-de-benefício da parte autora, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, observando-se, todavia, a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008112-26.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008112-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | JOSE EUGENIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP182244 BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00081122620114036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, o autor não faz jus à aposentadoria, seja porque não atende ao requisito etário para aposentadoria proporcional, seja porque não tem 35 anos de contribuição para fazer jus à aposentadoria integral.
O autor interpôs recurso de apelação, aduzindo que faz jus ao benefício previdenciário.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
**Decido.**
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria é objeto de entendimento consolidado nesta Corte e no C. STJ.
**DA AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL EM RELAÇÃO AO PERÍODO DE 03.08.1987 A 28.04.1995 - RECONHECIMENTO ADMINISTRATIVO DA ESPECIALIDADE DO LABOR.**
Inicialmente, não conheço o recurso no que tange ao período de 03.08.1987 a 28.04.1995.
O documento de fl. 29 verso revela que a autarquia reconheceu, na esfera administrativa, a especialidade do labor prestado nesse período.
Assim, o autor não tem interesse processual no particular.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:
*PROCESSUAL. PERÍODO DE SERVIÇO CONSIDERADO ESPECIAL PELO INSS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA DE GUINCHO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITO IMPLEMENTADO.*
***- O trabalhado prestado para "Sacaria Paulista S/A", como aprendiz de fiandeiro, de 27/01/1969 a 16/10/1969, teve sua insalubridade reconhecida administrativamente, portanto inexiste interesse processual em relação a esse intervalo.***
***(...)***
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0041517-63.2005.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 29/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012)*

Por tais razões, não conheço o recurso no particular.
**DA AUSÊNCIA DE DO DIREITO À APOSENTADORIA PROPORCIONAL OU INTEGRAL.**
Nos termos do artigo 9°, §1º, da emenda Constitucional 20/98, faz jus à aposentadoria proporcional o segurado, inscrito até 16.12.1998, que atenda às seguintes exigências cumulativas (i) contar com 53 anos, se homem, e 48 anos, se mulher; (ii) contar com tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de (a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e (b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação da Emenda (16.12.1998), faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.
No caso dos autos, o autor nasceu em 26.01.1960 e requereu a sua aposentadoria em 10.05.2011 (fl. 29 verso), quando contava com 51 anos de idade. Logo, não foi atendido o requisito etário, donde se conclui que o autor não faz jus à aposentadoria proporcional.
Por outro lado, mesmo tendo o INSS enquadrado o período de 03.08.1987 a 28.04.1995 como especial, constata-se que, na data da DER, o autor somava apenas 32 anos, 10 meses e 14 dias de tempo de contributivo.
Considerando que o artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade, conclui-se que o autor não faz jus a este benefício, pois não atingido o período mínimo necessário a tanto.
Por tais razões, de rigor a manutenção da sentença, sendo o recurso manifestamente improcedente.

**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO

Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000995-60.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000995-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | GINO MARCO MASIERO |
| ADVOGADO | : | SP255118 ELIANA AGUADO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009956020114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o reajuste do benefício mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23% incidentes sobre os salários-de-contribuição, em substituição aos empregados em dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04.
Sustenta o autor que a aplicação de tais percentuais visa a preservação do valor real do benefício, nos termos do artigo 201, § 4º da Constituição Federal, bem como nos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei nº 8212/91.
A sentença de fls. 135/136 julgou improcedente o pedido com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil; condenou o demandante ao pagamento das custas processuais e honorários sucumbenciais no valor de R$ 1.000,00 (um mil reais), com fundamento no artigo 20, § 4º do CPC; em virtude do deferimento do benefício da gratuidade, suspendo a execução das verbas sucumbenciais, nos termos do artigo 12 da Lei 1060/50; custas na forma da lei.
Em suas razões a parte autora pleiteia pela reforma da sentença sob os seguintes argumentos:
a) o autor pleiteia a revisão do seu benefício previdenciário nº 083.978.545-3 - DIB e, 01.10.87 por Aposentadoria Especial (46) com base nos índices determinados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, sendo que a autarquia previdenciária deixou de aplicar os devidos reajustes legais, afrontando as disposições das referidas emendas;
b) o valor do benefício deve ser adequado as novas limitações legais estabelecidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, aplicando-se os novos parâmetros à evolução dos cálculos originais.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

**DECIDO**
Não merece acolhida a insurgência do apelante.
Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.
A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.
O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.
Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anteior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.
A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).
Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.
Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.
Anote-se que a aplicação dos índices fixados em lei não ofende os princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.
Neste mesmo sentido, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)

Destarte, os artigos 20, § 1º e 28, § 5º, ambos da Lei 8212/91 se destinam especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de critério de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando. O reajuste dos benefícios em manutenção é regulado pela Lei 8213/91 (Plano de Benefício da Previdência Social).
Não há previsão legal para a vinculação entre os salários-de-contribuição e o salário-de-benefício.
Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/03) e 27,23% (janeiro/04), para fins de reajustamento de benefícios.
Confiram-se os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DE ATUALIZAÇÃO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. EC 20/98 E 41/2003. IMPOSSIBILIDADE. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO. LEI 8.213/91 E ALTERAÇÕES SUBSEQUENTES. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. 1. A Constituição Federal, no artigo 201, § 4º, deixou para a legislação ordinária a fixação de critérios de reajuste dos benefícios previdenciários (STF, RE 219.880/RN), que seguiram os seguintes índices oficiais: O INPC estabelecido pela Lei nº. 8.213/91 foi sucedido pelo IRSM, a partir da edição da Lei nº. 8.542.92, pelo IPC-r, em julho de 1994 (Lei nº. 8.880/94), retornando em julho de 1995 (Medida Provisória nº. 1.053/95), para ser afastado com a retroatividade de aplicação do IGP-DI, aos doze meses anteriores a maio de 1996, expresso na Medida Provisória nº. 1.415/96, reeditada e convertida na Lei nº. 9.711/98. A partir daí, sucessivos índices foram definidos pela legislação superveniente. 2. Não se aplicam aos benefícios os percentuais de reajuste deferidos aos salários de contribuição, por falta de previsão legal. Precedentes: STF: AI 590177 AgR, Relator Min. CEZAR PELUSO, Segunda Turma, julgado em 06/03/2007; RE 376846, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 24/09/2003, DJ 02-04-2004; STJ: Resp 182.788/RS; Ministro Gilson Dipp; DJU 24/05/99; TRF1: AC 2006.38.04.001455-0/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, e-DJF1 p.164 de 18/08/2008; AC 2006.38.10.004614-0/MG, Rel. Desembargador Federal Francisco de Assis Betti, Segunda Turma, e-DJF1 p.180 de 03/07/2008. 3. "A alteração

das faixas de salário-de-contribuição para fins de arrecadação previdenciária, como conseqüência do que dispuseram as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003, e das subseqüentes Portarias MPAS 4.883/98 e 12/2004, não autoriza o aumento dos benefícios em manutenção com os reajustes percentuais de 10,96% referente a dezembro/98, 0,91%, referente a dezembro/2003 e 27,23% relativo a janeiro de 2004. É que as referidas alterações percentuais, que apenas ampliaram as faixas de incidência das diversas alíquotas relativas às contribuições pagas pelos segurados em razão da fixação de seus salários-de-contribuição, não propiciariam aumento arrecadatório aproveitado pelo INSS com a mesma proporção da mencionada ampliação das faixas." (AC 2006.38.09.001568-2/MG, Rel. Juíza Federal Kátia Balbino de Carvalho Ferreira (conv), Segunda Turma, e-DJF1 p.133 de 10/07/2008). 4. Apelação a que se nega provimento."
(Apelação Cível nº 200538010062049, relator Juiz Federal Cleberson José Rocha (Conv.), publicado no e-DJF1 de 26.06.2013, página 123)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."
(Apelação/Reexame necessário nº 00508474020124039999, relator Juiz Convocado David Diniz, publicado no e-DJF3 Judicial de 20.05.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 285-A DO CPC. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. - A sentença do Juízo a quo respeitou as normas do art. 285-A do Código de Processo Civil, mencionando decisão anteriormente prolatada, com dados que a identificassem, além de comportar a devida formação de lide, permitida por referido artigo. A alegação de nulidade trazida pela parte autora não merece acolhimento. - Não são aplicáveis os índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, voltados à correção de salários-de-contribuição, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, para fins de reajustamento de benefícios. - Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o maior índice (aplicado sobre o salário-de-contribuição) ou que aqueles adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, posto que tal configura mera irresignação do segurado. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Preliminar rejeitada. - Agravo legal não provido."
(Apelação Cível 00076021520114036183, relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, publicada no e-DJF3 Judicial de 16.01.2013)

Posto isso, nego seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002071-19.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002071-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES RICARDO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00020711920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao qual foi negado seguimento por esta E. Corte (fls. 109/109v).
A r. sentença de fls. 178/179v (proferida em 17/12/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da perícia judicial (22/09/2011). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformadas, apelam as partes.
A parte autora, alegando ser necessário condicionar a cessação do benefício à realização da reabilitação profissional. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo (04/03/2011), bem como a majoração da verba honorária.
A Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/34, dos quais destaco:
- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 01/11/2007, sem anotação de saída.
A fls. 72, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias em nome da parte autora, de 11/2007 a 01/2009, de 02/2010 a 04/2010 e de 12/2010 a 05/2011. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 27/02/2009 a 31/12/2009 e de 06/04/2010 a 21/12/2010.
A parte autora, acompanhante de idosos, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial. O laudo atesta que a parte autora apresenta ruptura de tendão nos ombros, tendinite no cotovelo esquerdo, artrose lombar e síndrome do túnel do carpo bilateral. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor, a partir da data da perícia judicial (22/09/2011).
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até 05/2011 e ajuizou a demanda em 03/06/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e temporária para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº*

*9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Observe-se que embora a Autarquia Federal aponte que a parte autora não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista o recolhimento de contribuições previdenciárias, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/03/2011 - fls. 33), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***
*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*
Observe-se que o perito judicial não fixou tecnicamente a data de início da incapacidade, limitando-se a indicar a data da perícia.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Observe-se que, neste caso, o laudo pericial é claro ao apontar a possibilidade de recuperação e retorno à função habitual, sendo desnecessária a reabilitação profissional.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 04/03/2011 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001723-59.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001723-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | BOANEZIO NOGUEIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00017235920114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
O pedido é de revisão da aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.
Inconformada, apela a parte autora argüindo, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, pois se faz necessária a produção de prova para que reste demonstrada a especialidade da atividade. Pede a anulação do *decisum*, com o retorno dos autos à vara de origem para a instrução do processo.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Do compulsar dos autos, verifica-se que o autor passou a receber a aposentadoria por tempo de serviço em 12/12/1997 (DIB), de acordo com o documento carreado a fls. 112.
De se observar, que embora pleiteie o reconhecimento de atividade especial para a majoração da renda mensal do seu benefício, necessário analisar a possibilidade de aplicação do prazo decadencial ao seu direito.
O prazo decadencial para a revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi introduzido pela Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, *caput*, da Lei de Benefícios e dispôs o seguinte:
"Art.103.É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
A questão que se coloca é a do **momento** de incidência do prazo decadencial relativamente aos benefícios concedidos antes de sua instituição, já que para aqueles concedidos **após** a edição da MP nº 1.523-9/97, não há dúvidas de que se aplica a novel legislação.
O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA pacificou seu entendimento no sentido de que para esses benefícios concedidos anteriormente à edição da MP nº 1.523-9/97, computa-se o prazo decadencial a partir da vigência da referida MP (28.06.97), conforme se verifica do seguinte julgado:
PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. **DECADÊNCIA**. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte

ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido.
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)
Assim, para os benefícios concedidos **até 27/06/97**, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em **28/06/2007**.
Para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Na hipótese dos autos o benefício **foi concedido em 12/12/1997** (após à MP 1523-9/97) e a ação foi ajuizada em **21/08/2009**, pelo que forçoso é o reconhecimento da decadência do direito à revisão da Renda Mensal Inicial, pelo decurso do prazo decenal, nos termos do posicionamento do E. STJ, que adoto.
Por essas razões, reconheço, de ofício, a decadência do direito de ação, extinguindo o feito com fundamento no artigo 269, IV, do CPC. Isento o requerente de custas e de honorária, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Prejudicado o apelo do autor.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009160-22.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009160-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | LUIZ LONGHI (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP087843 SOLANGE VIEIRA DE JESUS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00091602220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 10/08/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 20/12/1990.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a*

*recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06,*

*MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é

considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando o benefício com DIB em 20/12/1990, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 10/08/2011, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020007-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020007-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA PAULA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP274759 WENDEL SOARES MORLIN |
| No. ORIG. | : | 11.00.00105-4 2 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do marido que, ao tempo do recolhimento à prisão (30.01.2011 - fls. 19), possuía a qualidade de segurado. A autora informa que o marido cumpriu a pena e foi solto em 03.05.2011.
A Autarquia Federal foi citada em 01.08.2011 (fls. 24-v).
A r. sentença de fls. 78/80, proferida em 30.01.2012, julgou procedente a ação. Condenou o réu a instituir à autora o benefício de auxílio-reclusão, em razão da prisão do segurado Maycon Garcia Pereira, limitando-a ao teto do benefício pleiteado. O benefício é devido desde a data da prisão até a soltura do segurado recluso (03.02.2011 a 03.05.2011 - fls. 74), devendo o réu pagar à autora eventuais prestações vencidas e não pagas, acrescidas de

correção monetária a partir de cada pagamento devido mensalmente e de juros legais de 1% a.m. a partir da citação. Sendo isento de custas, arcará o réu com eventuais despesas processuais, bem como honorários advocatícios da parte contrária, fixados em R$ 1000,00, acrescido de correção monetária e juros legais desde a data da prolação da sentença.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, requerendo, preliminarmente, o sobrestamento do feito, tendo em vista que o STF reconheceu repercussão geral em recurso extraordinário referente ao tema do salário de contribuição do segurado. No mérito sustenta, em síntese, que a renda do segurado a ser considerada é a do último vínculo empregatício mantido por ele, considerando-se então o último salário de contribuição anterior à prisão, mesmo considerando que o recluso não estava mais em atividade na época da prisão. Assim, o salário de contribuição era superior ao limite legal, o que inviabiliza a concessão do benefício. Além disso, como não houve requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deveria ser fixado na data da citação, época em que o *de cujus* não estava mais preso. Desta maneira, não há prestações a ser pagas.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:
Inicialmente, afasto a preliminar, nos termos da orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, que para a concessão do auxílio-reclusão deve ser considerada a renda do segurado recluso.
Nesse sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.***
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009 Rel min. Ricardo Lewandowski)*
***CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.***
*Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.*
*(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008 pulic 24/06/2008*
*Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*
***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.***
*I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.*
*II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.*
*III - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*

O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119, do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e*

*atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que o "*auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).
Estabelece, ainda, que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica"* (§ 3º do art. 116) e que *"a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26, I, da Lei nº. 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº. 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: CTPS do marido da autora, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 02.03.2006 e 20.12.2010, e um último vínculo, mantido de 16.06.2011 a 20.07.2011; certidão de recolhimento prisional em nome do marido da autora, emitido pela C.D.P. de São José do Rio Preto, indicando inclusão em 03.02.2011, (procedência: CP Votuporanga) e exclusão em 03.05.2011 (em razão de alvará de soltura); atestado para fins de auxílio-reclusão em nome do marido da requerente, emitido pela Cadeia Pública de Votuporanga, indicando que ele deu entrada em tal unidade prisional em 30.01.2011 e foi transferido para o Centro de Detenção Provisória de São José do Rio Preto em 03.02.2011; certidão de casamento, em 17.06.2009.
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que o marido da autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.03.2000e 20.12.2010 e de 16.06.2011 a 20.07.2011.
A autora comprova ser esposa do recluso, por meio da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
Quanto à qualidade de segurado, verifica-se que o último vínculo empregatício do marido (anterior à reclusão) cessou em 20.12.2010 e, assim, não há dúvidas de que ostentava a qualidade de segurado, quando do recolhimento à prisão, em 30.01.2011, nos termos do art. 15, II, da Lei nº. 8.213/91.
No que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.
Dessa forma, inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.
Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, *in verbis*:

*"Art. 116 (...)*
*§1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.***
*1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.*

*2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.*
*4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***
*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*
*II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.*
*III - Agravo de instrumento do INSS improvido.*
*(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)*

Ocorre, contudo, que o marido da autora foi solto em 03.05.2011, e a presente demanda foi ajuizada apenas em 25.07.2011, quando a autora não mais fazia jus ao benefício, à luz dos artigos 116, §4º e §5º e 119 do Decreto nº 3.048/99. Ressalte-se que não há notícia de que tenha sido formulado requerimento administrativo.
Sobre o assunto, confira-se:

***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. DESCENDENTES. FILHOS MENORES DO SEGURADO. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. MANUTENÇÃO DA PRISÃO. ATESTADO DE PERMANÊNCIA. BAIXA RENDA DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. CITAÇÃO. TERMO FINAL. SEGURADO POSTO EM LIBERDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. JUSTIÇA GRATUITA. SEM CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS.*** *(...) VII. Nos termos do § 4º do artigo 116 do Decreto nº 3048/99, o termo inicial do benefício será fixado na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido em até trinta dias da prisão, ou na data do requerimento, se posterior. No presente caso não houve requerimento administrativo, de forma que o termo inicial deverá ser fixado na data da citação, momento em que o réu tomou ciência da pretensão dos autores, ante a ausência de prévio requerimento administrativo de concessão do benefício. VIII. Não assiste aos autores direito à percepção do benefício desde 29/08/1995, conforme pedido inicial, mas tão somente a partir de 24/08/2000, data da citação. No entanto, nos termos do § 5º do artigo 116, e do artigo 117, caput, do Decreto nº 3048/99, o auxílio-reclusão será devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão, sob regime fechado ou semi-aberto, sendo mantido enquanto permanecer o estado de detenção ou reclusão. Tendo em vista a soltura do segurado ocorreu em 12/07/2000, deveria ser fixado o termo final na data imediatamente anterior, qual seja, 11/07/2000, quando o segurado era mantido na prisão. IX. Tendo a citação, termo inicial do benefício, ocorrido após ter sido o segurado posto em liberdade, embora preenchidos os requisitos à concessão do benefício, a situação dos autos leva à improcedência do pedido, uma vez que o termo final antecede ao que seria, no caso dos autos, o termo inicial. O artigo 119 do Decreto nº 3048/99 veda a concessão do auxílio-reclusão após a colocação do segurado em liberdade, pois a finalidade do benefício consiste na necessária proteção de seus dependentes enquanto ele se encontre impossibilitado de prover a manutenção de sua família devido à privação de sua liberdade. X. Incabível a condenação dos autores, beneficiários da gratuidade de justiça, nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei n. 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). XI. Apelação dos autores a que se dá parcial provimento, reformando em parte a sentença, apenas para afastar a condenação em honorários advocatícios.*

*Mantida a improcedência do pedido, por fundamentação diversa."*
*(TRF3. AC 0035728882002403999 9. AC - APELAÇÃO CÍVEL - 827397. Oitava Turma. Relator: Juiz Convocado Nilson Lopes. Data da Decisão: 17/06/2013. Data da Publicação: 28/06/2013)*

Em suma, não comprovado o preenchimento de requisito legal para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por ser beneficiário(a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047508-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047508-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00059-1 2 Vr JARDINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez requerida por trabalhadora rural.
Na sentença de fls. 79/84, a magistrada julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, reconhecendo a incompetência do Juízo para o processamento do feito, considerando competente o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal garante ao segurado interpor a demanda na Justiça Estadual, sempre que na comarca não seja sede de vara da Justiça Federal. Pede o regular processamento do feito na Comarca de Jardinópolis.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão à recorrente.
A regra de competência insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.
A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo autarquia federal a instituição de previdência social, viabilizando, deste modo, o exercício de competência federal delegada.
Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.
Nesse sentido, consolidada a jurisprudência nesta C. Corte, que ora colaciono:

***CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO***

***ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.***

*1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.*

*2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.*

*3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.*

*4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.*

*5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.*

*(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.***

*- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), quanto a Justiça Federal.*

*- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.*

*- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).*

*- Recurso provido.*

*(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)*

Nesta esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária no foro estadual de seu domicílio constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supracitada, que ora transcrevo:

*"Art.3º. Compete ao Juizado Especial Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar suas sentença.*

*(...)*

*§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de a parte autora da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliada em localidade que não é sede de Vara Federal Comum ou Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, § 3º, da Constituição da República.

Cuidando-se, portanto, de hipótese de competência de natureza relativa ao juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112, do CPC e orientação emanada da Súmula 33, do C. Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido, é assente o entendimento exarado por esta C. Corte, consoante se verifica no aresto a seguir transcrito:

***PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DA AUTORA - POSSIBILIDADE - ARTIGO 109, §3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - SÚMULA 33 DO C. STJ - LEI Nº 10.259/01 - JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.***

*I - O artigo 109, parágrafo 3º da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*
*II - Competência relativa, de modo que incide o enunciado da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual não pode o juiz, em tal hipótese, declinar da competência ex officio.*
*III - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal -Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*
*IV - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*
*V - Conflito improcedente. Competência do Juízo Suscitante.*
*(TRF 3ª Região - Conflito de Competência - 5612 Processo: 2003.03.00.054736-0. UF: SP. Órgão Julgador: 3ª Seção. Relator: Des. Sérgio Nascimento. Data da Decisão: 11/02/2004. DJU: 08/03/2004 pág: 321)*

Ante o exposto, dou provimento à apelação da autora, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada e julgada pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Jardinópolis.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049576-93.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.049576-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IGOR AMORIM LEME DOS SANTOS incapaz e outro |
| | : | NATALIA AMORIM LEME incapaz |
| ADVOGADO | : | MS008135A VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA |
| REPRESENTANTE | : | EDIMARA MARIA AMORIM DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | MS008135A VERA LUCIA PEREIRA DE ALMEIDA |
| No. ORIG. | : | 00058040520118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que os autores são dependentes de seu pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 92/95, proferida em 16.08.2012, julgou procedente o pedido, para o fim específico de condenar o INSS a pagar o auxílio-reclusão em conformidade com os valores definidos pelas Portarias do Ministério da Previdência Social vigentes durante o período de prisão do instituidor, com abono em dezembro no mesmo valor, devendo ter como data inicial do benefício (DIB) o dia do recolhimento à prisão, a saber, 09.11.2010 (fls. 17). Nos termos do art. 1º-F a Lei 11960/09, deverão incidir para fins de correção monetária e compensação de mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança a partir da citação. Condenou o requerido no pagamento de custas, consoante preceitua o art. 24, §1º, da Lei 3779/09, e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos do art. 20, §3º, do CPC e Súmula 111 do STJ.
A fls. 100, os autores informaram que o pai foi beneficiado com o regime semi-aberto em 24.08.2012, conforme decisão proferida naquela data.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o pai dos autores não mais detinha a condição de segurado por ocasião de seu recolhimento à prisão. Além disso, sua renda era superior ao limite legal para concessão do benefício. No mais, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data do requerimento administrativo, a redução da verba honorária e isenção do pagamento de custas processuais.

Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do apelo, apenas para que o termo final do benefício fosse fixado na data em que o pai dos autores foi beneficiado com o regime semiaberto, e para que o Instituto Autárquico fosse beneficiado com a isenção das custas processuais.
É a síntese do necessário.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).
Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: comprovante de requerimento administrativo do benefício, em 17.02.2011; Atestado de Permanência Carcerária, indicando que o pai dos autores foi recolhido à prisão em 09.11.2010, permanecendo recolhido ao menos até a data de emissão do documento (16.02.2011); extratos do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o pai dos autores possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.12.2005 e 04.2009 (data da última remuneração disponibilizada para o último vínculo anotado, no qual ele foi admitido em 18.03.2009 - não consta a data precisa da saída); certidões de nascimento dos autores Natália Amorim Leme (em 21.05.2003) e Igor Amorim Leme dos Santos (em 15.08.2007).
Os autores comprovaram ser filhos do recluso através da apresentação das certidões de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, o último vínculo empregatício do recluso cessou em 04.2009 e ele foi recolhido à prisão em 09.11.2010. Incumbe verificar se a qualidade de segurado foi mantida no período.
O artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.
Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado.
Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos.
Ressalte-se que não há registro de qualquer vínculo emrpegatício eventualmente mantido pelo pai dos autores após 04.2009.
Nesse sentido é a jurisprudência deste E. Tribunal:

***PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - DEMONSTRADA A QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - DESEMPREGADO - ARTIGO 15, § 2º DA LEI Nº 8.213/91 - PERÍODO DE GRAÇA - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE***

***MORA - REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDAS***.
*1. Aplica-se ao caso o disposto no parágrafo 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, observando-se que não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir em virtude de desemprego, liberando o segurado de registrar junto ao órgão do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - para demonstrar essa situação.*
*2. (...)*
*8. Remessa Oficial parcialmente provida.*
*9. Apelação parcialmente provida.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 658032 - SP (200103990016707); Data da decisão: 27/06/2005; Relator: JUIZA EVA REGINA).*

Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.
Dessa forma, inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.
Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

*"Art. 116 (...)*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.***
*1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.*
*2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.*
*4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***
*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*
*II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado , há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.*
*III - Agravo de instrumento do INSS improvido.*
*(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)*

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
O termo inicial do benefício deveria ser fixado na data do requerimento administrativo, formulado mais de trinta dias após a prisão. Todavia, deverá ser mantido na data do recolhimento à prisão, pois tal trintídio não flui contra os absolutamente incapazes.
No mais, não há que se falar em cessação do benefício apenas em razão da progressão do pai dos autores para o regime para o semi-aberto, em razão do que dispõe o art. 116, §5º e §6º, do Decreto 3048/1999.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Observe-se, a esse respeito, que a Lei n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que é regida pela legislação estadual a cobrança de custas nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.
A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24 isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de taxas judiciárias. Embora conste do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, o § 2º estabelece que, em relação à Autarquia, as custas processuais serão pagas, apenas ao final, pelo vencido, possibilitando o processamento do recurso sem o respectivo recolhimento.
Por outro lado, o art. 511, §1º, do CPC, prevê que são dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e o disposto no art. 24-A, da Lei n.º 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2180-35/2001, concede isenção de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias à União, suas autarquias e fundações.
No mesmo sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que ora colaciono:

***PROCESSO CIVIL - RECURSO ADESIVO - PORTE DE REMESSA E RETORNO - NÃO EXIGÊNCIA QUANTO AO PRINCIPAL INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA - ANÁLISE HARMÔNICA DOS ARTS. 511, § 2º E ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CPC - PREPARO INDEVIDO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.***
*- O recurso cuja deserção foi reconhecida está subordinado ao apresentado pela Fazenda Pública, o qual, bem se sabe, não se sujeita ao pagamento do porte de remessa e retorno. Assim, se ao principal ou independente não é devido exigir o seu prévio recolhimento, de igual maneira não se pode reclamar essa providência para conhecimento do recurso adesivo.*
*- "O preparo do recurso adesivo só será devido quando também o for para o apelo principal" (Resp n. 40.220, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU de 21.10.1996). Precedentes.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - RECURSO ESPECIAL Nº 396.361 - RS (2001/0173680-4) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento22/10/2002 Data da Publicação/Fonte DJ 23/06/2003 p. 313 RELATOR : MINISTRO FRANCIULLI NETTO)*
***PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - ISENÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - CESSÃO DE CRÉDITO - LEGITIMIDADE DA CESSIONÁRIA PARA PROMOVER EXECUÇÃO - ANUÊNCIA DO DEVEDOR.***
*A isenção de custa de que goza a Fazenda Pública inclui as despesas com remessa e retorno dos autos. Precedentes jurisprudenciais. A cessionária do crédito não tem legitimidade para promover a execução contra o devedor se a alienação do crédito litigioso foi a título particular, sem a ciência ou o consentimento da parte devedora.*
*Recurso provido.*
*(STJ - REsp 331369 / SP RECURSO ESPECIAL2001/0079502-0 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 02/10/2001 Data da Publicação/Fonte DJ 05/11/2001 p. 95RSTJ vol. 154 p. 132 Relator(a) Ministro GARCIA VIEIRA)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO DE RE CURSO DE APELAÇÃO (PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E DE RETORNO). INSS. ISENÇÃO.***
*- O § 1º, artigo 8º, caput, e parágrafo 1º, da Lei nº 8.620/93, preceituam a isenção da autarquia previdenciária do pagamento de custas e de preparo recursal. Nesse sentido, também, o inciso I, do artigo 4º da Lei nº 9.289/96.*
*- No Estado de Mato Grosso do Sul, a teor do art. 46 da Lei nº 3.151/05, as autarquias e as fundações são isentas*

*do recolhimento de custas processuais.*
*- Agravo de instrumento provido.*
*(TRF3 AI 200803000132510 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 332108 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:21/07/2009 PÁGINA: 474 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)*
***PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESERÇÃO INEXISTENTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS GLOBALIZADOS E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DIFERENÇAS ENTRE OS CÁLCULOS. PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA MANTIDA COM ESCLARECIMENTO.***
*1. Afasto a preliminar de deserção. Nos termos do artigo 511, § 1º, do CPC as autarquias são isentas de preparo para a interposição de seus recursos. O entendimento consolidado na Súmula nº 178 do Superior Tribunal de justiça, no sentido de que "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos , nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual", não tem aplicação no âmbito da Terceira Região, tendo em vista a isenção prevista nas leis nºs 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo, e nºs 1.135/91, 1.936/98 e 2.185/2000, do Estado do Mato Grosso do Sul.*
*2.(...)*
*3.(...)*
*4.(...)*
*5.(...)*
*6.(...)*
*7. Preliminar afastada. Recursos desprovidos. Sentença mantida.*
*(TRF3 - AC 97030749925 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 396862 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 717 Relator(a) JUIZ ALEXANDRE SORMANI)*
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia Federal, apenas para isentá-la do pagamento das custas fixadas na sentença.
O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, aos menores Natália Amorim Leme e Igor Amorim Leme dos Santos, representados por sua mãe, Edimara Maria Amorim dos Santos, com DIB em 09.11.2010 (data do recolhimento à prisão).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049588-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049588-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | PEDRO LUIZ CARDOSO incapaz e outro |
| | : | MARIA EDUARDA CARDOSO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP220605 AGUINALDO DOS PASSOS FERREIRA |
| REPRESENTANTE | : | ANA PAULA DE GOES |
| ADVOGADO | : | SP220605 AGUINALDO DOS PASSOS FERREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00001-0 2 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que os autores são dependentes do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 91/99, proferida em 12.07.2012, julgou procedente o pedido e condenou o réu a conceder aos

autores o benefício de auxílio-reclusão, desde a data do requerimento administrativo (30.11.2011, fls. 31, conforme art. 116, §4º, Decreto 3048/99), com pagamento das verbas atrasadas, devidamente corrigidas desde cada vencimento e acrescidas de juros de mora a partir de citação, de acordo com o disposto no art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11960/09. Não há custas de reembolso, em virtude da concessão do benefício da gratuidade de justiça. Não há, de igual modo, condenação ao pagamento de outras custas, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal n. 9289/96 e do art. 6º da Lei n. 11608/2003. Responderá o réu pelo pagamento da verba honorária, fixado em 10% do somatório das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, atualizadas, nos termos da Súmula n. 111, do STJ.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
Os autores requerem a fixação do termo inicial do benefício na data da prisão.
A Autarquia sustenta, em síntese, que o salário de contribuição do segurado era superior ao limite legal, sendo inviável a concessão do auxílio-reclusão.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento da remessa oficial e do recurso da Autarquia e pelo provimento do apelo dos autores.
É a síntese do necessário.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidões de nascimento dos autores Pedro Luiz Cardoso, em 10.10.2006, e Maria Eduarda Cardoso, em 26.02.2008; certidão de recolhimento prisional em nome do pai dos autores, emitido em 20.07.2011, indicando prisão em 25.06.2009, continuando o segurado preso por ocasião da emissão do documento; CTPS do pai dos autores, com anotações de um vínculo empregatício mantido de 03.11.2008 a 13.03.2009; extratos do sistema CNIS indicando que o segurado manteve vínculo empregatício com o empregador "Mactra Indústria e Comércio Ltda", de 03.11.2008 a 13.03.2009, sendo que a última remuneração, no valor de R$ 1433,33, refere-se a março de 2009; os extratos indicam ainda que o pai dos autores manteve outros vínculos entre 1992 e 2005; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 30.11.2011.
Posteriormente, os autores apresentaram nova certidão de recolhimento prisional, indicando que o pai continuava preso por ocasião da emissão do documento, em 17.02.2012.
Os autores comprovaram ser filhos do recluso através da apresentação das certidões de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.

De outro lado, o último vínculo empregatício do *de cujus* cessou em 13.03.2009 e ele foi recolhido à prisão em 25.06.2009. Portanto, ele mantinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, que estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.
Prosseguindo, no que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.
Dessa forma, inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.
Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

*"Art. 116 (...)*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"*
*No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.***
*1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.*
*2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.*
*4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***
*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*
*II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado , há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.*
*III - Agravo de instrumento do INSS improvido.*
*(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)*

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, ou seja, 25.06.2009.
Frise-se que os autores são menores incapazes, ou seja, o trintídio previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91 e no art. 116, §4º, do Decreto n. 3048/1999 não flui contra eles.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo dos autores, para alterar o termo

inicial do benefício para a data da prisão do genitor, ou seja, 25.06.2009. No mais, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal.
O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, aos menores Pedro Luiz Cardoso e Maria Eduarda Cardoso, representados pela genitora, Ana Paula de Goes, com DIB em 25.06.2009 (data do recolhimento à prisão).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050559-92.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.050559-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CAROL DO NASCIMENTO SANTANA DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | MS005679 LUIS CLAUDIO LIMA |
| REPRESENTANTE | : | LAURICE QUIRINO DO NASCIMENTO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00060-6 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente de seu pai, que, ao tempo do recolhimento à prisão (em 27.06.2008 - fls. 12), possuía a qualidade de segurado.
Foi concedida tutela antecipada em 25.03.2010 (fls. 18/22).
A r. sentença de fls. 63/66, proferida em 18.04.2012, julgou procedente o pedido contido na inicial para o fim específico de, confirmando a tutela antecipada anteriormente concedida, condenar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a pagar auxílio-reclusão no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, com abono em dezembro do mesmo valor, devendo ter como data inicial do benefício (DIB) o dia do recolhimento à prisão, a saber, 27.06.2008 (fl. 12). Nos termos do art. 1º-F da Lei 11960/09, deverão incidir, para fins de correção monetária e compensação de mora, uma única vez, até o efetivo pagamento, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, a partir da citação. Condenou o requerido ao pagamento das custas, consoante determina o art. 24, §1º da Lei 3779/09, e de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da soma das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do art. 20, §4º, do CPC, levando-se em conta os parâmetros ali elencados.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, ser indevida sua condenação no pagamento de custas processuais.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do apelo.
É a síntese do necessário.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, verifico não ser o caso de submeter a decisão ao reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
De outro lado, a Autarquia apela insurgindo-se apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução desta matéria a esta E. Corte.
Passo, então, à análise do apelo.
Assiste razão ao Instituto.
A Lei n.º 9.289/96, em seu art. 1º, §1º, determina que é regida pela legislação estadual a cobrança de custas nas ações ajuizadas perante a justiça estadual, quando no exercício de jurisdição federal.
A Lei Estadual n.º 3.779, de 11/11/2009, que trata do Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, em seu art. 24 isenta a União, Estados e Municípios e respectivas autarquias e fundações do recolhimento de

taxas judiciárias. Embora conste do § 1º que tal isenção não se aplica ao INSS, o § 2º estabelece que, em relação à Autarquia, as custas processuais serão pagas, apenas ao final, pelo vencido, possibilitando o processamento do recurso sem o respectivo recolhimento.
Por outro lado, o art. 511, §1º, do CPC, prevê que são dispensados de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e o disposto no art. 24-A, da Lei n.º 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória 2180-35/2001, concede isenção de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias à União, suas autarquias e fundações.
No mesmo sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, que ora colaciono:

***PROCESSO CIVIL - RECURSO ADESIVO - PORTE DE REMESSA E RETORNO - NÃO EXIGÊNCIA QUANTO AO PRINCIPAL INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA - ANÁLISE HARMÔNICA DOS ARTS. 511, § 2º E ART. 500, PARÁGRAFO ÚNICO, AMBOS DO CPC - PREPARO INDEVIDO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.***
*- O recurso cuja deserção foi reconhecida está subordinado ao apresentado pela Fazenda Pública, o qual, bem se sabe, não se sujeita ao pagamento do porte de remessa e retorno. Assim, se ao principal ou independente não é devido exigir o seu prévio recolhimento, de igual maneira não se pode reclamar essa providência para conhecimento do recurso adesivo.*
*- "O preparo do recurso adesivo só será devido quando também o for para o apelo principal" (Resp n. 40.220, rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJU de 21.10.1996). Precedentes.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - RECURSO ESPECIAL Nº 396.361 - RS (2001/0173680-4) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento22/10/2002 Data da Publicação/Fonte DJ 23/06/2003 p. 313 RELATOR : MINISTRO FRANCIULLI NETTO)*
***PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - ISENÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - CESSÃO DE CRÉDITO - LEGITIMIDADE DA CESSIONÁRIA PARA PROMOVER EXECUÇÃO - ANUÊNCIA DO DEVEDOR.***
*A isenção de custa de que goza a Fazenda Pública inclui as despesas com remessa e retorno dos autos. Precedentes jurisprudenciais. A cessionária do crédito não tem legitimidade para promover a execução contra o devedor se a alienação do crédito litigioso foi a título particular, sem a ciência ou o consentimento da parte devedora.*
*Recurso provido.*
*(STJ - REsp 331369 / SP RECURSO ESPECIAL2001/0079502-0 Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 02/10/2001 Data da Publicação/Fonte DJ 05/11/2001 p. 95RSTJ vol. 154 p. 132 Relator(a) Ministro GARCIA VIEIRA)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO DE RE CURSO DE APELAÇÃO (PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E DE RETORNO). INSS. ISENÇÃO.***
*- O § 1º, artigo 8º, caput, e parágrafo 1º, da Lei nº 8.620/93, preceituam a isenção da autarquia previdenciária do pagamento de custas e de preparo recursal. Nesse sentido, também, o inciso I, do artigo 4º da Lei nº 9.289/96.*
*- No Estado de Mato Grosso do Sul, a teor do art. 46 da Lei nº 3.151/05, as autarquias e as fundações são isentas do recolhimento de custas processuais.*
*- Agravo de instrumento provido.*
*(TRF3 AI 200803000132510 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 332108 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte DJF3 CJ2 DATA:21/07/2009 PÁGINA: 474 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)*
***PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESERÇÃO INEXISTENTE. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS GLOBALIZADOS E EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DIFERENÇAS ENTRE OS CÁLCULOS. PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. SENTENÇA MANTIDA COM ESCLARECIMENTO.***
*1. Afasto a preliminar de deserção. Nos termos do artigo 511, § 1º, do CPC as autarquias são isentas de preparo para a interposição de seus recursos. O entendimento consolidado na Súmula nº 178 do Superior Tribunal de justiça, no sentido de que "O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos , nas ações acidentárias e de benefícios propostas na Justiça Estadual", não tem aplicação no âmbito da Terceira Região, tendo em vista a isenção prevista nas leis nºs 4.952/85 e 11.608/03, do Estado de São Paulo, e nºs 1.135/91, 1.936/98 e 2.185/2000, do Estado do Mato Grosso do Sul.*
*2.(...)*
*3.(...)*
*4.(...)*
*5.(...)*
*6.(...)*
*7. Preliminar afastada. Recursos desprovidos. Sentença mantida.*
*(TRF3 - AC 97030749925 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 396862 Órgão julgador TURMA SUPLEMENTAR DA*

*TERCEIRA SEÇÃO Fonte DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 717 Relator(a) JUIZ ALEXANDRE SORMANI)*

Ante o exposto, dou provimento ao apelo da Autarquia, nos termos do art. 557, do CPC, para isentá-la do pagamento das custas fixadas na sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001522-47.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001522-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | DEBORA FLORES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP304037 WILLIAM ESPOSITO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00015224720124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do filho que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 63/66, proferida em 08.05.2013, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, editado pelo Egrégio Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, cuja execução fica subordinada à condição prevista no art. 12 da Lei 1060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, ter demonstrado a dependência econômica com relação ao filho, sendo devida a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119, do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a

necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade do filho da autora, nascido em 29.10.1992; conta de energia em nome da autora, com vencimento em 20.01.2012, indicando como endereço a r. Joaquim Caetano de Jesus, 32, Jardim Santa Inês I, São José dos Campos, SP; CTPS do filho da autora, contendo uma única anotação de vínculo empregatício, mantido junto a "MAM Construtora e Terraplanagem Ltda EPP", de 20.09.2010 a 24.02.2011; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 02.05.2011; termo de rescisão do único contrato de trabalho do filho da autora, indicando afastamento em 24.02.2011 em razão do término do contrato de experiência; corrspondência do Banco Itaú, sem data, em nome do filho da requerente, indicando como endereço a R. Joaquim Caetano de Jesus, 32, Jd. Santa Inês I; conta de água em nome do filho da autora, com vencimento em 29.11.2010, indicando como endereço a R. Joaquim Caetano de Jesus, 32, Qd. 12. L13; impresso da "S & S Cesta Básica", indicando débito em nome do filho da autora, relativo a duas aquisições de cestas básicas, cumulados, indicando saldo devedor em 30.03.2011; certidão de recolhimento prisional em nome do filho da requerente, emitida pelo Centro de Detenção Provisória de São José dos Campos, indicando reclusão na CDP de São José dos Campos de 18.11.2010 a 25.01.2011, após o que foi posto em liberdade, de 09.04.2011 a 11.04.2011 na Delegacia de São José dos Campos e, novamente, a partir de 11.04.2011, no CDP de São José dos Campos, não constando saída; o documento foi emitido em 06.09.2011 (fls. 29).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verifica-se que a autora possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 03.05.1988 e 12.08.2011, e desde 23.02.2012 encontra-se empregada junto a "Urbanizadora Municipal AS Urbam".
Foi ouvida uma testemunha, que disse ter conhecido o filho da autora e informou tê-lo visto levando cestas básicas para casa.
Nesse caso, o único vínculo empregatício do filho da autora cessou em 24.02.2011 e ele foi recolhido à prisão em 09.04.2011. Assim, não há dúvidas de que ostentava a qualidade de segurado quando do recolhimento à prisão, nos termos do art. 15, II, da Lei nº. 8.213/91.
Observe-se que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum* e os recolhimentos previdenciários incumbem ao empregador, não podendo o segurado sofrer prejuízo em função da inobservância da lei por parte daquele.
No que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.
Dessa forma, inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.
Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, *in verbis*:

*"Art. 116 (...)*
*§1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.***
*1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.*
*2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º*

*do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.*
*4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***
*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*
*II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado, há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.*
*III - Agravo de instrumento do INSS improvido.*
*(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)*

De outro lado, a mãe de segurado preso está arrolada entre os beneficiários do auxílio-reclusão, nos termos do art. 16, II c/c art. 80 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao filho, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.
Entretanto, embora tenha comprovado a residência em comum, a apelada não fez juntar qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.
Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.
Com efeito, não há início de prova material de que o falecido contribuísse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora. Não foi juntado qualquer comprovante de que o falecido arcasse com alguma despesa da mãe.
A única testemunha ouvida, por sua vez, prestou depoimento por demais genérico, apenas informando ter visto o falecido carregando cestas básicas para casa, o que não é suficiente para caracterizar dependência econômica.
Acrescente-se que, tratando-se de filho solteiro, residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos (o que, frise-se, não foi comprovado nestes autos). Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.
Por fim, o filho da autora contava com apenas 18 anos na época do recolhimento à prisão, não sendo razoável supor que, com tão pouca idade, fosse o responsável pelo sustento da família, principalmente por ter tido um único emprego, por cerca de cinco meses, durante os quais permaneceu recluso por mais de dois. Ressalte-se que sua mãe, a autora, trabalhou por toda a vida e encontra-se regularmente empregada, o que ficou demonstrado pelo sistema CNIS da Previdência Social, o que reforça a conclusão pela inexistência de dependência dos recursos do filho.
Assim, não resta clara a dependência econômica da autora, requisito imprescindível à concessão do benefício vindicado.
Nesse sentido é a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MÃE. DEPENDÊNCIA DO FILHO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***
*1. Nos termos do § 7º do art. 16, do Decreto n.º 3.048/99, para que se configure a condição de dependente previdenciário, com exceção do cônjuge, companheira, companheiro e filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido, a dependência econômica deverá ser devidamente comprovada.*
*2. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob*

*pena de nulidade (art. 93, IX, CF).*
*3. Diante da insuficiência de elementos nos presentes autos que afirmem a dependência econômica da parte autora, restando, desta forma, duvidosa a sua condição de dependente previdenciário, requisito indispensável à concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80, da Lei n. 8.213/91, a autora não faz jus ao reconhecimento do direito pleiteado.*
*4. Apelação improvida.*
*(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL 1171016 - Processo: 200703990030457 - UF: SP - Órgão Julgador: Turma Suplementar da Terceira Seção - Data da decisão: 09/10/2007 - DJU DATA:24/10/2007 - pág: 653 - rel. Juiz Fernando Gonçalves)*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 80 DA L. 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.***
*I - Ausente comprovação de dependência econômica, não faz jus, a mãe, ao auxílio-reclusão. Precedente do STJ.*
*II - Apelação desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CIVEL - 1035773 - Processo: 200503990257716 - UF: SP - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 27/09/2005 - DJU DATA:19/10/2005 - pág.: 726 - rel. Juiz Castro Guerra)*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008716-95.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008716-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ZULMIRA DUARTE DE SOUZA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00087169520124036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 06/09/2012, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se

deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*

*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário*

*deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha*

*relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011664-10.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011664-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE ALBERTO PINHEIRO |
| ADVOGADO | : | SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00116641020124036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 12/12/2012, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.

WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para

"(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE*

*1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva*

*o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000052-69.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000052-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DONIZETE BORGES |
| ADVOGADO | : | SP131144 LUCIMARA MALUF e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00000526920124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos e com juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) não cabimento da tutela antecipada; (ii) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (iii) impossibilidade de conversão do labor especial em comum após 1998; (iv) impossibilidade de reconhecimento do período não registrado no CNIS.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho

permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que

referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e*

*comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DO TRABALHO NO SETOR GRÁFICO E EDITORIAL - ENQUADRAMENTO DA ATIVIDADE COMO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DA NOCIVIDADE DO LABOR**.
As cópias da CTPS e dos formulários de fls. 34/68 demonstram que a parte autora trabalhou no setor gráfico e editorial, ora como auxiliar de impressão, ora como impressor, ora impressor of Set, nos seguintes períodos: (i) 01.03.1978 a 27/10/1986; (ii) 05.01.1987 a 30.08.1990; (iii) 20.06.1994 a 18.08.1994; (iv) 01.08.1990 a 11.12.1990; (v) 01.03.1991 a 23.12.1991; e (vi) 01.02.1992 a 24.04.1994.
Executando atividades típicas do setor gráfico e editorial, ficando exposto aos agentes químicos inerentes a tal mister, conclui-se pela possibilidade de enquadramento do labor como especial, nos termos do item 2.5.8 do Decreto 83.080/79.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE PERÍODOS ESPECIAIS. FUNÇÕES ENQUADRÁVEIS NO DECRETO 83.080/79. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial, nas funções de auxiliar de blocagem, bloquista,*

*operadora de acabamento, todas enquadráveis no item 2.5.8 do Decreto 83.080/79, por tratar-se todas de atividade exercida em indústria gráfica.*
*2. Agravo desprovido.*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001116-75.2012.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 24/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DATA DE INÍCIO DA REVISÃO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Ajuizada a ação de revisão do benefício em 1999, o segurado comprovou ter feito pedido revisional administrativamente no mesmo ano, bem como, quando do pedido de concessão da aposentadoria, em 1997, levou à análise da autarquia documentos que comprovavam que ele exercia atividade considerada insalubre independentemente da apresentação de laudo técnico, porquanto trabalhava na indústria gráfica e de off set, razão pela qual o laudo e os documentos elaborados em 1999, serviram apenas para corroborar o enquadramento do segurado como trabalhador em atividade especial. Assim, considerando que o julgado atacado está em conformidade com a legislação aplicável à época, bem como coaduna-se com jurisprudência acerca do tema, mantenho a decisão agravada tal como lançada.*
*2. Agravo ao qual se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0018804-70.2000.4.03.6119, Rel. JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, julgado em 27/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)*

Vale destacar que o enquadramento do labor especial com base no enquadramento profissional só é possível até 1995, conforme já demonstrado no tópico precedente.
Destarte, correta a decisão apelada que reconheceu a especialidade do trabalho nos períodos antes detalhados.
**DO RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA - ANOTAÇÕES NA CTPS NÃO INFIRMADA PELO INSS**
Sustenta o INSS ser impossível considerar o período de 01.03.1978 a 27.10.1986, tendo em vista a ausência do respectivo registro no CNIS.
Razão não lhe assiste.
Conforme se infere da cópia da CTPS de fl. 42, esse período de trabalho consta da CTPS do autor.
Considerando que as anotações na CTPS gozam de presunção relativa de veracidade, caberia ao INSS demonstrar que referido labor, de fato, não existiu.
Verifica-se, entretanto, que de tal ônus a autarquia não se desincumbiu, de modo que deve-se manter a sentença que reconheceu essa atividade urbana.
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. CTPS. FORÇA PROBANTE. AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. MOTORISTA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO.*
***- A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa.***
*- As anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade juris tantum devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-la.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0038908-44.2004.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*

Pelo exposto, rejeito o recurso, no particular.
**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**
O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma mais de 37 anos (fl. 301), conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.
Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da

documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.

**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.

Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.

Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

**DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária, eis que em perfeita sintonia com a jurisprudência desta Turma, no sentido de que a correção monetária das parcelas vencidas deve observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

O mesmo deve ser dito em relação aos juros, pois segundo a jurisprudência desta Turma, os juros de mora incidem a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, *"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"*, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, mantenho a sentença no que toca aos consectários.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006187-97.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006187-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO VITOR ZUPONE SIMAS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP268062 GUSTAVO ANDRIOTI PINTO e outro |
| REPRESENTANTE | : | DENISE LOPES DA SILVA ZUPONE |
| ADVOGADO | : | SP268062 GUSTAVO ANDRIOTI PINTO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00061879720124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que o autor é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a condição de segurado.
A r. sentença de fls. 86/89, proferida em 18.02.2013, julgou procedente o pedido, para condenar o réu a conceder o benefício de auxílio-reclusão de que tratam os artigos 80 e 81 da Lei n. 8213/91, ao autor João Vitor Zupone Simas, extinguindo o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. As prestações serão devidas a partir da data do requerimento administrativo, 24.07.2012 (fls. 21), atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora, conforme índices discriminados no item 4.3 do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Arcará o réu com os honorários de sucumbência, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas e não pagas ou pagas por força de antecipação de tutela, excluídas as parcelas pagas administrativamente até a data da prolação da sentença, a ser apurado ao azo da liquidação. Sem custas. Concedeu tutela antecipada.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o último salário de contribuição do segurado é superior ao limite legal, o que impede a concessão do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federa manifestou-se pelo desprovimento do apelo e pelo não conhecimento da remessa oficial.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119, do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que o "*auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).
Estabelece, ainda, que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica"* (§ 3º do art. 116) e que *"a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26, I, da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 24.01.2006; CTPS do pai do autor, relacionando vínculos empregatícios mantidos de 01.12.1994 a 29.09.1995 e de 01.03.2008 a 18.08.2011; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 24.07.2012; certidão de recolhimento prisional em nome do pai do autor, emitida em 05.09.2012, indicando prisão inicial em 26.06.2012, na DIG. S.J. Rio Preto, com transferência para o Centro de Detenção Provisória de S. J. do Rio Preto dois dias depois, permanecendo preso por ocasião da emissão do documento.
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o pai do autor manteve um vínculo empregatício de 01.03.2008 a 18.08.2011. A remuneração referente a julho de 2011 foi de R$ 930,00 e a referente a agosto de 2011 foi de R$ 558,00.
O autor comprovou ser filho do recluso por meio da apresentação da certidão de nascimento. Assim, a dependência econômica é presumida.
Quanto à qualidade de segurado, verifica-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em 18.08.2011 e, assim, não há dúvidas de que ostentava a qualidade de segurado, quando do recolhimento à prisão, em 26.06.2012, nos termos do art. 15, II, da Lei nº. 8.213/91.
No que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.
Dessa forma, inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.
Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

*"Art. 116 (...)*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE.***

***CAUÇÃO.***
*1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.*
*2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.*
*4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***
*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*
*II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado , há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.*
*III - Agravo de instrumento do INSS improvido.*
*(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)*

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor merece ser reconhecido.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia.
O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 24.07.2012 (data do requerimento administrativo), ao menor João Vitor Zupone Simas, representado pela genitora, Denise Lopes da Silva Zupone. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002246-18.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002246-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ROBERTO JORGE DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP067547 JOSE VITOR FERNANDES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022461820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 141/142 (proferida em 09/12/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/19, dos quais destaco:
- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 01/04/2009, sem anotação de saída.
A parte autora, motorista, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora foi internada com infarto agudo do miocárdio em 01/04/2011, sendo colocado stent. A medicação que vem usando se mostra eficaz no controle das alterações que foram observadas e diagnosticadas na internação já referida. À época em que foi avaliado, não apresentou incapacidade para exercer atividades laborativas. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.
Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, constam diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 01/04/2009, com última remuneração em 02/2014 (vínculo ativo). Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 16/04/2011 a 03/07/2011, de 04/07/2011 a 31/08/2011 e de 08/09/2011 a 16/11/2011.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página:*

*190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Observe-se que, recebeu, na via administrativa, auxílio-doença, quando comprovou a incapacidade total e temporária.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002576-15.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002576-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIO CARLOS GUILHERME |
| ADVOGADO | : | SP256715 GERSON ALVES CARDOSO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00025761520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 173/174 (proferida em 12/12/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a parte autora, alegando cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de nova perícia médica, a ser realizada por especialista em psiquiatria. Requer a anulação da sentença e a reabertura da instrução processual para a realização de nova perícia.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/108, dos quais destaco:
- Consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 30/09/2004 a 07/10/2008, de 10/10/2008 a 22/06/2010 e de 27/07/2010 a 11/01/2011.
A parte autora, vigilante, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora apresenta sinais de alterações degenerativas acometendo corpos vertebrais da coluna lombossacra, alterações essas que decorrem de causas internas e naturais, têm evolução com o passar dos anos e não são determinantes de incapacidade. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.
Neste caso, o laudo foi claro ao afirmar a inexistência de incapacidade para o trabalho.
Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.***
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).*
***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*
*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*
*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).*
***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.***
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).*
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora que, após detalhada perícia médica, atestou a capacidade da parte autora para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.

No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Por fim, observe-se que a parte autora, na petição inicial, não alegou ser portadora de qualquer patologia de cunho psiquiátrico. Frise-se que, durante a perícia judicial, a parte autora afirmou que *"a sua principal queixa que traz certa limitação para o seu dia-a-dia é dor nas costas"* (fls. 155).
Logo, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico pericial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012215-42.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012215-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOAQUIM ONOFRE |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00122154220124036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 11/12/2012, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 24/06/1997.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO*

*MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria,

sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer*

*suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando o benefício com DIB em 24/06/1997, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 11/12/2012, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000824-78.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000824-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAZARO EUSVANE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro |
| No. ORIG. | : | 00008247820124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) não comprovação do labor especial; (ii) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial diante da eficácia do EPI; (iii) não atendimento ao requisito da idade mínima.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os

tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*
No caso dos autos, os formulários de fls. 35/38 revela que, de **01.10.1982 a 27.05.1988**, o autor estava exposto a um ruído de **83dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Vale dizer que referidos formulários não vieram acompanhados dos laudos que os embasam. Isso, entretanto, não os torna inidôneos à comprovação da nocividade, já que neles há expressa menção de que a empresa possui laudo técnico e que o respectivo levantamento ambiental encontra-se em poder do INSS. Logo, a exigência de laudo técnico para a aferição da nocividade do ambiente laborativo existe, tendo a exigência legal nesse sentido sido atendida. Logo, não há que se falar em violação aos artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91.
**Já os PPP´s de fls. 29/42 informam que o autor esteve exposto aos seguintes níveis de ruído: (i) 101 dB de 01/09/1989 a 13.07.1994; (ii) 93,2dB de 02.05.1998 a 31.10.2005; (iii) 104,3 dB de 01.11.2005 a 09.10.2007; e (iv) 88,3dB de 10.10.2007 a 02.01.2009.**
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA*

*INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*

*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.

**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**

O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma mais de 37 anos de tempo contributivo, conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.

**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**

A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de*

*exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV -* ***Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício****. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

**DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.

O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005754-33.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005754-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CLAUDINES RISCO LOPES |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00057543320124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 23/10/2012, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.
WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).

No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*

*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*

*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002823-54.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002823-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANDRA REGINA CAGLIARI |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro |
| No. ORIG. | : | 00028235420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 117/118v (proferida em 10/07/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do auxílio-doença (06/08/2012 - fls. 32). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 26/69, dos quais destaco:
- Consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 04/2006 a 04/2009, de 12/2009 a 09/2010, de 11/2010 a 09/2011 e de 11/2011 a 12/2011. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 25/06/2009 a 06/08/2012.
A parte autora, costureira, contando atualmente com 69 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de transtorno depressivo recorrente, hipertensão arterial sistêmica e espondiloartrose da coluna cervical e lombossacral. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente, a partir da data da cessação do auxílio-doença (06/08/2012).
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 06/08/2012 e ajuizou a demanda em 29/10/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Esclareça-se que não há que se falar em preexistência das enfermidades incapacitantes à filiação da parte autora ao RGPS, tendo em vista que o conjunto probatório revela que a incapacidade decorre do agravamento da doença após o ingresso, impedindo o exercício de atividade laborativa, aplicando-se, ao caso, a parte final do §2º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Observe-se que o laudo judicial fixou o início da incapacidade em 06/08/2012, portanto, em data posterior ao início dos recolhimentos. Verifica-se, ainda, que o próprio INSS fixou o início da incapacidade em 01/06/2009, data posterior ao recolhimento efetuado em 04/2006, conforme revela o laudo médico pericial a fls. 140.
Vale ressaltar que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade para o trabalho.
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que

constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/08/2012 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001754-75.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.001754-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | KENJI HATANAKA |
| ADVOGADO | : | SP272490 RICARDO PEREIRA DA SILVA DE MATOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154028 MARIO DI CROCE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00017547520124036130 1 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 09/04/2012, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 25/02/1997.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do

reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*

*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso

Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando o benefício com DIB em 25/02/1997, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 09/04/2012, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-30.2012.4.03.6136/SP

2012.61.36.000068-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIO BATISTA THEODORO |
| ADVOGADO | : | SP309849 LUIZ CARLOS BRISOTTI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00000683020124036136 1 Vr CATANDUVA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com

tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 96/98 (proferida em 17/05/2013) julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a alegada incapacidade para o trabalho.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 21/54.
A parte autora, operador de máquinas, contando atualmente com 56 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, doença crônica com antecedente de descompensação, culminando com AVCI em 09/2012, porém evoluiu sem sequelas. Também apresenta depressão, que se encontra controlada com medicação específica, sem causar incapacidade. Conclui pela inexistência de incapacidade ao labor.
A fls. 86/87, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 14/05/2012, com última remuneração em 09/2012. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 18/09/2012 a 04/01/2013 e de 04/03/2013 a 31/03/2013.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar, à época do laudo médico judicial, a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91, como requerido; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Observe-se que, recebeu, na via administrativa, auxílio-doença, quando comprovou a incapacidade total e

temporária.
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00058 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003423-04.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003423-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | FRANCISCO DAS CHAGAS HIPOLITO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP269929 MAURICIO VISSENTINI DOS SANTOS e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00034230420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário de sentença que concedeu a segurança, reconhecendo a especialidade do labor no período de 03.11.1983 a 01.03.1988, e determinou o restabelecimento de beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a manutenção do benefício e o cancelamento dos valores já recebidos a tal título, até que seja realizado processo em contraditório que descaracterize o labor especial antes reconhecido.
Não foi interposto recurso voluntário.
O Ministério Público pugnou pela concessão parcial da segurança.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho

permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2**. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.** Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. **3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.** (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado"*.

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

**DA ATIVIDADE DE VIGILANTE - POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO LABOR ESPECIAL ATÉ A EDIÇÃO DA LEI 9.032/95 PELO ENQUADRAMENTO PROFISSIONAL.**
A atividade de vigilante era reconhecida como especial por analogia à atividade de guarda, prevista no código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64, tendo em vista que aquela expõe o trabalhador aos mesmos riscos desta.
Conforme anteriormente exposto, antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
No caso dos autos, o formulário de fl. 21 faz prova de que o impetrante se ativava como segurança e, ao executar tal mister, portava arma de fogo de modo habitual e permanente.
Nesse cenário, de rigor o reconhecimento da especialidade do labor.
Sobre o tema, assim tem decidido esta turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. TEMPO ESPECIAL NÃO RECONHECIDO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.
(...)
VI - A legislação de regência exige a demonstração do trabalho exercido em condições especiais, através do formulário emitido pela empresa empregadora e, tratando-se de exposição ao ruído, não se prescinde do respectivo laudo técnico a revelar o nível de ruído ambiental a que estaria exposto o autor. O reconhecimento como especial, pela categoria profissional, apenas é permitida até 28/04/1995 (data da Lei nº 9.032/95), sendo que a conversão dar-se-á baseado nas atividades profissionais do segurado, conforme classificação inserida no Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79.
VII - In casu, o formulário acostado aos autos indica que o autor exerceu a função de vigilante "A", na empresa Septem Serviços de Segurança Ltda, de 22.08.1991 até a data de confecção do documento, em 05.03.199, **estando exposto, em suas atividades normais "(...) aos riscos da função de vigilante, pois, permaneceu sempre alerta para a segurança do local de trabalho e de seus funcionários, fazendo a ronda interna a pé (...) usava, de modo habitual e permanente, arma de fogo (revólver) calibre "38", colocando sua vida em risco na defesa do patrimônio alheio e da vida de terceiros. O segurado fica exposto aos agentes agressivos de modo habitual e permanente, durante sua jornada de trabalho.".**
VIII - Nesse contexto, tem-se não ser possível o reconhecimento da especialidade, tendo em vista que a parte autora pretende o enquadramento pela categoria profissional, no período de 29.04.1995 a 05.03.1997 e não estão presentes agentes agressivos no ambiente de trabalho.
(...)
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0003503-85.2000.4.03.6183, Rel. JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, julgado em 23/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)

Nesse passo, incabível a cassação do benefício anteriormente concedido ao impetrante, sob a alegação de que o período em tela não poderia ser reconhecido como especial.
Por conseguinte, correta a decisão apelada que determinou o restabelecimento do benefício e cancelou a cobrança

dos valores já recebidos a tal título até que apurado em processo administrativo qualquer ilegalidade que macule o processo administrativo que ensejara a concessão de tal benefício.

**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009608-58.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009608-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MANOEL ALVES DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP289712 ELISA VASCONCELOS BARREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MARCIA REGINA SANTOS BRITO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00096085820124036183 4 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 23/10/2012, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.
WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma

coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-

de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
...

*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*

*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007226-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007226-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TALITA CARLA DE MOURA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP171844 ANDRÉIA CRISTINA AUGUSTO |
| REPRESENTANTE | : | ELISA RIBEIRO DE BARROS |
| ADVOGADO | : | SP171844 ANDRÉIA CRISTINA AUGUSTO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00091-7 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
Foi concedida antecipação de tutela (fls. 27/28).
A r. sentença de fls. 107/114, proferida em 18.08.2011, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar em favor da autora o benefício previdenciário de auxílio-reclusão, desde a data da prisão do pai da autora (06.02.2008 - fls. 13), até sua soltura (22.04.2009 - fls. 90v), com valor mensal de 100% do valor da aposentadoria a que o segurado teria direito caso fosse aposentado por invalidez, nos termos dos artigos 29, 75 e 80 da Lei 8213/91. Os valores atrasados serão corrigidos monetariamente, a partir de cada vencimento, acrescidos de juros monetários, a partir da citação, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pela resolução n. 561, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal. Dos valores apurados deverão ser descontados aqueles que foram recebidos pela autora por força da liminar concedida a fls. 27/28, a qual foi tornada definitiva. Os juros de mora são devidos no percentual de 1% ao mês (art. 406 do NCC e art. 161, §1º, do CTN, além do Enunciado n. 20 CJF). Considerando a sucumbência, o réu foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R$ 10% sobre o valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas vincendas após a prolação da sentença (Súmula 111 do E.STJ). Não há custas em razão da isenção de que goza a Autarquia previdenciária.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, não ser possível a concessão do benefício, porque o último salário de contribuição do recluso supera o limite legal de renda previsto na legislação. Caso mantida a concessão, requer, ao menos, o abatimento do valor do benefício recebido indevidamente pela autora após a soltura do pai, em 22.04.2009.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de não ser devido o pagamento do benefício, pelo fato de o segurado possuir renda acima do limite legal. Ponderou, no entanto, não haver possibilidade de devolução dos valores recebidos pela autora a título de antecipação de tutela.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração*

*de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento da autora, em 16.10.2000; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 13.05.2008; atestado de permanência carcerária em nome do pai da autora, indicando entrada no Centro de Detenção Provisória "Tácio Aparecido Santana" de Caiuá em 06.02.2008, permanecendo no local ao menos até a emissão do documento, em 29.02.2008.
O INSS apresentou extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o pai da autora manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 28.08.1976 e 30.03.1992, e, a partir de 01.04.1992, passou a manter vínculo "ADNU" junto à Prefeitura do Município de Rancharia. Em fevereiro de 2008, sua remuneração foi de R$ 1067,41 (fls. 71).
Posteriormente, a autora apresentou cópia do alvará de soltura do pai, expedido em 22.04.2009 (fls. 90).
A autora comprovou ser filha do recluso por meio da apresentação da certidão de nascimento, sendo nesse caso dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
O genitor da autora possuía a qualidade de segurado, por ocasião da prisão (06.02.2008), vez que ostenta vínculo empregatício contemporâneo ao encarceramento.
Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social.
Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, que para a concessão do auxílio-reclusão deve ser considerada a renda do segurado recluso.
Nesse sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.***
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009Rel min. Ricardo Lewandowski)*
***CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.***
*Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.*

*(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008pulic 24/06/2008*
*Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*
***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.***
*I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.*
*II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.*
*III - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009- Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.
No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão (06.02.2008), a renda mensal do segurado consistia em R$ 1067,41, conforme extratos do sistema CNIS da Previdência Social, superior, portanto, ao teto fixado, que na época correspondia a R$ 676,27 - Portaria nº 142, de 11.04.2007.
Esclareça-se que o art. 116, *caput*, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "*último salário-de-contribuição*", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso do INSS
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isento(a) de custas e de honorária, por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS). Casso a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008716-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008716-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ORLANDO APARECIDO GIOVATTO |
| ADVOGADO | : | SP201023 GESLER LEITAO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00021-4 1 Vr CONCHAL/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.
Foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença em favor da parte autora. A autarquia apresentou agravo de instrumento em face da decisão que concedeu a tutela antecipada, ao qual foi dado provimento por esta E. Corte (fls. 83).
A r. sentença de fls. 116/117 (proferida em 07/03/2012), após embargos de declaração, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data de cessação administrativa (07/09/2008). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Tido por interposto o reexame necessário.

Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mais, requer a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/25.
A fls. 55, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 11/04/1994, com última remuneração em 11/2008. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 27/01/2008 a 07/09/2008.
A parte autora, operador de carregadeira, contando atualmente com 53 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de epilepsia, remissão parcial medicamentosa, manifestações psiquiátricas mistas com depressão recorrente relevante, hipertensão arterial sistêmica grave, também com sinais clínicos de remissão parcial, obesidade grau 2. É deficiente físico, com sequelas de lesão do plexo braquial direito. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para suas atividades habituais. Fixou o início da incapacidade em 17/03/2009, data do atestado de saúde ocupacional.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 11/2008 e ajuizou a demanda em 04/06/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para determinadas atividades, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data apontada pelo jurisperito para o início da incapacidade, qual seja, 17/03/2009.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:
***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO A PARTIR DA DATA FIXADA NO LAUDO PERICIAL. IMPROVIMENTO.***
*1. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido a partir da data fixada no laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedentes do STJ. 2. Pedido da Ré não amparado por entendimento do STJ, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 3. Recurso desprovido.*
*(TRF3 - AC 00155264620094039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1419726 - DÉCIMA TURMA - JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 479).*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 17/03/2009 (data indicada pela perícia), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009471-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009471-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINETE DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP269439 THIAGO CARDOSO FRAGOSO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00071-3 1 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO
Compulsando os autos, verifico que a matéria aqui tratada tem natureza acidentária.
A autora propôs a presente ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, com tutela antecipada.
Alega que *"é portadora da síndrome do túnel do carpo à direita (lesão do nervo mediano segmento punho), com atrofia óssea e distrofia simpática reflexa, sendo que a mesma não consegue desempenhar sua atividade laboral, além de que a realização de qualquer trabalho com esforço, inclusive de sua função, pode acarretar o agravamento da lesão"* (fls. 4).
O benefício foi concedido na modalidade acidentária, conforme se observa da carta de concessão colacionada a fls. 18. Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que a perícia realizada pela autarquia diagnosticou epicondilite lateral (CID 10 M77.1).
O laudo pericial concluiu que a parte autora apresentou síndrome do túnel do carpo e epicondilite. Foi submetida a cirurgia, tendo posteriormente desenvolvido síndrome de Suddeck, que causou perda funcional do membro superior direito (fls. 189/211).
Observe-se que, durante a instrução processual, a autarquia apresentou agravo de instrumento, o qual foi julgado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, restando caracterizada a natureza acidentária da demanda (fls. 271/275).
Processado e julgado na Justiça Estadual de Primeira Instância (fls. 239/244), por evidente equívoco material, os autos subiram a este E. Tribunal Regional Federal (fls. 266 e 285).
Com efeito, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15, do E. STJ, compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente do trabalho.
Neste sentido, a orientação jurisprudencial se consolidou, tendo o E. Superior Tribunal de Justiça decidido, *verbis*:

***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO.***
*Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*
*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*
***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".***
*1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).*
*2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).*
*3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual.*
*(CC 121352/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2012, DJe 16/04/2012)*
***AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇAS FEDERAL E ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.***
*1. É competente a Justiça Estadual para processar e julgar ação relativa a acidente de trabalho, estando abrangida nesse contexto tanto a lide que tem por objeto a concessão de benefício como, também, as relações daí decorrentes (restabelecimento, reajuste, cumulação), uma vez que o art. 109, I, da CF/88, não fez qualquer ressalva a este respeito. Incidência da Súmula 15/STJ: Compete à justiça estadual processar e julgar os litigios decorrentes de acidente do trabalho.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no CC 117.486/RJ, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 19/12/2011)*

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. EXCEÇÃO DO ART. 109 , I, DA CF/1988.***
*1. Em se tratando de benefício de natureza acidentária (auxílio-doença), não há como afastar a regra excepcional do inciso I do art. 109 da Lei Maior, a qual estabeleceu a competência do Juízo Estadual para processar e julgar os feitos relativos a acidente de trabalho. Incidência da Súmula n. 15/STJ.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no CC 113.187/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 05/04/2011)*
Logo, com fundamento no inciso XII do art. 33 do Regimento Interno desta E. Corte, determino sejam os autos encaminhados ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciação do recurso.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026694-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026694-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ERCILIA LUBENO SIMONETTI |
| ADVOGADO | : | SP158005 ANDRE DOMINGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00115-7 1 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou de concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 73/76 (proferida em 08/04/2013) julgou improcedente o pedido por considerar que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua filiação à Previdência Social.
Inconformada, apela a parte autora, alegando cerceamento de defesa ante a ausência de realização de perícia judicial, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem, para a produção de tal prova.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/11.
A fls. 18, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 10/2010 a 08/2012.
Neste caso, o MM. Juízo sentenciou o feito a fls. 73/76, dispensando a realização de perícia médica judicial.
Ocorre que a instrução do processo, com a possibilidade de produção de prova pericial, é crucial para que, em

conformidade com as provas já carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, averiguando-se quando teve início a incapacidade laborativa da parte autora.
Assim, ao julgar o feito sem a produção de tal prova, o MM. Juízo *a quo* cerceou o direito de defesa da parte autora, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO E PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. A falta de cabal instrução probatória, com audiência de instrução e julgamento e prova pericial, por se tratar de pedido de invalidez ou auxílio-doença, patenteia descumprimento do primado constitucional da ampla defesa, quando a parte demonstra sua filiação à Previdência Social e cumprimento do período de carência.*
*2. Recurso de apelação provido, anulando a sentença de primeiro grau.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 95030458080 - Órgão Julgador: Terceira Turma, DJ Data: 27/05/1997 Página: 37928 - Rel. Juiz GILBERTO JORDAN).*
***DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. AMPARO SOCIAL. PERÍCIA MÉDICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE.***
*- Agravo retido. Desistência tácita do recurso. Ausência de reiteração em razões de apelação*
*- Artigo 523, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil.*
*- A falta de concessão de oportunidade para a realização da prova necessária importa em cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.*
*- Agravo retido não conhecido. Apelação do autor provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à vara de origem, para realização de perícia médica judicial.*
*(TRF - 3ª Região - AC 200903990095618 - AC - Apelação Cível - 1408787 - Oitava Turma - DJF3 CJ2 Data: 21/07/2009, pág.: 446 - rel. Juíza Therezinha Cazerta)*
***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REQUISITOS. AUSÊNCIA DE PERÍCIA MÉDICA. IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DA DEFICIÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PREJUDICADOS.***
*(...).*
*- São requisitos necessários para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo artigo 20 da Lei nº 8.742/93, no caso, a prova deficiência e da miserabilidade.*
*- É indispensável para o deslinde da questão vertida nestes autos a prova da deficiência de quem requer o benefício assistencial, nos termos do parágrafo 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*
*- Não tendo sido determinada a produção de perícia médica, com vistas à comprovação dos pressupostos que autorizam a concessão do benefício assistencial, resta caracterizada a negativa da jurisdição, a todos assegurada como direito fundamental (CF, art. 5º, XXXV), e cerceamento de defesa, em virtude da ausência de produção de prova indispensável à comprovação da deficiência da parte autora, inclusive por força do que dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil.*
*- Inexistindo nos autos elementos hábeis a nortear o exame pertinente à situação de deficiência da parte autora, impõe-se a decretação da nulidade da sentença, a fim de se possibilitar a realização da perícia médica, prova essencial ao julgamento da demanda.*
*- Sentença anulada.*
*- Apelação da parte autora e embargos de declaração prejudicados.*
*(TRF - 3ª Região - AC 200503990521468 - AC - Apelação Cível - 1076877 - Nona Turma - DJF3 Data: 16/07/2008 - rel. Juíza Diva Malerbi).*
Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao recurso da parte autora para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular instrução do feito, com a produção de prova pericial.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028572-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028572-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ELIAS DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP140426 ISIDORO PEDRO AVI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00076-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao qual foi dado provimento por esta E. Corte, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 154).
A r. sentença de fls. 180/181v (proferida em 31/10/2012), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (01/09/2009 - fls. 62).
Inconformadas, apelam as partes.
A parte autora, requerendo a alteração do termo inicial para a data da cessação do auxílio-doença.
A autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. Requer, ainda, a alteração do termo inicial para a data do laudo pericial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que foi implantado o benefício nº 161.172.933-2, com data de início do benefício - DIB em 01/09/2009, data de início do pagamento - DIP em 13/11/2012 e renda mensal inicial - RMI de R$ 465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, as partes se insurgem apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar os recursos.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença (01/07/2009 - fls. 23), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Observe-se que o perito judicial fixou o início da incapacidade laborativa em 05/12/2008, data da primeira internação psiquiátrica (fls. 122).
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia e dou provimento ao recurso da parte autora, para alterar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/07/2009 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030085-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030085-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LETICIA CAROLINE BERTI DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP175882 ELIANA REGINA CORDEIRO BASTIDAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP148120 LETICIA ARONI ZEBER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00037-2 1 Vr SUMARE/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do companheiro que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 116/117, proferida em 06.11.2012, julgou improcedente a ação. Sucumbente, arcará a autora com as custas judiciais e despesas processuais, bem como com honorários advocatícios, fixados no valor correspondente a R$ 500,00, impondo-se a observância do art. 12 da Lei n. 1060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do auxílio-reclusão. Afirma que o companheiro foi contratado em 11.06.2007, com salário mensal de R$ 400,00, que foi alterado, após dissídio, para R$ 500,00, em 28.03.2008. Assim, não foi superado o limite legal. A união estável foi comprovada, bem como a dependência econômica. Por fim, demonstrou-se que o companheiro ficou preso de 28.11.2008 até a absolvição, em 17.03.2011.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa*

*nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento de Maria Luiza Berti dos Reis, m 24.05.2009, filha da autora, Letícia Caroline Berti Souza, com o recluso, Renato Luiz dos Reis; CTPS do companheiro da autora, com anotação de um vínculo empregatício iniciado em 11.06.2007 (não foi indicada a data de saída), como ajudante de eletricista, renda mensal de R$ 400,00, com anotação de alteração de salário para R$ 500,00 em 28.03.2008; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 26.01.2009; comprovante de interposição de recurso administrativo contra o indeferimento.
O INSS trouxe aos autos extrato do sistema CNIS da Previdência Social (fls. 45), indicando que as remunerações do companheiro da autora, em novembro e dezembro de 2008, foram, respectivamente, de R$ 765,87 e R$ 863,36.
Posteriormente, a autora apresentou impresso do *site* do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, indicando que o companheiro foi incluído no sistema prisional em 02.12.2008, em razão de prisão em flagrante, e excluído em 17.03.2011. Em seguida, consta boletim informativo da Penitenciária de Hortolândia III, emitido em 19.11.2010, indicando que a prisão do companheiro da autora ocorreu em 29.11.2008 e ele foi transferido de unidades prisionais algumas vezes, estando na Penitenciária de Hortolândia III desde 04.11.2010. A pena a cumprir é de cinco anos, em regime fechado, e até aquele momento haviam sido cumpridos 720 dias. Por fim, consta cópia de decisão proferida pela 2ª Vara de Execuções Criminais e Corregedoria Permanente dos Presídios da Comarca de Campinas, em 05.01.2011, promovendo o recluso para o regime semi-aberto.
Foram ouvidas duas testemunhas, que confirmaram a união do casal e afirmaram que o companheiro da autora está solto desde março de 2011.
A autora apresentou início de prova material da condição de companheira do recluso (certidão de nascimento de filha em comum), que foi corroborado pela prova oral. Assim, sua dependência econômica é presumida.
De outro lado, o recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão (29.11.2008), vez que ostenta vínculo empregatício contemporâneo ao encarceramento.
Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social.
Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, que para a concessão do auxílio-reclusão deve ser considerada a renda do segurado recluso.
Nesse sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.***
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a*

*efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009Rel min. Ricardo Lewandowski)*
***CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.***
*Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.*
*(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008pulic 24/06/2008*
*Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*
***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.***
*I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.*
*II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.*
*III - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009- Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.
No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão (29.11.2008), a renda mensal do segurado consistia em R$ 765,87, conforme extrato do sistema CNIS da Previdência Social, superior, portanto, ao teto fixado, que na época correspondia a R$ 710,08 - Portaria Nº 77, de 11/3/2008.
Esclareça-se que o art. 116, *caput*, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "*último salário-de-contribuição*", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031362-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031362-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO FERREIRA MAFRA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00161-9 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 190/193 (proferida em 02/08/2012) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data apontada pelo laudo pericial (24/05/2010). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a necessidade de apreciação do reexame necessário. No mais, requer a alteração do termo inicial do benefício e a redução da verba honorária.
A parte autora apresentou agravo de instrumento em face da decisão que recebeu a apelação em ambos os efeitos, ao qual foi dado parcial provimento por esta E. Corte, para que a apelação do INSS seja recebida no efeito devolutivo apenas na parte correspondente à tutela antecipatória (fls. 211/212).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 23/84.
A fls. 154/155, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 26/11/2009 a 06/04/2010 e a partir de 19/05/2010, com última remuneração em 06/2010. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 06/06/2010 a 16/08/2011 e de 16/01/2012 a 30/05/2012.
A parte autora, motorista, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de esquizofrenia paranoide. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva ao labor, desde 24/05/2010.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 16/08/2011 e ajuizou a demanda em 02/12/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 541.285.223-4 (17/08/2011), conforme requerido pela parte autora na petição inicial, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos administrativamente ou em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar o termo inicial do benefício, a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/08/2011 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº 541.285.223-4). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032031-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032031-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TEREZA PASSOS DOS SANTOS DINIZ |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| CODINOME | : | TEREZA DOS SANTOS JULIAO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00079-6 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra sentença que, nos autos da ação ajuizada em 06/12/2010 por TEREZA PASSOS DOS SANTOS DINIZ em face do ora apelante, objetivando aposentadoria rural por idade, **julgou procedente o pedido**, sob o fundamento de que a autora comprovou, por meio de prova documental e testemunhal, o exercício de atividade rural nas condições exigidas em lei.
Sustenta a parte apelante, que a parte autora não provou o efetivo exercício de atividade rural durante o lapso temporal necessário, devendo a r.sentença ser reformada.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
Este recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado na jurisprudência.
Vejamos.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com redação e acréscimos dados pela Lei nº 9.032, de 28/04/95:
***Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
***§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*
***§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*** *(Redação dada pela Lei nº 11718, de 2008)*
Especificamente em relação aos segurados especiais, a referida lei estabelece:
***Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:***
***I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido.***
Dispõe, ainda, a Lei nº 8.213/91, em seu artigo 143, com redação dada pela Lei nº 9.063/95:
***Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.***
E o prazo de 15 (quinze) anos, previsto para a aplicação da regra foi prorrogado pela Lei nº 11.368/2006, artigo 1º, e pela Lei nº 11.718/2008, artigos 2º e 3º, aplicando-se tal prorrogação tanto aos empregados rurais quanto aos segurados enquadrados na categoria contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego.
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por idade, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) idade mínima e (ii) efetivo exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao da carência exigida para a sua concessão.
**2. Requisito da idade mínima**
No caso, a parte autora implementou, em **06/11/2007**, o requisito da idade (artigo 48, parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê do(s) documento(s) de fls. 13, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava com 58 anos de idade.
**3. Requisitos da condição de segurado e do cumprimento da carência**
Para os rurícolas, sejam eles empregados, diaristas (boias-frias) ou segurados especiais, a Lei nº 8.213/91 dispensa o cumprimento da carência de contribuições, exigindo, tão-somente, a comprovação do efetivo exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento (artigos 39, 48, parágrafo 2º, e 143), observado o tempo igual ao da carência exigida para a concessão do benefício pretendido (artigos 25, inciso II, e 142).
E, na hipótese dos autos, tendo a parte autora implementado a idade mínima no ano de **2007**, para fazer jus ao benefício de aposentadoria rural por idade, deve demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, ao menos,

**156 meses (13 anos), ou 174 meses (14 anos e 06 meses), se considerarmos a data do requerimento administrativo (10/08/2010 - fls. 24).**
Não se admite, para tanto, a prova exclusivamente testemunhal, em face do disposto no artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, o que está em conformidade com a Súmula nº 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário").
Por outro lado, aquela Egrégia Corte Superior, no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, adotou entendimento no sentido de que o efetivo exercício da atividade rural pode ser demonstrado por meio de início de prova material, ainda que não abranja todo o período que se quer comprovar, desde que corroborada por robusta prova testemunhal:
***RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SEGURADO ESPECIAL. TRABALHO RURAL. INFORMALIDADE. BOIAS-FRIAS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. ART. 55, § 3º, DA LEI 8.213/1991. SÚMULA 149/STJ. IMPOSSIBILIDADE. PROVA MATERIAL QUE NÃO ABRANGE TODO O PERÍODO PRETENDIDO. IDÔNEA E ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL. EXTENSÃO DA EFICÁCIA PROBATÓRIA. NÃO VIOLAÇÃO DA PRECITADA SÚMULA.***
***1. Trata-se de Recurso Especial do INSS com o escopo de combater o abrandamento da exigência de produção de prova material, adotado pelo acórdão recorrido, para os denominados trabalhadores rurais boias-frias.***
***2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.***
***3. Aplica-se a Súmula 149/STJ ("A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeitos da obtenção de benefício previdenciário") aos trabalhadores rurais denominados "boias-frias", sendo imprescindível a apresentação de início de prova material.***
***4. Por outro lado, considerando a inerente dificuldade probatória da condição de trabalhador campesino, o STJ sedimentou o entendimento de que a apresentação de prova material somente sobre parte do lapso temporal pretendido não implica violação da Súmula 149/STJ, cuja aplicação é mitigada se a reduzida prova material for complementada por idônea e robusta prova testemunhal.***
***5. No caso concreto, o Tribunal a quo, não obstante tenha pressuposto o afastamento da Súmula 149/STJ para os "boias-frias", apontou diminuta prova material e assentou a produção de robusta prova testemunhal para configurar a recorrida como segurada especial, o que está em consonância com os parâmetros aqui fixados.***
***6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.***
*(REsp nº 1321493/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2012).*
E, como início de prova material, a Egrégia Corte Superior vem admitindo outros documentos além daqueles previstos no artigo 106, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, por entender que o rol de documentos contido no mencionado dispositivo é meramente exemplificativo, e não taxativo (AgRg no REsp nº 1362145/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campell Marques, DJe 01/04/2013; AgRg no Ag nº 1419422/MG, 6ª Turma, Relatora Ministra Assussete Magalhães, DJe 03/06/2013; AgRg no AREsp nº 324.476/SE, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 28/06/2013).
Entre os documentos aceitos pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça estão os documentos que atestam a condição de rurícola do cônjuge, cuja qualificação pode estender-se a esposa, desde que a continuação da atividade rural seja comprovada por robusta prova testemunhal (AgRg no AREsp nº 272.248/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 12/04/2013; AgRg no REsp nº 1342162/CE, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 27/09/2013).
No caso, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividade rural, no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário, bem como ao requerimento administrativo, por tempo igual ao da carência exigida na lei, não tendo o Instituto-réu conseguido infirmar a validade dos documentos e depoimentos prestados.
A autora se casou com um lavrador (Sebastião Julião), em 15/07/1970, qualificação profissional que lhe é estendida, nos termos da atual jurisprudência.
O segundo marido da autora (Benedito Vitor Diniz) também era lavrador, sendo atestada tal condição pela certidão de casamento de fls. 16.
Embora não se saiba a data do divórcio do primeiro casamento, consta o nome de casada da autora, com o primeiro marido, na expedição de sua carteira de identidade, em 16/10/1992 (fls. 13), além de a autora contar com um vínculo empregatício rural em sua CTPS, no ano de 1987 (fls. 17/18), tendo seus dois filhos ( Elaine e Leandro) nascidos durante essa primeira união, em 1978 e 1976, respectivamente.
Logo, não é demais concluir que a autora, desde o seu primeiro casamento, até, pelo menos, o ano de 1992, acompanhava seu primeiro marido nas lides rurais.
Os segundo marido da autora, conforme já mencionado, é também lavrador, tendo com ele se casado no ano de 2004. Esse marido apresenta, ainda, diversos vínculos formais na lavoura, de 1990 a 2010.
Atestando, ainda, a condição de lavradora da autora, os harmônicos depoimento das testemunhas, as quais afirmaram, em uníssono, que a autora sempre se dedicou às lides rurais.

Vale ressaltar, por fim, que não há mínimas provas de que a autora tenha desenvolvido algum tipo de atividade urbana ao longo de sua vida, nem mesmo por um breve período.
Dentro desse cenário, é fácil concluir que a parte autora trabalha na dura vida do campo, desde, pelo menos, o ano de 1970, mantendo-se nessa condição, até pelo menos o ano de 2010, ano em que requereu seu benefício administrativamente, tendo implementado os requisitos necessários para o benefício pleiteado.
Nesse sentido:
***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Consta nos autos cópias de fichas de matrícula de emprego, constando a autora empregada no período de 1972 a 1998 junto à empresa Agropecuária Caieira S/A, e de sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1972 a 1988, que correspondem a 18 anos e 07 meses de contribuição, pelo que cumpriu a carência legal exigida. 2. Referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes. 3. A autora cumpriu o requisito etário, eis que completou 55 anos em 21.11.2007, anteriormente à data do ajuizamento da ação. 4. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, uma vez preenchidos os requisitos. 5. Agravo desprovido.(APELREEX 00148863820124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)***
***Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentindo de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - O requisito etário restou preenchido em 2009 (fls. 06), anteriormente, portanto, ao ajuizamento da ação. - Como prova do exercício da atividade rural, a parte autora apresentou cópia de contrato de arrendamento de área agrícola para exploração leiteira, no período de 1990/1994 (fls. 08). - Tal documento pode ser considerado como início razoável de prova material. A prova testemunhal (fls. 76) veio a corroborar a tese do autor, na medida em que a testemunha afirmou que ele sempre exerceu atividade rural, arrendando terras de terceiros para pecuária, tudo em harmonia com acervo probatório colacionado aos autos. - Ademais, da consulta aos dados provenientes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS não se identificam vínculos urbanos do autor no período posterior ao início de prova apresentado, o que corrobora o labor rural pelo período de carência. - Assim, restou comprovado o efetivo labor campesino, pois desde 1990 a parte autora se dedicou à atividade rural, pelo que satisfaz o requisito carência (168 meses de contribuição exigidos para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91). - Presentes os requisitos, é devido o benefício pretendido.***
***(AC nº 0014650-52.2013.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/09/2013)***
***O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como trabalhadora rural. - A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. - Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício requerido. - Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.***
***(AC nº 0062901-77.2008.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)***
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA POR PROVA PLENA (CTPS) E POR PROVA TESTEMUNHAL. PRELIMINARES DE PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL E CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADAS. TERMO INICIAL: CITAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. VERBA HONORÁRIA. PAGAMENTO DAS PARCELAS VENCIDAS DE UMA SÓ VEZ. 1. Ainda não transcorrido o lapso temporal, não há que se falar em prescrição. Preliminar rejeitada. 2. O fato de não haver registros de contribuições previdenciárias no CNIS em nome da autora não constitui carência de ação, uma vez que o início de prova material pode ser demonstrado por outros***

***documentos. Rejeito a preliminar. 3. Comprovada a qualidade de trabalhadora rural, por provas testemunhal e material, na forma do § 3º do art. 55 da Lei 8.213/91, e a idade superior a 55 anos, a segurada tem direito à aposentadoria por idade. 4. O registro de emprego lançado na CTPS da autora é documentos hábil à comprovação do exercício de atividade rural, nos termos do art. 106, inciso I, da Lei 8.213/91, constituindo prova plena da sua qualidade de rurícola. 5. A concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural independe do cumprimento da carência exigida em lei (artigo 26, III, c/c artigo 39, I, da Lei 8.213/91). 6. Não havendo requerimento administrativo, o benefício deve ser contado a partir da citação. 7. A correção monetária deve ser calculada de acordo com a Lei 6.899/81, a partir do vencimento de cada parcela, nos termos das Súmulas 43 e 148 do STJ. 8. Juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (TRF 1ª Região, 1ª Seção, AR 2002.01.00.020011-0/MG, DJ 14.11.2003). 9. A determinação de pagamento das parcelas vencidas de uma só vez não exclui a adoção do procedimento legal visando à sua cobrança (§§ 1º e 2º do art. 100 da Constituição Federal). 10. "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença" (Súmula 111 do STJ). 11. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, a que se dá parcial provimento. Recurso adesivo da autora a que se nega provimento(AC 200801990022036, null, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:13/01/2009 PAGINA:56.)***

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que implementado o requisito da idade e demonstrado o exercício da atividade rural, por período equivalente ao da carência exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8213/91, a procedência do pedido é de rigor, devendo ser concedido o benefício da aposentadoria rural por idade nos termos do artigo **143 da referida Lei,** nos termos da sentença.
Verbas de sucumbência mantidas nos termos da sentença.
Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nos termos acima fundamentado.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037043-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037043-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LUCAS BASAGLIA DA COSTA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP120182 VALENTIM APARECIDO DIAS |
| REPRESENTANTE | : | ROSANGELA APARECIDA BASAGLIA |
| ADVOGADO | : | SP120182 VALENTIM APARECIDO DIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00001537820138260648 1 Vr URUPES/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que o autor é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão (01.01.2013, conforme documento de fls. 105), possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 83, proferida em 13.08.2013, julgou improcedentes os pedidos. Sucumbente, a parte perdedora arcará com o pagamento de custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados estes, por equidade, em R$ 500,00. Observou-se, entretanto, que a parte perdedora ficaria dispensada do pagamento destas verbas, que somente poderão ser cobradas se, dentro do prazo de cinco anos, a parte vencedora comprovar não mais existir o estado de hipossuficiência.

Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o pai, por ocasião da reclusão, exercia as atividades de servente de pedreiro e pintor de casas, o que fez até a data do encarceramento. Assim, era segurado da Previdência Social. Ressalta que foi apresentada declaração nesse sentido, emitida pelo último empregador, sendo deste último a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do apelo.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento do autor, em 23.03.2011; ofício emitido em 04.01.2013, pela Cadeia Pública de Novo Horizonte, destinado ao Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Urupês, informando que o pai do autor foi removido para o CDP de Taiuva naquela data, nos autos do processo n. 55/2013, Plantão, permanecendo recluso naquele estabelecimento prisional, ficando à disposição da Justiça (fls. 14); CTPS do pai do autor, relacionando vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 7/7/2004 e 30/5/2008; declaração prestada por pessoa física (José Carlos Siqueira), em 11.01.2013, informando que o pai do autor trabalha como servente de pedreiro para o declarante, tendo sido contratado em 10.12.2012, recebendo o valor de R$ 80,00 por dia trabalhado (fls. 20).
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o pai do autor possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 07.07.2004 e 30.05.2008.
Em audiência, foi tomado o depoimento pessoal da representante legal do autor, que informou que o pai do autor está preso desde 01.01.2013.
Foram ouvidas também três testemunhas.
A primeira, Alisson Rodrigo dos Santos, disse que o pai do autor era pintor, mas como tinha pouco serviço, passou a trabalhar como servente de pedreiro. Informou que ele trabalhava para o mestre de obras Luciano (testemunha), e, na época do óbito, trabalhava para Carlinhos (José Carlos, também testemunha). Soube informar que, como pintor, o recluso trabalhava por empreita. Quando ficava sem serviço, corria atrás dos pedreiros para trabalhar como servente, para um e para outro.
A segunda testemunha, José Carlos Siqueira, disse que já contratou o recluso para trabalhar como servente de pedreiro. Afirmou que contratou o recluso várias vezes, de maneira intermitente, e que ele trabalhava com a testemunha e com também outras pessoas (entre elas os cunhados do depoente), pois "nunca tem serviço direto". O pai do autor também trabalhava como pintor. O recluso recebia diárias e o pagamento era feito semanalmente. Afirmou que o pai do autor atuava como autônomo. Soube dizer, ainda, que o recluso pegava serviços de pintor

por dia ou por empreita.
A última testemunha, Luciano Falanque Sanches, disse que o recluso trabalhava como pintor e como servente de pedreiro. Afirmou que já contratou o recluso como servente e também já o viu trabalhar como pintor, nesse caso trabalhando diretamente para o dono da obra. Afirmou que o pai do autor também trabalhou para Carlinhos (a testemunha José Carlos). Soube dizer que, antes de trabalhar como pintor, o recluso trabalhava na roça.
Consta dos autos certidão de recolhimento prisional em nome do pai do autor, indicando que ele foi preso em flagrante em 19.08.2012 e solto em 25.09.2012. Após, foi novamente preso em flagrante, em 01.01.2013, permanecendo na Penitenciária de Araraquara, em regime fechado, por ocasião da emissão do documento.
O autor comprovou ser filho do recluso por meio da apresentação da certidão de nascimento, sendo nesse caso dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, o último vínculo empregatício do pai do autor cessou em 30.05.2008, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Assim, tendo em vista que foi recolhido à prisão em 01.01.2013, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento, não se podendo cogitar da concessão de auxílio reclusão.
Nesse sentido, destaco:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO E PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA.***
*- Para se obter a implementação da pensão por morte e auxílio reclusão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido.*
*- A qualidade de segurado do falecido não foi suficientemente demonstrada, pois seu último contrato de trabalho foi rescindido em março de 1990.*
*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região - Oitava Turma - AC 200203990251828AC - Apelação Cível - 810084 - DJF3 CJ1 data:31/03/2011 página: 1300 - rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann)*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 80 DA L. 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
*A perda da qualidade de segurado obsta a concessão do auxílio-reclusão.*
*Apelação desprovida.*
*(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 200803990252501AC - Apelação Cível - 1313970 - DJF3 CJ2 data:21/01/2009 página: 1917 - rel. Des. Federal Castro Guerra)*

De outro lado, não se ignore que os depoimentos colhidos em audiência constituem indício da atividade do falecido na época do óbito (pintor e servente de pedreiro autônomo). O desempenho de tal labor vincula o *de cujus* ao Regime Geral da Previdência Social, nos termos do art. 11, IV, da Lei nº 8.213/91, na redação vigente por ocasião do falecimento.
Ocorre que a inscrição constitui "instrumento de exercício do direito às prestações. Esse poder não se assenta sobre ela. Todavia, a inscrição torna exequível o direito" (MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Comentários à lei básica da previdência social*. São Paulo: LTr, 2001, p. 142).
Acrescente-se o disposto no art. 20, *caput*, do Decreto nº 3.048/99, segundo o qual "filiação é o vínculo que se estabelece entre pessoas que contribuem para a previdência social e esta, do qual decorrem direitos e obrigações".
Assim, ainda que verificada a vinculação obrigatória ao Regime Geral da Previdência Social, a ausência de inscrição e dos recolhimentos previdenciários pertinentes inviabiliza o reconhecimento da qualidade de segurado do falecido e do direito ao benefício pleiteado.
Prosseguindo, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o de pai da autora, na época da prisão, contava com 29 (vinte e nove) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 01 (um) ano e 07 (sete) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.***
*1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
*2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de*

*contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
*3. Apelação improvida*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).*
***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.*
*II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.*
*III - Apelação e remessa oficial providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).*

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, verbis:

***RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO***.
*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.*
*(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009)*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038792-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038792-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP268133 PAULO ANTONIO BRIZZI ANDREOTTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00055-6 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do filho que, ao tempo do

recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 180/185, proferida em 30.11.2013, julgou improcedente o pedido. Arcará a autora com os honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da ação, devendo ser observado o disposto no art. 12 da Lei 1060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a concessão do auxílio-reclusão, em especial o da dependência econômica.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119, do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: cédula de identidade do filho da autora, nascido em 03.03.1984; alvará de soltura em nome do filho da autora, expedido em 05.11.2007, devendo ser solto se por outro motivo não estiver preso, com determinação de comparecimento em juízo na mesma data - o alvará refere-se à progressão do regime prisional e foi expedido pela Vara Criminal e da Infância e Juventude de Nova Andradina e refere-se à Guia de Recolhimento para cumprimento de pena n. 017.06.002717-3 (fls. 11); cópia de termo de audiência admonitória realizada no juízo citado, em 05.11.2007, constando advertência ao filho da autora de que deverá cumprir o saldo da pena que lhe foi imposta no regime aberto, mediante as condições constantes no documento (fls. 12/13); comunicação emitida em 04.04.2006 pela "Cocal Açúcar e Álcool" ao filho da autora, indicando que ele se encontrava sem comparecer ao trabalho desde 23.02.2006; cópia de decisão proferida pela 15ª JR do Conselho de Recursos da Previdência Social, que negou provimento a recurso interposto pela autora contra decisão que indeferiu o pedido administrativo do benefício.
O INSS apresentou extratos do sistema Dataprev, verificando-se que o falecido possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 28.10.2004 e 27.04.2006, e, após, um último vínculo, mantido de 04.04.2009 a 05.2009. Em janeiro, fevereiro e março de 2006, suas remunerações foram de, respectivamente, R$ 289,46, R$ 281,04 e R$ 80,96 (fls. 65). Quanto à autora, foram relacionados vínculos empregatícios mantidos entre 02.05.1978 e 07.07.1997 (trata-se da ata de admissão no "Hospital Santa Genoveva", para o qual não consta data de saída). Em seguida, informou-se que desde 07.06.2001 a autora consta como vinculada ao Governo do Estado de São Paulo, em regime estatutário (fls. 68). Além disso, indicou-se que ela vem recebendo a pensão por morte n. 1206435000, com DIB 28.07.2001, mr. 1056,39 (compet. 06.2009).
O INSS trouxe aos autos cópia do procedimento administrativo, destacando-se, entre os documentos nele constantes, os seguintes: comprovante de requerimento, em 19.10.2006; atestado de permanência carcerária, emitido em 05.10.2006, indicando que o filho da autora foi preso em 25.02.2006 (prisão em flagrante delito),

permanecendo recolhido até a dada da emissão do documento (fls. 96); orçamento de produtos e serviços automotivos em nome do filho da autora, com data 28.01.2006; ficha de registro de empregados em nome do falecido, junto à "Cocal Com. Ind. Canaa Açúcar e Álcool Ltda", constando estado civil de solteiro e indicação do pai e da mãe como dependentes; declaração prestada pela "Pelegrini Corretora de Seguros" informando que o filho da autora possuía seguro junto à Mapfre Seguradora, mantido de 03.2005 a 02.2006, sendo a mãe a beneficiária - a fls. 141, esclareceu-se que o seguro em questão era um seguro em grupo, feito em nome do empregador, incluindo todos os funcionários, e que na apólice do seguro não consta o nome os dependentes, pois os pais são os herdeiros naturais na linha de sucessão - não houve, enfim, iniciativa particular do segurado para contratar a operação ou incluir a mãe como beneficiária.

A autora prestou depoimento, esclarecendo que o filho ficou preso por um ano e oito meses. Afirmou que o filho ajudava nas despesas de mercado e açougue e que, quando ele foi preso, passou por necessidades financeiras. Acrescentou que quando ia visitá-lo levava cesta básica e também tinha despesas com combustível, em razão do local da prisão. Depois da libertação, o filho ficou um ano desempregado, até conseguir trabalho em uma fazenda.

Nesse caso, a concessão da pensão é inviável.

Tal se dá porque não há comprovação de que esteja preso. Pelo contrário: o alvará de soltura de fls. 11 indica que ele foi solto em 05.11.2007 e nada indica que tenha sido preso novamente. Há, ainda, extrato do sistema CNIS da Previdência Social indicando que ele já teve outro vínculo empregatício após a soltura. O livramento, aliás, foi confirmado pela própria mãe em audiência.

Assim, não há possibilidade de concessão do benefício.

Há de se considerar, ainda, que a mãe de segurado preso está arrolada entre os beneficiários do auxílio-reclusão, nos termos do art. 16, II c/c art. 80 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao filho, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.

Entretanto, a apelada não fez juntar qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99.

Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.

Com efeito, não há início de prova material de que o falecido contribuísse de maneira habitual e substancial para o sustento da genitora. Não foi juntado qualquer comprovante de que o falecido arcasse com alguma despesa da mãe.

Acrescente-se que, tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com a mãe, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos (o que, frise-se, não foi comprovado nestes autos). Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.

Além disso, a indicação dos pais como beneficiários em ficha de registro de empregados e a eventual indicação da mãe como beneficiária de seguro não implicam em presunção de dependência econômica. Afinal, considerando que, ao que parece, o filho da autora é solteiro e não tem filhos, a demandante se apresenta, logicamente, como sua beneficiária e pessoa apta à adoção de providências da espécie.

Por fim, deve ser observado que os extratos do sistema Dataprev indicam que a autora trabalhou durante toda a vida, é servidora pública e conta com o recebimento de um benefício de pensão por morte, destinado ao próprio sustento. Não há como acolher a alegação de que dependesse dos recursos do filho para a sobrevivência.

Assim, não resta clara a dependência econômica da autora, requisito imprescindível à concessão do benefício vindicado. Enfim, também sob esse aspecto, a concessão do auxílio-reclusão revela-se inviável.

Nesse sentido é a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MÃE. DEPENDÊNCIA DO FILHO NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***

*1. Nos termos do § 7º do art. 16, do Decreto n.º 3.048/99, para que se configure a condição de dependente previdenciário, com exceção do cônjuge, companheira, companheiro e filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido, a dependência econômica deverá ser devidamente comprovada.*

*2. É dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF).*

*3. Diante da insuficiência de elementos nos presentes autos que afirmem a dependência econômica da parte autora, restando, desta forma, duvidosa a sua condição de dependente previdenciário, requisito indispensável à concessão do benefício de auxílio-reclusão, nos termos do art. 80, da Lei n. 8.213/91, a autora não faz jus ao reconhecimento do direito pleiteado.*

*4. Apelação improvida.*

*(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL 1171016 - Processo: 200703990030457 - UF: SP - Órgão Julgador: Turma Suplementar da Terceira Seção - Data da decisão: 09/10/2007 - DJU DATA:24/10/2007 - pág: 653 - rel. Juiz Fernando Gonçalves)*

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 80 DA L. 8.213/91. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.***
*I - Ausente comprovação de dependência econômica, não faz jus, a mãe, ao auxílio-reclusão. Precedente do STJ.*
*II - Apelação desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - AC - APELAÇÃO CIVEL - 1035773 - Processo: 200503990257716 - UF: SP - Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA - Data da decisão: 27/09/2005 - DJU DATA:19/10/2005 - pág.: 726 - rel. Juiz Castro Guerra)*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042905-20.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.042905-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | TAIZ APARECIDA MARQUES DINIZ |
| ADVOGADO | : | MS006222B MARIA LURDES CARDOSO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08032104520128120018 1 Vr PARANAIBA/MS |

DESPACHO
Devolvam-se os autos ao Juízo de origem, para que sejam providenciadas cópias integrais e legíveis dos documentos incorretamente digitalizados a fls. 09/24 e 31/33.
P.I.
São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043085-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043085-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | IZAURA RODRIGUES NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP149876 CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00027-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do companheiro que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 103/104, proferida em 31.07.2013, julgou improcedente a ação. Vencida, a autora arcará com as custas, despesas processuais e verba honorária, fixadas em R$ 200,00, guardados os limites da Lei n. 1060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Ressalta que o último contrato de trabalho do companheiro foi rescindido em razão do abandono e que a renda mensal da família é zero.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).
Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: conta de energia em nome do suposto companheiro da autora, com vencimento em 19.04.2011, referente ao endereço R. Justino de Andrade, 213, Vl Operária (trata-se do mesmo endereço constante na qualificação da autora, na inicial); conta de energia em nome do suposto companheiro da autora, com vencimento em 20.05.2010, referente ao mesmo endereço; certidão de recolhimento prisional em nome do suposto companheiro da autora, indicando prisão em 06.11.2011, permanecendo preso, em regime fechado, no "Centro de Detenção Provisória ´Tácio Aparecido Santana´de Caiuá", por ocasião da emissão do documento, em 02.03.2012; CTPS do suposto companheiro da autora, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos, compreendidos entre 08.02.2008 e 20.09.2010, e um último vínculo, iniciado em 16.08.2011, mantido junto a "Rodotruck Transportes Ltda", sem indicação de data de saída, como motorista de carreta, com remuneração mensal de R$ 983,00 (fls. 16); recibo de pagamento de salário em nome do suposto companheiro da autora, relativo a setembro de 2011, emitido pela "Rodotruck", indicando salário de R$ 983,00, acrescido de horas extras, adicional de periculosidade e outras verbas, sendo valor bruto total de R$ 1681,74 e líquido de R$ 1513,58 (fls. 17); duplicata em nome do suposto companheiro da autora, com aceite em 12.09.2009, emitido pela Casa do Piso - consta no documento que o endereço do recluso era a R. Justino de Andrade, 83; fotografias; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 29.11.2011.
O INSS trouxe aos autos extrato do sistema Dataprev, verificando-se que o suposto companheiro da autora manteve vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 08.02.2008 e 05.11.2011 (data da cessação do vínculo empregatício mantido junto a "Rodotruck Transportes Ltda"). As remunerações do falecido foram de R$ 1681,74 (setembro de 2011), R$ 1695,20 (outubro de 2011) e R$ 273,48 (novembro de

2011, mês em que trabalhou por apenas cinco dias), fls. 63.
Foram ouvidas três testemunhas.
Consta, a fls. 80/81, certidão indicando que o suposto companheiro da autora continuava preso, ao menos até 13.11.2012, data da emissão do documento.
A fls. 83, consta ofício do C. R. de Presidente Prudente, informando que o recluso foi incluído em tal unidade prisional em 05.07.2012 e a autora figura no rol de visitas, como amásia, visitando-o regularmente.
Nesse caso, o recluso possuía a qualidade de segurado por ocasião da prisão (06.11.2011), vez que ostentava vínculo empregatício contemporâneo ao encarceramento.
Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social.
Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, que para a concessão do auxílio-reclusão deve ser considerada a renda do segurado recluso.
Nesse sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.***
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009Rel min. Ricardo Lewandowski)*
***CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.***
*Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.*
*(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008pulic 24/06/2008*
*Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*
***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.***
*I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.*
*II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.*
*III - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009- Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.
No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão (novembro de 2011), a renda mensal do segurado consistia em R$ 983,00, conforme anotação em CTPS. O salário de contribuição era ainda maior, da ordem de R$ 1695,20, conforme indicam os extratos do sistema CNIS da Previdência Social. Sua renda era superior, portanto, ao teto fixado, que na época correspondia a R$ 862,60 - Portaria Nº 407, de 14/07/2011.
Esclareça-se que o art. 116, *caput*, do Decreto nº 3.048/99 prevê como parâmetro de renda o "*último salário-de-contribuição*", o que afasta a adoção de qualquer outro valor.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044112-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044112-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADELINA PEDRO DA SILVA e outro |
| | : | BENEDICTO REZENDE DA SILVA FILHO |
| ADVOGADO | : | SP216516 DOUGLAS GOMES PEREIRA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00243-4 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filha, falecida em 29.08.2011.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte para os genitores a partir da data do óbito, com correção monetária a partir do ajuizamento da ação e juros de mora a partir da citação. Com condenação ao pagamento de custas e despesas processuais. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, observado o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pede a fixação do termo inicial na data da citação, a redução do percentual dos honorários advocatícios para 5% e a aplicação do art. 1º- F da Lei nº 9.494/97, no tocante aos juros de mora.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A condição de genitores da *de cujus* restou demonstrada por meio de documentos de identidade e da certidão de óbito acostadas aos autos (fls. 15; 17-20), provas essas consideradas inequívocas.
Embora haja prova da coabitação, não foi trazida aos autos prova material efetivamente apta a demonstrar que a falecida provia a subsistência da família.
Os documentos de fls. 16-30 não têm o condão de comprovar a dependência econômica dos autores.
A declaração do último empregador, dando conta de que os postulantes figuram como beneficiários do seguro de vida da filha (fl. 25), é insuficiente para fazer prova do pretendido, visto que não se confere à qualidade de beneficiário de seguro de vida e à de dependente econômico o mesmo tratamento. Vale dizer, ser beneficiário de seguro de vida não atesta a existência de dependência econômica.
De igual modo, a comprovação de que os pais fizeram o levantamento das verbas rescisórias e trabalhistas em nome da filha. Não tendo deixado descendentes, é de se aceitar que tais valores tenham sido destinados aos ascendentes, não significando, contudo, que havia dependência econômica dos pais em relação à filha.
Ademais, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada, o pai apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, o último deles na RENOVA SERVIÇOS EMPRESARIAIS, desde 14.07.2006, com última remuneração cadastrada em janeiro de 2014.
À época do falecimento da filha, em 29.08.2011, o co-autor encontrava-se regularmente empregado, com salário de R$ 1.266,70 para a competência de agosto/2011.
Conquanto não se ignore que o salário da filha, nessa mesma época, era de R$ 1.962,55 (fl. 21), somente é possível extrair, quando muito, mera relação de colaboração com as despesas do lar, no qual residia.
A produção de prova oral, embora deferida, não se consumou, ante a ausência do depósito do rol de testemunhas.
Desse modo, não resta evidenciado que os autores eram economicamente dependentes da *de cujus*.
A mera afirmação de que passaram a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de sua filha não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica dos autores em relação à *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado da falecida.
Por se tratar de beneficiários da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar os autores ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044114-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044114-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JORGINA GABRIEL BARBOSA e outro |
| | : | SEBASTIAO BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP172794 FREDERICO ANTONIO DO NASCIMENTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00020-8 1 Vr PILAR DO SUL/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 04.01.2012.
Pedido julgado improcedente.
Os autores apelaram, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte , não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A condição de genitores do *de cujus* restou demonstrada por meio de documentos de identidade e da certidão de óbito acostadas aos autos (fls. 11/15; 29/30), provas essas consideradas inequívocas.
Embora haja prova da coabitação, não foi trazida aos autos prova material efetivamente apta a demonstrar que o falecido provia a subsistência da família.
Igualmente, o único depoimento colhido no curso da fase instrutória não evidencia que os autores eram economicamente dependentes do *de cujus*.
Conforme extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados pelo INSS, os genitores são beneficiários de aposentadoria por idade desde 03.09.2010, em ambos os casos (fls. 83-91).
Mostrava-se indispensável que os autores comprovassem satisfatoriamente que dependiam economicamente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A mera afirmação de que os requerentes passaram a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica dos autores em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044378-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044378-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ROSILENE BASTOS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP208309 WILLIAM CALOBRIZI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00245-2 2 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 24.06.2011.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte , não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A condição de genitora do *de cujus* restou demonstrada por meio de documento de identidade e da certidão de óbito acostadas aos autos (fls. 16/24), provas essas consideradas inequívocas.
Embora haja prova da coabitação, não foi trazida aos autos prova material efetivamente apta a demonstrar que o falecido provia a subsistência da família.
Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a autora era economicamente dependente do *de cujus*.
Conforme extratos do Sistema Único de Benefícios Dataprev, juntados pelo INSS, a genitora é beneficiária de aposentadoria por invalidez desde 30.05.2008, no valor de R$ 1.467,95 para a competência 12/2012. O filho, por sua vez, recebeu auxílio-doença até a ocorrência do óbito, em 24.06.2011; o último valor cadastrado foi de R$ 545,00 para a competência 07/2011 (fls. 62-63).
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente que dependia economicamente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A mera afirmação de que a requerente passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003096-71.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003096-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ELSON PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00030967120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
Foram antecipados os efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença em favor da parte autora.
A r. sentença de fls. 97/99 (proferida em 02/12/2013), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data seguinte à cessação administrativa (17/10/2012 - fls. 18).
Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante a negativa de realização de nova perícia médica, a ser realizada por especialista em ortopedia. No mérito, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/42, dos quais destaco:
- Consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 14/09/2010 a 08/09/2011. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 28/03/2012 a 16/10/2012.
A parte autora, pedreiro, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizada por especialista em ortopedia e traumatologia.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de discopatia lombar com comprometimento dos metâmeros específicos das raízes. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária ao labor, desde 02/2012.
Quanto à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que as patologias apresentadas pela parte autora acarretam incapacidade laborativa total e temporária.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo*, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas pela parte autora, que, após detalhada perícia médica, atestou a incapacidade total e temporária da parte autora, não havendo razão para a determinação de uma nova perícia, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a

capacidade do profissional indicado para este mister.
Por fim, observe-se que a perícia foi realizada por especialista em ortopedia e traumatologia, tal como requerido pela parte autora.
Dessa forma, não há que se falar em cerceamento de defesa.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 16/10/2012 e ajuizou a demanda em 08/04/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.
Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de incapacidade apenas temporária, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 17/10/2012 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005997-76.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005997-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | RUBENS BUZUTTO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00059977620134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Rubens Buzutto ajuizou a ação objetivando reajustar a renda mensal do benefício em 2,28% a partir de junho/99 e 1,75% a partir de maio de 2004, após a fixação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
A sentença de fls. 50/56 julgou improcedentes os pedidos, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais, condicionando a execução de tais parcelas à perda da sua qualidade de beneficiária da justiça gratuita.
Inconformado, o autor apela sob os seguintes argumentos:
a) a autarquia previdenciária descumpriu o que dispõe a Emenda Constitucional nº 41, § 5º, no sentido de que o teto previdenciário deve ser atualizado pelo mesmo índice que corrige os benefícios do Regime Geral da Previdência Social;
b) os benefícios previdenciários em manutenção devem ser corrigidos durante os meses de junho de 1999 (2,28%) e maio de 2004 (1,75%), em cumprimento aos artigos 20, § 1º e 28, § 5º da Lei 8212/91;
c) o teto de recolhimento das contribuições previdenciárias deve ser reajustado na mesma periodicidade e pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, conforme expressa disposição contida na Emenda Constitucional nº 20/98.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

**DECIDO**
Os artigos 194, inciso IV e 201, § 2º, ambos da CF/88, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.
A lei ordinária que estabeleceu o critério de reajustamento dos benefícios foi a Lei nº 8213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu o INPC como índice para o referido reajuste.
O INPC foi substituído pelo IRSM com o advento da Lei 8542/92.
Com a edição da Lei 8700/93 foi alterada a redação da lei anteriormente mencionada, ficando os reajustes disciplinados da seguinte forma:

"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:
I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.
II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do faz, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.
§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro."

Anote-se que os reajustes quadrimestrais foram mantidos e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% do IRSM foram aplicados por meio de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Desta forma, não há que se falar em redução do valor real do benefício, tendo em vista que não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas apenas um percentual de antecipação.
A Lei 8880/94 converteu todos os benefícios em URV (Unidade Real de Valor) em 1º de março de 1994, utilizando-se o IPC-r como índice de atualização monetária (artigo 29, § 3).
Em 1996, a aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários foi regulamentada pela MP 1415/96 que estabelecia como critério de reajuste a variação acumulada do IGP-DI.
Finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos

parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05 e em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06 e assim adiante.
Apurada a renda mensal inicial, o benefício sofreu os reajustes fixados em lei, não havendo qualquer violação aos princípios constitucionais da preservação do valor real e da irredutibilidade dos benefícios.
Não há previsão legal que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição.
Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.
*1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 201102590209, relator Ministro Og Fernandes, publicado no DJE de 12.03.2012)*
***PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. PROPORCIONALIDADE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.***
*- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*
*- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*
*- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*- Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*
*- A Jurisprudência desta Corte consolidou o entendimento de que, em tema de reajuste de benefícios de prestação continuada, o primeiro reajuste da renda mensal inicial deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício, na forma do art. 41 da Lei 8.213/91.*
*- O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*
*- Precedentes.*
*- Recurso desprovido.*
*(STJ - RESP - 212423/RS Processo: 199900391381 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 17/08/1999 DJ DATA: 13/09/1999 PÁGINA: 102 - Rel. Ministro FELIX FISCHER)*

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA***
*- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.*
*- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.*
*- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.*

*- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários.*
*- Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.*
*- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da a concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste.*
*- Ainda que assim não fosse, o julgamento de mérito do RE 564.354 que eventualmente venha assegurar a recuperação do valor do salário-de-benefício limitado ao teto para fins do primeiro reajuste do benefício e, eventualmente, de reajustes posteriores, não beneficiará a parte autora porquanto o seu salário-de-benefício não foi inicialmente limitado ao teto.*
*- No caso em foco, não há sequer interesse da parte autora em recuperar as limitações do artigo 29, parágrafo 2º e do artigo 33 da Lei nº 8.213/91 para fins de reajustamento de seu benefício, já que o salário-de-benefício foi fixado aquém do valor teto estipulado. - Matéria preliminar afastada.*
*- Apelação a que se nega provimento.*
*(AC 200861830037172; Relator Desembargador Federal Eva Regina, 7ª Turma, DJF3 CJ1; DATA:28/04/2010; PÁGINA: 768)*
***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRESERVAÇÃO DO REAL VALOR E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS.***
*1. Elevação do teto do valor do benefício previdenciário pelo art. 14 da EC 20/98 e art. 5º da EC 41/03, não importa reajustar os benefícios em manutenção, para preservação do seu valor real.*
*2. Para o cálculo e reajuste dos benefícios previdenciários não é aplicável o disposto no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social.*
*3. Agravo interno interposto pela autora improvido."*
*(AC 2005.61.83.001310-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª T, j. 22/07/2008, DJ 20/08/2008)*
O fato de o legislador reajustar o limite máximo do salário de contribuição, não significa que haverá um reajuste automático dos benefícios em manutenção, uma vez que estes devem obedecer a legislação própria, ou seja, o artigo 41 da Lei 8.213/91 e subseqüentes critérios de reajustes fixados em lei.
Assim sendo, não são aplicáveis os índices de 2,28% (junho/99) e 1,75% (maio/04), para fins de reajustamento de benefícios.
Confira-se a jurisprudência deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO . REVISÃO E REAJUSTE DE BENEFÍCIO. TETO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03 .
- Exame do pedido que passa pela modificação dos critérios de reajustamento de benefício previdenciário , questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.
- Ao Poder Judiciário não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro. Precedentes.
- Apelação a que se nega provimento."
(AC 2013.61.83.006238-1, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T, j. 10/01/2014)
"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REAJUSTE DE 2,28% REFERENTE A JUNHO DE 1999 E 1,75% REFERENTE A MAIO 2004, POR NÃO APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PRO RATA PELAS EC'S 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.
1. Tese da recorrente enfrentada pela decisão agravada, na medida em que os argumentos à impossibilidade de extensão dos reajustes nos tetos dos salários-de-contribuição aos benefícios previdenciários aproveitam-se ao indeferimento do pleito.
2. Ainda que se admita que o índice pro rata não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários, no máximo permite a dedução da tese de redução do limite máximo (teto).
3. Agravo desprovido."
(AC nº 00051219220114036114; Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª T, publicada no DJF3 Judicial 1 de 10/10/2012)
Inadmissível a tese de que a renda mensal dos benefícios previdenciários deve ter o mesmo reajustamento do limite máximo do salário de contribuição, em especial no primeiro reajuste após Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003.
Cumpre salientar que não se aplica na espécie o julgamento exarado pelo STF nos autos do RE 564.354-SE, realizado na forma do art. 543-B do CPC, posto que a ação objetiva o reajuste dos benefícios previdenciários em

razão da elevação dos tetos pelas EC 20/98 e EC 41/03 (e não a revisão do benefício mediante a aplicação imediata dos novos limites máximos do salário de contribuição instituído pelas referidas Emendas).
Por último, cumpre observar que não merece acolhida a alegação de que o administrador não pode promover a elevação do limite de cobertura previdenciária em condições diversas das aplicáveis aos benefícios de prestação continuada, de modo que, se as EC 20/98 e EC 41/03 não observaram o critério *pro rata*, o Poder Executivo estava obrigado à observância do critério *pro rata* ao fixar o novo limite de cobertura previdenciária.
Ainda que se admita que o índice *pro rata* não tenha sido adotado, o indevido reajuste do teto não se estende para os benefícios previdenciários.
O acolhimento dessa tese poderia resultar, quando muito, na diminuição do valor dos tetos, mas jamais no aumento dos reajustes aplicados.
Posto isso, nego seguimento ao recurso, com fundamento no art. 557 do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007657-08.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007657-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ISRAEL ANANIAS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00076570820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 06/11/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*

A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos,

inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*

*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
...
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*

*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94.*

*EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001339-91.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001339-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE RENATO PEREIRA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | MG096476 ANDRE LUIZ RABELO MELO (Int.Pessoal) |
| | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013399120134036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 86/87, proferida em 06/12/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pleito de realização de novo laudo por especialista. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/22.
A parte autora, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo informa diagnóstico de "epilepsia não especificada" e "transtorno do humor (afetivos) orgânicos", concluindo que "atualmente não há incapacidade psiquiátrica".
No tocante à questão do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.
Confira-se, nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.***
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).*
***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela*

*inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*
*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*
*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).*
***"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.***
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).*

No caso dos autos, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do perito indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou a capacidade para o exercício de atividade laborativa.
Observe-se que o experto respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Logo, afasto os questionamentos acerca da perícia médica, pelo que desnecessária a realização de novo laudo por especialista, inexistindo, no caso, cerceamento de defesa.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003485-08.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003485-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDO GALDINO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP297794 KELLY CRISTINA CARDOSO e outro |
| No. ORIG. | : | 00034850820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu benefício previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data da citação do INSS, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo a impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial e a ausência de prévia fonte de custeio.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias,

independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*
As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham

sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA. DO ENQUADRAMENTO DA FUNÇÃO DO COBRADOR DE ONIBUS COMO ESPECIAL**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*
No caso dos autos, o PPP de fls. 40/41 revela que, de **17.01.1979 a 06.04.1989**, o autor estava exposto a um ruído de **88dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Já o PPP de fls. 45/46 consigna que, **de 20.11.1989 a 10.08.1990**, o autor estava exposto a um ruído de **83,4dB**, de modo que tal período deve ser considerado como especial, eis que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
O PPP de fls. 45/46 comprova ainda que o autor laborou na condição de COBRADOR DE ÔNIBUS no período de **20.11.1989 a 10.08.1990**.
Tal interregno deve ser considerado como especial, eis que assim considerada pelo regulamento então vigente (Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2.), valendo destacar que, nesse período, o enquadramento da atividade especial era feito em função da categoria profissional, sendo dispensada a prova da efetiva exposição ao agente nocivo.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. COBRADOR DE ÔNIBUS. REQUISITOS PREENCHIDOS. JUROS DE MORA. I. Conforme sedimentado nos Tribunais, a legislação a ser aplicada em matéria de tempo especial é aquela vigente à época em que a atividade tida por insalubre foi exercida. II. De acordo com a previsão do artigo 58 da Lei nº 8.213/91, a relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física seria objeto de lei específica, que, todavia, não chegou a ser editada, de sorte que os misteres tidos por insalubres ou perigosos continuaram a ser disciplinados pelos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, subsistindo as listas de atividades especiais até então existentes. III. Na espécie, restou comprovado o exercício de atividade especial nos períodos de 11/10/1974 a 15/08/1985 e de 16/08/1985 a 31/12/1992, cujo tempo convertido em comum faz com que a parte autora totalize mais de 38 anos de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo, motivo pelo qual é devida a revisão da renda inicial do seu benefício. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013 JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI APELREEX 00054212920074036103 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497733)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COBRADOR DE ÔNIBUS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS IMPLEMENTADOS. - (...) - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - (...). - O trabalho realizado como cobrador de ônibus é considerado especial (Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4, e Decreto n° 83.080, de 24.01.79, no item 2.4.2). Enquadramento do período de 18.03.1977 a 21.06.1978. - Atividade especial comprovada por meio de formulário e laudo técnico que atestam a exposição do autor a nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nºs 53.381/64 e 83.080/79, no interregno de 03.07.1978 a 05.03.1997. - Reconhecimento de atividade especial nos períodos de 18.03.1977 a 21.06.1978 e de 03.07.1978 a 05.03.1997. - (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/07/2013 APELREEX 00056862420034036183 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1253216 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que*

*não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo*

*usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Ademais, no período reconhecido, sequer havia previsão legal de contribuição adicional para financiar o benefício da aposentadoria especial, sendo esta custeada pelas contribuições vertidas aos cofres públicos nas alíquotas então vigentes.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**
O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor, em 23.04.2013, somava 35 anos e um dia de tempo contributivo, conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.
Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data de citação do INSS, já que, desde então, a autarquia poderia ter concedido o benefício pleiteado.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000576-78.2013.4.03.6123/SP

2013.61.23.000576-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE CARLOS GOMES |
| ADVOGADO | : | SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP |
| No. ORIG. | : | 00005767820134036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada em 11.04.2013, com o fim de obter a revisão de benefício previdenciário, ao fundamento de que seu benefício vem sendo reduzido ao longo dos anos, não se observando o

valor real, nos termos do artigo 201, §2º da CF/88.
Pedido julgado improcedente.
O autor interpôs apelação, pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Dispunha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:

*"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:

*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º . São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto,

pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e*

*computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*

Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.
Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.
Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.*
*I - **Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.***
*II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).*
*III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.*
*(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).*
Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo *ad quem* da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental.
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:

*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em*

*percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:

*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:

*"(...)*
*Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção* ***"com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".***
*Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:*
***"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.***
***§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.***
***§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."***
*E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:*
***"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:***
***I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.***
***II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."***
*Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:*
***"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.***
***.....***
*§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.*
*Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o*

*número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:*
*"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.*
*...*
*§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."*
*Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.*
*Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*
*"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.*
*Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1033/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1 - A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.*
*2 - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*
*3 - Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 - Relator: Des. Federal Sylvia Steiner - Julgamento: 19-05-98 - Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)*
*Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*
*Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.*
*(...)"*
*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).*
*"(...)*
*Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.*
*Procede seu inconformismo.*
*Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.*
*E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".*
*Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.*
*A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua*

*concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.*
*Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.*
*Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.*
*Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:*
*"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8880, de 1994."*
*Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*
*"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.*
*Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.*
*Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1053/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciár4ios. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.*
*2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*
*3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).*
*Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*
*Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:*
*"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).*
*Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.*
*Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.*
*(...)"*
*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).*
Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os

critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002501-03.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002501-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCELO LORO |
| ADVOGADO | : | SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00025010320134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu a segurança, determinando a implantação de de beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data da impetração (16.05.2013), corrigidos e com juros na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Antecipada a tutela na sentença. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo que o período de 01.02.1983 a 25.09.1985 não pode ser reconhecido como especial, eis que o agente eletricidade deixou de ser enquadrado como nocivo em 05.03.1997.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) o PPP seria inidôneo, eis que juntada cópia simples e não autenticada; (ii) inadequação da via eleita; (iii) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial; (iv) extemporaneidade do laudo; (v) impossibilidade de conversão do labor especial em comum após 1998; (vi) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi´s; (iv) aplicação da Lei 11.960/09, no que se refere a juros e correção monetária; (v) redução do porcentual dos honorários advocatícios para 5% do valor da condenação, nos termos do artigo 20, §4°, do CPC.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
O Ministério Público opinou pela manutenção da sentença.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DO NÃO CABIMENTO DO REEXAME NECESSÁRIO - CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS.**
Nos termos do artigo 475, §2°, do CPC, não é cabível a remessa necessária quando "*a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".*
No caso dos autos, a sentença condenou o INSS a pagar ao autor os valores relativos à aposentadoria do período compreendido entre 16.05.2013 (data da impetração) e 01.08.2013 (data do início do pagamento do benefício, cf. fl. 135), ou seja, um valor inferior a 3 (três) rendas mensais.
Considerando que a RMI do autor é de R$1.926,21 (fl. 135), constata-se que a condenação é pouco superior a R$5.000,00, montante muito inferior a 60 (sessenta) salários mínimos (à época da sentença, R$40.680,00, já que o salário mínimo era de R$678,00).
Nesse cenário, constata-se que o reexame necessário não era cabível na hipótese vertente, conforme se infere da jurisprudência desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. - Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data do início do benefício e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, REO 0000546-60.2011.4.03.6140, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 23/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)

Por isso, não conheço o reexame necessário.
**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2. Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço. Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. 3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço. (...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado"*.
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DO CASO DOS AUTOS - PPP QUE DEMONSTRA EXPOSIÇÃO A TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS.**
Nos termos do Decreto nº 53.831/64, código 1.1.8., reputa-se especial a atividade desenvolvida pelo segurado sujeito à tensão superior a 250 volts.
Considerando que o rol trazido no Decreto n. 2.172/97 é exemplificativo e não exaustivo, conforme decidido pelo C. STJ em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (RESP N. 1.306.113/SC), o fato de nele não ter sido previsto o agente agressivo eletricidade não afasta a possibilidade de se reconhecer a especialidade do trabalho que importe sujeição do trabalhador à tensão superior a 250 volts, desde que comprovada a exposição de forma habitual e permanente a esse fator de risco.
Sobre o tema, assim te se manifestado o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. AGENTE NOCIVO ELETRICIDADE APÓS A EDIÇÃO DO DECRETO N. 2.172/97. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO FIXADO NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.306.113/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ARTIGO 543-C DO CPC. 1. Nos termos do que assentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp n. 1.306.113/SC "[...] o rol de atividades especiais, constantes nos regulamentos de benefícios da Previdência Social, tem caráter exemplificativo". Assim, o fato de o Decreto n. 2.172/97 não ter previsto o agente agressivo eletricidade como causa para se reconhecer período de atividade de natureza especial, não afasta o direito do segurado à contagem de tempo especial se comprovada a sua exposição de forma habitual e permanente a esse fator de periculosidade. No mesmo sentido, confiram-se: AgRg no REsp 1.314.703/RN, Rel. Min. Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 27/05/2013; AgRg no REsp 1.348.411/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11/04/2013; AgRg no REsp 1.168.455/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, Quinta Turma, DJe 28/06/2012; AgRg no REsp 1.284.267/RN, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 15/2/2012. 2. No caso, ficou comprovado que o recorrido esteve exposto ao agente agressivo eletricidade, com tensão acima de 250 volts, de forma habitual e permanente entre 01.12.1979 a 28.11.2006, motivo pelo qual deve ser mantida a sentença que reconheceu o direito à aposentadoria especial. 3. Agravo regimental não provido. (STJ PRIMEIRA TURMA DJE DATA:25/06/2013 AGARESP 201200286860 AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 143834 BENEDITO GONÇALVES)

No caso dos autos, o PPP de fls. 68/69, traz a informação de que o autor, no período de 01.02.1983 a 25.09.1985, ativava-se sujeito à tensão superior a 250 volts, agente nocivo que configura o labor especial alegado.
Destarte, existindo prova da efetiva exposição do segurado a tensão elétrica superior a 250 volts, de rigor a procedência do pedido, conforme se infere da jurisprudência desta Turma:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL. RECURSO IMPROVIDO.
- O recurso foi interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.
- Não se há falar em retratação do julgado. Há, nos autos, PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário), dando conta da exposição do autor, nos intervalos de 08.05.79 a 31.10.82 e 01.06.93 a 25.11.99, a tensão elétrica superior a 250 volts.
- Superada eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0031945-78.2008.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, julgado em 12/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013)

Acresça-se que o período reconhecido na presente lide é anterior a 05.03.1997, de modo que a alegação autárquica, no sentido de que a eletricidade, a partir de tal data, deixou de ser reputada nociva em nada lhe aproveita.
Portanto, mantenho a sentença apelada.

**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, não conheço o reexame necessário e nego seguimento ao recurso de apelação.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000508-19.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000508-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OSWALDO BAPTISTA PERUSSI BERTAO |
| ADVOGADO | : | SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro |
| No. ORIG. | : | 00005081920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 65/66v (proferida em 24/10/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (06/02/2013 - fls. 24). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos

estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/26, dos quais destaco:
- CTPS da parte autora, constando vínculo empregatício a partir de 01/06/2009, sem anotação de saída.
A parte autora, ajudante, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de transtorno mental e comportamental por dependência química e hepatopatia alcoólica. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde a data do requerimento administrativo (06/02/2013).
Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, constam diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último a partir de 01/06/2009, com última remuneração em 08/2012. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 18/11/2009 a 08/03/2010 e de 07/08/2012 a 05/02/2013, bem como de aposentadoria por invalidez, a partir de 06/02/2013 (benefício implantado em razão da tutela concedida).
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 05/02/2013 e ajuizou a demanda em 22/02/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:
[Tab]
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***
*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 06/02/2013 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002679-72.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002679-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | GILBERTO ALFREDO FRATESCHI |
| ADVOGADO | : | SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00026797220134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
A parte autora requer, em síntese, o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício mediante a exclusão do fator previdenciário utilizado pelo INSS.
Processado o feito, sobreveio s sentença que julgou improcedente a ação. Custas na forma da lei e sem honorários pela ausência de formação da relação processual. Deferiu os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o sucinto relatório. DECIDO.
O artigo 557, caput, e seu §1º-A do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a respectivamente, negar seguimento ou dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, conforme o caso.
É a hipótese dos autos.

DO FATOR PREVIDENCIÁRIO
A questão sobre a qual se controverte diz respeito à possibilidade de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria, com a exclusão do fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício.
A pretensão da parte autora não merece prosperar.
Como é cediço, o cálculo dos benefícios deve ser feito em observância da legislação vigente à época do deferimento.
No caso concreto, o benefício da parte autora foi concedido em 12.11.2007.
Com a Emenda Constitucional nº 20/98, publicada em 16.12.98, o artigo 201, parágrafo 3º, da Constituição Federal passou a ter nova redação:

***"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de***

***filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:***
***(...)***
***§ 3º Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei."***

Haure-se da norma constitucional que a atualização dos salários de contribuição deve ser feita na forma da lei. Por outro lado, como visto, a lei aplicável é a vigente à época da concessão do benefício do segurado, tendo em vista o princípio tempus regit actum.
Logo, como o benefício foi concedido sob a égide da Lei 8.213/91, o cálculo do salário de benefício deve obedecer ao artigo 29, I, da Lei de Benefícios, com a redação dada pela Lei 9.876, de 26.11.99, verbis:

***"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:***
***I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;***
***II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.***
***§ 1º (Revogado)***
***§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.***
***(...)***
***§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.***
***§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"***
O fator previdenciário foi criado pela Lei 9.876/99 que inseriu uma nova sistemática no cálculo, determinando a sua aplicação no cálculo das aposentadorias por tempo de contribuição e por idade (nesta, em caráter opcional, desde que seja mais vantajoso), levando em conta o tempo de contribuição, a idade na data da aposentadoria e a expectativa de sobrevida da pessoa (prazo estimado que o benefício deverá ser pago)..
Por sua vez, o Plenário do C.STF, no julgamento da ADI 2.111-MC/DF, Rel. Min. Sydney Sanches, entendeu ser constitucional o fator previdenciário previsto no art. 29, caput, incisos e parágrafos, da Lei 8.213/1991, com redação dada pelo art. 2º da Lei 9.876/1999:

***"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***
***1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.***
***2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, d a C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa***

***matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.***
***3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.***
***4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.***
***5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.***
***6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. " (STF - ADI-MC 2111 - Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade - julgamento em 16.03.2000 - rel. Min. Sydney Sanches)***

Nessa esteira, é a orientação desta E. Corte Regional:

***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.***
***I - Agravo legal interposto com fundamento no art. 557, §1º, do CPC, objetivando a reconsideração da decisão, alegando ser indevida a incidência do fator previdenciário no cálculo do salário-de-benefício.***
***II - O Julgado dispôs expressamente sobre a aplicabilidade do fator previdenciário ao cálculo do salário-de-benefício, nos termos da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, em consonância com o julgamento da liminar na ADI nº 2111-DF, pela Suprema Corte.***
***III - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, que confere poderes ao Relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito.***
***IV - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.***
***V - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.***
***VI - Agravo improvido."( AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002288-40.2012.4.03.6123/SP, Rel: Dês. Fed. Tânia Marangoni, julgamento em 16/12/2013)***

***"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECÁLCULO DA RMI. LEI N.º 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA NO CÁLCULO DA RMI. PREVISÃO LEGAL. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO***
***I - A edição da Lei nº. 9.876/99 modificou a forma de cálculo dos benefícios, alterando a redação do inciso I do artigo 29 da Lei nº. 8.213/91, de modo que o salário-de-benefício passou a ser obtido através da utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário.***
***II - Com relação à aplicabilidade do fator previdenciário no cálculo do benefício, observo que o Supremo Tribunal Federal ao julgar a Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº. 2.111-DF, cuja relatoria coube ao Ministro Sydney Sanches, por maioria, indeferiu a liminar, por não ter sido vislumbrada a alegada violação ao artigo 201, § 7º, da Constituição Federal. Dessa forma, a Excelsa Corte sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.***
***III - Portanto, não deve prosperar o pedido de afastamento do fator previdenciário no cálculo do benefício, em***

***face da ausência de qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria pleiteada. IV - Apelação improvida."( AC 2013.03.99.005430-9/SP, Rel: Dês. Fed. Walter do Amaral, julgada em 08/10/2013)***

***"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 285-A DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE.***
***- Exame do pedido que passa pela modificação dos critérios de cálculo da renda mensal inicial, mediante exclusão do fator previdenciário, questões unicamente de direito a autorizar o emprego da faculdade prevista do artigo 285-A do Código de Processo Civil.***
***- Com a Emenda Constitucional nº 20/98, publicada em 16.12.98, o artigo 201 da Constituição Federal passou a ter nova redação, prevendo, em seu parágrafo 3º, que a atualização dos salários de contribuição deveria ser feita na forma da lei. Destarte, foi editada a Lei nº 9.876/99 que, instituindo o fator previdenciário e sua forma de apuração, deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91.***
***- Os cálculos dos salários-de-benefício de aposentadorias por tempo de contribuição e por idade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99 observam, particularmente, o fator previdenciário obtido mediante utilização de fórmula que considera idade, expectativa de sobrevida e tempo de contribuição do segurado ao se aposentar.***
***- Cumpre ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a apuração anual da expectativa de sobrevida da população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.***
***- Nos termos do artigo 2º do Decreto nº 3.266, de 29.11.1999, "compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior."***
***- A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na data do requerimento do benefício, conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999 ("Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida").***
***- O Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.110, que não existe inconstitucionalidade no artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que introduziu o fator previdenciário no cálculo de benefício, porquanto os respectivos critérios não estão traçados na Constituição, cabendo à lei sua definição, dentro das balizas impostas pelo artigo 201, a saber, preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, reconhecendo nas normas legais os elementos necessários ao atingimento de tal finalidade.***
***- A sistemática introduzida se coaduna com o sistema de repartição simples, em que se funda o regime previdenciário, baseado na solidariedade entre indivíduos e gerações e que autoriza o tratamento diferenciado entre aqueles que contribuíram ou usufruirão por tempo maior ou menor.***
***- De igual modo, rechaçada pelo STF a inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º da citada lei, no julgamento da medida cautelar na ADI 2110.***
***- Reconhecida, na ADI 2111, a constitucionalidade do artigo 3º, da Lei nº 9.867/99, que estabeleceu norma de transição, reiterando, na esteira de seus precedentes, que a aposentadoria se rege pela norma vigente quando da satisfação de todos os requisitos exigidos para sua concessão, porquanto somente então se há falar em direito adquirido.***
***- Conquanto se alegue que não há definitividade nos julgamentos ocorridos nas ADIs 2.111 e 2.110, ao argumento de que a matéria foi apreciada apenas em sede de medida cautelar, tal posicionamento vem sendo mantido nos julgados recentes do Supremo Tribunal Federal.***
***- Legítima, portanto, a conduta do INSS ao aplicar a fórmula do fator previdenciário no cálculo dos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade concedidos a partir de 29.11.1999.***
***- Apelação a que se nega provimento."(Ac nº 0002359-42.2012.4.03.6123/SP, Des. Fed. Therezinha Cazerta , julgado em 25/11/2013)***

Tem-se, pois, que os cálculos dos salários-de-benefício de aposentadorias por tempo de contribuição e por idade (se mais vantajoso em relação a esse benefício) concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99 devem observar o fator previdenciário, obtido mediante utilização de fórmula que considera idade, expectativa de sobrevida e tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, cumprindo ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a apuração anual da expectativa de sobrevida da população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.
O C. Supremo Tribunal Federal reconheceu, ainda, a constitucionalidade do artigo 3º, da Lei nº 9.867/99, que estabeleceu norma de transição nos seguintes termos:

***"Art. 3o Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei. "***

De igual sorte, o C. Supremo Tribunal Federal afastou a inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º da citada lei, no julgamento da medida cautelar na ADI 2110, de relatoria do Exmo. Ministro Sidney Sanches.
Ressalte-se que, embora os julgamentos ocorridos nas ADIs 2.111 e 2.110 não sejam definitivos, posto que a matéria foi apreciada apenas em sede de medida cautelar, tal posicionamento vem sendo perfilhado em julgados recentes do Supremo Tribunal Federal , devendo prevalecer até o julgamento definitivo da ADI-MC 211/DF.
Incabível, pois, o pretendido afastamento do fator previdenciário do cálculo do salário de benefício da aposentadoria da parte autora.

DA TÁBUA COMPLETA DE MORTALIDADE

Como visto, a Tábua completa de mortalidade (IBGE), utilizada para a aferição da expectativa de sobrevida do segurado, constitui elemento integrante do cálculo do fator previdenciário e foi introduzido na legislação previdenciária pela Lei 9.876/99.
Por sua vez, o Decreto n° 3.266, de 29 de novembro de 1999, assim determina:

***"Art. 1º - Para efeito do disposto no § 7º do art. 29 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.***
***Art. 2º - Compete ao IBGE publicar, anualmente, até o dia primeiro de dezembro, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira referente ao ano anterior."***

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística-IBGE divulga anualmente a Tábua Completa de Mortalidade, referente ao ano anterior até o primeiro dia útil do mês de dezembro de cada ano.
Forçoso concluir que, tendo a lei conferido competência exclusiva ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para elaborar e divulgar a expectativa de sobrevida do total da população brasileira, não tem o Poder Judiciário o condão de modificar os critérios utilizados pelo mesmo, sob pena de avocar para si competência dado ao Poder Legislativo, em total afronta ao princípio da independência e da harmonia dos Poderes (art. 2º da C.F), ainda que isso implique em diminuição nos benefícios dos segurados.
Destarte, diante do princípio tempus regit actum e do preceito legal contido no art. 29 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99, é de rigor que, no cálculo do fator previdenciário , seja utilizada a Tábua de Mortalidade vigente na data da aposentadoria do segurado da Previdência Social, inexistindo previsão legal à utilização de outra não mais vigente.
Nesse sentido é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A E 330, I, DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO . UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA - APELAÇÃO DESPROVIDA.***
***(...)***
***A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada(Lei nº 9.876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.***
***O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.***
***Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade necessária ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que a incidência deste é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e***

***a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.***
***A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.***
***Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente, implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.***
***A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.***
***Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária. Matéria preliminar afastada.***
***Apelação da parte autora desprovida."(TRF3 - Sétima Turma, AC 2009.61.83.012313-5, Relator Des. Fed. Eva Regina, v.u, j. em 13.12.10, DJF3 CJ1 17.12.2010 p. 1117)***

Confira-se o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

***"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. JUROS MORATÓRIOS. TERMO FINAL. PENSÃO POR MORTE. EXPECTATIVA DE VIDA DA VÍTIMA. IDADE DO FILHO***
***(...)***
***6. O critério para determinar o termo final da pensão devida à viúva é a expectativa de vida do falecido.***
***7. A expectativa de vida não é indicador estanque, pois é calculado tendo em conta, além dos nascimentos e óbitos, o acesso à saúde, à educação, à cultura e ao lazer, bem como a violência, a criminalidade, a poluição e a situação econômica do lugar em questão.***
***8. Qualquer que seja o critério adotado para a aferição da expectativa de vida, na hipótese de dúvida o juiz deve solucioná-la da maneira mais favorável à vítima e seus sucessores.***
***9. A idade de 65 anos, como termo final para pagamento de pensão indenizatória, não é absoluta, sendo cabível o estabelecimento de outro limite, conforme o caso concreto. Precedentes do STJ.***
***10. É possível a utilização dos dados estatísticos divulgados pela Previdência Social, com base nas informações do IBGE, no tocante ao cálculo de sobrevida da população média brasileira."***
***(STJ, Segunda Turma, REsp 1027318/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, v.u., j. 07/05/2009, DJE 31/08/2009)***

A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na "data do requerimento do benefício", conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999:

***"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:***
***I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (...)***
***§ 11. O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, mediante a fórmula:***
***(...)***
***§ 12. Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.***
***§ 13. Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida."***

Insta dizer que o artigo 5º da Lei 9.876/99 estabeleceu a aplicação progressiva do fator previdenciário, de modo a não gerar situações conflitantes para benefícios concedidos, por exemplo, com um dia de diferença, antes e depois da vigência da lei, verbis:

***"Art. 5o Para a obtenção do salário-de-benefício, o fator previdenciário de que trata o art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com redação desta Lei, será aplicado de forma progressiva, incidindo sobre um sessenta avos da média aritmética de que trata o art. 3o desta Lei, por mês que se seguir a sua publicação, cumulativa e sucessivamente, até completar sessenta sessenta avos da referida média".***
Irretorquível, portanto, a sentença recorrida.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006840-28.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006840-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO JOAQUIM SILVA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00068402820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 24/07/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...)

*assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*

*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*

*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e*

*dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010312-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010312-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA GUIOMAR AMBRA FOURNIER VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00103123720134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada em 22/10/2013, com o fim de obter a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação do IGP-DI nos reajustes ocorridos nos meses junho dos anos de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003 de forma a garantir a preservação do valor real.
Pedido julgado improcedente.
A autora interpôs apelação, pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Trata-se de demanda objetivando a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação do IGP-DI nos reajustes ocorridos nos meses junho dos anos de 1999 a 2003.
Quanto ao reajustamento com base no IGP-DI, melhor sorte não assiste a parte autora, pois os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários estão previstos na legislação infraconstitucional, sendo vedado, ao Poder Judiciário, modificá-los, sob pena de invadir na esfera de outro poder.
Ainda que assim não fosse, a jurisprudência no sentido da legalidade dos índices adotados pela entidade autárquica, ora impugnados pelo autor. Vejamos:
*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."*
*(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)*
***CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.***
*I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.*
*II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.*
*III - R.E. conhecido e provido.*
*(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)*
***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.***
*1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.*
*2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.*

*3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.*
*4. Agravo interno não provido.*
*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)*
Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011014-80.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011014-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANISIO DA SILVA FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00110148020134036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 08/11/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e

Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros

percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*

*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
...
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*

*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*

*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012329-46.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012329-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SANCLER APARECIDO RAFFULE DIAS |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123294620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 11/12/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.

O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se

deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*

*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário*

*deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha*

*relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004342-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004342-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | VALDETE BARBOSA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE TATUI SP |
| No. ORIG. | : | 10006346220148260624 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada, determinou que a autora, em 30 (trinta) dias, comprove o prévio requerimento administrativo, sob pena de indeferimento da inicial (fls. 13-14).
Requer, a autora agravante, a reforma da decisão agravada a fim de que seja determinado o prosseguimento do feito sem necessidade do prévio requerimento administrativo.
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento

de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir. Neste sentido, *in verbis:*

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.
1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.
2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.
3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."
(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos como o de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do artigo 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria por idade a trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para suspender a decisão agravada e determinar o prosseguimento do feito, sem a comprovação de prévio requerimento administrativo.
Comunique-se ao juízo de origem.
Int.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000570-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000570-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CLEIDE PERES DE SOUZA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00100-8 1 Vr SAO PEDRO/SP |

DECISÃO
Demanda objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício.
O juízo *a quo* extinguiu o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo.
A autora apelou, pleiteando a anulação da sentença para determinar o processamento do feito sem o prévio

requerimento administrativo.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu, nesse dispositivo, o parágrafo 1º-A, que trouxe, ao Relator, a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*
*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..*
*- Recurso conhecido e provido."*
*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*
*O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*
*Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*
*O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.*
*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*
*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*
*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*
*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*
*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*
*- Recurso conhecido, porém desprovido."*
*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*
Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.
O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.
O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.
Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

E, neste sentido, vem decidindo:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*
*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*
*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*
*(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).*
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.
Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão e de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
No caso *sub judice*, contudo, a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, devendo, portanto, manifestar seu interesse, primeiramente, perante autarquia.
Posto isso, em face do disposto no artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000916-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000916-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE GOMES (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP190675 JOSÉ AUGUSTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00041-0 1 Vr CANDIDO MOTA/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 05/05/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 21/08/1996.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a*

*propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial*

*do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o

prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando o benefício com DIB em 21/08/1996, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 05/05/2011, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005178-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005178-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | HILDA GONCALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00260-6 3 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 108/111, proferida em 23/10/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta a perícia médica e suas conclusões.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/29.
A parte autora, costureira, contando atualmente com 70 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "dor poliarticular crônica envolvendo coluna e ombros com alterações radiológicas de grau leve e esperadas para sua faixa etária...", e que "não existe a alegada incapacidade".
Quanto aos questionamentos acerca do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho habitual.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589*

*- Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005209-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005209-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NILTON VILLELA CLARO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00063-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Demanda objetivando a revisão da renda mensal inicial de seu benefício.
O juízo *a quo* extinguiu o feito sem exame do mérito, nos termos do artigo 295, III, c.c. 267, inciso I eVI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse de agir, ante a inexistência de prévio requerimento administrativo.
O autor apelou, pleiteando a anulação da sentença para determinar o processamento do feito sem o prévio requerimento administrativo.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu, nesse dispositivo, o parágrafo 1º-A, que trouxe, ao Relator, a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*
*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..*
*- Recurso conhecido e provido."*
*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*
*O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*
*Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*
*O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com*

*vistas a benefício público ou privado urbano.*
*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*
*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*
*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*
*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*
*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*
*- Recurso conhecido, porém desprovido."*
*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*
Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.
O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.
O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.
Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

E, neste sentido, vem decidindo:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*
*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*
*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*
*(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).*
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.
Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão e de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
No caso *sub judice*, contudo, a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário, devendo, portanto, manifestar seu interesse, primeiramente, perante autarquia.
Posto isso, em face do disposto no artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, porque manifestamente

improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005279-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005279-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE LUIZ LAMBSTAIN (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00043-7 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Ação em que a parte autora objetiva a revisão de renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a exclusão do fator previdenciário utilizado pelo INSS.
Sentença de improcedência.
Apelação da parte autora pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A parte autora objetiva a revisão de renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 16.03.2005, mediante a exclusão do fator previdenciário utilizado pelo INSS.
A lei aplicável é a vigente à época da concessão do benefício do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum.*
No tocante ao cálculo do salário-de-benefício, a Constituição Federal de 1988 dispôs no artigo 201, § 3º, em sua redação original:
*"§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."*
Por sua vez, a Lei nº 8.213/91, em vigor a partir de 24.07.1991 (data da publicação), definiu a forma de cálculo do salário-de-benefício **no artigo 29 e parágrafos originais**:
*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*
*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*
*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*
*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*
*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção*

*regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

Com a Emenda Constitucional nº 20/98, publicada em 16.12.98, o artigo 201 da Constituição Federal passou a ter nova redação, prevendo, em seu parágrafo 3º, que a atualização dos salários de contribuição deveria ser feita **na forma da lei:**
*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*
*(...)*
*§ 3º Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados,* ***na forma da lei****."*
*Destarte, foi editada a Lei nº 9.876/99 que, instituindo* ***o fator previdenciário*** *e sua forma de apuração, deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, in verbis:*
*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo,* ***multiplicada pelo fator previdenciário****; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*(...)*
*§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*I - cinco anos, quando se tratar de mulher; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)." (grifos nossos)*
Destaque-se que os cálculos dos salários-de-benefício de aposentadorias por tempo de contribuição e por idade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99 observam, particularmente, o **fator previdenciário**, obtido mediante utilização de fórmula que considera idade, expectativa de sobrevida e tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, cumprindo ao **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE** a apuração anual da expectativa de sobrevida da população brasileira, **considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.**
É dizer, a apuração da expectativa de sobrevida foi atribuída pelo Legislativo ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, cuja competência exclusiva para tal tarefa não pode ser discutida pelo Poder Judiciário, sob pena de desacato aos princípios da independência e harmonia entre os Poderes da União, previstos no artigo 2º da Constituição Federal de 1988.
A propósito, o Decreto nº 3.266, de 29.11.1999, estabelece:

*"**Art. 1º**. Para efeito do disposto no § 7o do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei no 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE,* ***considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.***
***Art. 2º****. Compete ao IBGE publicar, anualmente,* ***até o dia primeiro de dezembro****, no Diário Oficial da União, a*

*tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira* ***referente ao ano anterior****." (grifos nossos).*
A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na "*data do requerimento do benefício*", conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999:

*"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (...)*
*§ 11. O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, mediante a fórmula:*
*(...)*
*§ 12. Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*
*§ 13. Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida." (grifos nossos)*

Nesse sentido, a doutrina:
*"A expectativa de sobrevida é obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. A cada dia 1º de dezembro utiliza-se nova tabela de expectativa de sobrevida. Nessa planura, até final de novembro de 2009 a tabela de expectativa de sobrevida utilizada será a do ano de 2007."*
*(Hermes Arrais Alencar, in Benefícios Previdenciários - Temas integrais revisados e atualizados pelo autor com obediência às leis especiais e gerais. 4ª edição revista e atualizada. Livraria e Editora Universitária de Direito, 2009, p. 284).*

Quanto ao fator previdenciário e respectivos critérios de apuração, o Supremo Tribunal Federal decidiu, no julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.111, que não existe inconstitucionalidade no artigo 2º da Lei nº 9.876/99, "*na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91*".
O teor da ementa da ADI-MC 2.111:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*
*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*
*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria.* ***No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da***

***aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.***
*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E* ***o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.***
*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*
*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*
*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (**grifos nossos**)*
*(STF - ADI 2111 MC/DF - Relator Ministro Sydney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003, p. 017).*
Reconheceu, portanto, o Excelso Pretório, a constitucionalidade da introdução do fator previdenciário no cálculo de benefício, porquanto os respectivos critérios não estão traçados na Constituição, cabendo à lei sua definição, dentro das balizas impostas pelo artigo 201, a saber, preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, reconhecendo nas normas legais os elementos necessários ao atingimento de tal finalidade.
A sistemática introduzida se coaduna com o sistema de repartição simples, em que se funda o regime previdenciário, baseado na solidariedade entre indivíduos e gerações e que autoriza o tratamento diferenciado entre aqueles que contribuíram ou usufruirão por tempo maior ou menor.
O Supremo Tribunal Federal reconheceu, ainda, a constitucionalidade do artigo 3º, da Lei nº 9.867/99, que estabeleceu norma de transição nos seguintes termos:
*"Art. 3o Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

Na esteira de seus precedentes, reiterou a Corte Suprema que a aposentadoria se rege pela norma vigente quando da satisfação de todos os requisitos exigidos para sua concessão, porquanto somente então se há falar em direito adquirido.
Do voto do Ministro Sidney Sanches (na ADI 2111), acerca do artigo 3º:
*"É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*
*Não se pode, portanto, falar, ainda, em direito adquirido, pois este somente poderia vir a ser adquirido depois da Lei."*

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal rechaçou a inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º da citada lei, no julgamento da medida cautelar na ADI 2110 (relator o Ministro Sidney Sanches).
Conquanto se alegue que não há definitividade nos julgamentos ocorridos nas ADIs 2.111 e 2.110, ao argumento de que a matéria foi apreciada apenas em sede de medida cautelar, tal posicionamento vem sendo mantido nos julgados recentes do Supremo Tribunal Federal.
A propósito, assentou o Ministro Gilmar Mendes, em voto proferido no Recurso Extraordinário nº 639.856/RS (julgamento pelo Plenário do STF em 15.11.2012), em que se manifestou pela existência de repercussão geral em relação à aplicação do fator previdenciário ou regra de transição trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98 " *aos benefícios concedidos a segurados filiados ao Regime Geral até 16.12.1998*":
*"(...) a EC 20/98 disciplinou a aposentadoria proporcional ao tempo de contribuição, criou a regra de transição (art. 9º, EC 20/98) e, ainda, remeteu à legislação a regulamentação da matéria.*
*Desse modo, o advento da Lei 9.876/99 veio cumprir exigência constitucional consistente na determinação de que a forma de cálculo do salário de benefício passasse a ser definida em norma de hierarquia inferior.*

*Por essa razão, foi editada a Lei 9.876/99, que, entre outras coisas, trouxe regras que alteraram o período básico de cálculo a ser tomado em conta para efeito de concessão do benefício e criaram o fator previdenciário, que leva em consideração a expectativa de sobrevida do segurado, seu tempo de contribuição e sua idade, sempre no momento da aposentadoria, bem como fixou nova alíquota de contribuição.*
*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das medidas cautelares nas ADIs 2.110 e 2.111, Rel. Min. Sydney Sanches, Plenário, DJ 5.12.2003, indeferiu os pedidos ao assentar, ainda que provisoriamente, a constitucionalidade do art. 2º, da Lei 9.876/99.*
*(...)*
*Em outras palavras, a questão constitucional debatida cinge-se a saber se a forma de cálculo do salário de benefício deve observar as regras editadas pela Lei 9.876/99, quando referente a segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social até 16.12.98, data da promulgação da EC 20/98, ou se a concessão do benefício deve obedecer apenas às regras da referida ementa constitucional.*
*(...)*
*Nesse sentido, cumpre a esta Corte deslindar a questão constitucional suscitada e decidir se deve incidir o fator previdenciário (Lei 9.876/99) ou as regras de transição trazidas pela EC 20/98 aos benefícios concedidos a segurados filiados ao Regime Geral até 16.12.98, manifestando-se, assim, sobre a possibilidade de a nova legislação regular de modo distinto a concessão de benefícios aos segurados na referida situação."*
Reconhecida a constitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 6º e 7º da Lei nº 9.876/99, legítima a conduta do INSS ao aplicar a fórmula do fator previdenciário no cálculo dos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade concedidos a partir de 29.11.1999 (data de sua publicação).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005922-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005922-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ISABEL LEITE SILVA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP199327 CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00066-1 1 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 14/05/2012, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 20/02/2002.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às*

*prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso

no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o

interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em março de 2002, conforme carta de concessão de fl. 15, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.04.2002, ajuizada a ação em 14/05/2012, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007238-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007238-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NELLO GARBINI |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10049387720138260127 2 Vr CARAPICUIBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 17/06/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a*

*recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".

Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em*

*dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no*

*sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*

*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007250-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007250-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LIDIA ERNESTA RODRIGUES SIQUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP248348 RODRIGO POLITANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00096-1 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 88/89, proferida em 19/08/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pleito de esclarecimentos ao perito médico. No mérito, sustenta, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios pleiteados.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar veiculada será apreciada juntamente com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais

(art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/25.
A parte autora, qualificada como trabalhadora rural, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo aponta diagnóstico de "protrusões discais em coluna lombar" e "artrose de joelho", concluindo que "não há incapacidade".
Quanto à alegação de cerceamento de defesa, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade da profissional indicada para este mister.
Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa, pelo que não há que se falar em nulidade do julgado.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguída e, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007284-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007284-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MONICA PAULA CRUSCO BOTTER DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP186270 MARCELO DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00175-6 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 90/91, proferida em 11/12/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão. Alega ter ocorrido cerceamento de defesa, ante o indeferimento de pleito de esclarecimentos ao perito médico.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/28.
A parte autora, contando atualmente com 44 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo aponta diagnóstico de "hipertensão arterial sistêmica leve", concluindo que "seu exame clínico atual está normal" e que "no momento não existe incapacidade para o trabalho".
Quanto à alegação de cerceamento de defesa, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades alegadas pela autora, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a recorrente não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade da profissional indicada para este mister.
Afasto, portanto, a alegação de cerceamento de defesa, pelo que não há que se falar em nulidade do julgado.
Assim, neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pleiteado.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007358-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007358-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | FRANCISCO MARTINS SOARES |
| ADVOGADO | : | SP208309 WILLIAM CALOBRIZI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00029-1 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 93/94, proferida em 23/10/2013, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, em 10/01/2013.
Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, não houve recurso da Autarquia e a parte autora se insurge apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/16.
A parte autora, autônomo, contando atualmente com 54 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta incapacidade total e temporária, desde a data da perícia, em 05/07/2013.
Assim, neste caso, o termo inicial deve ser mantido na data do laudo, como fixado pela r. sentença, uma vez que é justamente o momento de início da inaptidão laborativa asseverado pelo experto judicial, e de acordo com o entendimento pretoriano, verbis:
***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***
*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*
*2. Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 05/07/2013, no valor a ser apurado de acordo com o art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007433-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007433-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ROSANA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00114-5 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 70/71, proferida em 31/10/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.

Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/16.
A parte autora, contando atualmente com 41 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo informa diagnóstico de "gonartrose de grau leve", concluindo que "a alteração articular é leve e não causa repercussão para atividades físicas".
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*
*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*

Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de março de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007978-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007978-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | EDSON SEVERINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 13.00.00087-5 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de dupla apelação contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada no dia 05/08/2013 por Edson Severino da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a renúncia à aposentadoria, sem a devolução dos valores recebidos a esse título, e a concessão de nova aposentadoria, mediante o cômputo das contribuições posteriores ao primeiro jubilamento, julgou procedente o pedido, para reconhecer o direito à renúncia do benefício e à concessão de uma nova aposentadoria a partir da data da prolação dasentença, computado todo o período contributivo e sem devolução dos valores recebidos pela aposentadoria renunciada.
O INSS, em suas razões de recurso, assevera ser o benefício de aposentadoria irrenunciável, referindo aos princípios constitucionais do caráter contributivo e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência Social. Aduz ser vedado o emprego das contribuições posteriores à aposentadoria, bem como que o ato jurídico perfeito não pode ser alterado unilateralmente. Sustenta que na hipótese de deferimento da desaposentação, seja a autarquia ressarcida dos valores pagos ao pelo benefício renunciado. Informa que a data de ajuizamento da ação não pode ser fixada como termo inicial para o pagamento do novo benefício, referindo aos artigos 49 e 54, da Lei 8.213/91. Realiza prequestionamento e pleiteia a reforma do julgado pela improcedência do pedido.
A parte autora, por sua vez, apela às fls. 133/134, insurgindo-se no tocante à fixação dos honorários sucumbenciais. Entende que deverão ser equivalentes a 15% (quinze) por cento do valor da condenação (montante devido até à liquidação) ou sobre as parcelas devidas até a manifestação deste Tribunal.
Com contrarrazões apresentadas por ambos os recorrentes às fls. 120/131 e 136/138, subiram os autos para reexame.
É O RELATÓRIO. **DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, eis que já sedimentada no âmbito da jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional.
Por razões de técnica processual apreciarei conjuntamente a as apelações.
Pretende a parte autora, nestes autos, a renúncia da aposentadoria por tempo de contribuição, sem a devolução dos valores recebidos a esse título e a concessão de nova aposentadoria por tempo de contribuição, computando-se os salários de contribuição posteriores ao primeiro jubilamento.
A desaposentação não está prevista em nosso ordenamento jurídico, tendo sido admitida em nosso Direito por construção doutrinário-jurisprudencial, e consiste na renúncia a uma aposentadoria com a posterior concessão de uma nova aposentadoria, mais vantajosa, mediante o cômputo das contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento.
Ao aposentado que permanecia em atividade ou a ela retornava, a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 18, parágrafo 2º previa, em sua redação original, o direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios. Não fazia jus, contudo, a outras prestações, até porque é vedada a acumulação de mais de uma aposentadoria (artigo 124, inciso II).
O pecúlio, nos termos do artigo 81, II, e 82 da Lei nº 8.213/91, correspondia às importâncias relativas às contribuições do segurado recolhidas após a aposentadoria, e era a ele devolvido quando do seu afastamento da atividade que gerou o recolhimento.

No entanto, o direito ao pecúlio foi extinto pela Lei nº 8.870/94, tendo sido incluído, pela Lei nº 9.032/95, o parágrafo 3º ao artigo 11 da Lei nº 8.213/91, dispondo que:
***§ 3º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social.***

Desse modo, o segurado aposentado que permanece em atividade ou a ela retorna está obrigado ao recolhimento da contribuição, mas sem qualquer contraprestação.
Nesse aspecto, o ilustre MARCO AURÉLIO SERAU JÚNIOR, em seu livro *Desaposentação: Novas perspectivas teóricas e práticas* (Gen / Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2013), ressalta que ***"a equidade exigida e franqueada para a participação no custeio da Seguridade Social demonstra não ser correto, tampouco socialmente justo, que o segurado permaneça contribuindo para a Previdência Social e não possa dela usufruir complementarmente"*** (pág. 31).
Assim, nesse novo contexto, o instituto da "desaposentação" surge como uma tentativa de compensar a extinção do pecúlio e de aproveitamento das contribuições previdenciárias recolhidas pelo segurado após a sua aposentação, encontrando respaldo no "caput" do artigo 201 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ("A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial").
A esse respeito, ensina o ilustre MARCO AURÉLIO SERAU JÚNIOR (Op. cit., pág. 78):

***... o melhor ponto de justificativa para a pretensão da desaposentação consiste no próprio caráter contributivo da Previdência Social, previsto no art. 201, "caput", da Constituição Federal. Uma vez que o sistema é essencialmente contributivo e baseado em equilíbrio financeiro e atuarial, a existência de novas contribuições previdenciárias deve repercutir positivamente para os segurados, em termos de melhoria do nível de benefícios.***
Relativamente à possibilidade de renúncia à aposentadoria já implementada, observo que a aposentadoria é um direito fundamental, garantido no artigo 7º, inciso XXIV, da Constituição Federal, de modo que a renúncia a esse direito só pode ser admitida se implicar em uma situação mais favorável ao segurado, como ocorre no caso da desaposentação, em que a renúncia ao benefício tem como fim a imediata obtenção de um novo benefício, porém, mais vantajosa.
E a jurisprudência consagrou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, suscetíveis de desistência pelos seus titulares.
Quanto à regra contida no artigo 181-B do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265/99, segundo a qual as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, não pode ser aplicada, por extrapolar o campo normativo a ela reservado.
Nesse sentido, cito o ilustre MARCO AURÉLIO SERAU JÚNIOR (*Op.cit.*, pág. 26):
***A admissão ou inadmissão da desaposentação passa por aprofundada discussão a respeito de diversos preceitos constitucionais e legais relativos à própria concepção do sistema previdenciário.***
***Nestes termos, admitir-se que singela norma regulamentar (art. 181-B do Decreto nº 3.048/1999), possa, direta ou simplesmente, fulminar essa pretensão, é erro grave, muito custoso para a efetividade dos direitos fundamentais sociais e, de modo geral, de duvidosa constitucionalidade. De fato, se a própria Lei de Benefícios deixou de tratar o tema, não contendo previsão expressa de proibição de renúncia à aposentadoria, não poderia o Decreto nº 3.048/1999, mera norma regulamentar, fazê-lo.***
No que diz respeito à devolução dos valores recebidos a título de primeira aposentadoria, é descabida, visto que a renúncia à aposentadoria tem natureza desconstitutiva, produzindo apenas efeitos "ex nunc", de acordo com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 328.101/SC, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008; REsp nº 663.336/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 07/02/2008, pág. 1).
Ressalto, por fim, que o direito à renúncia da aposentadoria, sem a devolução dos valores recebidos a esse título, bem como ao cômputo das contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento para obtenção de novo benefício, já foi reconhecido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:
***RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.***
***1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.***
***2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu***

***trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.***
***3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.***
***4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.***
***5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.***
***6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.***
*(REsp nº 1334488/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2013) (grifei)*
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA A NOVA APOSENTADORIA. ESCLARECIMENTO NECESSÁRIO.***
***1. Trata-se de Embargos de Declaração contra decisão proferida em Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, que estabeleceu que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento".***
***2. Considerando a possibilidade de interpretação distoante do contexto do acórdão embargado e do próprio objeto do pedido de desaposentação, deve ficar expresso que a nova aposentadoria, a ser concedida a contar do ajuizamento da ação, há de computar os salários de contribuição subsequentes à aposentadoria a que se renunciou.***
***3. Ademais, não se afiguram as demais omissões e contradições referidas pelo embargante, já que os trechos que servem de base para tais asserções se referem à ressalva do ponto de vista pessoal do Relator, e não à fundamentação da conclusão do acórdão.***
***4. Embargos de Declaração acolhidos em parte.***
*(EDcl no REsp nº 1.334.488/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/09/2013) (grifei)*

Assim sendo, para realizar a desaposentação, faz-se necessário o preenchimento de alguns requisitos: (i) que o segurado esteja em gozo de uma aposentadoria; (ii) que o segurado renuncie expressamente ao seu direito a essa aposentadoria; (iii) que o segurado preencha todos os requisitos para a obtenção da nova aposentadoria, de acordo com a legislação vigente à época do seu pedido.
NO CASO DOS AUTOS, a parte autora demonstrou, por meio do documento de fl. 19/21 - extrato de pesquisa junto ao DATAPREV, que lhe foi concedida aposentadoria por tempo de contribuição, com início em 19/10/2008, tendo ela permanecido em atividade posteriormente, inclusive recolhendo periodicamente contribuições previdenciárias (fls. 23/27).
Desse modo, presentes os seus requisitos, é de se reconhecer o direito da parte autora à renúncia à aposentadoria já implementada, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos a esse título, e à concessão de nova aposentadoria, computando-se as contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento.
O termo inicial da nova aposentadoria, no entanto, deve ser fixado à data do ajuizamento da ação, 05/08/2013 (fl. 02), em conformidade com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (EDcl no REsp nº 1.334.488/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/09/2013). Nesse aspecto, merece reparo a decisão de primeiro grau.
O valor do benefício deve ser calculado na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, mediante o cômputo das contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se a variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).

É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
No tocante aos honorários advocatícios, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. Também, nesse ponto, cabe reforma à r.sentença.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, ainda, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, **nego provimento a apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação do autor**, para reconhecer o direito da parte autora à renúncia da aposentadoria de que é titular sem a necessidade de devolução dos valores recebidos a esse título, e à concessão de nova aposentadoria de mesma espécie, a partir do ajuizamento da ação (05/08/2013 - fl. 02), calculada na forma do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, mediante o cômputo das contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento.
As parcelas vencidas deverão ser compensadas com os valores do benefício anteriormente concedido e pagos administrativamente pela Autarquia até a implantação do novo benefício, sem solução de continuidade, e serão acrescidas, ainda, de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada.
Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28453/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048433-16.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.048433-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | JOSE TOMAZ CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP240684 THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : | 02.00.00015-2 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos pelo apelante (INSS) contra o v. aresto de fls. 220-224 destacando a ausência do voto vencido no julgamento do agravo de fls. 211-217 de modo a prejudicar ou impossibilitar sua defesa em sede recursal.

Pelo despacho de fl. 229 os autos foram encaminhados ao Gabinete da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta para juntada do voto vencido.

O voto vencido foi engastado nas folhas 230-233-verso.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicados os embargos de declaração.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006679-39.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.006679-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IRADI RISSETO |
| ADVOGADO | : | SP201006 ELIZETE SEGAGLIO MAGNA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 137.296.586-3 - DIB 16/1/1997) por meio do recálculo da renda mensal inicial com o cômputo, nos salários-de-contribuição, dos valores recolhidos mediante GPS, resultando em valores acima do teto. Requer a condenação da autarquia ao pagamento dos danos morais pelo extravio de documentos e pela demora na concessão do benefício.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Contestação (fls. 37/49).
Audiência de instrução (fls. 108).
A sentença julgou improcedente o pedido (fls. 207/216).
Apelação da parte autora pugnando pela reforma do decisum.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756/98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial

dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É essa a hipótese dos autos.

**1 - DOS FATOS**

A parte autora sustenta que, em 16/1/1997, após implementar as condições para a aposentadoria por tempo de contribuição, dirigiu-se à Agência do INSS para a concessão do mesmo. Inicialmente o pedido foi autuado com o número 106.314.178-5.
Em 2005 obteve o benefício de aposentadoria, mas com outro número NB 137.296.586-3, com DIB retroativo à data de 16/1/1997.
Aduz que no período básico de cálculo do benefício sempre contribuiu aos cofres públicos pelos valores máximos permitidos aos salários-de-contribuição por meio das GPS com número de identificação diferentes e que tais valores não foram computados na apuração da renda mensal inicial, quando deveriam ser agregados ao NIT 104.049.948-1. As referidas GPS foram entregues no momento da interposição do primeiro requerimento administrativo e restaram extraviadas pela Autarquia.
Assim, sustenta seu direito aos danos morais, tendo em vista a perda dos documentos embasadores do seu pedido e pela demora na concessão do benefício.
Por fim, aduz que pleiteou administrativamente a revisão do benefício em 21/3/2005 e não obteve resposta até a propositura da ação.
Após o requerimento em 1997, teve de permanecer trabalhando e, em decorrência da concessão tardia do benefício, requer a devolução das contribuições pagas após o seu deferimento.

**2 - DO DIREITO ALEGADO**

A parte autora busca a revisão da renda mensal inicial pela simples soma todos os salários-de-contribuição, correspondentes a todas atividades exercidas no período básico de cálculo.
Para tanto invoca a previsão do artigo 32 da Lei n. 8.213/19:

*"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*
*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*
*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*
*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;*
*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*
*III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*
*§ 1º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.*
*§ 2º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário."*
Sustenta a pertinência da revisão de sua aposentadoria por ter exercido, durante o período básico de cálculo, atividades concomitantes e recolhido as respectivas contribuições previdenciárias que, acrescidas às reconhecidas pelo INSS, extrapolariam ao valor teto.
Em síntese, a parte autora requer a adoção do inciso I do artigo 32 da Lei de Benefícios, ou seja, soma de todos os salários-de-contribuição vertidos à Previdência Social. Observo que a mera operação matemática somente seria aplicável ao caso preenchidos os requisitos para a aposentação para cada atividade: "*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição."*
Contudo, antes de se analisar a incidência ou não de tal disposição legal há uma questão prejudicial a ser enfrentada, pois a parte autora afirma que os recolhimentos foram efetivados mediante carnês, entregues ao INSS e posteriormente perdidos.

**3 - DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS**

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores recolhidos por meio de carnês que teriam sido apresentados no momento do primeiro requerimento e resultaram extraviados. Realizada audiência de instrução (fl. 108), compareceu a parte autora e, na ocasião, prestou o depoimento pessoal, sendo-lhe concedido o prazo para a juntada do comprovante de entrega ao INSS de sua CTPS e dos referidos. Posteriormente foi juntado o relatório de auditagem elaborado INSS em face do pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício (fls. 112/144) e ofertado pelo autor o comprovante indicado na audiência (fls. 146/147).
Dos autos não há meios de se extrair a procedência do requerimento da parte autora. **A constatação do extravio alegado e as consequentes responsabilizações e demais implicações não são compatíveis com a seara previdenciária.** Anoto que o próprio autor noticia a representação perante o Ministério Público.
Assim, **à luz dos documentos colacionados aos autos**, o pedido não merece ser albergado. Isto porque, a mera afirmação não possui o condão de afastar a incumbência de comprovar os fatos constitutivos do direito e não se aplica, aqui, a inversão do ônus da prova.
A teor dos artigos 332 e 333 do Estatuto Processual:

*"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."*

*"Art. 333. O ônus da prova incumbe:*
*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;*
*II - ao réu, quanto a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."*

Nesse passo, transcrevo:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DA RMI. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. INADMISSIBILIDADE DE VINCULAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ÔNUS DA PROVA.*
*1. A vinculação do salário-de-benefício ao valor correspondente ao salário-de-contribuição utilizado para o cálculo das contribuições previdenciárias não encontra respaldo na Lei nº 8.213/91, porque o critério para a apuração do salário de benefício e, conseqüentemente, da renda mensal inicial, é a média dos últimos 36 (trinta e seis) salários de contribuição, corrigidos monetariamente. Precedentes deste Tribunal. 2.* ***O segurado não comprovou equívoco no cálculo da renda mensal inicial de seu benefício, ônus que lhe competia (CPC, art. 333, I)****.*
*3. Apelação não provida."*
*(TRF 1ª, AC 200201990008938, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Convocado Miguel Ângelo Alvarenga Lopes, Primeira Turma, DJ 29/5/2006, vu)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SERVIÇO AUTÔNOMO. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CONTAGEM RECÍPROCA. ART. 96, IV, DA LEI Nº 8.213/91. APLICABILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS. ERRO MATERIAL. CONHECIMENTO DE OFÍCIO.*
*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001*
*II - Havendo início de prova material corroborada por testemunhas é de se reconhecer o tempo de serviço rural cumprido antes de 30.10.1991, exceto para efeito de carência (art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91) e contagem recíproca.*
*III - Para fins de contagem recíproca de tempo de contribuição, o aproveitamento do tempo de serviço rural laborado sem o recolhimento de contribuições previdenciárias fica sujeito ao cumprimento da obrigação de que trata o art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, face ao disposto na redação original do parágrafo 2º, do artigo 202, da Constituição Federal (atual § 9º, do art. 201). Precedentes do E. STJ.*
*IV - A indenização de que trata o aludido dispositivo legal tem por base a remuneração normal correspondente à atividade desenvolvida no período a ser averbado, uma vez que o que se objetiva indenizar é o valor das contribuições que poderiam ter sido recolhidas em tal período. V - A interpretação sistemática do art. 45, § 3º, da Lei nº 8.212/91, aponta para sua aplicação restrita às situações passíveis de lançamento por aferição indireta, cabendo ao funcionário público interessado na contagem recíproca o ônus da prova em contrário. Assim, sua*

*aplicabilidade limita-se aos casos em que o INSS demonstrar que a remuneração do servidor é igual ou inferior ao seu salário-de-contribuição à época em que a atividade foi exercida.*
*VI - O trabalhador autônomo é obrigado ao recolhimento de contribuições previdenciárias, por iniciativa própria, a teor do disposto no artigo 142, inc. II, do Decreto nº 77077/76 e do artigo 139, inciso II, do Decreto nº 89.312/84, razão pela qual o período de 10.01.1976 a 28.02.1999 não pode ser computado como tempo de serviço, sem que haja o pagamento antecipado de referidas contribuições.*
*(...)*
*(TRF 3ª, AC 00163424320004039999, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, DJU 28/9/2005, vu)*

A convicção do julgador a resguardar a procedência do pedido deve ser pautada em provas robustas. As meras assertivas da parte autora tomadas em depoimento pessoal não se revelam suficientes, pois no caso em tela, friso, não há como aferir se houve ou não o extravio e, em caso positivo, qual o teor do documento a ser restabelecido. Não milita a favor da parte autora a presunção da veracidade dos fatos alegados. Pois, ao revés, observo que ataca ato emanado pela Administração.
As demais questões trazidas na inicial, do mesmo modo, encontram-se prejudicadas ante a ausência de prova cabal dos fatos narrados.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, JULGO A PARTE AUTORA carecedora da ação nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006610-73.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.006610-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | SERGIO TEODORO BENETTI |
| ADVOGADO | : | SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **SERGIO TEODORO BENETTI** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez ou auxílio acidente, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.
Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.
Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento

da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual**, **por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.
Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.
Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 46 anos de idade, à época, era portador de sinais de alterações degenerativas acometendo compartimentos interno do joelho, condromalacia patelar, ocorridas por causas internas e naturais, tendo evolução com o passar dos anos e não são determinantes de incapacidade.
Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.
Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.
Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*
*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.
Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-51.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007712-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE PEDRO DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP033991 ALDENI MARTINS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 90.00.00095-9 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO

Vistos,
Trata-se de apelação interposta pela parte embargada, em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 38-41).
Sustenta a parte recorrente que a sentença incorreu em nulidade, dada a ausência da devida instrução. Sustenta, no mais, a incorreção dos valores acolhidos pela r. sentença, para que prevaleçam os cálculos apresentados nos autos principais (fls. 49-54).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

NULIDADE DA SENTENÇA

A parte recorrente alega que a sentença padece de nulidade.
A matéria versada na presente ação é de direito, não comportando dilação probatória, nem conversão do julgamento em diligência, sendo aplicável à hipótese dos autos o artigo 330, I, do CPC.
O contraditório e a ampla defesa foram devidamente preservados nos presentes autos, considerada a recorribilidade da r. sentença, por meio da qual a parte segurada pôde expender seus argumentos.
De outro lado, foram preenchidos os requisitos essenciais do artigo 458 do CPC, assim como o estabelecido no art. 93, IX, da CF/88.
Outrossim, foi a r. sentença prolatada de modo sucinto, tendo, mesmo assim, tratado da questão específica atinente aos valores acolhidos, descabendo maiores digressões a respeito de sua fundamentação.

DAS DIFERENÇAS APURADAS

A parte segurada insiste no prosseguimento da execução com base em seus cálculos.
Os reajustes decorrentes da equivalência salarial (art. 58 do ADCT) foram afastados no julgado proferido na ação de conhecimento, como observado pela sentença guerreada.
A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*
*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.*
*I. Nos termos do art. 15,* caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
*II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.*
*III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).*

CONCLUSÃO

Nessas condições, calculadas as diferenças efetivamente devidas em conformidade ao título executivo judicial, há de ser mantida a r. sentença.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, CAPUT, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024972-44.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.024972-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP200502 RENATO URBANO LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE LOURDES BRITO |
| ADVOGADO | : | SP084063 ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO |
| | : | SP084058 ALVARO VULCANO JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 97.00.00109-3 4 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela opostos, alusiva à cobrança de quantia de multa pecuniária para implantação de benefício previdenciário (fls. 12-13).
O INSS pugna pela reforma da r. sentença, com a redução da multa cobrada pela parte segurada (fls. 18-21).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO VALOR DA MULTA DIÁRIA

Por meio da decisão proferida nos autos principais, foi concedida a tutela específica, determinado ao INSS que implantasse o benefício no prazo de 60 (sessenta) dias, sob pena de multa diária, fixada em 1/10 (um décimo) do salário mínimo por dia de atraso (fls. 141 do apenso). Citada e intimada a autarquia em 28.12.2000 (fls. 149 do apenso).
A renda mensal foi implantada em 06.05.2005, com pagamentos iniciados a partir de 04/04/2000, consoante

informações coletadas no sistema DATAPREV/PLENUS.
A imposição de multa pecuniária demanda obediência a determinados parâmetros, *v. g.*, relacionados à função meramente intimidatória da astreinte, à impropriedade de se aplicá-la como reparadora de danos ou ao menor sacrifício ao sujeito passivo.
Entendo, todavia, que a multa pecuniária há de ser modificada.
Comumente, a imposição da aludida multa justifica-se em face da larga demora na implantação do benefício, fundamentando-se nos artigos 461 c.c. 644 e 645 do CPC.
No caso concreto, de fato, verifico que a multa aplicada, por tornou-se excessiva, à medida que estabelecida em valor diário de R$ 12,00 (doze reais), caso considerado o salário mínimo de R$ 120,00 (cento e vinte reais), para coibir o descumprimento após o decurso de 60 (sessenta) dias da intimação.
Desse modo, para que não se configure enriquecimento sem causa, cabível a redução da multa para 1/30 (um trinta avos) do valor da RMI do benefício, por dia de atraso, a ser contada tão somente após o decurso do referido lapso temporal de sessenta dias.
Comentando o dispositivo acima, Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, prelecionam:
*"A multa poderá, mesmo depois de transitada em julgado a sentença, ser modificada, para mais ou para menos, conforme seja insuficiente ou excessiva. O dispositivo indica que o valor da astreinte não faz coisa julgada material, pois pode ser revista mediante a verificação de insuficiência ou excessividade. O excesso a que chegou a multa aplicada justifica a redução. (STJ, 3ª T., Resp 705.914, rel. Min. Gomes de Barros, j. 15.12.05, negaram provimento, v.u., DJU 6.3.06, p. 378). No mesmo sentido: STJ-5ª T., Resp 708.290. Min. Arnaldo Esteves, j. 26.6.07, DJU 6.8.07"(NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto F. Código de processo civil e legislação processual em vigor, 40ª Ed. Comemorativa, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 563).*
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:
*"RECURSO ESPECIAL. ASTREINTES. REDUÇÃO. POSSIBILIDADE.*
*1 - A multa decorrente de desatendimento à proibição judicial de inscrição do nome do devedor em órgão de proteção ao crédito, enquanto pendente discussão acerca do real valor da dívida, quando exorbitante ou insuficiente pode, conforme o caso, ser reduzida ou aumentada.*
*2 - Nestes casos, não há trânsito em julgado da sentença, a teor do disposto no art. 461, § 6º, do Código de Processo Civil, e para evitar, como na espécie, o enriquecimento sem causa.*
*3 - Precedente do Superior Tribunal de Justiça.*
*4 - Recurso especial não conhecido." (STJ, 4ª Turma, RESP 785053/BA, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 18.10.07, v. u., DJ 29.10.07, p. 248)*
Na mesma esteira tem decidido esta E. Corte:
*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR. TUTELA ANTECIPADA. INOCORRÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO DA MULTA. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.*
*I - Ante o disposto no parágrafo 1º, do art. 523 do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo retido se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal.*
*II - Perfeitamente possível a concessão de tutela antecipada em questões envolvendo a Fazenda Pública, desde que não haja a necessidade de expedição de precatório.*
*III - O reexame necessário configura pressuposto da executoriedade da sentença em caráter definitivo, não restando atingido pela precariedade que cerca o deferimento de tutela antecipatória para imediata implantação do benefício.*
*IV - Como a autora é portadora de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República, observado o disposto nos artigos n. 42, 47 e 48 do Decreto n. 6.214/07.*
*V - Devem ser excluídas do cálculo dos honorários advocatícios as prestações vincendas, ou seja, serão consideradas as prestações vencidas entre o início da inadimplência até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida (Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação).*
*VI - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil.*
*VII - No que concerne à multa diária imposta à entidade autárquica (um salário mínimo por dia de atraso), impõe-se a sua redução para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o beneficiário receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.*
*VIII - Agravo retido de fl. 69/70 não conhecido. Preliminar argüida pelo INSS rejeitada. Apelação do réu parcialmente provida. Multa diária reduzida de ofício" (TRF, 3ª Região, 10ª Turma, AC n.º 2007.03.99.017951-9/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 06.05.2008, v.u., DJF3 21.05.2008). (g.n)*
Por fim, observo que não convence a alegação autárquica no sentido de que "não foram enviados ao Instituto-apelante, os documentos pessoais da ora apelada, necessários e indispensáveis à implantação, tais como o RG e CTPS (...)", uma vez que o mandato de citação (fls. 146 do apenso), recebido pelo Procurador Federal, é expresso no tópico implantação do benefício, aliás, outorgando prazo mais do que razoável para a providência (fls. 146).

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, PARA REDUZIR O VALOR DA MULTA PECUNIÁRIA A 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO VALOR DA RMI DO BENEFÍCIO POR DIA DE ATRASO, A SER COMPUTADA APÓS O LAPSO DE 60 (SESSENTA) DIAS DA INTIMAÇÃO DO INSS PARA IMPLANTAÇÃO DO BENEPLÁCITO.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036525-88.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.036525-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PI003752 CYNARA PADUA OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PEDRO BENINI |
| ADVOGADO | : | SP020563 JOSE QUARTUCCI |
| SUCEDIDO | : | ANTONIA BENINI PRIETO falecido |
| No. ORIG. | : | 91.00.00096-7 2 Vr AVARE/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença que julgou improcedentes embargos à execução por ela opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 77-78).
Sustenta a parte recorrente que a sentença merece reforma, uma vez que indevida a incidência da equivalência salarial em decorrência de determinação concernente à Súmula 260 extinto TFR; descabida, ainda, a aplicação do reajuste pelo salário mínimo após o termo final de incidência do aludido critério correcional, a saber, dezembro de 1991 (fls. 166-177).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS CÁLCULOS APRESENTADOS

A r. decisão hostilizada considerou que os cálculos apresentados pela parte segurada devem ser mantidos, em

conformidade à verificação contábil realizada por Perito Judicial.
Como é cediço, ressalva-se a existência de eivas que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento, como é o caso de utilizar a equivalência salarial com fundamento na Súmula 260 do extinto TFR, sem que haja previsão no título executivo judicial.

INCORREÇÃO NOS CÁLCULOS

Não é passível de aplicação o índice de variação do salário mínimo se o julgado faz referência apenas à aludida Súmula 260; mais que isso, não se afiguraria admissível, sequer, a aplicação da equivalência como salário mínimo sem limite temporal, quando cediço que a norma (art. 58 do ADCT) é temporária.
Os cálculos acolhidos, enfim, não se afiguram aceitáveis, vindo a confirmar insofismável erro material, pois absolutamente inviável a continuidade de incidência de um critério de cálculo que sequer encontra previsão no julgado da ação de conhecimento.
Destarte, o cálculo que contempla reajuste consubstanciado em critério contraposto a uma premissa do julgado - equivalência salarial *versus* primeiro reajuste integral -, há de ser inquinado de materialmente errôneo, por considerar-se inclusão de parcela indevida, consoante previsão do art. 463, I, do Código de Processo Civil.
A propósito, o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.*
*1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.*
*2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.*
*(...)*
*5. Recursos especiais desprovidos."*
*(STJ, REsp 109 58 93/SC, Rel. Min. Denise Arruda, 1º Turma, v.u., DJUe 01/07/2009) (g.n.).*
Em referência ao tema ora tratado, o entendimento já externado nesta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE ÍNDICES INFLACIONARIOS AOS BENEFÍCIOS IGUAIS AO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. ERRO MATERIAL NO CÁLCULO. I - Apelação do Instituto em sede de embargos à execução, alegando excesso de execução pela indevida incorporação dos índices inflacionários no valor dos benefícios. II - O benefício correspondente a um salário-mínimo vigente no país jamais poderá ser reajustado de forma diversa do correspondente ao mínimo, de outro modo poderá ocorrer injustificável elevação do benefício, a resultar em enriquecimento sem causa do beneficiário e conseqüente prejuízo irreparável aos cofres públicos. III - Descabe a incorporação dos índices expurgados aos valores dos benefícios. Os percentuais inflacionários devem ser aplicados somente à atualização monetária. Precedentes do E. STF. IV - Determinação de inclusão dos expurgos inflacionários na renda mensal de benefício de valor mínimo constitui afronta à legislação previdenciária bem como à própria Constituição Federal, cujas normas atinentes à matéria foram regulamentadas pela Lei de Benefícios. V - O INSS efetuou pagamento administrativo de parte da verba pleiteada pelos autores, o que não pode ser ignorado, sob pena de finalizar-se a execução com prejuízos irreparáveis ao embargante. VI - A inclusão de parcelas indevidas no cálculo pode ser considerada erro material por equiparação. VII - O erro material , incidente sobre o cálculo do montante devido, perceptível primu ictu oculi e sem maior exame, é corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência. VIII - Os juros, em matéria previdenciária, incidem a partir da citação, sobre o montante atualizado monetariamente até aquele momento (...). X - Apelo do INSS parcialmente provido para anular a sentença e determinar a devolução os autos à origem para elaboração de novos cálculos, com exclusão dos expurgos nas rendas mensais iniciais e abatimento dos valores efetivamente pagos, observando-se a fundamentação acima exarada. Prejudicado o exame do recurso adesivo dos autores."*
*(TRF3, AC 00180319319984039999, Des. Fed. Marianina Galante, 8ª TURMA, DJF3 Jud. 27/04/2010) (g.n.)*

Como é cediço, ressalva-se a existência de eivas que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento, como é o caso de utilizar, como ressaltado, a equivalência salarial (sem limitação temporal) no lugar da Súmula 260 do extinto TFR, , alterando ou cumulando indevidamente critério de reajuste preconizado pelo título executivo judicial. Consideradas essas circunstâncias, ressalte-se que não há preclusão à retomada de discussões atinentes às contas de liquidação.
Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.*
*II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.*
*III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.*
*IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).*
*(...)."*
*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448).(g.n.)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.*
*I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exeqüenda incorreu em erro material, ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.*
*II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.*
*III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.(...)*
*V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)*

DA RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA

A segunda parte do parágrafo único do art. 741 do CPC considera inexigível o título judicial fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo STF como incompatíveis com a Constituição Federal; significa que, se a interpretação da lei for de tal maneira que se contraponha à Constituição Federal, e essa interpretação for aquela que sustenta o direito de crédito que está sendo executado, não sobrevive eficácia do título.
Nesse rumo, entendia este Relator possível a relativização da coisa julgada mesmo que o trânsito em julgado no processo de conhecimento (condenatório) tivesse ocorrido em data anterior à vigente da Medida Provisória nº 2.180/2001 (que acrescentou o parágrafo único ao art. 741, CPC); alcançaria, por conseguinte, a situação dos

autos, em que o julgado condenatório foi proferido em 14/06/94.
Todavia, posicionamento diverso foi adotado pela Corte Especial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, *in verbis*:
*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA ATÉ O DEPÓSITO DA INTEGRALIDADE DA DÍVIDA. COISA JULGADA. RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA. NÃO APLICAÇÃO.*
*I - Havendo expressa determinação na sentença exeqüenda, já transitada em julgado, da inclusão dos juros moratórios no precatório complementar, não há mais espaço para discussão sobre os referidos juros, em virtude do princípio da coisa julgada.*
*II - Esta c. Corte entende que estão fora do alcance do parágrafo único do art. 741 do CPC as sentenças transitadas em julgado anteriormente a sua vigência, ainda que eivadas de inconstitucionalidade.*
*Embargos de divergência desprovidos." (STJ, EREsp nº 806407, Relator Min. Félix Fischer, Corte Especial, v.u., DJUe 14.04.2008).*

Vejam-se, ainda, os termos da Súmula 487 daquela Colenda Corte de Justiça:
*"O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência" (DJUe 01/08/2012).*

A relativização da coisa julgada, como medida excepcional, há de ser admitida diante da caracterização de coisa julgada inconstitucional, capaz de tornar inexigível o título judicial exequendo, destarte, nos termos da atual jurisprudência - à qual me filio - somente aplicável quando o trânsito em julgado for posterior à vigência da MP nº 2.180-35, de 24/08/2001, que alterou a redação do mencionado parágrafo único do artigo 741, do Código de Processo Civil.
Esse também é o entendimento da Egrégia Terceira Seção deste TRF (Embargos Infringentes nº 2009.03.00.033801-2, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, 3ª Seção, m.v., DJUe 08.01.2014), pelo quê tenho por incabível, no caso dos autos, o instituto em comento.

DA CONCLUSÃO

Enfim, dada a possibilidade de ocorrência de dano ao erário público se acolhidos os valores apresentados pela exequente, é de ser reformada a r. decisão hostilizada, por fundamento diverso, dada a ocorrência de erro material.

DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, § 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO APELO DO INSS. SEM CONDENAÇÃO DA PARTE EMBARGADA ÀS VERBAS SUCUMBENCIAIS, POR SE TRATAR DE BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006127-61.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.006127-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | DALVA SALOMAO PINHEIRO |
| ADVOGADO | : | SP130858 RITA DE CASSIA DOS REIS e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Vistos,
Trata-se de recurso interposto pela parte segurada, em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 88-91).
Sustenta a parte recorrente que a r. sentença merece reforma, com o acolhimento de seus cálculos.
Subsidiariamente, requer a redução da honorária de sucumbência (fls. 95-96).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi determinado o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte demandante mediante a incidência do IRSM de fevereiro de 1994.
Os cálculos apresentados em juízo pela autarquia, referendados pela Contadoria Judicial de primeira instância, todavia, demonstram a inexistência de vantagem econômica em relação ao benefício calculado.

DOS VALORES EFETIVAMENTE CALCULADOS

Após a verificação contábil da Contadoria Judicial, o Juízo *a quo* asseverou, no decisório hostilizado, que (fls. 88-91):

*"(...) De fato, comprovo-se no parecer da contadoria de fls. 77/82 que a renda mensal inicial, ainda que com a correção pelo IRSM de 39.67%, teria valor menor do que o do salário mínimo no período não atingido pela prescrição e, portanto, seria, como foi, fixada no valor do salário mínimo, em observância ao disposto no art. 33 da Lei nº 8.213/91 (...)"*

A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*

*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*
*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.*
*I. Nos termos do art. 15,* caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
*II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.*
*III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).*
DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT,* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007415-41.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.007415-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ESTER MARQUES JARDIM e outros |
| | : | MARINA MARQUES CARDOSO |
| | : | EDNA MARIA MARQUES MARTON |
| | : | LAZARA JARDIM MOREIRA |
| | : | MARIA DO CARMO MARQUES JARDIM |
| | : | ISMAEL MARQUES JARDIM |
| | : | GERALDO MARQUES JARDIM |

| | | |
|---|---|---|
| | : | ISRAEL MARQUES JARDIM |
| ADVOGADO | : | SP031066 DASSER LETTIERE e outro |
| SUCEDIDO | : | JOEL MARQUES JARDIM falecido |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00074154120074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Informado o falecimento do autor (fls. 67).
Houve habilitação de herdeiros (fls. 141).
A r. sentença de fls. 153/158, proferida em 15/12/2011, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, entre 11/07/2006 e 11/07/2009 (data do óbito - fls. 67).
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que não restou demonstrada a qualidade de segurado, pelo que não há que se falar em concessão de benefício previdenciário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
A aposentadoria por invalidez é benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/18.
A parte autora, roupeiro, faleceu em 11/07/2009 (fls. 67), antes que pudesse ser realizada perícia médica judicial.
A certidão de óbito informa como causas da morte "choque séptico", "pneumocistose" e "síndrome da imunodeficiência adquirida".
Extrato do CNIS, de fls. 148, informa diversos vínculos empregatícios a partir de 04/03/1980, tendo o autor percebido benefício de auxílio-doença no período de 22/09/2003 a 10/07/2006.
Consulta ao sistema Dataprev, que passa a fazer parte dos presentes autos informa concessão do benefício de auxílio-doença nº 504.107.577-4, a partir de 22/09/2003, em decorrência do diagnóstico CID-10, B23, "Doença pelo vírus da imunodeficiência humana [HIV] resultando em outras doenças".
Verifica-se**,** diante da documentação juntada aos autos**,** que o falecido requerente esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Percebeu benefício até 10/07/2006 e ajuizou a demanda em 16/10/2007. Entretanto não perdeu a qualidade de segurado, uma vez que a certidão de óbito do requerente declara que faleceu em decorrência da síndrome da imunodeficiência adquirida, doença em razão da qual foi concedido o benefício na via administrativa.
Observe-se, também, que, nos casos de portadores do vírus HIV, ainda que a doença esteja assintomática, o exercício da atividade laborativa torna-se difícil, dado que aliado ao risco de agravamento da doença, ao preconceito (especialmente em cidades menores), a pessoa infectada apresenta transtornos depressivos e ansiosos que dificultam sua interação com outras pessoas.
Além disso, os coquetéis disponíveis na rede pública de saúde para os portadores do vírus podem causar fadiga, náusea e outros efeitos colaterais que tornam o exercício da atividade laborativa, senão impossível, extremamente penosa para o trabalhador.

Nesse sentido já decidiu este TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL da 3ª REGIÃO, conforma se verifica da leitura da ementa abaixo transcrita:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL.***

***CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.***

*I - Para a aquisição do direito ao benefício de aposentadoria por invalidez, é necessária a comprovação do preenchimento simultâneo de requisitos essenciais: a incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, a qualidade de segurado e sua manutenção à época do requerimento, carência de doze contribuições mensais, demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.*

*II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.*

*III - O juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.*

*IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a conseqüente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.*

*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

*VI - A renda mensal inicial deverá ser calculada segundo o art. 44 da Lei 8213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, c/c os arts. 28, 29 e 33 da Lei nº 8.213/91 em regular liquidação de sentença, em valor nunca inferior a um salário-mínimo (art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal).*

*VII - Inexistindo prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o termo inicial é fixado a partir da data do laudo pericial, quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Precedentes.*

*VIII - As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, segundo as disposições da Lei nº 6.899/81, legislação superveniente, Súmulas nº 08 desta Corte e nº 148 do STJ.*

*IX - Incidirão os juros de mora a partir do laudo, à base de 6% ao ano até a vigência do novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês.*

*X - Honorários advocatícios de dez por cento sobre o montante da condenação, devendo incidir sobre as parcelas devidas até o Acórdão. Inteligência do art. 20, § 3º do CPC, da jurisprudência desta Turma e do STJ- Súmula 111.*

*XI - Honorários periciais fixados em R$ 200,00, de acordo com a Tabela II da Resolução 281/2002, do Conselho da Justiça Federal.*

*XII - Diante da gravidade da doença e do fato da apelante aguardar a prestação jurisdicional há 9 anos, configurados o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, a justificar a concessão liminar da tutela, na forma do artigo 461, § 3º, CPC.*

*XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.*

(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 517864 - Órgão Julgador: Nona Turma, Data: 10/05/2004 - Rel. JUÍZA MARISA SANTOS).

Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.

Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E***

***ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Como visto, o requerente esteve vinculado ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, manteve a qualidade de segurado e era portador de doença que o incapacitava de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Logo, correta a solução da demanda, que segue o entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:

***CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. URBANO. REGISTRO EM CTPS. CONCESSÃO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA. INCAPACIDADE DEFINITIVA PARA O TRABALHO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. JUROS DE MORA. VALOR DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado, nos termos dos artigos 201, inciso I, da Constituição Federal e 42 e 47 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Comprovado o exercício da atividade urbana pelo número de meses correspondente ao período de carência.*
*3. Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a anotação da atividade devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor.*
*4. Reconhecida a incapacidade total e definitiva da autora para atividade laborativa, nos moldes ditados pelo mercado de trabalho.*
*5. Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.*
*6. O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência.*
*7. Remessa oficial e apelação parcialmente providas. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 489711 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 23/09/2004 Página: 357 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).*
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa (10/07/2006), já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

Ressalte-se que o benefício será devido até a data do óbito do autor - 11/07/2009 (fls. 67).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
Segue que, por essas razões, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com DIB em 11/07/2006 (data da cessação) e DCB em 11/07/2009 (data do óbito do autor) no valor a ser apurado de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003087-73.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003087-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GUIOMAR FABRICIO AMANCIO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro |
| No. ORIG. | : | 00030877320074036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, oriundos de ação de benefício previdenciário (fls. 99-100).
O INSS pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que os cálculos merecem retificação quanto aos juros de mora (fls. 103-104).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO CÁLCULO DE QUANTIAS DEVIDAS

Com efeito, encaminhados os autos à Contadoria Judicial de primeira instância, foram apresentados valores apurados nos termos do título executivo judicial.
A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*
*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.*
*I. Nos termos do art. 15,* caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
*II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.*
*III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).*

A propósito, veja-se que são cabíveis os juros moratórios de 6% (seis por cento) ano sobre parcelas vencidas, nos termos da Súmula 254 do STF, além da correção monetária já estabelecida e calculada com acerto pela Contadoria Judicial.
Advirta-se que os cálculos encontram sustentáculo no título executivo judicial e na legislação aplicável - Decreto nº 89.312/84, art. 55 -, já esclarecida a particularidade de que, como assinalado nos autos, os juros legais do pecúlio não se confundem com os juros de mora.
A propósito:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PECÚLIO. JUROS DE MORA. CONSECTÁRIOS LEGAIS. 1. Os embargos de declaração só podem ser opostos em casos de obscuridade, contradição ou omissão do julgado, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não podendo ser utilizados para rediscussão da causa. 2. Nos termos da fundamentação adotada na decisão, por força do artigo 55 do Decreto nº 89.312/84, vigente à época da concessão do pecúlio, a taxa de juros devida é de 4% (quatro por cento) ao ano, além da correção monetária. O que foi determinado no voto condutor, portanto, é que no período de fevereiro a abril de 1990, os valores sejam corrigidos na forma da Portaria 92/2001 e do Provimento 64/2005 da COGE-3ª Região e acrescidos de juros de mora de 4% (quatro por cento) ao ano. 3. No entanto, a fim de que não pairem dúvidas na elaboração da conta de liquidação, cumpre estabelecer os parâmetros necessários para atualização do montante acima referido. 4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 da DF-SJ/SP, de 23/10/2001, e no Provimento nº 64/2005, de 24/04/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região. 5. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores a tal ato processual. Após 10.01.2003 a taxa de juros passa a ser de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, c.c. o artigo 161, § º, do Código Tributário Nacional. (...). 6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (AC 00271770819914039999, JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA TERCEIRA SEÇÃO, V.U., DJU DATA:05/09/2007 .FONTE_REPUBLICACAO)*

Nesse ensejo, há que se manter o *decisum* de primeiro grau.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001916-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001916-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | NEIDE SHIGUEKO SASSAMOTO KUROKAWA |
| ADVOGADO | : | SP120182 VALENTIM APARECIDO DIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 99.00.00003-6 1 Vr URUPES/SP |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação cível interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pelo INSS, em sede de ação declaratória de tempo de contribuição (fls. 49-50).
Sustenta a parte recorrente que a decisão merece reforma, sob o argumento de que a verba honorária advocatícia, por se constituir na única condenação em pecúnia a ser objeto da execução, há de contar com o cômputo dos juros moratórios; pugna pela condenação do INSS por litigância de má-fé (fls. 64-68).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS JUROS DE MORA SOBRE OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Pela r. decisão recorrida, foi acolhida argumentação do INSS no sentido de que descabem os juros moratórios no cálculo dos honorários advocatícios.
Entendo que merece reforma o decisório.
Com efeito, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte continua a entender que não incidem os juros de mora na base de cálculo da verba honorária advocatícia fixada sobre o valor da condenação, até porquê, como é cediço, no cálculo dos aludidos honorários já se incluiu a taxa moratória. A exemplo:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça apresenta-se alinhada ao acórdão recorrido, eis que é firme no sentido de que 'corrigido monetariamente o valor principal da dívida, incidindo os juros moratórios, de forma reflexa incidirão as correções sobre a verba honorária devida'. Precedentes.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no REsp 1171490/PR, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, v.u., julgado em 02/04/2013, DJe 12/04/2013)*
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR DA CONDENAÇÃO. JUROS DE MORA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."*
Excerto do voto:
*"(...) torno a dizer que o acórdão recorrido está em harmonia com a jurisprudência desta Corte firmada no sentido de que, 'corrigido monetariamente o valor principal da dívida, incidindo os juros moratórios, de forma reflexa incidirão as correções sobre a verba honorária devida' (EDcl no AgRg no REsp 395.625/PR, Ministra Denise Arruda, DJ de 29.6.2004). (STJ, AGRESP 1245556, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 2ª Turma, v.u., DJU e 07.08.2012).*

Todavia, *in casu*, a parte demandante está a executar tão somente os honorários advocatícios de seu patrono (fls. 224), de modo que a quantia em questão, que no mais das vezes constitui-se verba acessória, deve ser tratada, na espécie, como principal.
Destarte, ante a particularidade da execução encetada, alusiva exclusivamente aos honorários advocatícios de sucumbência, estabelecidos, por sua vez em quantia fixa, tenho que merece prevalecer o entendimento externado no recurso de apelação (RESP nº 1.119.300, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, 2ª Seção, v.u., DJUe 20.10.2010).

DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

*In casu,* entendo ausentes os pressupostos autorizadores da condenação por litigância de má-fé, que requer a intenção maldosa, com dolo ou culpa, que cause dano processual à parte contrária; isso não ocorre no caso presente.
Nos termos do escólio de Nelson Nery Jr., a alteração da verdade dos fatos versada no dispositivo legal "(...) consiste em afirmar fato inexistente, negar fato existente ou dar versão mentirosa para dato verdadeiro (...)" (NERY JUNIOR, Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria. Código de Processo Civil Comentado e Legislação

Extravagante, 9ª ed., nota nº 09 ao art. 17 do CPC, São Paulo: RT, 2006, p.184); tal não é o caso dos autos; a conduta da autarquia não infunde-se de má-fé, pelo quê descabe falar-se no pagamento de indenização como *improbus litigator.*
Nesse sentido, veja-se:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO APRESENTADO COM FINS DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO. SÚMULA 98/STJ. PENALIDADES AFASTADAS. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O art. 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação da multa por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária. 2. No caso em apreço, não se verifica por parte da agravada nenhuma resistência injustificada, nem conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. (...). Agravo regimental desprovido." (AGA 200800427060, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, v.u. 05/11/2008).*

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

Fixo a honorária de sucumbência, a cargo do INSS, em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa corrigido.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, A FIM DE POSSIBILITAR A INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS NO CÁLCULO DO DÉBITO JUDICIAL.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001929-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001929-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERALDO VICENTE TAVARES |
| ADVOGADO | : | SP072445 JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA |
| No. ORIG. | : | 97.00.00127-8 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Vistos,
Trata-se de recursos interpostos pelas partes contra a r. sentença que julgou procedentes embargos à execução, oriundos de ação de concessão de benefício previdenciário (fls. 28-29).
Sustentam, em síntese, o INSS: o acolhimento dos cálculos acostados à sua inicial de embargos à execução (fls. 31-32); a parte segurada: o acolhimento de seus cálculos, anexados à ação principal (fls. 34-37).

DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO CÁLCULO DA RMI

As informações prestadas pelo INSS, oriundas do sistema DATAPREV, dá conta de que a parte segurada utilizou tão somente 24 (vinte e quatro) salários de contribuição, quando há registro de 36 (trinta e seis) salários de contribuição (fls. 07-08).
Tenho que as planilhas anexadas pelo Instituto são merecedoras de fé, até porquê presumivelmente livres de incorreções materiais.
A propósito, os seguintes julgados:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*
*(...)*
*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*
*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*
*5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes."*
*(STJ, 6ª Turma, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJU 15.12.03, p. 325).*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV. PRESUNÇÃO* JURIS TANTUM. *DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.*
*- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*
*- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*
*(...).*
*- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias, 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).*

Entrementes, a verificação da correta renda mensal inicial, a ser consubstanciada pelos elementos anexados pela autarquia, bem como as diferenças devidas, acrescidas dos consectários legais, há de ser realizada pela Contadoria Judicial de primeira instância, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*

*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005.*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*
Nesse ensejo, há que se reformar a r. sentença, tão somente para que os cálculos de liquidação sejam apresentados pela Contadoria Judicial de primeira instância.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT* E PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS, PARA QUE OS CÁLCULOS SEJAM APRESENTADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, E NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE SEGURADA.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002198-83.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002198-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIANA THOME ANTUNES |
| ADVOGADO | : | SP071907 EDUARDO MACHADO SILVEIRA |
| No. ORIG. | : | 99.00.00045-1 2 Vr BOTUCATU/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença proferida em sede de embargos à execução, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 36-46).
A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do *decisum* hostilizado, para que os juros de mora sejam computados à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos da sentença proferida na ação de cognição (fls. 48-51).
Parecer do MPF, no sentido do desprovimento do recurso do INSS (fls. 67-69).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS JUROS DE MORA

O art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês.
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de 6% (seis por cento) ao ano.
Posteriormente, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros de mora, ou se não houver taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
De seu turno, o artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Logo, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, por sua vez, reporta-se à taxa moratória incidente nos débitos tributários, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Destarte, referentemente aos juros moratórios, o estabelecido pela r. sentença não merece reparo.

DO DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005652-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005652-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DA SILVA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP105677 WALDEMIR TEIXEIRA DE FREITAS |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00216-8 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de Manoel Antonio dos Santos, falecido em 28.01.06, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica do requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
Quanto à qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, é conseqüência do artigo 11 e seus incisos da Lei nº 8.213/91 e a filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto nº 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto nº 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto nº 3.048/99, o que não se confunde com necessidade de recolhimentos (a legislação de regência da espécie, isto é, os artigos 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91, desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem tenham-nas vertido). Por tais motivos, *in casu*, não se há falar em perda da qualidade de segurado da Previdência Social (artigo 15 da Lei nº 8.213/91).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Portanto, há que se verificar o exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde deriva sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.063, de 14.06.95, reza que, relativamente aos períodos anteriores a 16.04.94, a comprovação do exercício da atividade rural pode ser feita por meio de contrato individual do trabalho ou CTPS; contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural; declaração de sindicato homologada;

comprovante do INCRA; bloco de notas do produtor rural, etc.
Embora deva a Administração observar o princípio da legalidade, não se pode olvidar que o artigo 131 do Código de Processo Civil propicia ao Magistrado apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, cabendo-lhe motivar a sentença, ou seja, apontar as razões conducentes à sua convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não portam estas valor adrede estabelecido nem, tampouco, determinado peso por lei atribuído, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:
*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*

Não obstante, dadas as notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, por óbvio, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme certidão de casamento, celebrado em 02.10.54, e certidões de nascimento dos filhos do falecido, de 1955, 1956 e 1958, nas quais consta sua qualificação como lavrador (fls. 14 e 18/20).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
Ressalte-se que, em consulta ao CNIS, cuja cópia ora se anexa, verifica-se que o finado nunca teve registro de vínculos urbanos, tampouco contribuiu à Previdência Social como autônomo.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, afastando-se do trabalho por motivos de doença (fls. 70/78).
A certeza do exercício da atividade rural do *de cujus* e, por conseqüência, de que era segurado obrigatório da Previdência Social, inclusive por ocasião do seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.
Observe-se, ainda, o princípio do devido processo legal, que pressupõe imparcialidade e independência do magistrado na formação do seu juízo de convencimento, considerados os elementos probatórios aferidos no curso da ação (artigos 131 e 332 do Código de Processo Civil), sendo certo, ainda, que o artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal admite quaisquer provas, à exceção das obtidas de maneira ilícita.
Afasta-se usual argumentação da autarquia federal sobre a aplicação de dispositivos legais tais como o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91; artigos 60 e 61 do Decreto nº 611/92 e artigos 58 e 60 do Decreto nº 2.172/97, que dispõem especificamente sobre aposentadoria por tempo de serviço; artigos 62 e 63 do Decreto nº 3.048/99, por disciplinarem a aposentadoria por tempo de contribuição; artigo 179 do Decreto nº 611/92; artigo 163 do Decreto nº 2.172/97 e artigo 143 do Decreto nº 3.048/99, por cuidarem de justificação administrativa ou judicial, objetos estranhos a esta demanda. Por tais motivos, também, no que concerne ao artigo 400 do CPC, ao qual foi feita alusão pelo INSS, prevalece a regra geral do dispositivo processual, ou seja, que a prova testemunhal é sempre admissível. Com relação ao artigo 401 do mesmo diploma, igualmente, não guarda pertinência com a questão dos autos, haja vista que não é requisito à pensão em epígrafe a comprovação de relação contratual.
De outro giro, o artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme certidão de casamento e óbito (fls. 14 e 17).
Nesse sentido a jurisprudência: [(Apelação Cível nº 360289/SP, TRF - 3ª Região, Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, v.u., DJU 18.09.2003, p. 388) e (Apelação Cível nº 779057/SP, TRF - 3ª Região, Primeira Turma, rel. Des. Federal Roberto Haddad, v.u., DJU 11.06.2002, p. 405)].
Finalmente, cumpre consignar que o fato de constar da certidão de óbito que o *de cujus* recebia auxílio-doença e, conforme pesquisa PLENUS, verificar-se que o mesmo recebia amparo social ao idoso, desde 13.03.98, não afasta o direito da pensão por morte ora pleiteada.
Isso porque os parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da Lei nº 8.213/91, estabelecem que:

*"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*
*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes dos segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 desta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior."*

Na realidade, esses dispositivos consagram o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito a benefício previdenciário, dado que, a esse tempo, já haviam sido preenchidos os elementos necessários à aquisição do direito.
Nessa diretriz é a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA PENSÃO, NOS TERMOS DO ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91, SE RESTAR COMPROVADO O ATENDIMENTO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA, ANTES DA DATA DO FALECIMENTO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujus que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento.*
*2. Recurso especial conhecido e provido." (STJ, Resp 760112/SP, proc. nº 2005/0100391-0, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., DJ: 26.09.05, p. 460).*
Assim, tem-se que o falecido já havia completado todos os requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por idade ao trabalhador rural, o que justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Sendo o óbito posterior à edição da Medida Provisória nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, e não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ou seja, em 15.12.06 (fl. 33v), a teor do art. 74, II, da Lei n. 8.213/91, observado o disposto no art. 77 da indigitada Lei.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA**

**PARTE AUTORA,** para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da citação, observada a prescrição qüinqüenal, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005875-24.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.005875-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MAXIMINA BRITES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00827-3 1 Vr SETE QUEDAS/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 58).
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 20.02.95, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 33).

Deste modo, faz-se necessário perquirir acerca do exercício de atividade como rurícola do *de cujus*, donde derivaria sua condição de segurado ao sistema previdenciário.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, *in verbis*:

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Posto que são notórias as dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido como rurícola pelo *de cujus*, conforme cópia da certidão de seu primeiro casamento, celebrado em 30.11.40, na qual está qualificado como agricultor, bem como das certidões de nascimento de seus filhos com a requerente, de 1972, 1975 e 1983, em que consta sua profissão de lavrador (fls. 11 e 28/30).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao falecido, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira demonstre a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido as certidões de nascimento de cinco filhos em comum, nascidos entre 1965 e 1983 (fls. 19/20 e 28/30).
Além disso, foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* bem como foram coerentes e robusteceram a prova de que ele sempre trabalhou como rurícola (fls. 92/93).
A certeza do exercício da atividade rural do finado e da existência da união estável, quando de seu passamento, deriva do conjunto probatório produzido, resultante da convergência, harmonia e coesão entre os documentos colacionados ao feito e os depoimentos colhidos.
Portanto, tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
No tocante à data do início do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, observando-se, contudo, a incidência da prescrição qüinqüenal, com o afastamento das prestações vencidas anteriores ao qüinqüênio que precedeu o ajuizamento da ação.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte à demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do óbito, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005909-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005909-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ZENILDA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP125504 ELIZETE ROGERIO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP023209 MARIA TEREZINHA BUENO FERREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00170-8 2 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira de Vitor Julião dos Reis, falecido em 17.10.06.

Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora pugnando pela procedência do pedido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis:*
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, da Lei 8.213/91).
*In casu*, a ocorrência do evento morte, aos 17.10.06, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 37).
A condição de segurado também está demonstrada, vez que, conforme consta do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, o finado possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 05.01.81 a outubro/1998, sendo certo que fez recolhimentos à Previdência Social, de forma também descontinuada, de fevereiro/1996 a outubro/2006, mês de seu passamento.
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, na qual consta a autora como declarante, além de documento expedido pela Secretaria de Saúde da Prefeitura de Diadema, de 28.08.06, autorizando a demandante a visitar o paciente Vitor Julião dos Reis, *"seu esposo",* fora do horário estipulado, por motivos de trabalho (fls. 37 e 100).
De outro vértice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* que perdurou até a data do passamento (fls. 97/98 e 123).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

*"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do*

*Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).*
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da citação, valor a ser apurado nos termos da referida Lei, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88; com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, com correção monetária nos termos acima explicitados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012706-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012706-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRAIDES PINTO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP106533 ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO |
| No. ORIG. | : | 07.00.00004-4 1 Vr IBIUNA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Euclides de Oliveira, a partir da data do requerimento administrativo.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 21).
A sentença, prolatada em 03.07.12, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do requerimento administrativo (fl. 16), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS requerendo a suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade. No mérito, pugnou pela reforma da sentença, sob o argumento de que não foi comprovado o exercício de atividade rural pelo falecido..
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela Lei nº 10.352/2001.
Inicialmente, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.
A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*
*1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
*2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a*

*sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .*
*3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
*4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*
*5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
*6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
*7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
*8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
*9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*
*10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*
*11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)*
Passo ao exame do mérito.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 07.03.06, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 15).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada pela certidão de casamento de fl. 14 e certidão de óbito de fl. 15.
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus* por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Todavia, no caso, a autora acostou aos autos os seguintes documentos: cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 07.02.81, e cópia da certidão de óbito de seu esposo, de 07.03.06, nas quais ele é qualificado como lavrador (fls. 14/15).
Tais documentos constituem prova material plena da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola em período posterior, se devidamente corroborados pela prova oral.
Ressalte-se que, em consulta ao CNIS, verifica-se que o *de cujus* não possui qualquer vínculo de trabalho urbano, tampouco contribuiu à Previdência Social como autônomo.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o finado trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 84/85.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]
Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
***1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.***
***2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.***
***3. Recurso não conhecido.***
***(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).***

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*
Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.
Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 31.08.06 (fl. 16), visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).
Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices

oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015662-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015662-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARTA LOPES DA SILVA SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP084237 CLARITA RAMOS MESQUITA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP200502 RENATO URBANO LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00043-7 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro, Darlam de Souza.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 30).
A sentença, prolatada em 17.09.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação (11.05.07 - fl. 36v), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação da parte autora pugnando pela fixação do termo inicial na data do óbito e a modificação no cálculo do valor do benefício, que deve observar os artigos 29, 33 e 75 da Lei nº 8.213/91.
O INSS apelou requerendo a apreciação de seu agravo retido e a suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade. No mérito, pleiteou a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido, tampouco a dependência da demandante em relação a ele, uma vez que eram separados. Caso mantida a procedência, pugnou pela incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, rejeito as alegações expendidas no agravo retido de fls. 69/71, no qual a autarquia alega a carência

de ação por falta de interesse de agir ante a inexistência de requerimento administrativo, uma vez que a autora comprovou sua realização em 27.01.05 (fl. 17).
Não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.
A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*
*1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
*2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .*
*3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
*4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*
*5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
*6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
*7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
*8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
*9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*
*10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*
*11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)*
Passo ao exame do mérito.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 01.01.05, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 10).
A qualidade de segurado do falecido na data do passamento está devidamente comprovada pela cópia de sua CTPS e pelo extrato do CNIS, que indicam a existência de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.01.94 a 12.11.04 (fls. 15/16 e 47).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte*

*e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito, na qual consta que o falecido era casado com a demandante; as contas e correspondências em nome da autora e do finado, em época contemporânea ao passamento, indicando o mesmo endereço; as declarações de hospitais informando que o *de cujus* era dependente da postulante em seu plano de saúde (fls. 10, 14 e 19/28).
Muito embora tenha sido averbada a separação consensual do casal em 24.11.04, decisão transitada em julgado em 09.12.04 (fl. 11), verifico que a declarante do óbito asseverou que o falecido e a autora eram casados, sendo certo que o pai da requerente foi o responsável pelas despesas do funeral e que, mesmo após a separação, o finado continuou como dependente da autora em seu plano de saúde, tendo inclusive se submetido a consulta médica em 30.11.04 (fls. 10, 12, 14, 27/28).
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus* até a data do óbito (fls. 78/83).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do óbito, aos 01.01.05 (fl. 10), nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa em 27.01.05 (fl. 17), portanto, sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.
Em relação à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, esclarecendo que incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO DE FLS. 69/71, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para esclarecer que a verba honorária incide apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar o termo inicial na data do óbito e determinar que o cálculo do valor do benefício observe a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015785-75.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015785-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP103889 LUCILENE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NILCE ARRUDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP143299 ISABEL CRISTINE MOREIRA DE SOUZA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00094-2 1 Vr SERRANA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Juversino Rosa da Silva.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 27).
A sentença, prolatada em 23.03.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data da citação (20.01.05 - fl. 32), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS pugnando pela improcedência do pedido, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Caso mantida a r. sentença, pleiteou a incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 28.04.04, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 17).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 15 e 17).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus*, por ocasião do seu falecimento.
Constam da cópia da CTPS do finado, bem como do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, vínculos empregatícios em períodos descontínuos, de 01.03.59 a 04.02.94, sendo certo que ele recebeu benefício assistencial a partir de 12.03.98 (fls. 18/22).
Assim, tendo em vista que o óbito ocorreu em 28.04.04, forçoso reconhecer que o *de cujus* já não ostentava a qualidade de segurado.
No entanto, o art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que é o caso dos autos.
Isso porque, consoante o *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
Por sua vez, a Lei nº 10.666/03 corroborando entendimento jurisprudencial, preceitua, no seu art. 3º, § 1º, que:

*"Art. 3º omissis.*
*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
No caso em questão, o requisito etário foi implementado pelo falecido em 2002 (fl. 16).
Dessa forma, tendo em vista que o *de cujus* foi filiado à Previdência Social a partir de 01.03.59, e respeitada a tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, tem-se que a carência exigida para a concessão de aposentadoria por idade ao finado era de 126 (cento e vinte e seis) meses.
Conforme extrato do CNIS, não restam dúvidas quanto ao cumprimento do período de carência, uma vez que um dos vínculos empregatícios do falecido perdurou de 01.03.59 a 08.11.85.
Assim, demonstrado que o finado já havia preenchido todos os requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por idade, a parte autora faz jus à pensão por morte pleiteada.
Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - É presumida a dependência econômica da esposa, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS. - a qualidade de segurado do falecido deve ser reconhecida, fundada em sua condição de detentor dos requisitos necessários à percepção da aposentadoria por idade. - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, porquanto inexigível a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao seu deferimento (art. 102 da Lei nº 8.213/91). - Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício. - É possível o cômputo, para fins de carência, da atividade rural registrada em CTPS, desempenhada anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, sendo de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.(APELREEX 00241941620034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Quanto ao termo inicial, muito embora exista requerimento administrativo, realizado em 12.07.04, deve ser mantido na data da citação (20.01.05 - fl. 32), à falta de impugnação da demandante.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para determinar a incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018425-51.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018425-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ROSA VIGARANI NOGUEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP093543 PAULO APARECIDO CARDOSO DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00176-9 3 Vr LINS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira de Natal Castanha, falecido em 07.07.02.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 30).
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora pugnando pela procedência do pedido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis:*
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento, independentemente de cumprimento de período de carência (arts. 16, 26, I e 74, da Lei 8.213/91).
*In casu*, a ocorrência do evento morte, aos 07.07.02, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 14).
A condição de segurado também está demonstrada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 13 e 65).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido as notas fiscais em nome do finado, de 1996 e 2001, das quais consta o mesmo endereço da demandante, qual seja: Rua Piauí, 386, Lins/SP (fls. 11 e 28/29).
Foi juntada aos autos, ainda, cópia da "Ação de Reconhecimento e Dissolução de União Livre Estável c.c. Partilha/Adjudicação de Bens e/ou Valores e Sucessão Previdenciária", ajuizada pela postulante em face do espólio de Natal Castanha, na qual foi homologado acordo reconhecendo a existência de "concubinato" entre a autora e o falecido (fls. 17/27).
De outro vértice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* que perdurou até a data do passamento (fls. 103/113).
Ressalte-se que o fato de a pleiteante e o finado não residirem sob o mesmo teto durante seu relacionamento não é óbice ao reconhecimento de união estável, se as testemunhas afirmaram, de forma coerente e harmônica, que a demandante e o falecido viviam como se fossem marido e mulher.
Nesse sentido, o seguinte julgado desta Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. DECISÃO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. COMPROVAÇÃO. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Não há falar-se em julgamento extra petita, uma vez que a adoção de fundamento diverso daquele invocado pela parte autora não implica modificação da própria causa. No caso vertente, foi formulado o pedido de concessão do benefício de pensão por morte e a decisão acolheu exatamente tal pedido, não importando que a fundamentação da procedência tenha sido diferente daquele explicitada na inicial, mesmo porque vige em nosso ordenamento jurídico o princípio do jura novit curia. II - A contagem do*

*tempo de contribuição deve considerar o mês "cheio", de modo a desprezar as frações, uma vez que não é possível cindir o mês de contribuição, sob pena de diferenciar de forma indevida o segurado contribuinte individual do segurado empregado. Portanto, há que se considerar como termo final dos períodos laborados pelo falecido o último dia do mês em que se deu a cessação dos vínculos empregatícios, ou seja, 31.08.1976 e 31.12.1977. III - O compulsar dos autos revela a existência de filha em comum (Diana Ribeiro Barriento) entre a coautora Edna Suely Ribeiro Pinto e o falecido, indicando a ocorrência de relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família.* ***De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo foram unânimes em afirmar que a demandante e o de cujus viviam como marido e mulher, sendo que nos últimos anos anteriores ao óbito eles residiam em casas separadas, mas edificadas no mesmo terreno. Asseveraram também que o falecido era quem sustentava a autora, mesmo depois de terem mudado para casas distintas.*** *IV - Mesmo considerando a eventual extinção da união estável, cujos efeitos se equiparam ao do casamento, houve a efetiva contribuição do de cujus no sustento da demandante após o término do relacionamento, configurando-se, assim, a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do §2º do art. 76 c/c o § 4º, do artigo 16, ambos da Lei nº 8.213/91. V - A comprovação da dependência econômica pode ser feita por qualquer meio probatório, não prevendo a legislação uma forma específica. Assim, a prova exclusivamente testemunhal tem aptidão para demonstrar a dependência econômica. VI - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e, de forma decrescente, para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - Conforme salientado na r. decisão atacada, o E. STJ se pronunciou sobre o tema, adotando o entendimento no sentido de que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010). VIII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do julgamento nesta Instância, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo a quo, de modo que, com a rejeição do pedido, o patrono das autoras teve que intensificar os esforços com o escopo de reverter o resultado adverso, tendo que interpor recurso de apelação para que o direito destas fosse reconhecido em 2ª grau. Portanto, verificou-se maior trabalho a cargo do advogado, razão pela qual a base de cálculo dos honorários advocatícios deve albergar um número maior também de prestações vencidas. IX - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).* (grifei)*(AC 00106998920094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/12/2010 PÁGINA: 414 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

*"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).*
Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 20.12.04 (fl. 11), visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).
Tendo em vista que a autora recebe pensão por morte de seu primeiro marido desde 01.10.77 (fls. 145/146), benefício que não pode ser cumulado com o ora concedido (art. 124, VI, da Lei nº 8.213/91), deverá a demandante optar por aquele que entender mais vantajoso, compensando-se, se for o caso, os valores já pagos a título da pensão renunciada.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da

sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do requerimento administrativo, valor a ser apurado nos termos da referida Lei, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88; com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, com correção monetária nos termos acima explicitados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029908-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029908-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP200502 RENATO URBANO LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ODETE GAVAZZI |
| ADVOGADO | : | SP221134 ALEXANDRE DOS PRAZERES MARIA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00050-6 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido, desde a data do óbito.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
O Juízo rejeitou a preliminar de ausência de requerimento administrativo.
O INSS interpôs agravo retido.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a citação, com abono anual, prestações vencidas com correção monetária, juros de mora de 12% ao ano, honorários advocatícios de 10% sobre o valor total da condenação, despesas processuais. Sem custas. Foi concedida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou. Reiterou as razões do agravo retido. Sustentou o não cabimento da tutela antecipada. Pugnou pela improcedência do pedido.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente, vez que o INSS contestou o mérito do pedido, de modo a se reconhecer que o pleito não seria concedido na via administrativa, sendo instaurada a lide.
Quanto à alegação do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença, razão alguma socorre ao apelante.
A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.
E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.
Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

*"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na*

*sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ªT., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exeqüível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)". (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, v. II, 34ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.568.)*
*"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.*
*(...)*
*Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)*
A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*
*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*
*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*
*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*
*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*
É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
Passo ao exame do mérito.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 18.07.02 (fl. 22).

A condição de segurado também está demonstrada, no termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, pois recebia aposentadoria por tempo de contribuição, NBn 0013920430.
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era viúvo (fl. 22); certificado de curso de batizado, datado de 19.08.90, constando a autora e o falecido como padrinhos (fl. 12), e cópia da CTPS do finado, onde a autora consta como pessoa designada (fl. 16).
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* que perdurou até a data do passamento (fls. 56-57).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

*"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).*
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Explicitada a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO, REJEITO A PRELIMINAR DE NÃO CABIMENTO DA TUTELA ANTECIPADA** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Base de cálculo dos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora conforme explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050052-73.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.050052-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ARCHIMEDES JOSE DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP174414 FÁBIO HENRIQUE MING MARTINI |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RE' | : | TERESINHA APARECIDA FERREIRA DE SOUSA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00124-3 1 Vr JUNDIAI/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação promovida pelo INSS com pedido de restituição dos valores indevidamente recebidos, em face de ARCHIMEDES JOSÉ DE ALMEIDA e de TERESINHA APARECIDA FERREIRA DE SOUSA.
Reconvenção de ARCHIMEDES JOSÉ DE ALMEIDA, em que pediu o restabelecimento do seu benefício, aduziu nulidade do processo administrativo de cancelamento do benefício, responsabilidade apenas da servidora do INSS pelo equívoco, reconhecimento dos interregnos de 01/12/1968 a 31/01/1974 e 01/12/1998 a 31/01/2001, como contribuinte individual.
A r. sentença julgou improcedente a reconvenção e procedente o pedido do INSS, para o fim de condenar os réus solidariamente a devolverem ao INSS os valores recebidos indevidamente. Condenados os réus ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.
Inconformado, apelou ARCHIMEDES JOSÉ DE ALMEIDA, reiterando os pedidos da reconvenção. Ademais, aduziu cerceamento de defesa, uma vez que supostamente não lhe foi permitida a produção de provas.
Devidamente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
*In casu*, foram carreados aos autos os documentos necessários para a solução da lide e a produção de outras provas não alterariam o resultado da lide. Além do mais, instado a especificar as provas que pretendiam produzir, o réu, ora apelante, quedou-se inerte.
Ressalte-se que, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
Desta forma, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa.
A legislação de vigência confere ao ente previdenciário a possibilidade de anular os atos administrativos no prazo de 10 (dez) anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé, é o que disciplina o artigo 347-A, do Decreto nº 3.048/1999, incluído pelo Decreto nº 5.545/2005.
Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 473 que possibilita a Administração Pública anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, assegurados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial.
Desse modo, constatada qualquer ilegalidade no ato de concessão do benefício previdenciário, deverá o ente autárquico efetuar a devida averiguação, respeitando-se as garantias constitucionais estatuídas nos incisos LIV e LV, do artigo 5º, da Constituição Federal, ou seja, o devido processo legal, ampla defesa e contraditório.
Ressalte-se que a suspeita de fraude na concessão de benefício previdenciário não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, mas dependente está de apuração em prévio processo administrativo, entendimento esse, esboçado na Súmula nº 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos.
Assim, a Administração Pública não está tolhida de corrigir seus próprios atos, quando eivados de vícios, no entanto, a suspensão ou cancelamento do benefício previdenciário deve assegurar ao beneficiário o exercício da

ampla defesa e do contraditório.
A orientação pretoriana, também, é pacífica nesse sentido, e vem espelhada no aresto do E.STJ, que destaco:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. SUSPENSÃO POR SUSPEITA DE FRAUDE. AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES DESTA CORTE. SÚMULA Nº 83/STF.*
*"1. A suspeita de fraude não enseja o cancelamento do benefício previdenciário de plano, dependendo sua apuração de processo administrativo, assegurados os direitos do contraditório e da ampla defesa.*
*2. Precedentes (Recursos Especiais nºs. 172.869-SP e 279.369-SP).*
*2. Recurso desprovido".*
*(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça. Classe: RESP - Recurso Especial - 709516; Processo: 200400180025. UF: RJ. Órgão Julgador: Quinta Turma. Data da decisão: 19/05/2005. Fonte: DJ; Data: 27/06/2005; Página: 442. Relator: JOSÉ ARNALDO DA FONSECA)*

A jurisprudência encontra-se pacificada no sentido de não se poder exigir a restituição de quantias pagas indevidamente, de natureza alimentar, quando se verificar que o pagamento indevido ou a maior se deu com base em interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, **e desde que não tenha havido má-fé** de quem a recebeu.
Confira-se:
***AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APLICAÇÃO DE LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE E MAIS BENÉFICA PARA FINS DE MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 195, § 5º, DA CF/88. ART. 485, V, DO CPC. RESTITUIÇÃO. INDEVIDA. PARCELAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ.***
*1. Consoante entendimento do Plenário do STF (Recursos Extraordinários n°s 416.827-8 e 415.454-4) não é possível a majoração do percentual de cálculo para os benefícios de pensão concedidos anteriormente às alterações introduzidas pela Lei 9.032/95, nos moldes ali definidos, uma vez que viola o disposto no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, assentando que a mencionada revisão seria contrária ao princípio constitucional que não admite "majoração de benefício sem a correspondente fonte de custeio total".*
*2. O acórdão violou dispositivos constitucionais, pois contrário à interpretação imprimida à norma pelo Supremo Tribunal Federal, a quem cumpre emitir a última palavra em matéria constitucional.*
*3. Cuidando-se de verba destinada a alimentos, percebidas com fundamento em decisão judicial,* ***salvo casos de comprovada má-fé*** *no recebimento dos valores discutidos, não é permitida a restituição, mesmo porque enquanto a sentença produziu efeitos o pagamento era devido, não olvidando do princípio da relativização incidente sobre os acórdãos prolatados nos RE nºs 416.827-8 e 415.454-4, propiciando efeitos apenas entre as partes componentes daquelas relações processuais.*
*(Origem: Tribunal - Quarta Região; Classe: AR - AÇÃO RESCISORIA; Processo: 200804000329719; Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO; Fonte: D.E; Data: 23/03/2009; Relator: Juiz JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA).*
***ADMINISTRATIVO: SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. URP DE FEVEREIRO DE 1989. TRÂNSITO EM JULGADO DE SENTENÇA TRABALHISTA. SUPRESSÃO DOS VALORES. REGIME JURÍDICO. NATUREZA ALIMENTAR. BOA-FÉ.***
*I - Não se trata de execução de sentença trabalhista em foro diverso e sim do restabelecimento do pagamento de vantagem, interrompido anteriormente por meio de decisão administrativa.*
*II - Não se pode exigir a restituição de quantias pagas indevidamente quando se verificar que o pagamento indevido ou a maior se deu com base em interpretação errônea, má aplicação da lei ou equívoco da Administração, quando se tratar de verba de natureza alimentar* ***e desde que não tenha havido má-fé do servidor que recebeu.***
*III - Apelação e remessa oficial improvidas.*
*AMS 200161100091185AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 296676 JUIZA CECILIA MELLO TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJ1 DATA:17/09/2009 PÁGINA: 19*

*In casu,* flagrante a má-fé, posto que o réu admitiu, em depoimento prestado na Auditoria Regional II de São Paulo/SP, às fls. 37, que o seu primeiro emprego registrado é o de SBEA COLÉGIO DIVINO SALVADOR, em 18/02/1974, e que nunca trabalhou na empresa MARTINEZ & ORTEGA LTDA.
Registre-se que não há nos autos qualquer documento que comprove o labor na empresa MARTINEZ & ORTEGA LTDA, no interregno de 01/02/1962 a 30/09/1968, bem como não houve comprovação dos recolhimentos como contribuinte individual, no interregno de 01/02/1962 a 31/01/1974.
Assim, não há dúvida que houve imoral apropriação indébita de valores do poder público, a ensejar o enriquecimento ilícito do segurado, de modo a autorizar a restituição das quantias recebidas de má-fé, a fim de reparar a lesão perpetrada.

Ressalte-se que o § 2º, do art. 154, do Decreto nº 3.048/99, prevê que a restituição de importância recebida indevidamente por beneficiário da previdência social, nos casos comprovados de dolo, fraude ou má-fé, deverá ser feita de uma só vez, atualizada na forma do art. 175, independentemente de outras penalidades legais.
Em suma, a restituição faz-se necessária, para balizar a justeza da decisão, sob o pálio da moralidade pública e da vedação ao enriquecimento sem causa.

Por essas razões, **rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação de ARCHIMEDES JOSÉ DE ALMEIDA**, nos termos do art. 557, mantida na íntegra a sentença.
P.I, baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008815-07.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.008815-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | UBIRACIRA DANTAS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP112601 IVETE DE ARAUJO AMORIM e outro |
| No. ORIG. | : | 00088150720084036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*. Sem condenação honorária, ante a sucumbência recíproca.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial, ante a inidoneidade do formulário apresentado; (ii) aplicação da Lei 11.960/09, no que se refere a juros e correção monetária.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**DOS JUROS - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.**
O INSS pugna pela aplicação da Lei 11.960/09, no que se refere a juros e correção monetária.
O recurso não merece conhecimento, no particular, eis que a sentença apelada não condenou a autarquia ao pagamento de qualquer valor a título de juros, não estabelecendo qualquer critério a ser observado sobre o tema.
Assim, não há sucumbência, nesse tópico, o que evidencia a falta de interesse recursal.
Sobre o tema, já se manifestou esta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APELO IMPROVIDO. I. Inicialmente, verifico que a r. sentença, ao acolher a conta elaborada pela Contadoria Judicial, determinou que a execução se atenha ao período de 04/1992 a 11/1992, nos exatos termos declinados na inicial dos embargos e na apelação, de modo que carece o apelante de interesse recursal quanto a este ponto, bem como quanto ao pedido de redução dos honorários advocatícios, uma vez que foi fixada sucumbência recíproca. (...). (TRF3 SÉTIMA TURMA AC 00039491320054039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1002355 DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)*

Por isso, não conheço da apelação nesse tópico.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e

CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado"*.
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

**DA ATIVIDADE DE ATENDENDE DE ENFERMAGEM E ENFERMEIRA - ENQUADRAMENTO POR CATEGORIA PROFISSIONAL E EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS.**

O formulário de fl. 40 e respectivo laudo revelam que a autora laborou como ATENDENTE DE ENFERMAGEM e ENFERNEIRA no período de 01.10.1989 a 08.04.2003.
Em parte de referido período, o enquadramento do trabalho especial era feito por categoria funcional e o trabalho desenvolvido pela categoria profissional da autora era reputado como especial.
Destaque-se que as atribuições do atendente de enfermagem e do auxiliar de enfermagem equivalem à de enfermeira, sendo, destarte, consideradas insalubres pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979, já que o contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes enseja é inerente às atividades desenvolvidas por tais profissionais.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. AUXILIAR E ATENDENTE DE ENFERMAGEM. AGENTES BIOLÓGICOS. MATERIAIS INFECTO-CONTAGIANTES. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO NÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias. - Reconhecimento do caráter especial do período de 11.06.1986 a 15.12.1998. As funções de atendente de enfermagem e auxiliar de enfermagem equivalem à de enfermeira, considerada insalubre pelos Códigos 2.1.3 do Decreto 53.831/1964 e 2.1.3, Anexo II, do Decreto 83.080/1979. O contato com doentes ou materiais infecto-contagiantes enseja o enquadramento nos Códigos 1.3.2 e 1.3.4, Anexo I, daqueles diplomas,*

*respectivamente. - Adicionando-se o tempo de atividade especial ao período de serviço comum, perfaz-se um total de 23 anos e 3 dias, como efetivamente trabalhados pelo autor até a data da EC 20/1998, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, com coeficiente proporcional. - Contando menos de 25 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor a Emenda Constitucional nº 20/1998, necessária à submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I, e parágrafo 1º, letra b. - Sem cumprimento de requisito etário, ainda que cumprido o pedágio, descabe a concessão do benefício. - Dada a sucumbência recíproca, cada parte pagará os honorários advocatícios de seus respectivos patronos e dividirá as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu. - Apelação do INSS e remessa oficial às quais se dá parcial provimento, para reformar parcialmente a sentença, mantendo o reconhecimento do caráter especial do período laborado tão-somente de 11.06.1986 a 20.02.1997, rechaçando a especialidade do período laborado após 21.02.1997 e deixando de conceder o benefício pleiteado. Fixada a sucumbência recíproca. Prejudicado o recurso adesivo da autora. Revogada a tutela concedida. (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013 APELREEX 0000568102004403612 6 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1126673 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*

Por outro lado, o formulário e laudo comprovam que a autora estava exposta a agentes biológicos nocivos (fungos, bactérias, vírus).
Tais atividades enquadram-se no item 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto nº 83.080/79, e no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99.
Por conseguinte, devem ser consideradas como especiais, conforme se extrai da jurisprudência desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NÃO IMPLEMENTADOS ANTES DA EC N. 20/98. REGRA DE TRANSIÇÃO. IDADE. PEDÁGIO. - (...) - Atividade especial comprovada por meio de formulários e de laudos técnicos que atestam a exposição do autor a agentes biológicos no exercício das funções de serviçal e de atendente de enfermagem, consoante Decretos nºs 53.381/64, 83.080/79 e 2.172/97. - Reconhecimento de atividade especial nos períodos de 22.04.1980 a 31.05.1986 e de 01.06.1986 a 01.03.2001. (...) (TRF3 OITAVA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2013 APELREEX 0005166022006403610 5 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1260054 DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA)*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATENDENTE DE ENFERMAGEM. CONCESSÃO. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - Da análise do formulário Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 77/81) e Laudo Técnico de Condições Ambientais (fls.173/183), verifica-se restar comprovado que a autora laborou exposta, de modo habitual e permanente (fls.182), a agentes nocivos biológicos, no período de 06.03.1997 a 18.02.2008, trabalhado na Fundação Municipal de Ensino Superior de Marília, enquadrando-se no item 1.3.2 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64, no item 1.3.4 do Anexo I ao Decreto nº 83.080/79, e no item 3.0.1 do Anexo IV dos Decretos 2.172/97 e 3.048/99. - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (18.02.2008 - fls. 19), data em que já se encontravam presentes os requisitos necessários à concessão do benefício, não havendo que se vincular a concessão da aposentadoria especial à cessação do contrato de trabalho ou supressão de pagamentos atrasados. Precedentes. - O disposto no §8º do artigo 57 da Lei nº 8.213/91 é norma de natureza protetiva ao trabalhador, pelo que incabível sua invocação para penalizar o segurado que permaneceu na atividade tida por nociva, em função da negativa de seu pedido de aposentadoria especial pela autarquia previdenciária. - A decisão recorrida apreciou o conjunto probatório dos autos, sopesando as provas segundo o princípio do livre convencimento motivado, tendo concluído pela comprovação da atividade especial exercida pelo autor e, por conseguinte, reconhecendo-lhe o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço. - As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Inexistente qualquer vício a justificar a reforma da decisão agravada. - Agravo desprovido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011 APELREEX 0004900892009403611 1 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1654693 DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI)*

Vale dizer que a análise da exposição ao agente nocivo biológico é qualitativa, não se podendo, destarte, reputar o formulário apresentado como inidôneo pelo fato de não apontar a intensidade do agente, o qual não é passível de mensuração.
Por outro lado, a ausência de menção a técnicas de proteção não torna o formulário inidôneo, até porque o

fornecimento de EPI não afasta a especialidade do labor, haja vista que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, sendo certo, ainda, que não há garantia de utilização do equipamento por todo o período de trabalho. Nesse sentido, assim, tem se manifestado esta Corte:

*CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AGENTES BIOLÓGICOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Correção, de ofício, de erros materiais. 2. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. 3. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. 4. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial, laborado no Hospital das Clínicas de Ribeirão Preto, onde exerceu as funções de auxiliar de enfermagem, conforme PPP, exposto a agentes biológicos, agentes nocivos previstos no item 1.3.4 do Decreto 83.080/79. 5. Agravo desprovido. (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2013 APELREEX 00087357820104036102 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1703037 DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA)*

Por tais razões, mantenho a sentença no particular.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014597-68.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014597-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NICODEMOS RODRIGUES MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00145976820084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 152/155, proferida em 30/07/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença de 29/07/2008 a 15/06/2009, devendo ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 16/06/2009. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, pleiteando, preliminarmente, a observância da prescrição quinquenal.
No mérito requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o

valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 13/46.
A parte autora, qualificada como "auxiliar geral (trabalhador braçal)", contando atualmente com 60 anos, submeteu-se a perícias médicas.
O primeiro laudo informa diagnóstico de "hipertensão arterial, epilepsia e neoplasia orofaringe", concluindo pela incapacidade parcial com possibilidade de reabilitação.
Novo laudo atestou diagnósticos de "epilepsia, hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia, câncer de orofaringe, insuficiência cardíaca e angina estável", concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor, desde 16/06/2009 (fls. 140 - quesito 2 do INSS).
A documentação acostada aos autos informa vínculos empregatícios de 17/01/1973 a 30/03/2003, de forma descontínua, bem como percepção de benefício nos períodos de 20/08/2003 a 23/07/2006 e de 24/07/2006 a 28/07/2008.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Percebeu benefício até 28/07/2008 e ajuizou a demanda em 12/11/2010. Entretanto não perdeu a qualidade de segurado, uma vez que a perícia aponta início da incapacidade ainda em 16/06/2009.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

O termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado em sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez,*

*pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A alegação de prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que inexistem parcelas vencidas anteriores aos 05 (cinco) anos do ajuizamento da demanda.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso, conforme já fixado pela r. sentença.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e à apelação do INSS.
O benefício é de auxílio-doença, de 29/07/2008 a 15/06/2009, sendo convertido em aposentadoria por invalidez, a partir de 16/06/2009. Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014613-22.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014613-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | HELENA VALENCA DA SILVA LEIVA |
| ADVOGADO | : | SP257688 LIGIA APARECIDA ROCHA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00146132220084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

Decisão
Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora, com fundamento no § 1º, do art. 557, do CPC, da decisão proferida a fls. 165, dos autos da Apelação Cível nº 2008.61.12.014613-7, que, nos termos do art. 557, do CPC, negou seguimento ao apelo da parte autora.
A autora requer a alteração do termo inicial do benefício, desde a data do indeferimento administrativo. Pede a reconsideração da decisão recorrida ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, assiste razão à agravante.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do pedido administrativo (13/09/2008), de

acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***
*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, interposto pela autora com fundamento no artigo 557, do CPC, para reformar a decisão de fls. 165, cujo dispositivo passa a ter a seguinte redação: "Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da parte autora, para alterar a data do termo inicial do benefício, conforme fundamentado".
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 13/09/2008 (data do indeferimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001935-54.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.001935-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | THAMIRES CHRISTINE GUIMARAES GAMA incapaz |
| | : | LUIS HENRIQUE DE OLIVEIRA GAMA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP143294 EDUARDO GIORDANI e outro |
| REPRESENTANTE | : | LUIS ROBERTO GAMA |
| ADVOGADO | : | SP143294 EDUARDO GIORDANI e outro |
| No. ORIG. | : | 00019355420084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que os autores são dependentes do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado. Requerem o pagamento do benefício, desde a data da reclusão até a data da soltura.
A r. sentença de fls. 72/75, proferida em 19.07.2012, julgou procedente o pedido, para o efeito de condenar o INSS à implantação, em favor destes, do benefício de auxílio-reclusão, com data de início (DIB) em 02.02.2006 e data da cessação (DCB) em 13.09.2007. Quanto à atualização monetária e juros, com o advento da Lei n. 11960/2009 (DOU de 30.06.2009), que alterou a redação do art. 1º-F da Lei 9494/91, sua aplicação dar-se-á da seguinte maneira: I. até 29.06.2009 a atualização monetária segue o disposto na Resolução n. 561/2007 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, e os juros moratórios são devidos a partir da citação e calculados à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional; II. A partir de 30.06.2009 (vigência da Lei 11960/2009), para fim de cálculos da atualização monetária e juros moratórios, haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Condenou a

Autarquia ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (CPC, art. 20).
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que o último salário integral do segurado foi superior ao limite legal, sendo inviável a concessão do benefício requerido.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso.
É a síntese do necessário.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidões de nascimento dos autores, em 20.01.1995 e 10.09.2006; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 13.08.2008; alvará de soltura do pai dos autores, expedido em 13.09.2007; CTPS do pai dos autores, com anotação de um vínculo empregatício, mantido de 01.02.1999 a 01.02.2006; cópia de sentença proferida em 19.10.2007, nos autos da ação n. 2007.63.20.002831-5, proposta pela co-autora Thamiris contra o INSS, visando a obtenção do mesmo benefício, julgada improcedente, sem resolução do mérito, em razão da ausência de prévio requerimento administrativo; atestados de permanência carcerária em nome do pai dos autores, indicando que permaneceu recolhido de 02.02.2006 (data da prisão em flagrante) até 13.09.2007 (fls. 35/36); comprovantes de rendimento em nome do pai dos autores, relativos às competências de fevereiro e março de 2005, empregador "Yakult".
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o pai dos autores possuiu vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 01.10.1987 e 01.02.2006, e, após, um último vínculo, iniciado em 12.11.2008, sendo última remuneração disponível a referente à competência de 12.2008. Especificamente quanto ao vínculo mantido de 01.02.1999 a 01.02.2006 (empregador "Yakult S.A. Ind. e Com), os extratos indicam que o recluso recebeu remunerações normalmente desde a admissão até abril de 2005 (R$ 462,74). As remunerações anteriores foram de R$ 1701,18 (janeiro de 2005), R$ 2128,74 (fevereiro de 2005) e R$ 665,41 (março de 2005). Após, não possuiu qualquer rendimento.
Em nova consulta ao sistema CNIS da Previdência Social, que integra a presente decisão, verifica-se que não há mais menção à suposta data de rescisão do vínculo com o empregador "Yakult". Menciona-se, somente, a admissão, e a data da última remuneração disponibilizada (04.2005).
Os autores comprovaram ser filhos do recluso através da apresentação das certidões de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, ao que tudo indica, o último vínculo empregatício do recluso cessou, formalmente, na véspera da

prisão (02.02.2006). Assim, não se cogita que ele não ostentasse a qualidade de segurado.
Ainda que se considere que o que o vínculo foi realmente cessado em abril de 2005, mês da última remuneração, ainda assim ele mantinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, que estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.
No que tange ao limite da renda, os extratos do sistema CNIS da Previdência Social indicam que o segurado não possuía rendimentos à época da prisão.
Não se conhece o motivo pelo qual o vínculo empregatício permaneceu vigente, mas o fato é que o pai dos autores já não recebia qualquer remuneração, desde muitos meses antes da suposta data da rescisão formal, inicialmente informada pelos sistemas da Autarquia. Além disso, não há notícia de afastamento por qualquer motivo ou recebimento de benefício previdenciário no período.
A situação, assim, é análoga à do desempregado. Não há renda a ser considerada.
Dessa forma, inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.
Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

*"Art. 116 (...)*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.***
*1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.*
*2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.*
*4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***
*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*
*II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado , há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do provimento antecipado.*
*III - Agravo de instrumento do INSS improvido.*
*(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)*

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que

perseguem os autores merece ser reconhecido.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia Federal.
O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, aos menores Thamiris Christine Guimarães Gama e Luis Henrique de Oliveira Gama, representados pelo genitor, Luis Roberto Gama, com DIB em 02.02.2006 (data da prisão) e DCB em 13.09.2007 (data da soltura).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003986-11.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.003986-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANDREA FELIX DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP099135 REGINA CELIA DEZENA DA SILVA BUFFO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (30.04.2008 - fl. 24).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde o dia imediato ao da cessação administrativa, ocorrida em 30.04.2008. Deferida a tutela antecipada.
Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
A autora apelou, requerendo, preliminarmente, a realização de nova perícia com médico especialista em psiquiatria e, no mérito, a conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Inicialmente, não prospera a alegação da postulante acerca da necessidade de realização de perícia com médico especialista.
Em sua petição inicial, a autora alegou incapacidade laborativa por "depressão severa, transtorno bipolar, entre outros problemas".
A perícia médica judicial foi realizada pelo Dr. Reinaldo Biscaro, perito judicial inscrito no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo sob n.º 46.819.
A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.*
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*
*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*
*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*
*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).*

Assim, o pedido de nova perícia é descabido, visto que o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Destarte, rejeito a preliminar e passo à análise do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 03.08.2000 a 02.01.2001, 09.10.2002 a 17.02.2003, 23.06.2003 a 16.03.2004 e 13.09.2004 a 07.12.2004 (fls. 21-22).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais" - CNIS, cuja juntada ora determino, comprova que, além dos vínculos supracitados, a autora desenvolveu atividades laborativas de 01.03.1990 a 25.05.1990, 24.01.1991 a 25.09.1991, 15.07.1992 a 08.06.1993, 27.09.1993 a 30.11.1993, 01.12.1993 a 31.05.1994, 03.06.1994 a 13.06.1995, 16.06.1995 a 18.07.1995, 05.05.1997 a 05.1997 (data da última remuneração registrada), 21.07.1997 a 07.1997 (data da última remuneração registrada), 08.01.1999 a 22.03.1999, 02.08.1999 a 25.11.1999, 30.11.1999 a 10.01.2000, 11.07.2002 a 09.2002 (data da última remuneração registrada) e 14.06.2004 a 11.09.2004. Ademais, a requerente contribuiu como contribuinte individual (trabalhador associado cooperativa de trabalho) de 01.02.2000 a 31.08.2000. Há registro, ainda, no sentido de que ela recebeu auxílio-doença previdenciário de 01.02.2005 a 30.06.2007, 06.11.2007 a 30.04.2008, 22.10.2008 a 03.09.2009 e 01.05.2008 a 02.2014, restabelecido por decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 12.09.2008.

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que concerne à incapacidade, a perícia médica, realizada em 16.02.2009, atestou que a autora é portadora de "dor nos membros superiores direito e esquerdo, sendo mais intendo na altura dos ombros, e hipertensão, sob controle de medicação", concluindo, assim, pela incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: "*no momento dos exames periciais necessita de afastamento de suas atividades laborais*". Fixou o início da incapacidade "*no ano de 2005*" (fls. 100-107).
Incabível, portanto, a conversão pleiteada, pois, apesar da limitação ao trabalho, a postulante possui condições para reabilitar-se profissionalmente, nos termos do laudo pericial.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003474-54.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003474-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO JOSE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP106771 ZITA MINIERI e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00034745420084036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e concedeu beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em condições especiais no período *sub judice*, o que impõe a concessão do benefício.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. Antecipada a tutela na sentença. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ). Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) impossibilidade de se reconhecer o labor especial apontado na inicial, notadamente em função do fornecimento de EPI; (ii) aplicação do fator 1,2; (iii) adequação dos consectários.
Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
**Decido.**

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada

nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**

Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*

O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.

Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.

A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.

Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.

A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.

Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".

Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.

A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).

Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.

Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI 5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de

11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.
Acresça-se que, para se comprovar a atividade insalubre a partir de 10.12.1997, a Lei 9.528 passou a exigir laudo técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, para demonstrar a efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, sendo certo que os agentes ruído e calor sempre exigiram a apresentação de laudo.
Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.
Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.
Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado"*.
Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).
Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.
O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.
Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.
**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**
A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.
Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.
Considerando tal evolução normativa e o princípio *tempus regit actum* - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.
Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1. A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, o formulário e laudo de fls. 38/39 revela que, de **06.07.1968 até 21.09.1973**, o autor estava exposto a ruído acima de **90dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Já o formulário e laudo de fls. 39/40 consigna que, de **06.09.1973 15.06.1988**, o autor estava exposto a um ruído de **84dB**, de modo que tal período deve ser considerado como especial, eis que, à época, o limite de tolerância era de 80dB.
Tais documentos revelam, ainda, que o autor se ativava como operado de empilhadeira, atividade que deve ser equiparada à de motorista de veículos de carga, o que autoriza o enquadramento do labor do demandante como especial até 1995 independentemente da demonstração de exposição a qualquer agente nocivo.
O rol de atividades estabelecido pela legislação de regência é exemplificativo, sendo possível reconhecer o exercício de determinadas atividades como especial por analogia, desde que o segurado se exponha aos mesmos agentes nocivos que justificam o enquadramento de uma determinada atividade como especial.
Por isso, a jurisprudência pátria consolidou o entendimento de que o labor desempenhado pelo operador de empilhadeira deve ser reputado como especial, eis que este profissional se expõe aos mesmos agentes nocivos que justificavam o enquadramento do trabalho do motorista do ônibus e de caminhão como especial (Decreto n° 53.831/64, anexo I, item 2.4.4 e Decreto n° 83.080/79, anexo I, itens 2.4.2 e 2.5.3).
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. OPERADOR DE EMPILHADEIRA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITO IMPLEMENTADO.*
*- Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa.*
*(...)*
*- Atividade especial comprovada por meio de formulários e laudos técnicos que atestam a exposição da parte autora ao nível de ruído superior a 80 decibéis, consoante Decretos nº 53.381/64 e 83.080/79, além da atividade de operador de empilhadeira, equiparada à de motorista.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005023-41.2004.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 04/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013)*

Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO*

*DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

**Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:**

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de*

*dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
No caso dos autos, o INSS não demonstrou a total neutralização do agente nocivo, de modo que o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Assim, de rigor a manutenção da sentença.
**DO FATOR DE CONVERSÃO - REQUERIMENTO FORMULADO A PARTIR DE 1991 - FATOR 1,4.**
No caso dos autos, o autor deu entrada em requerimento administrativo para pleitear o seu benefício previdenciário em momento posterior à entrada em vigor da Lei 8.213/91, quando já se exigia 35 anos de trabalho para que o segurado fizesse jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral.
Destarte, o fator de conversão aplicável ao caso concreto é 1,4, o qual corresponde à proporção entre o período necessário para o segurado fazer jus à aposentadoria comum e a especial (35 anos para aposentadoria comum e 25 anos para o benefício especial).
Sobre o tema, assim tem se manifestado esta turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO. APOSENTADORIA DEVIDA. DATA DA CITAÇÃO. TERMO INICIAL.*
*(...)*
***2- Sendo o requerimento do beneficio posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003***
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0040721-72.2005.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO FERNANDO GONÇALVES, julgado em 16/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012)*

Pelo exposto, deve-se manter a sentença neste capítulo.
**DA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**
O artigo 201, §7º, I, da Constituição Federal confere ao segurado o direito a aposentadoria por tempo de contribuição integral quando ele conta com 35 anos de contribuição, independentemente da sua idade.
Assim, considerando que, com a conversão para comum do período especial reconhecido na presente lide, o autor soma mais de 36anos (planilha constante da sentença), conclui-se que ele faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição integral, independentemente da sua idade, pois tal benefício não possui como requisito idade mínima.
Anoto, ainda, que a aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o autor já preenchia os requisitos exigidos para tanto.
Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a data da sentença ou da apresentação da documentação necessária à formação da convicção do Juízo como DIP.
**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**
A sentença antecipou os efeitos da tutela, a fim de determinar a concessão do benefício ao autor, considerando o tempo de serviço especial reconhecido no presente feito.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I,*

*da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**. XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.
**DOS CONSECTÁRIOS.**
A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.
O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, reformo a sentença apenas no que tange aos juros.
**CONCLUSÃO**
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação, reformando a sentença apenas no que tange aos juros, determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008709-02.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008709-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | MARIA MARGARETE CAMARGO e outro |
| | : | ANTONIO JORGE CAMARGO DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP098530 LIGIA GOTTSCHLICH PISSARELLI e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00087090220084036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta de sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por MARIA MARGARETE CAMARGO e seu filho ANTÔNIO JORGE CAMARGO DE LIMA em face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro e pai, julgou procedente o pedido, condenando o Instituto ao pagamento do benefício desde a data do óbito em 30/11/2005 até a implementação de 21 anos para o co-autor Antônio acrescidos de correção e juros de mora a partir da citação, utilizando-se os critérios determinados pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal e da Lei 9.494/97. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de 10% do valor das parcelas vencidas até a sentença, conforme a Súmula 111 do STJ.
Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.

DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Condição de segurado**
NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso o falecimento do segurado ocorrido em **30/11/2005**, conforme certidão juntada às fls.16.
E, conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls.51) a ultima contribuição previdenciária recolhida ocorreu na competência **de setembro de 2004,** com data de pagamento em 14/01/2005 anterior ao óbito.
Nos termos do artigo 15, I, da Lei 8.213/91 não perde a condição de segurado, o empregado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social até 12 (doze) meses após a rescisão, *in casu* **até outubro de 2005.**
Todavia, o autor encontrava-se incapacitado de maneira total e permanente para o trabalho, conforme se verifica do laudo pericial às fls.161 **desde fevereiro de 2004**, data da ressonância da coluna torácica.
Assim, constata-se que não perdeu a condição de segurado, fato que o autorizava a requerer o beneficio de aposentadoria por invalidez.

**3. Dependência do filho**
NO CASO DOS AUTOS, o autor Antônio comprovou ser filho do segurado falecido através da certidão de fls.15 constando seu nascimento em 27/01/1989 e como sendo seus pais: Antônio Jorge Lima e a autora Maria Margarete, além de ser presumida sua dependência econômica.
Com efeito, para fazer jus ao benefício, deve a parte autora demonstrar que é menor de 21 (vinte e um) anos, que está inválida ou que tem deficiência intelectual ou mental que a torna absoluta ou relativamente incapaz.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***No tocante a qualidade de segurado, a parte autora deveria comprovar que a falecida a mantinha no momento do óbito, conforme preconiza o art. 15 da Lei nº 8.213/91. [...] - Por outro lado, verifica-se da Certidão de Nascimento de fl. 10 que de fato a autora é filha da falecida e era menor à época do óbito. - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.***
*(AC nº 0017385-29.2011.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/06/2013)*
***A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Sendo os autores cônjuge e filhos menores do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). - Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista.***
*(Apel Reex nº 0027618-85.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 14/11/2012)*
***Comprovado nos autos que os autores eram cônjuge e filhos menores à época do óbito do falecido e, portanto, seus dependentes. - Aplicando-se ao caso o inciso II e parágrafo 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, conclui-se que, por ocasião do falecimento, o "de cujus" mantinha a qualidade de segurado.***
*(AC nº 0017036-65.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, e-DJF3 Judicial 1 05/08/2011, pág. 1287)*

**4. Dependência da companheira**
NO CASO DOS AUTOS, a autora Margarete sustenta ser companheira do segurado.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a parte autora demonstre que ela e o segurado viviam em união estável, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*
E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.
Na hipótese, a parte autora provou ser companheira do segurado, através dos seguintes documentos:
- certidão de nascimento do filho Antônio (fls. 15);
-certidão de casamento religioso realizado pela *American Orthodox Catholic Church* em 26/09/1986 (fls. 19);
- conta corrente conjunta no Banco do Brasil - agência 1205- Avenida Cursino - São Paulo;
- conta da Eletropaulo em nome do falecido comprovando o endereço comum do casal.
Ademais, os depoimentos são unânimes em atestar que o casal conviveu por 20 anos como casados fossem fls. 141/143.
Demonstrada, pois, a vida em comum com o segurado, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido, na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da companheira e do filho menor, a procedência do pedido é de rigor.
O termo inicial deve ser mantido na data do óbito para os dois autores em **30/11/2005**, nos termos do artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.212/91, vez que a pensão foi requerida no prazo de 30 (trinta) dias do óbito.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros

incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Considerando a simplicidade da causa e a natureza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, **fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação**, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "***os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença***", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
Ressalto que o pagamento do benefício de pensão por morte ao co-autor Antônio deve perdurar **até a implementação de 21 anos em 27/01/1989.**
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, explicitando que a correção monetária e os de mora devem ser aplicados conforme os critérios constantes na decisão acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001000-47.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.001000-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARCOS VINICIUS PEREIRA incapaz |
| | : | CARLOS EDUARDO PEREIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP220761 REGILENE DA SILVA LONGO e outro |
| REPRESENTANTE | : | MARLI ANGELA ACARAIBA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP220761 REGILENE DA SILVA LONGO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010004720084036301 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por MARCOS VINICIUS PEREIRA e outros, nestes autos representados por sua genitora, contra decisão que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS objetivando a concessão do benefício de pensão por morte julgou improcedente o pedido por ausência de comprovação da condição de segurado do falecido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% do valor da causa, observando-se, contudo, as normas da Lei 1.060/50, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita.
Alegam os recorrentes que o falecido recolhia as contribuições previdenciárias na condição de trabalhador individual e o pagamento tardio foi efetuado por empresas para as quais o *de cujus* prestava serviços, não podendo ser óbice para a concessão da pensão por morte. Requer a reforma da r. sentença.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Aberta vista ao MPF seu parecer foi no sentido de desprovimento do recurso.
É o Relatório
DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***
Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Dependência**

NO CASO DOS AUTOS, os autores demonstraram serem filhos do falecido através das certidões de nascimentos de fls. 16 e 21, sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***No tocante a qualidade de segurado, a parte autora deveria comprovar que a falecida a mantinha no momento do óbito, conforme preconiza o art. 15 da Lei nº 8.213/91. [...] - Por outro lado, verifica-se da Certidão de Nascimento de fl. 10 que de fato a autora é filha da falecida e era menor à época do óbito. - Desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao filho menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.***
*(AC nº 0017385-29.2011.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 13/06/2013)*
***A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do art. 16 da Lei nº 8.213/91. - Sendo os autores cônjuge e filhos menores do de cujus, a dependência é presumida (art. 16, § 4º, da LBPS). - Qualidade de segurado comprovada ante a existência de prova material. - Conjunto probatório harmônico e coerente, a corroborar a existência de vínculo empregatício reconhecido por sentença trabalhista.***
*(Apel Reex nº 0027618-85.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 14/11/2012)*
***Comprovado nos autos que os autores eram cônjuge e filhos menores à época do óbito do falecido e, portanto, seus dependentes. - Aplicando-se ao caso o inciso II e parágrafo 2º do art. 15 da Lei 8.213/91, conclui-se que, por ocasião do falecimento, o "de cujus" mantinha a qualidade de segurado.***
*(AC nº 0017036-65.2007.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, e-DJF3 Judicial 1 05/08/2011, pág. 1287)*

**3. Evento óbito e requisito da condição de segurado não comprovada.**
NO CASO DOS AUTOS, o óbito ocorrido em 09/06/2004 foi comprovado através da certidão de fls. 33.
Todavia, a parte autora não demonstrou a condição de segurado do falecido perante a Previdência requisito obrigatório para a concessão do beneficio pleiteado.
Ao contrário, conforme se depreende dos documentos juntados aos autos às fls. 71 e 92 o falecido recolheu apenas 03 contribuições uma em março de 1983 e duas em outubro de 2002.
Com efeito, constatam-se recolhimentos de várias contribuições previdenciárias após a morte do falecido. Há, inclusive, recolhimento referente à **competência de dezembro de 2006**, vez que, conforme dito anteriormente, o óbito **ocorreu em julho de 2004**. Assim não detinha o falecido a qualidade de segurado, à época de seu falecimento, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei 8.201/91.
Isto é o que se extrai do artigo 15 da Lei 8.213/91:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
***II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;***
*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*

Esclareço, ainda, que a regularização para fins de pensão por morte de contribuinte individual/autônomo não pode ser efetuada após o óbito.
A questão encontra-se pacificada no sentido de que a não há possibilidade de regularização das contribuições, em caso de trabalhador autônomo, efetuada após o óbito, isto é, fora do prazo legal, como no caso concreto.
Neste sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA E FILHOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTS. 15 E 102 DA LEI 8.213/91. O FALECIDO RECOLHEU CONTRIBUIÇÕES, COMO AUTÔNOMO, ATÉ 04/2001. FALECEU EM 01/08/2006. ULTRAPASSADOS OS LIMITES DOS PERÍODOS DE GRAÇA. TAMPOUCO PREENCHEU O EXTINTO OS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE QUALQUER APOSENTADORIA. IMPOSSIBILIDADE DA REGULARIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES APÓS O ÓBITO. CONFIGURADA A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A Lei nº 9.278/96 arrola entre os direitos dos conviventes em entidade familiar a recíproca assistência moral e material (Art. 2º, II), de sorte que o direito à percepção de pensão por morte não deve ficar à mercê de burocrática prova da dependência econômica da recorrente, que, in casu, é presumida (Art. 16, parágrafo 4º da Lei 8.213/91), de modo a frustrar a justa expectativa do outro, que sói ser o mais necessitado. - Comprovado o vínculo familiar dos postulantes, com o seu desditoso genitor/companheiro. - Contudo, não lograram os promoventes comprovar a*

*manutenção da qualidade de segurado do de cujus, porquanto, não obstante tenha este recolhido contribuições para a Previdência Social, como autônomo, em períodos compreendidos entre 01/1985 a 04/2001, veio a falecer em 01/08/2006, após haver deixado de contribuir por período superior a cinco anos, ultrapassando os limites dos períodos de graça, consoante os termos dos parágrafos 1º, 2º e 4º, do art. 15, da Lei 8.213/91. Tampouco preencheu o extinto os requisitos necessários à obtenção de qualquer aposentadoria, pois não contava com tempo de serviço suficiente para tal.* ***Destarte, não há respaldo legal para o reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado do instituidor. - Registre-se, por oportuno, que "não é possível a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do segurado falecido, contribuinte individual, que não efetuou o recolhimento das contribuições respectivas à época, não havendo amparo legal para a dita inscrição post mortem ou para que sejam descontadas as contribuições pretéritas, não recolhidas pelo de cujus, do benefício da pensão por morte percebido pelos herdeiros"*** *(TNU. PROCESSO Nº 2005.72.95.01.3310-7. RELATOR: JUIZ FEDERAL MARCOS ROBERTO ARAÚJO DOS SANTOS. DJU 21.05.2007. DECISÃO UNÂNIME). - Logo, consoante o disposto nos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, há que se reconhecer a perda da qualidade de segurado do falecido, de modo que os autores não fazem jus à concessão da pensão por morte pleiteada. - Apelação improvida.(AC 200905990034051, Desembargador Federal Edílson Nobre, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::19/04/2011 - Página::456.)*
*EMENTA PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO. PENSÃO POR MORTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTÔNOMO. FALTA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REGULARIZAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES POSTERIOR AO ÓBITO. RECOLHIMENTO POST MORTEM. ABATIMENTO/COMPENSAÇÃO SOBRE OS PROVENTOS DA PRÓPRIA PENSÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Enquanto, de acordo com o disposto no inciso II do art. 30 da Lei nº 8.212/91, a responsabilidade pelo pagamento das contribuições previdenciárias incumbia diretamente ao contribuinte individual autônomo,* ***a filiação ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS não decorria automaticamente do exercício de atividade remunerada, mas, sim, do exercício da atividade associado ao efetivo recolhimento das contribuições, sendo, por isso, incabível, para fins de obtenção de pensão por morte, a regularização contributiva posterior ao óbito, mediante o recolhimento post mortem das contribuições previdenciárias ou mediante o desconto/abatimento das contribuições pretéritas sobre os proventos da própria pensão.*** *Precedentes. 2. Incidente de uniformização conhecido e provido.(PEDILEF 200550500004280, JACQUELINE MICHELS BILHALVA, TNU - Turma Nacional de Uniformização, DJ 26/11/2008.)*
Assim, não havendo a comprovação da condição de segurado, um dos requisitos necessários para concessão do beneficio de pensão por morte a improcedência do pedido era de rigor.
Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput,* do CPC, mantendo-se na íntegra a r. sentença de primeiro grau.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023933-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023933-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | TAINA MAYRA TAVEIRA ORTIZ DA FONSECA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP207290 EDUARDO MASSAGLIA |
| REPRESENTANTE | : | TANIA REGINA DA SILVA TAVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP207290 EDUARDO MASSAGLIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00099-7 2 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **TAINA MAYRA TAVEIRA ORTIZ DA FONSECA,** representada por sua genitora Sra. TANIA REGINA DA SILVA TAVEIRA contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 31/08/2007, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, objetivando o Amparo Social a Pessoa Portadora de Deficiência, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que as provas produzidas nos autos demonstram que a parte autora não é considerada incapaz para eventual exercício de atividade laborativa, bem como a renda *per capita* é superior ao mínimo legalmente previsto. Estando a autora isenta de custas judiciais e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, ante ao fato de ser beneficiária da justiça gratuita

Sustenta a parte autora apelante, em suas razões (fls. 105/111):

- que deve ser levado em conta, ao ser analisada a hipossuficiência ou não da parte requerente, o conjunto probatório, o contexto social onde ela está inserida, a localidade onde mora, suas necessidades habituais, não bastando o critério objetivo;
- que a renda familiar aferida foi de R$500,00 (quinhentos reais), para o grupo familiar de 4 (quatro) pessoas, o que representa pouco mais de R$100,00 (cem reais) para cada integrante;
- que, conforme comprovam as declarações e exames médicos acostados aos autos, ha que se considerar a autora impossibilitada de exercer atividade remunerada e prover sua própria subsistência bem como tê-la provida por sua família, fazendo jus ao benefício assistencial pleiteado;

Pugna pelo provimento do recurso, reformando a decisão recorrida e concedendo à apelante o benefício assistência requerido, desde o ajuizamento da ação, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso de apelação, considerando de rigor a manutenção da r. sentença.

**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício assistencial.

O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tenha condições de se manter, nem de ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:

***Artigo 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***

**.....**

***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***

*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*

***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***

*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*

**2. Requisito da deficiência**

Nos termos do artigo 20, parágrafo 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.470/2011, ***"considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"***.

NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, provou que a parte autora portadora de alteração congênita, anatômica do aparelho renal, que causou repercussões fisiológicas e função glomerular insuficiente, sendo portadora também de epilepsia, com duplicidade ureteral incompleta, com dilatação ureteral e

reluxo, e insuficiência renal, acarretando hidronefrose, não concluindo, contudo, pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê às fls. 205/211, afirmando que a autora não pode ser considerada, do ponto de vista estritamente médico, incapaz para atividade laboral, ainda que não tenha atingido a idade suficiente para trabalhar, sugerindo que seja reavaliada em prazo de cinco anos, quando estará na sua adolescência, com o objetivo de verificar as repercussões de suas doenças sobre seu desenvolvimento e sua personalidade em formação.

**3. Requisito da condição de necessidade**

Para fazer jus ao benefício assistencial, deve a parte autora demonstrar que não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.

É verdade que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, limita a concessão do benefício aos casos em que a renda familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Tal regra, no entanto, não impede que o Magistrado adote outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***

***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***

***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***

***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***

***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***

***7. Recurso Especial provido.***

*(REsp nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)*

E, no mesmo sentido, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal alterou posicionamento anterior, para declarar parcialmente inconstitucional o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, mas sem pronúncia de nulidade:

***BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E AO DEFICIENTE. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO.***

***A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***

***2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.***

***3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.***
*(RE nº 567985, Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013)*
Nesse sentido, ainda, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO - LOAS - MISERABILIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)***
***- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.***
***- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***- A questão foi analisada à luz dos precedentes firmados nas Cortes Superiores, no sentido de que o critério contido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, declarado recentemente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não era o único utilizado para comprovar a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.***
***- Agravo a que se nega provimento.***
*(EI nº 0023836-80.2005.4.03.9999, 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2013)*
E, por "família", para fins de concessão do benefício assistencial, dispõe o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, aquela ***"composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"***.
Assim, conforme orientação desta Egrégia Corte Regional, para analisar a situação da família da parte autora, o núcleo familiar deve ser reduzido ao rol trazido pelo parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (AI nº 0001770-23.2011.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/06/2011, pág. 1567; AC nº 0039612-57.2004.4.03.9999, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 19/03/2007).
NO CASO DOS AUTOS, não restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
Com efeito, a Sra. assistente social perita, como se vê do estudo socioeconômico de fls. 138/141, realizado em 17/09/2010após visita ao local em que reside a parte autora e sua família, constatou que:
- a parte autora, TAINÁ MAYARA TAVEIRA ORTIZ DA FONSECA, tem 8 anos de idade;
- o quadro familiar é composto por mais 4 (quatro) pessoas:
- sua genitora, Sra. TÂNIA REGINA DA SILVA TAVEIRA, nascida em 18/10/1978;
- seu genitor, Sr. ANTONIO OSDIVAL ORTIZ DA FONSECA, nascido em 08/03/1967, regresso do sistema prisional ainda não inserido no mercado de trabalho;
- seu irmão, ALFREDO HENRIQUE DA SILVA MARCONDES TAVEIRA, com 12 anos de idade;
- seu irmão, ANTONIO ORTIZ DA FONSECA JUNIOR, com 2 anos de idade;
- a residência onde mora é própria é composta por 4 (quatro) cômodos, abastecida de energia elétrica e água;
- recebe ajuda do Programa de Transferência de Renda e Bolsa Família no valor de R$134,00 (cento e trinta e quatro reais);
No entanto, informações colhidas na base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, conforme extratos emitidos, cuja juntada ora determino, demonstram que a renda familiar é maior que aquela verificada pela assistente social.
Assim, a renda média mensal familiar é R$ 1.056,40 (R$ 3.684,60/4 = R$ 922,40 + R$ 134,00 = R$ 1.056,40), perfazendo uma renda *per capita* de R$ 211,28 (R$1.056,40/5 = R$211,28)).

Como se vê, o conjunto probatório, no caso, demonstra a inexistência de situação de miserabilidade.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***Ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova dos autos não demonstra a hipossuficiência econômica da parte autora, decerto que não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20 da Lei 8.742/93.***
*(AC nº 0026987-78.2010.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)*
***Em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem autorizado a aferição da condição de miserabilidade por outros meios de prova. - Conjunto probatório demonstra inexistência de situação de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.***
*(AC nº 0014098-24.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
Não se pode ignorar, ademais, o elevado índice de pessoas em situação precária mais acentuada, que depende do benefício a ser pago pelo Estado, como forma de garantir a subsistência.
**4. Conclusão**
Desse modo, ausente os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que não restou demonstrado, nos autos, que a parte autora é totalmente deficiente e não tem meios de prover a própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, sendo a improcedência do pedido de rigor.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.
Após, ciência ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041409-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041409-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252400 WALTER SOARES DE PAULA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WILLIANS DE ALMEIDA MORINI |
| ADVOGADO | : | SP226673 LUCIANO ROBERTO DA SILVA |
| AGRAVANTE | : | MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL |
| No. ORIG. | : | 06.00.00118-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

Decisão
Vistos.
Trata-se de agravo legal (fls. 199/204) interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática terminativa (fls. 169/172), que **deu provimento à apelação do INSS e negou seguimento ao agravo retido e ao recurso adesivo da parte autora**, para reformar a r. sentença (fls. 116/123) que julgara **procedente** pedido de "amparo assistencial ao portador de deficiência".
Nas razões recursais, a parte agravante pugna pela reconsideração da decisão, para que seja negado seguimento ao apelo do INSS, bem assim negado provimento ao agravo retido - também da autarquia - e ao recurso de apelação adesivo da parte autora.

É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa, em **11/02/2010**, pela então Relatora do feito, a Exma. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffman, cujo teor transcrevo:
*"Trata-se de ação de rito ordinário, ajuizada em 19.06.06, objetivando o provimento jurisdicional de concessão de benefício assistencial de prestação continuada - amparo social, sob fundamento de ser o autor deficiência mental, não tendo condições de prover o próprio sustento.*
*Foram acostados aos autos, como elementos de prova, os seguintes documentos: certidão de nascimento (fl. 12), RG (fl. 13), CTPS (fls. 14/16), relatórios e receituários médicos (fls. 17/24).*
*Foi deferida a Justiça Gratuita à parte autora (fl. 25).*
*Citação em 13.07.06 (fl. 31).*
*Contestação às fls. 33/39.*
*Às fls. 54/57, a autarquia interpôs agravo retido contra a decisão que rejeitou as preliminares de incompetência absoluta do juízo e de falta de interesse de agir em face da não comprovação requerimento na esfera administrativa.*
*Laudo médico pericial às 73/76.*
*Estudo social às fls. 83/88.*
*Pela sentença de fls. 116/121, o Juízo a quo julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício requerido, no valor de um salário mínimo a partir da citação. Determinou que as parcelas em atraso fossem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente nos termos da Lei n.º 6.899/81 e na Súmula nº 148 do C. STJ e acrescidas de juros de 1% ao mês desde a citação. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% sobre o "débito existente por ocasião desta sentença" (fl. 120), deixando a autarquia de ser condenada ao pagamento das custas processuais.*
*Apelação do INSS às fls. 124/132, reiterando, preliminarmente, as razões do agravo retido. No mérito, pugna pela reforma da sentença. Em caso de manutenção do decisum, requer a redução da verba honorária para 5% sobre o valor da causa.*
*Recurso adesivo do autor às fls. 143/146, pleiteando a majoração da verba honorária 20% sobre o valor total da condenação, incluindo as parcelas vencidas e vincendas até a data do efetivo pagamento.*
*Com contra-razões do demandante e do INSS (fls. 135/142 e 153/155).*
*Parecer do Ministério Público Federal às fls. 159/167, opinando pelo não provimento do agravo retido, da apelação do INSS e do recurso adesivo do autor.*
*Decido.*
*Preliminarmente, rejeito a alegação de incompetência da vara estadual para processar e julgar a presente ação, com fulcro na regra contida no parágrafo 3º, artigo 109, da Constituição da República:*
*"Artigo 109 - Aos juízes federais compete processar e julgar:*
.....
*§ 3º - Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se, verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual."*
*A Lei Maior, ao excepcionar a competência federal em matéria previdenciária, o fez de modo amplo, para permitir o acesso do segurado ao foro de seu domicílio. Assim, não havendo vara federal na comarca de Nuporanga/SP, aplica-se a regra do artigo 109, § 3º, do Texto Constitucional.*
*Desse modo, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar a presente ação, segundo o parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal, que expressamente delega tal competência para as causas previdenciárias, quando a comarca em que é domiciliado o segurado não abriga vara do juízo federal.*
*Relativamente à falta de interesse de agir em face da não comprovação de prévio requerimento na esfera administrativa, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:*
*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*
*Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*
*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa.*

*Súmula 213/TFR..*
*- Recurso conhecido e provido."*
*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*
*O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*
*Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*
*O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.*
*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*
*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*
*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*
*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*
*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*
*- Recurso conhecido, porém desprovido."*
*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*
*Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.*
*O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.*
*O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.*
*Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.*
*A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.*
*O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".*
*A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".*
*Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:*
*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*
*E, neste sentido, vem decidindo:*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*
*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*
*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*
*(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).*
*Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.*
*Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.*

*Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.*
*Passo, então à análise do mérito.*
*O benefício perseguido pela parte autora tem o caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.*
*Antes da elaboração da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.*
*Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.*
*Assim, o benefício assistencial, hoje vigente, destina-se a amparar os hipossuficientes economicamente, dispensando, portanto, qualquer espécie de contribuição.*
*O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento deste benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de tratar-se de norma de eficácia limitada.*
*Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91 que, em seu art. 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o art. 203, inciso V, da Constituição Federal.*
*A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu no ordenamento jurídico brasileiro a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. Dispõe o artigo 20, in verbis:*
*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*
*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*
*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*
*§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica." (n/g)*
*No entanto, a Lei n.º 9.720, de 30.11.98 alterou a redação do artigo 38 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998. Novamente reduzida, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004, nos termos da Lei nº 10.741, de 1º.10.03 (artigo 34).Desse modo, as pessoas com idade superior a 65 anos, bem como as portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, estão aptas ao benefício assistencial de prestação continuada.*
*Convém ressaltar os pressupostos essenciais disciplinados no art. 20, § 3°, da Lei n° 8.742/93.*
*Para a concessão do amparo assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada, ou incapacidade laborativa, a qual se verifica por meio de laudo médico pericial e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.*
*Em se tratando de pessoa incapaz, devido à deficiência física e mental, a comprovação da idade torna-se dispensada.*
*O laudo médico pericial de fls. 73/76, realizado em 02.05.07, concluiu pela incapacidade total e permanente do autor para o trabalho. Periciado, 27 anos, portador de retardo mental moderado e miopia desde o nascimento, com desenvolvimento neuropsicomotor retardado, cognição rebaixada e capacidade de entendimento muito aquém do considerado limítrofe.*
*No que pertine ao estado de miserabilidade, ficou demonstrado que o requerente não se enquadra na condição de carência financeira, pois sua família possui meios de prover-lhe manutenção. De acordo com o estudo social de fls. 83/88, realizado em 28.03.07, o grupo familiar é composto por duas pessoas: o autor e sua avó, 81 anos. O pai do requerente ora mora com eles, ora viaja para São Paulo, raramente trabalha e, quando o faz, não partilha a renda adquirida para a manutenção do filho. Residem em casa própria, em bom estado de conservação, composto por três quartos, sala e copa conjugadas, cozinha, dois banheiros, duas varandas e é guarnecida de móveis, eletrodomésticos e utensílios domésticos básicos. A renda familiar mensal é de R$380,00, em setembro/2007, provenientes do benefício de pensão por morte da avó do requerente e de R$190,00, provenientes*

*de contribuições feitas pelos tios do autor. Por fim, consta que os tios do demandante também prestam assistência com alimentos, fraldas e medicamentos.*
*O amparo assistencial, por ser benefício que independe de contribuição previdenciária, tão-somente, destina-se àquelas pessoas que sejam, de fato, necessitadas, pobres, que vivam marginalizadas, à beira da sociedade, em estado de profunda miséria que evidencie condição indigna de um ser humano. Nesse sentido, segue jurisprudência desta Corte:*
*"PREVIDENCIÁRIO - RENDA MENSAL VITALÍCIA POSTULADA APÓS EFETIVA IMPLANTAÇÃO DO BENEFíCIO PREVISTO NO ART. 203,V, CF/88 - AUSÊNCIA DE REQUISITO - INVALIDEZ - HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMOSTRADA - recurso provido. SENTENÇA REFORMADA.*
*1.A renda mensal vitalícia (artigo 139 da Lei nº 8.213/91), postulada pela parte autora no petitório inicial, já estava extinta à época da propositura da ação (16.02.96), a teor do artigo 39, "caput" e parágrafo único, do Decreto nº 1.744/95. Sucedeu-lhe o benefício da assistência social, previsto no inciso V do artigo 203 da atual Constituição Federal e regulado pela Lei nº 8.742/93, destinado a idosos e portadores de deficiência, sem condições de prover a sua manutenção nem de tê-la provida pela família, independentemente de contribuição à Previdência Social. Contudo, não há de se cogitar a hipótese de indeferimento do pedido inicial por falta de amparo legal nem se tratar de pedido inócuo. Ao contrário, em obediência ao princípio da economia processual e se provado, a final, o preenchimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, o pedido deve ser analisado como pleito de benefício de assistência social.*
*2. Embora demonstrada a invalidez, a autora não comprovou o requisito legal da miserabilidade, razão pela qual rejeita-se a pretensão. Relativamente a esse requisito, há apenas a alegação posta na inicial, sem respaldo em quaisquer meios de aferição, já que prova alguma foi produzida (documental, testemunhal, estudo socioeconômico...).*
*3.Apelo do INSS provido.*
*4.Sentença reformada in totum."*
*(AC 404247; Relatora Daldice Santana; 5ª Turma, v.u.; DJU:01/08/2002 PÁG: 381)*
*Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser reformada a sentença.*
*Tendo em vista a improcedência do pedido formulado na exordial, fica prejudicada à análise do recurso da parte autora.*
*Posto isso, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido e nego seguimento ao agravo retido e ao recurso adesivo do autor.*
*Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int.*
*Intimem-se."*
Tenho para mim que assiste razão assiste ao *Parquet*.
A parte autora ajuizou esta demanda em **19/06/2006**, objetivando a concessão de "amparo assistencial à pessoa portadora de deficiência".
O INSS interpôs agravo retido (fls. 54/57) face à decisão (fl. 52) que rejeitou preliminares de falta de interesse de agir, por ausência de requerimento administrativo prévio, e de incompetência da Justiça Estadual para apreciação do feito.
Na r. sentença (fls. 116/121), prolatada em **26/06/2009**, o douto Juiz *a quo* considerou **procedente** o pedido, com termo inicial na data da citação - **13/07/2006** (fl. 30); juros de mora e correção monetária sobre os atrasados; honorários advocatícios de 10% sobre a condenação; remessa oficial não-determinada.
Apelou o INSS (fls. 124/132), pela reforma integral da r. sentença, sob alegação de que não se demonstrou a miserabilidade do núcleo familiar da parte autora ou, noutra hipótese, pela redução da verba honorária para percentual de 5%. Reiteraram-se os termos do agravo retido.
A parte autora apelou adesivamente (fls. 143/146), pela majoração dos honorários para percentual de 20%, incidente sobre parcelas vencidas e vincendas.
Ascendendo os autos a esta Corte, sobreveio parecer do Ministério Público Federal (fls. 159/167), tendo sido proferida a decisão supratranscrita, ora agravada.
Menciona-se, aqui, a interposição, também, de recurso especial (fls. 174/187) pela parte autora.
Pois bem.
Quanto ao agravo retido, merece ser desprovido.
Afasto a arguição de carência de ação por falta de interesse de agir, uma vez que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento, caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização de tal requerimento para o ingresso em juízo, além do que deve prevalecer a Súmula 9 desse E. TRF, bem como o disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, já que houve resistência ao pedido da parte autora.
Quanto à incompetência do Juízo: acerca da matéria, o art. 109, § 3º, da Constituição de 1988 dispõe que serão

processadas e julgadas, perante a Justiça Estadual, as causas em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, se a comarca em que reside o segurado ou beneficiário não for sede de vara federal.
A norma acima referida estabelece faculdade ao segurado, permitindo que este ajuíze a ação na Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, quando nele não houver vara da Justiça Federal. A intenção do legislador foi a de facilitar o acesso à Justiça aos hipossuficientes.
Trata-se, aqui, de hipótese de competência relativa, não podendo ser declarada de ofício, conforme disposto na Súmula n. 33 do C. STJ.
É certo que o art. 3º, § 3º, da Lei n. 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais, estabeleceu sua competência absoluta, onde estiverem instalados, em relação às demais varas lá sediadas. Assim, tal norma não afasta a aplicação do art. 109, § 3º, da Constituição de 1988, que lhe é superior.
Dessa forma, inexistindo Vara da Justiça Federal, tampouco Juizado Especial Federal, no Município de São Joaquim da Barra/SP, viável o ajuizamento da ação, perante a Justiça Estadual daquela Comarca.
A propósito, tal orientação já se encontra sumulada nesta Corte, *in verbis*:
*"É facultado aos segurados ou beneficiário da Previdência Social ajuizar ação na Justiça estadual de seu domicílio, sempre que esse não for sede de Vara da Justiça Federal". (verbete 24).*
Ao mérito.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no*

*cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
**Na hipótese enfocada:** verifica-se do laudo médico-pericial (fls. 73/76) que a parte autora - com **27 anos de idade** à época da perícia, em **maio/2007** - é portadora de *"desenvolvimento neuropsicomotor retardado - retardo mental moderado - e miopia".* O laudo ainda esclarece que *"o incapacita de forma definitiva para os atos da vida civil e também para o desempenho de qualquer função remunerada".*
Lado outro, o estudo social realizado em **setembro/2007** (fls. 83/88) revela que o núcleo familiar é formado pela parte autora, seu genitor, sem trabalho regular, somente esporádico, e sua avó, pensionista, a qual percebe valor mensal de R$ 380,00 (valor da época).
Descreve o estudo, a moradia, como sendo própria, da avó da parte autora, com limpeza e acomodações adequadas, com mobília e aparelhos eletrodomésticos, em sua maioria doados por ex-patroas da progenitora, cujo labor houvera sido como "doméstica".
A renda familiar corresponderia àquela pensão referida em parágrafo anterior, mais R$ 190,00 relativos a contribuições feitas pela família, àquele núcleo.
Foram relatadas despesas com água, luz, telefone, IPTU, alimentação, medicamentos, totalizando valor mensal de aproximadamente R$ 740,65.
E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
Portanto, é de se concluir que tem direito ao amparo assistencial, devendo, pois, ser mantida a r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** para, reformando a decisão de fls. 169/172, **NEGAR SEGUIMENTO AOS AGRAVO RETIDO E APELAÇÃO DO INSS, ASSIM COMO À APELAÇÃO ADESIVA DA PARTE AUTORA,** mantendo a r. sentença proferida. Correção monetária e juros de mora nos termos retroexpostos.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002279-80.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002279-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | SANTA BUZATTO SALMAZO |
| ADVOGADO | : | SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro |
| CODINOME | : | SANTA BUZATTO SAMAZO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DANTE BORGES BONFIM e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022798020094036124 1 Vr JALES/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do

início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

Busca a autora, nascida em 01.11.1932, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei nº 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. Assim, tem a autora direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 28.05.1955 (fl. 18), em que consta a qualificação de seu cônjuge como agricultor;
- cópia da escritura de venda e compra de imóvel rural adquirido pelo cônjuge varão em 1978 (fl. 20);
- cópias de notas fiscais de produtor, emitidas pelo cônjuge da promovente em 2001, 2002 e 2004;
- cópia de guia de contribuição sindical do ano de 2005 em nome do cônjuge, na condição de agricultor familiar.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Merece relevo, no entanto, o fato de que as notas fiscais apresentadas não são seqüenciais e referem-se a período recente; ademais, indicam a comercialização de produtos agropecuários em quantidade expressiva (17 toneladas de sementes de *brachiaria* em 2002 - fl. 23).

Ademais, os elementos presentes nos autos, bem como a prova oral, indicam que a família foi ou ainda é proprietária de mais de um imóvel rural, explorados predominantemente em regime de parceria ou arrendamento.

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado.

Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Desta feita, não restou devidamente evidenciada a relação dos membros do núcleo familiar da parte autora, em regime de economia mútua, que pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, campesinos e, nessa terra, moram e dela retiram seu sustento.

Certo é que o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 refere-se ao pequeno produtor "categoria especial", artigo 11, inciso VII, figuras não-condizentes com as características de detentores de propriedade rural em caráter de empreendimento.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005936-32.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005936-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADOLFO REIS |
| ADVOGADO | : | SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro |
| PARTE AUTORA | : | ABILIO PINTO e outros |
| | : | AGUIDO FURLANETTI |
| | : | ANTONIO GODINES |
| | : | ARLINDO RODRIGUES DIGALENO |
| | : | HIRAKU SATO |
| | : | JOAO ANTONIO NELLI |
| | : | JOAO BATISTA DE CARVALHO |
| No. ORIG. | : | 00059363220104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 121-121v.).
O INSS pela reforma da r. sentença, sob o argumento da ocorrência de erro de cálculo, reformado-se a r. sentença. (fls. 124-125).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DO CÁLCULO DE QUANTIAS DEVIDAS

Com efeito, encaminhados os autos à Contadoria Judicial de primeira instância, foram apresentados valores apurados nos termos do título executivo judicial.
A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS.*

*VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*
*"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.*
*I. Nos termos do art. 15,* caput *e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.*
*II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.*
*III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).*

A propósito, vejam-se as considerações do Contador Judicial de primeira instância, no que pertine às alegações do INSS (fls. 104):
*"(...) A conta elaborada pelo INSS (...) no valor total de R$ 14.140,38 em 03/2010 (...) encontra-se incorreta, pois a RMI foi incorretamente apurada, tendo considerado em 05/78 o salário de contribuição de $10.410,00, quando o correto seria $14.470,00 (fl. 58) (...)"*

Advirta-se que referida alocução contábil encontra sustentáculo em documento anexado aos autos pelo Instituto, que consiste na "Relação dos Salários-de-Contribuição" (fls. 58).
Nesse ensejo, há que se manter o *decisum* de primeiro grau.

DO DISPOSITIVO

PELO EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT* DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011506-75.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011506-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ERIVAN SOUSA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP101893 APARECIDA SANTOS ARAUJO MASCON e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00115067520104036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 82-102) afirma que o autor apresenta disacusia bilateral de moderada a severa, quadro de otite média crônica, entre outros acometimentos, todavia inferiu o experto *"não foi constatada incapacidade laborativa"*.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para

discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação, na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001693-26.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001693-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VALDENICE SOARES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP110274 LAURA CONCEIÇÃO PEREIRA DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP208471 FELIPE ANTONIO ABREU MASCARELLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00016932620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia o recálculo do valor da renda mensal inicial de seu benefício de pensão por morte (sem benefício instituidor) mediante a correção monetária dos salários-de-contribuição pelos índices da ORTN/OTN, além da elevação do coeficiente de cálculo para 100% do salário-de-benefício e aplicação do artigo 58 do ADCT, do artigo 21, §3º, da Lei 8.880/94 e incidência do INPC na renda mensal inicial.
A r. sentença extinguiu a demanda sem julgamento do mérito quanto ao artigo 58 do ADCT, por falta de interesse

de agir. Julgou improcedentes os demais pedidos
Apelou a parte autora pugnando pela elevação do coeficiente de cálculo, na forma do artigo 75 da Lei n. 8.213/91, com redação da Lei n. 9032/95.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Analiso a questão relativa a adoção do coeficiente de 100% do salário-de-benefício.
A princípio, determinava o artigo 75 da Lei 8.213/91 que o valor da pensão por morte deveria corresponder a 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da referida aposentadoria até quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (dois) e 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
Por sua vez, modificando a Lei 8.213/91, foi editada a Lei 9.032, de 28.04.1995, que alterou as regras atinentes à pensão por morte, inclusive a decorrente de acidente de trabalho, mormente quanto ao percentual do benefício em questão, e elevou o coeficiente de aplicação a 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado, o quê foi mantido com a edição da Lei 9.528, de 10.12.1997.
O Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 08 de fevereiro de 2007, nos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, interpostos pelo INSS, cujo Relator foi o Ministro Gilmar Mendes, decidiu que os benefícios de pensão por morte concedidos anteriormente à edição da Lei 9.032/95 não deveriam ser majorados pela lei nova, não cabendo a revisão pleiteada:

*"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DA PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO ANTERIOR À LEI N. 9.032/95. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. SÚMULA 359 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO PROVIDO.*
*1. Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum).*
*2. Lei nova (Lei n. 9.032/9595 para os beneficiários ante do seu advento e Lei n. 8213/91 para aqueles que obtiveram a concessão em data anterior a 1991), que não tenha fixado a retroatividade de seus efeitos para os casos anteriormente aperfeiçoados, submete-se à exigência normativa estabelecida no art. 195, 5º, da Constituição: "Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total." (STF, RE 470187/RJ, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ. 23.03.07, p. 00066).*
Diante do entendimento pacífico em nossos Tribunais, mantenho a sentença a quo.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à** apelação da parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011354-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011354-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | ROSANGELA APARECIDA DE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP130111 RINALDO LUIZ VICENTIN |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00018-4 1 Vr JAGUARIUNA/SP |

Decisão
Vistos.

Fls. 88/89-verso - Reconsidero a decisão de fls. 83/83-verso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão que deferiu o pedido de antecipação de tutela formulado, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta o recorrente, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada.

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido , salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
Não há risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada.
Em análise perfunctória, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.
Como bem salientado pelo d. Juiz *a quo a verossimilhança das alegações restou corroborada - forma satisfatória - pelo relatório médico de fls. 29 que instriu a exordial, do qual se denota que a autora possui antecedente operatório de fratura de fêmur e tíbia que evoluiu com bloqueio articular do joelho esquerdo, que a torna incapaz para o exercício do labor.*
Ademais, verifico que já foi realizado laudo médico pericial (fls. 100/101, dando conta que a autora está incapaz de forma parcial e temporária para o exercício de suas atividades laborais.
Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047026-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047026-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MATEUS DE JESUS GONCALVES incapaz |
| ADVOGADO | : | SP286413 JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR |
| REPRESENTANTE | : | NADIR FERREIRA DOS SANTOS NUNES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00063-2 1 Vr TATUI/SP |

DECISÃO

Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 08-27).

Assistência Judiciária concedida (fl. 29).

Citação em 19.05.09 (fl. 40 v.).

Pareceres do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 48-49, 97-99 e 128).

A r. sentença, prolatada em 11.04.11, julgou **parcialmente procedente** o pedido, e condenou o réu ao pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação. As prestações vencidas deverão ser acrescidas de correção monetária, mês a mês, desde a data dos respectivos vencimentos, bem como juros de mora, a partir da citação. Condenada ainda a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, monetariamente atualizado, até o efetivo pagamento, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111, do C, STJ). Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 101-104).

Ambas as parte apelaram.

A parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do pedido administrativo, protocolado em 26.02.09 (fls. 107-111).

O réu pleiteia a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, aduz que os juros de mora deverão ser reduzidos a 0,5% (meio por cento) ao mês, quando condenada a Fazenda Pública, a qual está equiparada a autarquia ré, bem como requer a incidência do disposto no art. 5º da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 (fls. 113-120).
Com contrarrazões somente da parte autora, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 123-125 e fls. 132-138).
**DECIDO.**

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Pois bem. O art. 475 do CPC dispõe que está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, dentre outras, a sentença proferida contra a União e suas autarquias.

Exceção à mencionada regra encontra-se prevista no § 2º do citado artigo, segundo o qual não se submete ao chamado reexame necessário a decisão condenatória ao pagamento de valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

No mérito, trata-se de recursos de apelação interpostos por ambas as partes contra sentença que julgou parcialmente procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*

*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de* ***prestação continuada*** *é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de **prestação continuada**, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19."*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família."*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* a incapacidade, total e permanente, da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, datado de 24.08.10, do qual se depreende que o requerente é portador de *"IRREVERSÍVEIS DISTÚRBIOS NEURO-PSIQUIÁTRICOS, DEVIDO A RETARDO MENTAL ACENTUADO QUE LHE ACARRETAM DISTÚRBIOS DE NATUREZA AFETIVA, EMOCIONAL, DE CARÁTER E DE COMPROTAMENTO E TAMBÉM NO APRENDIZADO,(...)"* (fls. 78-85*).*
Por sua vez, o estudo social, realizado em 21.06.10 (fls. 59-62) revelou que o núcleo familiar era constituído por 5 pessoas: a própria parte autora, sua genitora, *Nadir Ferreira dos Santos Nunes*, 42 anos, seu genitor, *Hamilton Gonçalves*, de 43 anos, e dois irmãos solteiros, *Tiago Gonçalves* e *Alaf Gonçalves*, com 17 e 11 anos, respectivamente.

A família residia em casa própria, constituído por **um quarto**, **cozinha e banheiro**, ainda inacabada, sem piso e muito simples. Além disso, a residência era guarnecida com pouca mobília.

A renda familiar declarada resumia-se ao ganho auferido pelo genitor do autor, que laborava como ajudante de lenheiro, no valor de **R$ 500,00** por mês. À época o salário-mínimo nacional estabelecido era de R$ 510,00 por mês.
Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R$ 400,00), energia elétrica (R$ 70,00), água (R$ 50,00), gás (R$ 40,00), e medicamentos (R$ 200,00), **totalizando R$ 760,00.**

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a família vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.

O termo inicial do benefício deve fixado na data do requerimento administrativo (26.02.09), constante da carta de "Comunicação de Decisão" (fl. 20), *ex vi* do artigo 49, da Lei 8.213/91, que considera esse o momento em que o benefício tornou-se exigível.

Tendo em vista a justificativa do Juízo *a quo* para concessão do benefício a partir da data da citação, ressalto que, consoante atestado médico firmado por médico neurologista em 11.02.09 (fl. 21), nessa data o autor já era portador de deficiência mental, e que foi a renda *per capita*, considerada superior a ¼ do salário mínimo o motivo do indeferimento do pedido, e não a ausência de incapacidade.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês), na forma da redação dada ao artigo 1º-F da

Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Resta deixar consignado que eventuais pagamentos do benefício já realizados pela autarquia na esfera administrativa deverão ser deduzidas na fase da execução do julgado.

Isso posto, **não conheço da remessa necessária,** e, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar o termo inicial do benefício na data do pedido administrativo (26.02.09), e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora consoante acima explicitado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004511-45.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.004511-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GRACA SUZETTE MARQUES FIDENCIO |
| ADVOGADO | : | SP254531 HERBERT DEIVID HERRERA e outro |
| | : | SP199904 CÉSAR AUGUSTUS GIARETTA DÓRIA VIEIRA |
| | : | SP123887 CARMEN LUCIA CAMPOI PADILHA |
| No. ORIG. | : | 00045114520114036108 2 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 18-28).

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 32).

Citação do réu, em 04.11.11 (fl. 41)

Estudo sócio-econômico (fls. 69-73).

Laudo médico elaborado por perito judicial (fls. 74-78).

Parecer do Ministério Público Federal (fl. 102).

A r. sentença, prolatada em 26.07.13, julgou **procedente** o pedido e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela.** Determinado ao réu o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do protocolo do laudo pericial (06.08.12), sendo que as parcelas vencidas deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, de acordo com o disciplinado pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, até a data do efetivo pagamento, descontando-se os valores pagos administrativamente. Condenada a autarquia federal também ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais) e ao reembolso de eventuais custas processuais. Sentença não submetida ao reexame oficial (fls. 102-111).

Apelação do INSS. Preliminarmente, requer a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, aduz que o termo inicial do benefício deve coincidir com a data da sentença (fls. 117-122).

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal (fls. 127-137).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, não acolho a preliminar arguida pela autarquia federal, de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante o perigo de lesão grave e de difícil reparação.

Ora, nada impede possa ser deferida a antecipação de tutela, mesmo contra a Fazenda Pública, quando presentes os requisitos legais, dado que esse provimento jurisdicional provisório e prévio não impede, nem afasta, a sujeição da sentença final ao reexame da instância *ad quem*.

A única hipótese que não poderia ser admitida a antecipação da tutela diz respeito à decisão revestida de irreversibilidade, o que não se afigura ocorrente no caso em consideração.

Deste entendimento não destoam os Tribunais, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*
*A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, mas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
*As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.*
*A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
*A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).*
*Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
*As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
*Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada.*
*O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma*

*situação da vida.*
*Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
*Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*
*A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*
*Agravo desprovido."* (TRF3, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, AG 200103000227434, DJU 06.12.02, p. 421).

Destarte, deve ser mantida, integralmente, a decisão hostilizada proferida pelo Juízo *a quo*, pelo que deixo de revogar a tutela antecipadamente concedida.

Passo à análise do mérito.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de* ***prestação continuada*** *é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, **exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.**

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* a incapacidade da parte autora, total e permanente para o labor, restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial elaborado em 02.07.12 (fls. 74-78), do qual se depreende que a requerente é portadora de cegueira total (olho esquerdo) e cegueira legal (olho direito).

Por sua vez, o estudo social elaborado em 27.03.12 (fls. 69-73) revela que a parte autora, à época com 60 anos de idade, residia somente com seu cônjuge, *Aparecido Fidencio*, de 59 anos.

A família residia em casa própria, de padrão simples, construída em alvenaria, no fundo de um terreno, constituída por 04 cômodos: um quarto, sala, cozinha e banheiro.

A renda familiar resumia-se ao ganho auferido pelo cônjuge da autora, proveniente de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, à época **R$ 622,00.**

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R$ 300,00), energia elétrica (R$ 110,00), água (R$ 20,00), gás (R$ 40,00), telefone (R$ 19,00), e outros (R$ 150,00), **totalizando R$ 639,00.**

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a família vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos

médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, **devendo, inclusive, ser mantida a tutela anteriormente concedida.**
Quanto ao termo inicial do benefício, como a parte autora não compareceu à perícia médica agendada no processo administrativo, dando causa ao indeferimento do pedido naquela via, teria direito ao pagamento do benefício, na via judicial, somente a partir da data da citação (04.11.11 - fl. 41), *ex vi* do art. 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, entretanto, o douto Juízo *a quo* fixou-o na data da juntada do protocolo do laudo pericial (06.08.12), e não houve por parte da autora qualquer irresignação, assim, diante do pleito do réu, de fixação da DIB na data da sentença, para que não ocorra *reformatio in pejus*, mantenho o termo inicial do benefício na data fixada pela r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Isso posto, **rejeito a preliminar arguida,** e, com fundamento no art. 557, *caput*/§1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado. Tutela antecipada mantida.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006737-27.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006737-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAO ANTUNES DE MORAIS |
| ADVOGADO | : | SP199532 DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00067372720114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 27/05/2009.
A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R$ 510,00 (quinhentos e dez reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente sustentando, em síntese, que para o reconhecimento do labor campesino não se faz necessário o pagamento de indenização das contribuições previdenciárias do período rurícola que pretende reconhecido e que restou comprovada a atividade, através de início de prova material, fazendo jus à aposentação.
Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, para somado aos vínculos empregatícios estampados em CTPS, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 10/11:
- certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1967 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador.
As duas testemunhas, ouvidas a fls. 57/58, declaram, de forma genérica e imprecisa, que o requerente prestou serviços campesinos, como diarista.
Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Em suma, é possível reconhecer que a autora exerceu atividade como rurícola de 01/01/1967 a 31/12/1967, esclarecendo que o marco inicial foi delimitado, eis que o único documento que comprova o seu labor campesino é o certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1967 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 10/11). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório. Além do que, o relato das testemunhas é frágil, não sendo hábil para comprovar o labor rurícola durante todo o período questionado.
Observe-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1967, de acordo com o disposto no art.

64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentado esse aspecto, tem-se que o requerente não perfez o tempo necessário para a concessão da aposentadoria pretendida, eis que para beneficiar-se das regras permanentes estatuídas no artigo 201, § 7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a atividade campesina no período de 01/01/1967 a 31/12/1967, com a ressalva de que o referido interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91, mantendo a denegação da aposentadoria. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000577-80.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000577-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | DERMIVAL VIEIRA ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP184670 FABIO PIRES ALONSO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00005778020114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de reestabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 134/135, proferida em 12/04/2011, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a contar da cessação na via administrativa, em 01/12/2006.
Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
A parte autora aduz fazer jus à concessão da aposentadoria por invalidez e requer a majoração da verba honorária.
Em seu apelo, a Autarquia Federal sustenta que não restaram demonstrados nos autos os requisitos necessários à concessão do benefício, em especial a incapacidade laborativa. Subsidiariamente, pleiteia a fixação do termo inicial na data do laudo, bem como a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 05/22.
A parte autora, padeiro, contando atualmente com 67 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "espondiloartrose" e "abaulamento discal", concluindo pela "incapacidade total e permanente para exercer suas atividades laborativas habituais" e que "poderá realizar atividades que não exijam esforço físico".
Em resposta aos quesitos o sr. perito informa que a inaptidão teve início em 30/01/2006.
Extratos do CNIS de fls. 68/72 informam percepção de auxílio-doença de 24/03/2006 a 01/12/2006.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Percebeu benefício até 01/12/2006 e ajuizou a demanda em 17/01/2011. Entretanto não perdeu a qualidade de segurado, uma vez que a perícia aponta início da incapacidade em 30/01/2006.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado inaptidão total e permanente para o exercício de suas atividade habituais, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às atividades que habitualmente desempenhava, como padeiro.
Portanto, associando-se a idade da parte autora (conta atualmente com 67 anos), o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado em sentença, uma vez que dos autos se depreende que estava o requerente incapacitado à época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Neste sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função de tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação na via administrativa, nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº. 8.213/91. Com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao recurso da Autarquia Federal e ao reexame necessário, para estabelecer os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária conforme fundamentação.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 01/12/2006 (data da cessação na via administrativa). Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001980-84.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001980-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUBERTO JOSE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP234019 JOSÉ IRINEU ANASTÁCIO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00019808420114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença e concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 74/77, proferida em 21/09/2010, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a estabelecer em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da alta médica. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Contesta a perícia médica e suas conclusões e ressalta não se tratar de médico especialista.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/28.
A parte autora, qualificada como "atendente", contando atualmente com 39 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo informa histórico médico com diagnósticos de "transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso do álcool", "retardo mental leve" e "epilepsia", e conclui pela "incapacidade total e permanente para o trabalho", sem informar o termo inicial de tal inaptidão.
Extrato do CNIS de fls. 92 informa vínculos empregatícios de 11/09/2011 a 09/2004, bem como percepção de benefício nos períodos de 08/09/2004 a 06/09/2006, 06/11/2006 a 11/02/2007 e de 13/06/2007 a 27/11/2007.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que percebeu benefício de 13/06/2007 a 27/11/2007 e ajuizou a demanda em 23/10/2008, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever a patologia da qual a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).

Quanto ao laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não,

determinada prova, de acordo com a necessidade, para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além disso, a jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias.
Confira-se, nesse sentido:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.***
*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica.*
*- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).
***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*
*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*
*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)*
(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.***
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.*
*III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido*
(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).

Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, apto a diagnosticar as enfermidades apontadas, que, após perícia médica, atestou a incapacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo exame, uma vez que o laudo judicial revelou-se peça suficiente a apontar o estado de saúde da parte autora.
Observe-se que, o experto respondeu aos quesitos formulados e não há uma única pergunta de cunho médico que já não esteja respondida no laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que não se apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.

Logo, não há como se afastar as conclusões da perícia médica, pelo que desnecessária realização de novo laudo.
Assim, considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data seguinte à cessação administrativa, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo apenas as despesas em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, apenas para alterar a correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo. Com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 27/11/2007 (data da cessação na via administrativa). Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003040-92.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003040-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | REINALDO FERNANDES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP153094 IVANIA APARECIDA GARCIA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00030409220114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
Deferida a tutela (fls. 63/65).
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 177-179).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que o demandante apresenta esquizofrenia, transtorno depressivo recorrente, diabete mellitus não insulino dependente com complicações renais, diante disso o *expert* concluiu que o autor faz jus ao *benefício de aposentadoria por invalidez* (fls. 137-144).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 03/07/2006, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores já pagos.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, na forma acima fundamentada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008025-72.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008025-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GUIDO NONATO DIAS JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00080257220114036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer a especialidade da atividade no período de 06/03/1997 a 11/04/2011 e condenar o INSS no pagamento da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo em 18/05/2011. Correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. Verba honorária fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Deferida a tutela antecipada para determinar a imediata implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformado, apela o ente previdenciário argüindo, em preliminar, a prescrição qüinqüenal das parcelas e a suspensão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária e que a utilização de Equipamento de Proteção Individual - EPI descaracteriza a insalubridade do labor, não fazendo jus à aposentação. Pede, caso mantida a condenação, a incidência dos juros de mora no percentual de 1% (um por cento) até a data da conta de liquidação e a redução da verba honorária.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar, em que o ente previdenciário pede a revogação da tutela antecipada e a incidência da prescrição quinquenal, confunde-se com o mérito e com ele será examinada.
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
De se observar que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade da atividade nos períodos de 01/08/1984 a 28/02/1985 e de 01/08/1986 a 05/03/1997, de acordo com o documento de fls. 38, restando, portanto, incontroversos.
Desse modo, resta analisar o interstício de 06/03/1997 a 11/04/2011.
Na espécie, questiona-se o período de 06/03/1997 a 11/04/2011, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
*In casu*, para comprovar a especialidade da atividade, o requerente carreou o perfil profissiográfico previdenciário

de fls. 30/31 indicando, de forma genérica, que trabalhou como eletricista de linhas e rede, estando exposto ao fator de risco: tensão elétrica superior a 250 volts, no entanto, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.
Logo, o autor não faz jus ao reconhecimento da especialidade do labor, no interstício questionado.
Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE DESENVOLVIDA SOB AGENTES INSALUBRES. FUNÇÕES QUE NÃO CONSTAM NOS DECRETOS N.º 53.831/64 E 83.080/79. PERÍODO VINDICADO QUE NÃO GOZA DE PRESUNÇÃO LEGAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE LAUDO PERICIAL. NECESSIDADE. REEXAME DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. PERÍODO INSALUBRE RECONHECIDO ANTERIOR À LEI N.º 9.032/95. **HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA** SOB OS AGENTES NOCIVOS. DESNECESSIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. É indispensável a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos, por laudo pericial, para fins de conversão de tempo de serviço comum em especial, quando as atividades desenvolvidas pelo autor não se enquadram no rol do Decreto n.º 53.831/64 e nem no Decreto n.º 83.080/79. Precedentes.
2. A exigência de **habitualidade e permanência** da exposição sob agentes nocivos somente foi trazida pela Lei 9.032/95, não sendo aplicável à hipótese dos períodos trabalhados na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE, anteriores à sua publicação.
3. Agravo regimental parcialmente provido, apenas para reconhecer como tempo de serviço especial, o período anterior à publicação da Lei n.º 9.032/95, trabalhado na empresa Técnica Nacional de Engenharia - TENENGE.
(STJ - Superior Tribunal de Justiça - AGARESP 201100977130AGARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 8440 - Sexta Turma - DJE DATA: 09/09/2013 - Relatora: ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE).
Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo autárquico e, ainda, necessária se faz a revogação da tutela antecipada.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou provimento ao reexame necessário e à apelação autárquica, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Isenta a parte autora de custas e honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS). Cassada a tutela antecipada deferida na r. sentença, em que determinou a imediata implantação do benefício.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001953-33.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.001953-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GLAUCIANE ALVES MACEDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GILVAN FERREIRA MIRANDA |
| ADVOGADO | : | MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR |

No. ORIG. : 09.00.00076-6 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de que era companheiro da falecida.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido.
O INSS apelou.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis:*

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

*"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.
Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.
Foi anexada aos autos certidão de óbito da falecida, dando conta de que era solteira, residia na Rua Ribeirão Preto, 355, Eldorado/MS e deixou dois filhos maiores (fl. 13). Nada mais foi juntado.
Não há nos autos nenhum documento que comprove qualquer relação entre a falecida e o autor, muito menos que demonstre união estável.
Dessa forma, o autor não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.
Ademais, os depoimentos testemunhais nada esclarecem, pois não indicam datas, local onde o casal residia, etc. (fl. 47-48).
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.*
*1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.*
*2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.*
*3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.*
*4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo conbubinato adulterino e não união estável.*
*5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.*
*(...)*
*III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.*
*(...)*
*X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).*

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheiro da falecida.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006362-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006362-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00075-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP |

Decisão
Cuida-se de Agravo Legal interposto por fax (fls. 88/92) em face da decisão que deu parcial provimento ao apelo do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Compulsando os autos verifico que a parte autora não apresentou a voa original do recurso interposto por fax, conforme certidão de fl. 93.
É o breve relatório. Decido.
O presente recurso não merece prosperar.

Preceitua o artigo 2º, da Lei n º9.800/99, *in verbis:*

*Art. 2. A utilização de sistema de transmissão de dados e imagens não prejudica o cumprimento dos prazos, devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até 5 (cinco) dias da data de seu término.*

Extrai-se da leitura do supra mencionado artigo que em se tratando de recurso interposto via fax os originais devem ser entregues em juízo em até cinco dias da data de seu término do prazo recursal, o que não ocorreu, na hipótese.

Nesse sentido confira-se a ementa que a seguir transcrevo:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO VIA FAX. LEI Nº 9.800/99. PRAZO CONTÍNUO INTEMPESTIVIDADE.*
*I - A Lei 9.800, de 26 de maio de 1999, em seu artigo 1°, faculta "às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependem de petição escrita". No artigo 2°, caput, dispõe que a utilização não prejudica o cumprimento dos prazos, exigindo, no entanto, que os originais sejam protocolizados, necessariamente, até cinco dias da data de seu término.*
*II - O qüinqüídio adicional previsto pela lei em referência não constitui prazo novo, mas mera prorrogação do primeiro, o qual é contínuo, não se interrompendo nos sábados, domingos ou feriados.*
*III - Recurso não conhecido.*
***(STJ - AGRCC nº 48845 - 2ª Seção - Rel. Min. Castro Filho; j. em 22.6.2005; DJ de 1.8.2005; p. 314).***

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **não conheço do recurso**.
Intimem-se.
Decorrido o prazo recursal, dê-se baixa na Distribuição e remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007932-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007932-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PAULO ALFREDO ROSSIGNOLI SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP272035 AURIENE VIVALDINI |
| REPRESENTANTE | : | ROSANGELA ROSSIGNOLI SILVA |
| No. ORIG. | : | 10.00.01586-0 1 Vr NHANDEARA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 31).

O INSS contestou o feito.
Laudo médico pericial (fls. 60/64).
A sentença, prolatada em 28.07.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o débito atualizado, excluídas as parcelas vincendas. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma do julgado, sob o fundamento de que a incapacidade do demandante é anterior à sua filiação à Previdência Social. Caso mantida a procedência, requereu a exclusão de sua condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, além da incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso da autarquia.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, colhe-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que o demandante fez recolhimentos à Previdência Social, como facultativo, de junho/2007 a julho/2008, em fevereiro e agosto/2009 e em fevereiro/2010 (fl. 42).
Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial, realizado em 04.11.10, atestou que o autor, devido ao estado mental e ao uso dos medicamentos mencionados, está total e permanentemente inapto ao trabalho, necessitando de tratamento psiquiátrico contínuo. Não foi fixada a data de início da incapacidade do pleiteante. No entanto, sua mãe informou que ele apresenta problemas de comportamento e realiza tratamento médico desde os 12 (doze) anos de idade. (fls. 60/64).
Ademais, consta do ofício de fl. 81, expedido pelo "Hospital Dr. Adolfo Bezerra de Menezes", que o demandante possui internações psiquiátricas naquela instituição em 2001, 2007, 2008 e 2010, sendo certo que se encontrava internado desde 25.10.10 por apresentar esquizofrenia paranoide.
Não obstante, verifico que o autor filiou-se à Previdência Social em junho/2007, ocasião em que recolheu 14 (catorze) contribuições antes de pleitear a concessão de auxílio-doença na esfera administrativa, em 19.08.08 (fl. 37).
Destarte, conclusão indeclinável é a de que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data anterior à filiação do demandante à Previdência Social, em junho/2007.
Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).
Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*
Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008256-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008256-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANTONIO CARLOS RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP151830 MAURO ROGERIO VICTOR DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207193 MARCELO CARITA CORRERA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00070-9 4 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de revisão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 10/06/2011.
A sentença julgou improcedente o pedido, por insuficiência de provas da atividade campesina alegada. Condenou a parte autora no pagamento das custas e despesas processuais, bem como, dos honorários advocatícios fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais), observado o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente sustentando que restou comprovada a atividade campesina, através de início de prova material corroborada pelo relato das testemunhas, fazendo jus à revisão pretendida.
Regularmente processados, com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de reconhecimento do período trabalhado no campo, especificado na inicial, para somado aos vínculos empregatícios incontroversos, justificar o deferimento do pedido.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 08/17:
- declaração de atividade rural do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga de 19/11/2003, sem a homologação do órgão competente, informando que o autor prestou serviços no campo de 09/04/1962 a 15/09/1970 (fls. 08);
- declaração de atividade rural firmada por pessoas próximas (fls. 09/11);
- certidão do Registro de Imóveis (fls. 12);
- certificado de dispensa de incorporação informando que em 31/12/1968 foi dispensado do serviço militar e a sua profissão de lavrador (fls. 13);
- ficha escolar de 1962, apontando a profissão de lavrador do seu genitor (fls. 14/15); e
- certidão expedida pelo Chefe da 5ª. Circunscrição de Serviço Militar, em que está qualificado como lavrador (fls. 16).
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 52/55, que declaram de forma genérica e imprecisa o labor campesino do autor.
Do compulsar dos autos, verifica-se que o certificado de dispensa de incorporação, com exceção da declaração de atividade rural e as provas em nome do genitor, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.

VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo: 200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

Compulsando os autos, verifica-se que a declaração do Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Votuporanga, informando que o autor trabalhou no campo, não foi homologada pelo órgão competente, portanto, não pode ser considerada como prova material da atividade rurícola alegada.
Esclareça-se que, a declaração de exercício de atividade rural firmada por pessoas próximas, equivale à prova testemunhal, com o agravante de não ter passado pelo crivo do contraditório, não sendo hábil para comprovar a prestação de serviços na lavoura.
De se observar que, a certidão do Registro de Imóveis, não tem o condão de comprovar a atividade campesina, pois apenas aponta a titularidade de domínio.
A ficha escolar informando constar que o seu genitor era lavrador, apenas demonstra a ligação do seu pai às lides campesinas, não tendo o condão de comprovar a atividade rurícola por parte do requerente.
De se observar que, o ente previdenciário já reconheceu a atividade campesina no período de 01/01/1968 a 31/12/1968, de acordo com o documento de fls. 20, restando, portanto, incontroverso.
Assim, resta examinar a possibilidade de declarar o labor rurícola de 09/04/1962 a 31/12/1967 a 01/01/1969 a 15/09/1970.
Examinando as provas materiais, não há documento algum que ateste o trabalho na lavoura, durante os períodos questionados, não sendo possível o reconhecimento da atividade com a prova exclusivamente testemunhal, ***nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça***.
Assentado esse aspecto, não há reparos a serem feitos no cômputo do tempo de serviço realizado pelo ente previdenciário, restando correto o coeficiente aplicado ao salário-de-benefício para a aferição do valor da renda mensal da aposentadoria por tempo de serviço.
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso do autor, mantendo a sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022608-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022608-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE VENERAVEL DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP201965 MARCELO IGRECIAS MENDES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00237-7 1 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
A Autarquia Federal foi citada em 16/09/2010.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a atividade campesina de 20/05/1964 a 17/08/1980 e condenar o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, acrescido de correção monetária e juros de mora. Verba honorária fixada em R$ 700,00 (setecentos reais).
O reexame necessário foi tido por interposto.
Inconformado, apela o INSS alegando, em síntese, que não restou comprovado o labor rurícola, através de início de prova material contemporânea, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal para tal fim, não fazendo jus à aposentação.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer o trabalho especificado na inicial em atividade rural, para somados aos demais lapsos de trabalho em regime comum, propiciar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Para demonstrar a atividade campesina, o autor trouxe com a inicial, a fls. 12 e 13:
- certidão de casamento realizado em 20/09/1950, em que o genitor figura como lavrador;
- certidão de casamento realizado em 16/02/1980, atestando a sua profissão de lavrador.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 46 e 47.
A primeira testemunha afirma conhecer o autor há mais de 32 (trinta e dois) anos e que trabalharam juntos por 05 (cinco) anos na roça e, que posteriormente o requerente mudou-se para a cidade.
A segunda testemunha declara conhecer o requerente há 45 (quarenta e cinco) anos e que trabalharam juntos por aproximadamente 15 (quinze) anos na lavoura. Esclarece que o autor morou no Estado do Paraná até o ano de 1980.
Do compulsar dos autos, verifica-se que a certidão de casamento do requerente, além de demonstrar a qualificação profissional do autor como lavrador, delimita o lapso temporal e caracteriza a natureza da atividade exercida.
A convicção de que ocorreu o efetivo exercício da atividade, com vínculo empregatício, ou em regime de economia familiar, durante determinado período, nesses casos, forma-se através do exame minucioso do conjunto probatório, que se resume nos indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.
Nesse sentido, é a orientação do Superior Tribunal de Justiça:
Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. CARÊNCIA.
1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (REsp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
3. (...)
4. "Não há exigência legal de que o início de prova material se refira, precisamente, ao período de carência do art. 143 da referida lei, visto que serve apenas para corroborar a prova testemunhal." (EDclREsp 321.703/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 8/4/2002).
5. Recurso improvido.

(Origem: STJ - Superior Tribunal de Justiça; Classe: RESP - Recurso Especial - 628995; Processo:

200400220600; Órgão Julgador: Sexta Turma; Data da decisão: 24/08/2004; Fonte: DJ, Data: 13/12/2004, página: 470; Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO)

De se observar que a certidão de casamento indicando a profissão de lavrador do seu genitor não é extensível à parte autora, considerando-se que não demonstra a ligação do requerente às lides campesinas.
Em suma, é possível reconhecer que o autor exerceu atividade como rurícola de 01/01/1980 a 17/08/1980, esclarecendo que o marco inicial foi assim delimitado, tendo em vista que o único documento que comprova a atividade campesina é a certidão de casamento realizado em 16/02/1980, atestando a sua profissão de lavrador (fls. 13). O termo final foi assim demarcado cotejando-se o pedido inicial e o conjunto probatório.
Ressalte-se que a contagem do tempo rural iniciou-se no dia 1º do ano de 1980, de acordo com o disposto no art. 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN Nº 155, de 18/12/06.
Cabe ressaltar que, o tempo de trabalho rural ora reconhecido não está sendo computado para efeito de carência, nos termos do §2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91.
Assentados esses aspectos, tem-se que o autor não perfez tempo suficiente para a aposentação, eis que respeitando as regras permanentes estatuídas no artigo 201, §7º, da CF/88, deveria cumprir, pelo menos, 35 (trinta e cinco) anos de contribuição.
Por oportuno, esclareça-se que, na contagem do tempo de serviço, havendo período posterior de atividade laborativa, não incluído no pedido inicial, esse poderá ser computado, mediante solicitação do autor perante a Autarquia, para fim de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, desde que respeitadas as regras da legislação previdenciária em vigência para aposentação.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo.
Quanto aos honorários advocatícios, verifica-se que em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo autárquico, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço, restringindo o reconhecimento da atividade campesina ao período de 01/01/1980 a 17/08/1980, com a ressalva de que o interstício não poderá ser computado para efeito de carência, nos termos do §2º do art. 55, da Lei nº 8.213/91. Em face da sucumbência mínima do INSS e de ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, fica isenta de custas e honorária, - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, Rext 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023090-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023090-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOAO BENEDITO MESSIAS PINTO |
| ADVOGADO | : | SP268312 OSWALDO MIILLER DE TARSO PIZZA |
| CODINOME | : | JOAO BENEDITO MESSIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00034-5 1 Vr ANGATUBA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 295, inc. I c/c o inc. III do parágrafo único do mesmo

artigo, todos do CPC, por considerar que a parte autora não efetuou recolhimentos ao RGPS, não fazendo jus ao benefício.
Inconformada apela a parte autora, alegando o cerceamento de defesa, diante da negativa de produção da prova testemunhal, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem para realização de perícia médica e oitiva de testemunhas, a fim de demonstrar o direito alegado.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Trata-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
O pedido de aposentadoria por invalidez está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhador rural em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91, portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 12/30, dos quais destaco atestado e exames médicos; certidão de casamento, em 04/10/1980, indicando a profissão de lavrador; notas fiscais de produtor rural, indicando a venda de produtos agrícolas; declaração de exercício de atividade rural emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Angatuba; escritura pública de compra e venda de gleba rural.
A parte autora, nascida em 18/10/1954 não se submeteu à perícia médica judicial, nem foram ouvidas testemunhas.
Assim, não foram produzidas provas suficientes, ao menos indicativas de que o requerente estaria entre os beneficiários descritos na legislação.
Neste caso, considerando a própria natureza do benefício em questão, a realização da perícia médica apregoa-se de essencial ao deslinde da demanda com a comprovação da incapacidade laborativa que se pretende demonstrar.
Caracteriza-se à evidência, cerceamento de defesa.
Imprescindível, portanto, a realização da perícia médica por profissional eqüidistante dos interesses das partes para a verificação dos elementos constitutivos do direito visado pela parte autora.
Neste sentido é a orientação pretoriana:
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SENTENÇA ANULADA.*
*I. Em sendo a realização de laudo pericial médico e de estudo social relevantes, mostrando-se indispensáveis, cabe ao Juízo determinar a produção de referidas provas, dada a falta de elementos aptos a substituí-las.*
*II. Nos termos da Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social e sobre o benefício de prestação continuada, "cabe ao Ministério Publico zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei" (artigo 31).*
*III. A ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância nos casos em que é obrigatória a sua intervenção e desde que haja manifesto prejuízo à parte, enseja nulidade do processo a partir do momento em que este deveria ter sido intimado (artigo 246 do CPC).*
*IV. Agravo retido provido. Matéria preliminar acolhida. Sentença que se anula, retornando os autos à vara de origem para o prosseguimento regular do feito, restando prejudicada a análise do mérito da apelação.*
*(AC 200503990211911AC - APELAÇÃO CIVEL -; Fonte: DJU DATA:03/11/2005 PÁGINA: 411; Data da Decisão: 29/08/2005; Data da Publicação: 03/11/2005; Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA - TRF3; Relator(a): DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL)*

Por outro lado, as provas acostadas aos autos, indicam o exercício da profissão de lavrador pela parte autora, que analisadas em conjunto com a prova testemunhal, poderiam levar ao seu enquadramento como segurado especial, nos termos do art. 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91 e comprovar o exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência legalmente exigido, conforme disposto nos arts. 25, I e 39, I do mesmo diploma legal.
O MM. Juiz *a quo*, sem promover a regular instrução processual, indeferiu de plano a petição inicial, por considerar que não houve recolhimento de contribuições ao RGPS.
Ocorre que, a instrução do processo, com a oitiva das testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as

provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, uma vez que a comprovação da condição de trabalhador rural é essencial para a verificação da alegada condição de segurado especial, requisito da aposentadoria por invalidez.
Portanto, a anulação da sentença é medida que se impõe.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

***PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.***
*-A comprovação do exercício da atividade rural, a amparar a concessão de aposentadoria por invalidez, dá-se à vista de início de prova documental, corroborado e ampliado por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.*
*-Na espécie, a sentença frustrou a concretização do conjunto probatório, em decorrência da denegação da oitiva de testemunhas, impondo-se sua anulação, de ofício.*
*-Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à produção de prova oral, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, da parte autora, prejudicada.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC 1029528 - Proc. 200503990218954 UF - SP; órgão julgador: DÉCIMA TURMA; data da decisão: 07.11.2006; RELATOR: DES. FED. ANNAMARIA PIMENTEL).*

Na hipótese dos autos, não é possível se aplicar o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento ao apelo do autor para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito, com a realização de perícia médica e a oitiva de testemunhas.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023721-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023721-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AGENOR GOMES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP132900 VALDIR BERNARDINI |
| No. ORIG. | : | 08.00.00119-1 1 Vr NHANDEARA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 18)
Laudo médico judicial. (fls. 60/61 e 68/69)
Testemunhas. (fls. 80/81)
A sentença, prolatada aos 27.10.2011, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo, com correção monetária, juros de

mora, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações em atraso até a sentença. Isenção de custas. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação. No mérito pugnou pela improcedência do pedido formulado na inicial, sustentando que não restou preenchido o requisito da qualidade de segurado.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos consulta extraída do Cartório Eleitoral, na qual está qualificado como trabalhador rural. Juntou, também, contrato particular de parceria agrícola, com vigência no período de 01/09/2006 a 31.08.2009. (fls. 12/15). Tais documentos configuram início de prova material.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A*

*qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*(...).*
*4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).*
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em virtude de problemas de saúde (fls. 81-82).
A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre de retardo mental leve e artrose severa em ambos os joelhos, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, sem a possibilidade de reabilitação profissional. (fls. 60-61 e 68-69).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC.
Juros e correção monetária na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030991-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030991-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | TOSHIKO ITO |
| ADVOGADO | : | SP254341 MAIRA GABRIELA SOLER SANCHEZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00006-3 1 Vr CAFELANDIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

*concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 22.11.1992, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 30.09.1961 (fl. 12), em que ela e o cônjuge varão estão qualificados como lavradores;
- cópia da certidão de óbito de seu marido, em 30.04.1999, na qual ele foi qualificado como agricultor (fl. 13);
- cópia da escritura de venda e compra e registro de imóvel rural com área de 37,7520 ha, adquirido pelo cônjuge varão em 1960 (fl. 15/18);
- cópias de certificados de cadastro, ITR e demais documentos referentes ao imóvel rural da família (fls. 19, 20, 23/32 e 43/44);
- cópias de comprovantes de vacinação contra a febre aftosa (fls. 33/42);
- cópias de notas fiscais de produtor, emitidas pelo cônjuge da promovente em 1988, 1989, 1991, 2000 a 2008 e 2010 (fls. 47/56).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, os documentos apresentados constituem início de prova material.

Merece relevo, no entanto, o fato de que as notas fiscais apresentadas não são seqüenciais e indicam a comercialização de produtos agropecuários em quantidade expressiva (436 caixas de frutas - fl. 21; 80 caixas de ovos - fls. 21 e 22). Observo ainda o grande número de animais vacinados contra a febre aftosa (108 apenas em 10.05.2005).

Ademais, os documentos de fls. 19, 20, 23 e 24 classificam o imóvel de propriedade da família como "latifúndio para exploração" e seu cônjuge como "empregador rural".

A testemunha José Lopes, a seu turno, informou que trabalhou para o marido da autora, sendo que na propriedade havia três empregados (fls. 80).

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado.

Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Desta feita, não restou devidamente evidenciada a relação dos membros do núcleo familiar da parte autora, em regime de economia mútua, que pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, campesinos e, nessa terra, moram e dela retiram seu sustento.

O exercício de atividade típica de produtor rural descaracteriza a relação de segurada especial em regime de economia familiar e é incompatível com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:

*"(...)*
*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração,* ***sem a utilização de empregados permanentes.*** *(grifei)".*

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA.*
*I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido.*

*II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodatária ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais.*
*III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômino do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.*
*IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.*
*V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar.*
*VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos ficais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar.*
*VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.*
*(TRF 3ªR, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037556-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037556-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JANETE RODRIGUES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00012-2 1 Vr URANIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.[Tab]

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação do auxílio-doença

deferido na via administrativa.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 41)
Laudo médico judicial. (fls. 144/148)
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa, ou seja, desde 04.11.2009.
Apelação do INSS.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial dá conta de que a parte autora sofre de hérnias discais, lombociatalgia, diabete mellitus, hipertensão arterial sistêmica, gastrite, epilepsia e depressão, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente, desde abril de 2008 (fls. 144/148).
Entretanto, não faz jus à concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou-se que possuiu vínculos empregatícios, apenas nos períodos de 11.2006 a 04.2007 e de 01.2008 a 12.2012, conforme extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que segue em anexo.
Assim, verifica-se que, quando do ajuizamento da demanda, a parte autora possuía qualidade de segurada necessária à concessão dos benefícios em questão. Entretanto, não havia preenchido o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não tinha recolhido as 12 (doze) contribuições exigidas, anteriormente à incapacidade, fixada em abril/2008.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)*
*- **Não tendo sido cumprida a carência**, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, **indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406). (g.n)*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*
*I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. **O Juiz**, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, **deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário** de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, **caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos**.*

*II - (...)*
*III - (...)*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*
*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*
*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380). (g.n)*

Cumpre observar que os segurados acometidos das enfermidades elencadas no artigo 151 da Lei 8.213/91 estão dispensados da comprovação da carência.
Dentre as enfermidades enumeradas pelo artigo supracitado, não se encontram as patologias da demandante, pelo que necessário seu cumprimento no presente caso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedentes os pedidos formulados na exordial.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038639-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038639-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | CLEONICE DA SILVA DEL MOURA |
| ADVOGADO | : | SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00018-5 1 Vr TANABI/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhadora rural.
A r. decisão indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, com fulcro no artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a parte deixou de aditar a inicial para informar a data em que se tornou invalida e para informar os nomes e localização das propriedades rural que trabalhou, bem como elencar o nome das pessoas que a contrataram.
Inconformada, apela a autora, requerendo a anulação da sentença, eis que descreveu os fatos que servem de fundamento ao pedido, ensejando ao réu o pleno exercício de sua defesa, não havendo que se falar em inépcia da inicial.
Regularmente processado, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, a inicial é clara, contém pedido certo, que se resume na concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e causa de pedir expressa, que se traduz no implemento dos requisitos básicos previstos na Lei nº 8.213/91, circunstância que deveria ter sido objeto de prova durante a instrução processual.
Mais do que isso não se exige. É verdade que o Magistrado afeto às lides previdenciárias deve ter redobrado empenho em identificar o efetivo pleito dos segurados, já pelas suas condições de hiposuficiência, já pela intrincada e dinâmica legislação, que introduz alterações na sistemática de concessão que chega a escapar mesmo

àquele mais atento.
Contudo, na hipótese dos autos, não era necessário, para ter-se a petição inicial como apta, qualquer outro fundamento que pudesse justificar a sua emenda. Além do que, o pleito é instruído com documentos que se constituem em início de prova material da atividade rural por ela alegada.
Os documentos, analisados em conjunto com a prova testemunhal, poderiam levar ao enquadramento da autora como segurada especial, nos termos do art. 11, inciso VII da Lei nº 8.213/91, podendo comprovar o exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência, conforme disposto nos arts. 142 e 143 do mesmo diploma legal.
Já decidi, neste sentido, em caso análogo, que trago a colação:
***PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. EXORDIAL CONTENDO REQUISITOS DO ART. 282 DO CPC. SENTENÇA ANULADA.***
*I - Indeferimento da petição inicial e extinção do processo, sem julgamento do mérito, com fundamento nos arts. 267, I c/c 295, I e § 1º, I do Código de Processo Civil, por inépcia da citada peça, uma vez que não descreve com precisão os locais e as datas onde os serviços rurais alegados pela requerente foram prestados.*
*II - Inicial foi instruída com a certidão de casamento da requerente, fazendo menção à profissão de lavrador do seu marido, documento que, analisado em conjunto com a prova testemunhal, poderia levar ao seu enquadramento como segurada especial, nos termos do art. 11, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, e poderia comprovar o exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência, conforme disposto nos arts. 142 e 143 do mesmo diploma legal.*
*III - Assim, indeferindo a petição inicial e extinguindo o processo, sem julgamento do mérito, sem franquear à requerente a oportunidade de provar os fatos constitutivos do seu direito, o MM. Juiz a quo efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.*
*IV - Impossibilidade de aplicação do preceito do art. 515, § 3º do C.P.C., considerando que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.*
*V - Recurso da autora provido.*
*VI - Sentença anulada, com a devolução dos autos à origem para a instrução do feito.*
*(TRF3; AC: 919438 - SP (200403990118311); Data da decisão: 29/11/2004; Relator: DES. FED. MARIANINA GALANTE)*

Assim, indeferindo a petição inicial por não ter a parte autora indicado a data em que se tornou invalida, bem como não ter especificado os períodos e os locais de exercício de atividade rurícola, para fim de cumprimento da carência, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou o seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nesta hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, nos termos do art. 557 do C.P.C., dou provimento ao apelo da autora para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para o prosseguimento do feito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048634-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048634-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUIZ CLAUDIO CAMILO |
| ADVOGADO | : | SP121938 SUELI YOKO TAIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00268-6 1 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 88)
Laudo médico pericial. (fls. 122/123 e 143)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, correspondente a 50% (cinqüenta por cento) do salário de benefício, durante o período de 06 (seis) meses, contado a partir da prolação da sentença. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em R$ 650,00 (seiscentos e cinqüenta reais).
Foi determinada a remessa oficial.
As partes interpuseram apelações.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se, por meio do extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que segue em anexo, que a parte autora recebeu benefícios previdenciários permeados com diversos vínculos empregatícios, sendo o último deles com remuneração em 02/2014.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 24.03.2011, atestou que a parte autora é portadora de pressão alta, paralisia facial, problemas de coluna e já passou por cirurgia de crânio para drenagem de hematoma sub dural, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 122/123 e 143).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão do benefício de auxílio-doença, exatamente como deferido pelo d. juízo *a quo*.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos*

*necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à verba honorária, mantenho-a na forma fixada na sentença recorrida, porquanto em se tratando de pedido de concessão de benefício previdenciário, não há que se dar guarida à alegação autárquica de sucumbência recíproca.
No que toca ao termo inicial do benefício, deverá ser fixada a data do requerimento administrativo (11.03.2008), pois desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme resta claro da leitura do laudo médico oficial (fls. 123 - item 2).
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Caberá ao INSS promover perícias regulares para a constatação da incapacidade laboral, razão pela qual há ser rejeitado o prazo de 06 (seis) meses estipulado na sentença recorrida.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS** para que o benefício de auxílio-doença seja pago desde o indeferimento administrativo (11/03/2008), respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros. Compete, ainda, ao INSS promover as perícias regulares para aferição da manutenção da incapacidade, conforme lhe garante a legislação de regência.
Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000353-22.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000353-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | HERANDI MARIA DA COSTA |
| ADVOGADO | : | MS004113 EMERSON CORDEIRO SILVA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS |
| No. ORIG. | : | 00003532220124036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta de sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por HERANDI MARIA DA COSTA em face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu cônjuge, julgou procedente o pedido, condenando o Instituto ao pagamento do benefício desde o requerimento administrativo em 25/10/2006, observada a prescrição qüinqüenal. Os valores devidos devem ser acrescidos de correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei 11.960/2009. Os honorários forma fixados no percentual de 10% do valor da condenação até a sentença em conformidade a Súmula 111 do STJ.
Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.

DECIDO.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos

1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Dependência**

NO CASO DOS AUTOS, a parte autora provou ser cônjuge do segurado falecido, como se vê dos documentos de fls. 16 e17, tais como as certidões de casamento e de óbito, sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***A parte autora demonstrou a condição de esposa do "de cujus" por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, restando comprovada sua qualidade de dependente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. [...] - Comprovado que o falecido ostentava a qualidade de segurado quando de seu óbito, restando preenchido o requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91.***
*(AI nº 0034485-84.2012.4.03.0000, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 12/06/2013)*
***A dependência econômica do marido é presumida, nos termos do § 4.º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91. II - Havendo nos autos início de prova material corroborado por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola da falecida, para fins de pensão previdenciária.***
*(AC nº 0029377-60.2006.4.03.9999, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 03/11/2011)*
***Qualidade de segurado do falecido comprovada, posto que o óbito ocorreu dentro do prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça" (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91). - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).***
*(AC nº 0009427-89.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2011, pág. 1191)*
**3. Condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou comprovado o óbito de AVELINO ocorrido em **25/01/2002**, conforme certidão juntada às fls. 17.
E, conforme dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls.32) recebia Benefício da Previdência Social - **NB- 105.176.845-1** até **20/02/1999**, comprovando que detinha a condição de segurado naquela data.
Da mesma maneira, os registros anotados na CTPS ( fls. 18/29) dão conta que o falecido trabalhou de 1975 até 1999 na atividade rural. Da sua certidão de casamento realizado em 11/02/1961 consta como profissão a de lavrador, bem como na certidão de óbito juntada às fls. 17.
Os depoimentos colhidos e juntados às fls. 68 atestam que o segurado sempre trabalhou na área rural e quando do seu falecimento trabalhava na Fazenda São Bento, na Região do Pantanal, porém sem o devido registro em carteira.
Mesmo se assim não fosse, nos termos do artigo 15, da Lei 8.213/91, o trabalhador continua ostentando a qualidade de segurado pelo período de 12 meses que sucede o término de seu contrato de trabalho. Esse prazo será prorrogado para ate 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado desde cumpridas os requisitos legais.
Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, §2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.
Esse posicionamento foi sumulado pela Turma Nacional De Uniformização Dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito".
Destarte, os elementos probatórios residentes nos autos viabilizam a prorrogação do período de graça, na forma do artigo 15, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que o segurado detinha a condição de segurado até a data do óbito em 20/02/2002 e a concessão da pensão por morte a sua cônjuge, é de rigor.
O termo inicial deve ser mantido na data do requerimento administrativo em **25/10/2006 (fls. 31)**, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.212/91, vez que a pensão foi requerida após o prazo de 30 (trinta) dias do óbito.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Considerando a simplicidade da causa e a natureza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, **fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação**, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "***os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença***", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, explicitando que a correção monetária e os de mora devem ser aplicados conforme os critérios constantes na

decisão acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003046-67.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003046-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUZIA BURIOLA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00030466720124036107 2 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **18/09/2012**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Documentos (fls. 10/23).
Justiça gratuita concedida (fl. 25).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 70/73).
A sentença prolatada em **29/05/2013** julgou **improcedente** o pedido, sem condenação nos ônus da sucumbência, observada a gratuidade processual concedida (fls. 75/77).
A parte autora apelou, pela reforma integral do julgado (fls. 79/83).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos*

*reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de

economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na

hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **14/10/2004** (fl. 11), devendo, assim, comprovar o exercício de atividade rural por **138 meses**.
No caso em questão, a autora apresentou cópias de sua certidão de nascimento, datado de **14/10/1949**, anotada a profissão de seu genitor como "lavrador" (fl. 12); sua certidão de casamento, celebrado em **25/06/1965** (fl. 13), observada a qualificação profissional do cônjuge varão como "lavrador"; certidão do casamento de seus genitores, datado de **28/09/1929**, anotada a profissão do genitor como "lavrador" (fl. 14); certidões de nascimento de sua prole, datadas de **14/11/1967 e 14/06/1966** (fls. 15/16, respectivamente); e documentos escolares (fls. 17/21).
A cópia da CTPS da parte autora não apresenta anotações de contrato de trabalho (fls. 22/23).
Já os documentos de fls. 33/67 noticiam a concessão de benefício previdenciário à parte autora, em razão do óbito de seu esposo, ocorrido em **20/02/1987**. Vale ressaltar o conteúdo do documento que faz menção à atividade do *de cujus* como "autônomo" (fl. 42), sendo que a certidão de óbito qualifica-o como "motorista" (fl. 48), e as laudas acostadas às fls. 53/55, listando os vínculos empregatícios de natureza notadamente urbana.
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Entrementes, com o falecimento do companheiro ou marido, cessa a presunção de que a esposa o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a parte requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Oitava Turma, *in verbis*:
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.***
*(...)*
*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XII - Agravo improvido.*
*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário".*
*(48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)*
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.***
*(...)*
*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XI - Agravo legal improvido."*
*(37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)*
*(grifos meus)*
Em outras palavras: em razão do passamento do seu esposo, caberia à autora apresentar documento em nome próprio, que fizesse prova de sua permanência na lide rural, o que, nos autos, não ocorreu.
Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela requerente (fls. 70/73), é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.
Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º***

***1060/50.*** *- Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido."*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*
Alfim, cabe destacar que a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus (fls. 34/35) acusa, em nome da parte autora, a concessão de "pensão por morte - transportes e cargas", desde **20/02/1987.**
*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola, e pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser mantida a r. sentença, na íntegra.
Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005912-45.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.005912-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE APARECIDO VERONESI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP266720 LIVIA FERNANDES FERREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213754 MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00059124520124036108 3 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a contar do laudo pericial, com juros de mora e correção monetária. Concedida a tutela antecipada (fls. 79-86).
O autor, em suas razões recursais, pede a fixação do termo inicial do benefício a contar do requerimento administrativo.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000520-21.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.000520-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | EDINALDO CRISTOVAO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP243987 MARLY CORREA LARA DE ANDRADE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125483 RODOLFO FEDELI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00005202120124036110 2 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 05/03/2012.
A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido, suspendendo a execução nos termos do artigo 12, da Lei nº 1.060/50.
Inconformado, apela o requerente, pedindo, inicialmente, os benefícios da Justiça Gratuita, excluindo da condenação o pagamento das custas e dos honorários advocatícios. No mérito, sustenta, em síntese, que restou comprovada a especialidade da atividade, conforme determina a legislação previdenciária, sendo que o perfil profissiográfico previdenciário é documento hábil para tal fim, fazendo jus à aposentação.
Regularmente processados, sem contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar, em que a parte autora pede o benefício da Justiça Gratuita, resta prejudicado, tendo em vista que a fls. 28, o MM. Juiz *a quo* já deferiu.
No mérito, a questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer que os períodos de trabalho, especificados na inicial, deram-se sob condições agressivas, para o fim de concessão da aposentadoria especial.
Tal aposentadoria está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
De se observar que o ente previdenciário já reconheceu a especialidade da atividade no período de 10/11/1986 a 02/12/1998, de acordo com o documento digitalizado constante no cd de fls. 20, restando, portanto, incontroverso.
Desse modo, resta analisar o interstício de 03/12/1998 a 03/01/2012.
Na espécie, questiona-se o período de 03/12/1998 a 03/01/2012, pelo que a Lei nº 8.213/91, com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial no interstício de:

- 03/12/1998 a 31/12/2003 - agente agressivo: ruído de 91 db(A), de modo habitual e permanente - formulário e laudo técnico digitalizados (cd de fls. 20).
A atividade desenvolvida pelo autor enquadra-se no item 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64, item 1.1.5 do Anexo I, do Decreto nº 83.080/79 e item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 que contemplavam a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente.
Observe-se que, a questão do nível máximo de ruído admitido está disciplinada no Decreto nº 53.831/64 (80dBA), em razão da manutenção de suas disposições, nas situações não contempladas pelo Decreto de nº 83.080/79.
Contudo, as alterações introduzidas na matéria pelo Decreto de nº 2.172, de 05/03/1997, passaram a enquadrar como agressivas apenas as exposições acima de 90 dBA. Tal modificação vem expressa no art. 181 da IN de nº 78/2002, segundo a qual "na análise do agente agressivo ruído, até 05/03/1997, será efetuado enquadramento quando da efetiva exposição for superior a oitenta dBA e, a partir de 06/03/1997, quando da efetiva exposição se situar acima de noventa dBA".
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.
É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.
Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.
Remessa oficial desprovida.
(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - (...)
VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.
VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.
VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.
IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.
X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.

(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)

De se observar que não é possível o enquadramento, como especial, de 01/01/2004 a 03/01/2012, tendo em vista o requerente carreou o perfil profissiográfico previdenciário indicando, de forma genérica, que trabalhou como

operador de máquina e líder de produção, estando exposto ao fator de risco: ruído de 90,8 db(A), no entanto, para o enquadramento a partir de 28/04/1995 se faz necessária a exposição ao agente agressivo de forma habitual e permanente, conforme dispõe o §3º, do artigo 57, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, o que não restou demonstrado, impedindo o reconhecimento como especial do labor.
Assentados esses aspectos, tem-se que a parte autora não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, merece reparos, em parte, a r. sentença, apenas para reconhecer a especialidade da atividade no período de 03/12/1998 a 31/12/2003.
Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC dou parcial provimento à apelação da parte autora, apenas para reconhecer o labor exercido em condições agressivas no período de 03/12/1998 a 31/12/2003, mantendo a denegação da aposentadoria especial. Fixada a sucumbência recíproca.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002114-31.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002114-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | KATIA SILENE FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO (Int.Pessoal) |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP |
| No. ORIG. | : | 00021143120124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por KATIA SILENE FERREIRA objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro falecido **em 08/01/211,** julgou procedente o pedido, para conceder o benefício pleiteado a partir do requerimento administrativo**,** condenando o INSS ao pagamento dos atrasados com antecipação de tutela, ao pagamento de juros de mora e correção monetária pelos critérios da Lei 11.960/09, e de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas nos termos da Súmula 111 do STJ.
Alega o INSS, em suas razões, que a parte autora não preencheu os requisitos exigidos para a concessão do benefício, vez que não foi comprovada a união estável entre a autora e o falecido. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.
Sentença sujeira ao reexame necessário.
DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que à época do óbito ocorrido em **08/01/2011,** o falecido detinha a condição de segurado da Previdência Social conforme se verifica dos dados constantes no CNIS e na CTPS às fls.16/18 e 31 respectivamente, vez que o autor trabalhava para CONTER CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO S. A na data do óbito.
Não há que se falar, ademais, em número mínimo de contribuições previdenciárias indispensáveis para a concessão do benefício, vez que o artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o benefício de pensão por morte independe de carência.

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***II - os pais;***
***III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*
***§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das***

***classes seguintes.***
***§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*
***§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.***
***§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***
***Art. 76 - .....***
***§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.***

NO CASO DOS AUTOS, a autora sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a autora **demonstre que o casal vivia em união estável**, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.
**Na hipótese,** a autora comprovou ser companheira do segurado, carreando aos autos os seguintes documentos:
- certidão de óbito onde consta o endereço do casal e a declaração de que era companheira do falecido (fls.14);
- certidão de nascimento do filho que tiveram em comum em 11/01/1988 - Bruno Henrique Olivotto (fls. 19);
- extrato da conta do Banco Bradesco em nome do falecido enviado para o mesmo endereço da certidão de óbito (fls. 20);
- recibo de pagamento emitido pela Funerária Bragantina Moreno em nome da autora (fls.22 ).
Os depoimentos das testemunhas- Lourdes, Sueli e Laura atestaram que a autora conviveu com CLEMENTINO por vários anos por no mínimo 20 anos até a data de seu falecimento, gravados no sistema CD-R e juntado às fls. 65.
Demonstrada, pois, a vida em comum com a segurada, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I, e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos***

***requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido na época do óbito, comprovada a união estável e sendo presumida a dependência econômica da companheira, a procedência do pedido é de rigor.
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser o da data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, II, da Lei 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se a variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso e à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, explicitando que os juros e a correção monetária devem ser aplicados os critérios constantes na decisão acima.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000184-27.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.000184-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | JOANA DARLI DE SOUZA DIAS |
| ADVOGADO | : | SP174674 MAISA RODRIGUES GARCIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00001842720124036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de apelação interposta por Joana Darli de Souza Dias contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP, prolatada às fls. 40/42 vº, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido.
Em suas razões de apelação, a autora alega que juntou documentos suficientes a demonstrar que sempre trabalhou na lavoura, além de que o seu companheiro também é lavrador e esta condição a ela se estende, nos termos do entendimento consagrado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pugna pelo provimento do apelo, a fim de que seja determinada a concessão do salário-maternidade.
Recebido e processado o apelo, sem contra-razões do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 65) subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.
DECIDO.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 09/14, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho da autora, em 03/01/2011;
- CTPS do companheiro, com registro de serviços rurais gerais, no período de 01/11/2011 a 04/01/2012.
Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela autora.
Aliás, sequer houve produção de prova testemunhal.
Um detalhe que chama a atenção é o fato de que a própria autora, em seu depoimento pessoal, afirma que não trabalha há 4 (quatro) anos, em razão de estar cuidando da saúde de seu irmão. Outro ponto fundamental é que a autora também afirma que somente passou a morar com o pai de seu filho após o nascimento da criança, o que lhe retira qualquer condição de lhe estender a suposta condição de rurícola do companheiro.
Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9° DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60

(sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.
3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.
4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).
7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".
8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.
9. Prejudicada a argüição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.
10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.
(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO , TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.
(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.
I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.
II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
III - Apelação interposta pelo INSS provida.
(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005597-83.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005597-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA JOSE BEZERRA ARCOVERDE |
| ADVOGADO | : | SP030806 CARLOS PRUDENTE CORREA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00055978320124036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 140.919.869-0 DIB 8/11/2007) sem a incidência do fator previdenciário por ser inconstitucional a sua aplicação.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório. Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 8/11/2007 (fl. 25) e requer a parte autora o afastamento do fator previdenciário no cálculo da sua renda mensal inicial.
Contudo, observo que, no momento da concessão, estavam vigentes as alterações introduzidas pela Lei nº 9.876/99 ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*
*(...)*
*§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.*
*§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*
*§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:*
*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*
*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*
*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

A questão da constitucionalidade do fator previdenciário foi decidida pela Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, que sinalizou pela sua legalidade, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99,

que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão:

*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*
*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*
*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.*
*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*
*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*
*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*
*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*
*(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)*

Note-se que o entendimento exarado pelo STF deve prevalecer até o julgamento em definitivo da ADI-MC 2111/DF.
Nessa esteira, não se vislumbra inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, que acolheu os critérios estabelecidos na legislação vigente ao tempo da concessão do benefício.
Considerando tais razões, não procede a pretensão da parte autora para afastar o fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria.
No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO*

*29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.*
*I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.*
*II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*III - Agravo legal desprovido."*
*(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)*
*"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.*
*I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.*
*II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*
*III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*
*IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."*
*(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)*

Dessa feita, correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003737-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003737-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE VANDERLEI APARECIDO MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP082910 FRANCISCO MAZZEO FILHO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00121-0 1 Vr SAO SIMAO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 111/115 (proferida em 25/01/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (16/04/2009). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo a revogação da tutela antecipada. Sustenta, em síntese, que a parte

autora não faz jus ao benefício. Subsidiariamente, pleiteia a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão da tutela será analisada com o mérito.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/50.
A fls. 65/66, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo os últimos de 12/07/1990 a 28/12/1995 e de 03/05/1996 a 27/03/2006. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 27/07/2003 a 03/08/2003, de 17/02/2004 a 01/03/2006 e de 03/05/2006 a 16/04/2009.
A parte autora, motorista, contando atualmente com 48 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de epilepsia. Existe recomendação médica para que não realize atividades que possam colocar em risco sua vida e a de terceiros. Assim, não deve continuar exercendo sua atividade de motorista profissional. Entretanto, pode exercer outras atividades que respeitem sua limitação.
Informa que a incapacidade teve início em 11/07/2003.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 16/04/2009 e ajuizou a demanda em 08/09/2010.
O artigo 15, II, da Lei nº. 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o trabalhador mantém a qualidade de segurado. O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. No caso dos autos, a consulta Dataprev indica que a parte autora manteve vínculo empregatício por mais de 120 meses.
Portanto, prorroga-se o prazo de manutenção da qualidade de segurado para 24 meses.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para determinadas atividades, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de sua atividade habitual de motorista, bem como de qualquer outra atividade que possa colocar em risco sua vida e a de terceiros.
Além do mais, já recebeu auxílio-doença por longo período (mais de cinco anos), não obtendo êxito em se readaptar.
Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige*

*esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária, os juros e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 17/04/2009 (data seguinte à cessação do auxílio-doença). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009038-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009038-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LIONOR APARECIDA DE GODOI |
| ADVOGADO | : | SP159578 HEITOR FELIPPE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00054-8 1 Vr BARIRI/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação proposta em **13/04/2012** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
Documentos (fls. 08/14).
Assistência judiciária gratuita (fl. 15).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 40/42).
A r. sentença prolatada em **23/10/2012** julgou **improcedente** o pedido inicial, sem condenação nos ônus da sucumbência, em razão da gratuidade concedida nos autos. Determinou-se a extração de cópias do feito e da CTPS da parte autora - fl. 11 - encaminhando-se-as à Polícia Federal, para apuração de eventual crime de falsidade (fls. 44/46).
Apelação da parte autora (fls. 52/61), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.
Contrarrazões (fls. 67/69).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado

especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **10/01/2007** (fl. 08), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **156 meses**.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Há nos autos cópias de certidões de casamento - civil e religioso - da parte autora, naquela primeira assinalada a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fls. 12/13), cabendo ressaltar que, segundo a peça vestibular, a

demandante encontra-se divorciada.
Quanto a seu labor rural, apresentou único documento em nome próprio, qual seja, cópia de sua CTPS, anotado contrato de trabalho entre **fevereiro/1981 e setembro/1999** (fls. 09/11). A propósito deste documento, o douto Juiz de Primeiro Grau, observando as anotações postas, determinou a extração de cópias para envio ao órgão da polícia judiciária federal, ante suspeita de infração penal (falsidade).
E cá estando o processo, também surgem dúvidas acerca do teor documental.
Primeiramente: observa-se na CTPS o brasão da República seguido da nomenclatura "Ministério do Trabalho e Emprego", além da data de emissão do documento correspondente a 28 de dezembro de **algum ano que remete à década de 70** (vide fl. 10, conteúdo praticamente ilegível). O que ocorre, *in casu*, é que não seria possível constar outra denominação para o órgão ministerial, senão a de "Ministério do Trabalho", nos termos da Lei nº 6.036, de 1º de maio **de 1974**. Cabe esclarecer, nesta oportunidade, que o Ministério passou a ser denominado "Ministério do Trabalho e Emprego" apenas **a partir de 1999**, em razão da Medida Provisória nº 1.799, de 1º de janeiro de 1999.
Em segundo lugar, causa estranheza o fato de que, da admissão da parte autora naquele emprego (**ano de 1981**), passados 17 anos, identifique-se a mesma grafia à ocasião de seu (da autora) afastamento, no **ano de 1999**.
Assim, diante das incertezas provocadas pelo documento, no tocante à realidade laborativa da parte autora, não pode, neste momento, ser aproveitado como prova hábil nos autos.
Merece destaque o fato de que o sistema CNIS/Plenus não contém registro do referido vínculo (fls. 21/24).
No tocante aos depoimentos testemunhais (fls. 40/42), revelaram-se imprecisos - por vezes contraditórios - não se mostrando aptos a corroborar suposta atividade rural da parte autora.
Assim, não comprovando a parte autora o efetivo exercício de labor rural, e em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.
Do exposto, com fulcro no art. 557, caput e/ou § 1º - A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015177-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015177-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARCOS ANTONIO MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP062246 DANIEL BELZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00141-4 1 Vr CAFELANDIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, com tutela antecipada.
A r. sentença, de fls. 184/185 (proferida em 22/10/2012), julgou improcedente o pedido, por considerar que o requerente não comprovou sua qualidade de segurado.
Inconformado apela o autor, alegando cerceamento de defesa, diante da ausência de produção da prova testemunhal, pelo que requer a anulação da sentença e o retorno dos autos à origem. No mérito, sustenta, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no

art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 22/65, destacando-se: carteira profissional com vínculos empregatícios descontínuos de trabalho rural desde 1993 até 2007.
A fls. 177/178, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev (fls. 119), constando vínculos empregatícios rurais de forma descontínua desde 1993 até 2008.
A parte autora, lavrador, contando atualmente com 37 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que o periciado é portador de complicações sistêmicas devido ao uso abusivo de bebida alcoólica (etilismo crônico). Afirma que tal patologia enseja incapacidade laborativa para a função usual. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor habitual, com a necessidade da supervisão de terceiros durante o tratamento médico.
Neste caso, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, considerando que não foi preenchido o requisito da qualidade de segurado do autor.
Tendo o requerente juntado início de prova material, esta deve ser corroborada por prova testemunhal, para a comprovação da qualidade de segurado especial.
E, de acordo com o artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91, para a concessão da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural, faz-se necessária a comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ainda que de forma descontínua, em número de meses correspondentes à carência do benefício pretendido.
Assim, a instrução do processo, com a oitiva de testemunhas, é crucial para que, em conformidade com as provas materiais carreadas aos autos, possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado e ao julgar improcedente o feito sem franquear ao requerente oportunidade de comprovar o exercício de atividade rural alegado na inicial, o MM. Juiz *a quo* efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

***PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. AUSÊNCIA. IMPRESCINDIBILIDADE. SENTENÇA ANULADA. APELAÇÃO PREJUDICADA.***
*-A comprovação do exercício da atividade rural, a amparar a concessão de aposentadoria por invalidez, dá-se à vista de início de prova documental, corroborado e ampliado por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.*
*-Na espécie, a sentença frustrou a concretização do conjunto probatório, em decorrência da denegação da oitiva de testemunhas, impondo-se sua anulação, de ofício.*
*-Sentença anulada, de ofício, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, com vistas à produção de prova oral, e prossecução do feito em seus ulteriores termos. Apelação, da parte autora, prejudicada.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC 1029528 - Proc. 200503990218954 UF - SP; órgão julgador: DÉCIMA TURMA; data da decisão: 07.11.2006; RELATOR: DES. FED. ANNAMARIA PIMENTEL)*

Esclareça-se que não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, nos termos do artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo do autor, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para instrução do feito, com a oitiva de testemunhas, restando prejudicada a análise do mérito.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020302-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020302-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LOURDES ALVES DE SOUZA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP071127 OSWALDO SERON |
| No. ORIG. | : | 11.00.00105-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 14/09/2011, por **LOURDES ALVES DE SOUZA** , objetivando a concessão do benefício de Amparo Social a Pessoa Idosa, **julgou procedente o pedido**, determinando que o INSS conceda o benefício desde a data da propositura da demanda (14/09/2011), devendo ser corrigidas as prestações vencidas desde os respectivos vencimentos, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, condenando a Autarquia ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$800,00 (oitocentos reais), estando isenta de custas e despesas processuais por força da Lei nº 11.608/03.
Sustenta o INSS apelante, em suas razões (fls. 177/180):
- que não está presente a verossimilhança do direito pleiteado com vistas à antecipação dos efeitos da tutela;
- que não existe isonomia entre uma pessoa aposentada e uma que seja titular de benefício assistencial a justificar a equiparação, devendo seu benefício ser considerado para efeito de cálculo da renda *per capita*;
-Pugna pelo provimento do recurso, cassando a antecipação dos efeitos da tutela e julgando improcedente da ação.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso e pela cassação da tutela antecipada.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Pretende a parte autora, nos autos, a concessão do benefício assistencial.
A alegação de ausência de verossimilhança do direito pleiteado com vistas ao provimento da antecipação da tutela, para a concessão do benefício, confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.
O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tenha condições de se manter, nem de ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:
***Artigo 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***
**.....**
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*
***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*
**2. Requisito da idade**
Nos termos do artigo 20, "caput", da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 11.435/2011, idoso é a pessoa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais.
NO CASO DOS AUTOS, a parte autora implementou, em 26/09/1998, o requisito da idade, como se vê do documento de fl. 11, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava ela com 77 anos de idade.
**3. Requisito da condição de necessidade**
Para fazer jus ao benefício assistencial, deve a parte autora demonstrar que não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
É verdade que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, limita a concessão do benefício aos casos em que a renda familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Tal regra, no entanto, não impede que o Magistrado adote outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:
***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***
***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***
***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***
***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***
***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***
***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***
**7. Recurso Especial provido.**
*(REsp nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)*
E, no mesmo sentido, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal alterou posicionamento anterior, para declarar parcialmente inconstitucional o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, mas sem pronúncia de nulidade:
***BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E AO DEFICIENTE. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO.***
***A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou***

***de tê-la provida por sua família.***
***2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.***
***3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.***
*(RE nº 567.985, Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013)*
Nesse sentido, ainda, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO - LOAS - MISERABILIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)***
***- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.***
***- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***- A questão foi analisada à luz dos precedentes firmados nas Cortes Superiores, no sentido de que o critério contido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, declarado recentemente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não era o único utilizado para comprovar a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.***
***- Agravo a que se nega provimento.***
*(EI nº 0023836-80.2005.4.03.9999, 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2013)*
E, por "família", para fins de concessão do benefício assistencial, dispõe o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, aquela ***"composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"***.
Assim, conforme orientação desta Egrégia Corte Regional, para analisar a situação da família da parte autora, o núcleo familiar deve ser reduzido ao rol trazido pelo parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (AI nº 0001770-23.2011.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/06/2011, pág. 1567; AC nº 0039612-57.2004.4.03.9999, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 19/03/2007).
Ressalto, ainda, que o benefício de valor mínimo recebido por pessoa com mais de 65 (sessenta e cinco) anos não pode ser computado no cálculo da renda familiar "per capita".
Considerando o natural aumento das despesas para a subsistência dos idosos, o Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003) excluiu, do cálculo da renda familiar "per capita", o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, como forma de melhor protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.
Partindo de tais premissas e em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, a Terceira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência, consolidou o entendimento no sentido de que o artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003 pode ser aplicado, por analogia, para se excluir, da renda familiar "per capita", o benefício previdenciário ou assistencial de valor

mínimo recebido por pessoa idosa, para fins de concessão de benefício assistencial a outro membro da família:
***INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.***
***1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.***
***2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal "per capita" objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.***
***3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.***
***4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.***
***5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.***
*(STJ, Pet nº 7.203/PE, 3ª Seção Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 11/10/2011)*
Nesse sentido, também, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.***
***1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).***
***2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.***
***3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).***
***4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.***
***5. Agravo Legal a que se nega provimento.***
*(Apel Reex nº 0008490-80.2009.4.03.6109, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 118/09/2013)*

NO CASO DOS AUTOS, restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
Com efeito, a Sra. assistente social perita, como se vê do estudo socioeconômico de fls. 136/146, realizado em 14/08/2012, após visita ao local em que reside a parte autora e sua família, constatou que:
- a parte autora tem 80 anos de idade, nasceu em 28/09/1933, foi lavradora, ante a idade não exerce nenhuma atividade remunerada, sofre de diabetes e labirintite;
- o quadro familiar é composto por mais uma pessoa:
- seu cônjuge, Sr. Benedito Joaquim de Souza, com 84 anos, nasceu em 28/10/1928, trabalhador rural aposentado, cuja renda mensal é de um salário mínimo, R$622,00 (seiscentos e vinte e dois reais) à época do estudo socioeconômico, sofre de problemas na coluna e no estômago;
- a residência onde mora é própria, doada pela Prefeitura Municipal de José Bonifácio/SP para famílias carentes, de alvenaria, coberta com telhas francesas, composta por 5 cômodos: dois dormitórios, uma sala, uma cozinha, um banheiro, uma garagem coberta, murado, com grades e portões na frente da casa, uma edícula nos fundos, onde ficam os pertences de um dos filhos que se separou da esposa, uma lavanderia com tanque e máquina de lavar roupas. O piso é de lajota simples, as paredes estão pintadas, a sala, um dos dormitórios, e a cozinha são estucados, o dormitório do casal possui forro de PVC cor branca, os móveis não são novos, conservados;
- os gastos mensais da família são: R$ 22,42 com água e esgoto, R$ 422,96 com alimentação e gás de cozinha, R$ 23,79 com energia elétrica, R$ com gás, R$ 31,41 com IPTU, R$ 35,00 com farmácia e R$ 45,00 com leiteiro,

totalizando, aproximadamente R$ 580,00 (quinhentos e oitenta reais);

Cabe ressaltar que o E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 580.963/PR (Tribunal Pleno, Relator Min. GILMAR MENDES, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013), definiu que devem ser excluídos do cálculo da renda per capita familiar os benefícios assistenciais recebidos por deficientes e os de natureza previdenciária, no valor de até um salário mínimo, percebidos por idosos.
Como se vê, excluindo os benefícios de renda mínima percebidos por pessoas idosas, resta incontroverso que a renda familiar "per capita", no caso, é zero, além do que o conjunto probatório, no caso, demonstra a existência de situação de miserabilidade.
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que demonstrado, nos autos, que a parte autora é pessoa idosa, não tendo meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, a procedência da ação é de rigor.
A concessão do benefício, ademais, está em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, que é a dignidade da pessoa humana. E a dignidade da pessoa humana se traduz em dispor ela, no mínimo, dos meios necessários à própria subsistência.
Resta evidenciada, assim, a plausibilidade do direito invocado na inicial.
A necessidade de antecipação dos efeitos da tutela também se faz presente, no caso dos autos, na medida em que a parte autora, sem condições econômicas de subsistência e impossibilitada de exercer atividade laborativa, depende do imediato provimento da prestação jurisdicional, como garantia de sua manutenção, não podendo aguardar o deslinde final da presente ação para ser provida.
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que demonstrado, nos autos, que a parte autora é pessoa idosa, não tendo meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, sendo a procedência da ação de rigor.
Desse modo, presentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, deve prevalecer a decisão que antecipou os efeitos da tutela, determinando, ao INSS, a imediata implantação do benefício.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.
Após, ciência ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00066 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0020684-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020684-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | MARGARIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP294631 KLEBER ELIAS ZURI |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00056-8 1 Vr CARDOSO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, a partir da data do requerimento administrativo (15.10.2008 - fl. 17).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria

por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (15.10.2008). Determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação. Condenou o ente autárquico, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 09.11.2012.
Sem apelação das partes.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.
Isso porque, com a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Tratando-se de concessão de aposentadoria por invalidez, considerando a data de início do benefício (15.10.2008) e a data de registro da sentença (09.11.2013), acrescentando-se os valores de correção monetária e juros de mora, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual, razão pela qual conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante à qualidade de segurada, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada ora determino, registra que a autora desenvolveu atividades laborativas no período de 08.09.1998 a 18.04.2001. Ademais, a autora recolheu contribuições previdenciárias, na condição de empregada doméstica, durante os períodos de 01.1995 a 02.1997, 04.1997 a 10.1997 e 10.2003 e 12.2006. Por fim, em 15.10.2008 passou a receber o beneficio de aposentadoria por invalidez, por força da antecipação dos efeitos da tutela.
Ajuizou a ação em 10.06.2011
O laudo médico pericial, realizado em 13.02.2012 e complementado em 27.06.2012, atestou a incapacidade total e permanente. Asseverou o Sr. Perito que a "*a paciente é portadora de patologia grave no globo ocular com perda total da visão de olho E e com perda de 85% da visão do lado direito. A patologia relatada pela paciente provoca uma opacificação do cristalino e degeneração da retina do globo ocular.*" Estimou que a data da incapacidade remonta ao ano de 2006, esclarecendo que "*a evolução da patologia é de início lento e quase imperceptível, mas progressivo. Já na data de outubro de 2008 a visão da paciente apresentou danos de grande intensidade (fls. 12 e 13)*" (fls. 64-65 e 91).
Ressalte-se, no entanto, que o *expert* não indicou quaisquer elementos de prova que o levaram à data.
Ademais, os documentos médicos particulares acostados pela autora às fls. 12-16, conquanto registrem diagnóstico e tratamento médico da patologia oftalmológica referida pelo perito judicial, não têm o condão de retroagir à época em que a requerente mantinha a qualidade de segurada, visto que referem tratamento médico a partir de 14.10.2008, ocasião em que ela já havia perdido essa qualidade.
Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa constatada pela perícia médica tenha ocorrido enquanto a autora mantinha a qualidade de segurada.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para reforma a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022624-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022624-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ISABEL CELESTINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP169230 MARCELO VICTÓRIA IAMPIETRO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00005-7 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Osvaldo Cruz/SP, prolatada às fls. 48/51, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta por Isabel Celestino da Silva, julgou procedente o pedido.
Em suas razões de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alega que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade é do empregador, uma vez que a autora gozava de estabilidade de gestante e foi demitida sem justa causa.
Pugna pelo provimento do apelo.
Recebido e processado o apelo, com contra-razões subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.
DECIDO.
Não resta dúvida de que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é parte legítima para figurar no pólo passivo da presente ação.
O empregador detém a atribuição de realizar o pagamento do salário-maternidade, mas tem assegurada a sua compensação de forma integral no momento do recolhimento das contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 72, § 1º, da Lei nº 8.2013/91.
Estamos falando de benefício previdenciário. A responsabilidade final pelo pagamento do salário-maternidade é do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, repita-se, à medida que o empregador tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos.
Nesse sentido já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. DISPENSA ARBITRÁRIA. MANUTENÇÃO DA CONDIÇÃO DE SEGURADA. PAGAMENTO PELO INSS DE FORMA DIRETA. CABIMENTO NO CASO. PROTEÇÃO À MATERNIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 267, V E DO ART. 467, DO CPC. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE NÃO PROVIDO. (...) 7. O fato de ser atribuição da empresa pagar o salário-maternidade no caso da segurada empregada não afasta a natureza de benefício previdenciário da prestação em discussão, que deve ser pago, no presente caso, diretamente pela Previdência Social. 8. A responsabilidade final pelo pagamento do benefício é do INSS, na medida que a empresa empregadora tem direito a efetuar compensação com as contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos. 9. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte não provido."
(STJ - REsp 1309251 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 21/05/13 - v.u. - DJe 28/05/13)

A discussão a respeito da estabilidade da gestante é questão que deve ser tratada no âmbito da Justiça do Trabalho, uma vez que o objeto da presente ação é única e exclusivamente o requerimento de um benefício previdenciário.
Também a Colenda 8ª Turma desta Egrégia Corte já se pronunciou a respeito do tema, conforme se verifica a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE SALÁRIO-MATERNIDADE. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. (...) - A Lei de Benefícios não traz previsão expressa acerca da situação da gestante desempregada. Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, estabelece que o pagamento da prestação é feito pela empresa, no caso da segurada empregada, havendo posterior compensação junto à previdência social, "quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço" (artigo 94). Já o artigo 97, em sua redação original, estabelecia que o salário-maternidade da empregada era devido pela previdência social "enquanto existir a relação de emprego". Dispositivo alterado pelo Decreto nº 6.122/2007. - À primeira vista, poder-se-ia dizer que o legislador, sensível à delicada situação da

gestante desempregada, conferiu-lhe o direito ao salário-maternidade, pago pela previdência social. De se notar, contudo, que delimitou a concessão do benefício às hipóteses de demissão antes da ocorrência da gravidez ou de dispensa por justa causa ou a pedido, no curso da gestação. Em realidade o Decreto desborda de sua função regulamentar, trazendo restrições que a Lei nº 8.213/91, a rigor, não estabelece, haja vista a exclusão da hipótese de dispensa sem justa causa. - Devido o benefício pleiteado, cuja responsabilidade pelo pagamento é do INSS, visto tratar-se de segurada do Regime Geral de Previdência Social, bem como por restar afastada a diferenciação estabelecida pelo Decreto 6.122/2007 no tocante ao modo como se deu a dispensa, se por justa causa ou a pedido, reiterando-se que a disposição extrapola os limites de texto legal. - Eventual debate acerca da dispensa de empregada gestante, com todos os argumentos que lhe são inerentes, como a remissão ao artigo 10 do ADCT, será travada na esfera trabalhista, não se olvidando que o resultado, caso se provoque a jurisdição referida, em nada altera o raciocínio aqui exposto, amparado nos ditames da Lei nº 8.213/91. - Independentemente do contrato de experiência que resultou em sua despedida sem justa causa em agosto de 2011, a agravante ostentaria qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com base em seu vínculo anterior, encerrado em março de 2011, e considerando-se o nascimento da filha em 14.02.2012. - Agravo de instrumento a que se dá provimento."
(TRF 3ª Região - Agravo de Instrumento nº 0026353-38.2012.4.03.0000 - Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta - 8ª Turma - j. 28/01/13 - v.u. - e-DJF3 08/02/13)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Cumpram-se as formalidades de estilo.
Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024617-24.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.024617-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IVONE CARVALHEIRO BRITO |
| ADVOGADO | : | MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00067-7 1 Vr GLORIA DE DOURADOS/MS |

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 56)
Laudo médico pericial. (fls. 100/103)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (29.07.2011) e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi deferida a antecipação de tutela. Dispensada a remessa oficial.
A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez. O INSS

também recorreu, pugnando pela fixação da DIB na data do laudo médico pericial, porquanto não comprovada a incapacidade em data anterior a tal marco.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença recorrida, a despeito de questionamento do INSS acerca de seu preenchimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 26.04.2012, atestou que a parte autora é portadora de reumatismo não especificado, fibromialgia, cervicalgia e dor lombar baixa, estando incapacitada de maneira parcial e temporária para o labor. O *expert* não logrou êxito em precisar a data de início da incapacidade. (fls. 100-103).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO*

*CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho conforme determinado na sentença recorrida, ou seja, desde o indeferimento administrativo (29.07.2011), pois o documento médico de fls. 50 comprova que a autora ainda padecia do mal que a aflige, mostrando-se indevida a decisão que indeferiu o pedido administrativamente.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027075-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027075-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP182533 MARINA DEFINE OTAVIO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DEOLINDA DE CARVALHO MACENO E SILVA |
| ADVOGADO | : | SP161472 RAFAEL SOUFEN TRAVAIN |
| No. ORIG. | : | 12.00.00020-4 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por DEOLINDA DE CARVALHO MACENO E SILVA, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, julgou procedente o pedido, para conceder o benefício requerido, a partir da data do óbito em **16/10/2011**, antecipando os efeitos da tutela e condenando o INSS ao pagamento dos atrasados, com incidência de juros de mora e correção monetária, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a sentença.
Alega o INSS, em suas razões, que a parte autora não preencheu os requisitos exigidos para a concessão do benefício, vez que não foi comprovada a condição de segurado do falecido, nem restou caracterizada a condição

de segurado e da dependência econômica. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***
Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Dependência econômica**

NO CASO DOS AUTOS, a parte autora provou ser cônjuge do falecido, como se vê do documento de fls. 13 e 15, qual seja, a certidão de óbito e casamento, sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***A parte autora demonstrou a condição de esposa do "de cujus" por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, restando comprovada sua qualidade de dependente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. [...] - Comprovado que o falecido ostentava a qualidade de segurado quando de seu óbito, restando preenchido o requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91.***

*(AI nº 0034485-84.2012.4.03.0000, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 12/06/2013)*
***A dependência econômica do marido é presumida, nos termos do § 4.º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91. II - Havendo nos autos início de prova material corroborado por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola da falecida, para fins de pensão previdenciária.***
*(AC nº 0029377-60.2006.4.03.9999, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 03/11/2011)*
***Qualidade de segurado do falecido comprovada, posto que o óbito ocorreu dentro do prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça" (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91). - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).***
*(AC nº 0009427-89.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2011, pág. 1191)*

**3. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou comprovado o óbito através da certidão de fls. 13, ocorrido em **16/10/2011**, o falecido detinha a condição de segurado da Previdência Social. Senão vejamos.
A última anotação de trabalho constante nos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS ocorreu em **29/03/2009** quando da rescisão contratual da LOUIS DREIFUS COMODITIES AGRO-INDUSTRIAL (fls. 23).
Verifica-se, ainda, o recebimento de seguro desemprego até 19/08/2009 (fls. 24).
Com efeito, nos termos do artigo 15, da Lei 8.213/91, o trabalhador continua ostentando a qualidade de segurado pelo período de 12 meses que sucede o término de seu contrato de trabalho. Esse prazo será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.
A legislação de regência prevê a possibilidade de prorrogação desses períodos de graça por mais de 12 (doze) meses, desde que o trabalhador, apesar de tentar se reinserir no mercado de trabalho, não consiga.
E ainda que, entre a data em que a parte autora se desligou do último emprego e o óbito em tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurado, pois, nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo, tal prazo será prorrogado por mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado totalizando 36 (trinta e seis) meses.
A legislação estabelece, ainda, que o registro do desemprego do trabalhador no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.
Isto é o que se extrai do artigo 15 da Lei 8.213/91:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
*...*
*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*
*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, §2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.
Esse posicionamento foi sumulado pela Turma Nacional De Uniformização Dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito".
O STJ, no IUJ acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade -, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive

a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.

Isso é o que se infere da ementa de referido julgado:
*PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO. (...) 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. - 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. - 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. - 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. - 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada.*
*(Pet nº 7115, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010)*
Esta Corte, seguindo a orientação do C. STJ, tem se posicionado no sentido de que, quando existir provas de um "farto histórico laborativo do segurado", a ausência de anotação de novos vínculos em sua CTPS significa que ele se encontra na inatividade, fazendo, por conseguinte, jus à prorrogação do período de graça por mais 12 (dose meses), na forma do artigo 15, §2º, da Lei 8.213/91:
*A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o farto histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.*
*(AMS nº 0002741-05.2012.4.03.6133, 8ª Turma, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 18/10/2013)*
Do exposto, conclui-se, em resumo, o seguinte: (i) a qualidade de segurado é mantida no período de 12 meses que sucede o término do contrato de trabalho, "período de graça"; (ii) esse período pode ser prorrogado por mais 12 meses caso comprovada a inatividade do segurado no período; (iii) o registro do trabalhador no Cadastro do MTE faz prova da inatividade do segurado; (iv) outros meios de prova são admitidos para demonstrar tal inatividade e, consequentemente, autorizar a prorrogação do "período de graça" por mais 12 meses, totalizando 36 meses; e (v) a ausência de anotação na CTPS, por si só, não faz prova da inatividade do segurado, sendo de rigor que esta seja aferida no conjunto probatório dos autos, considerando-se o histórico laboral do segurado.
NO CASO a ausência de novas anotações no CNIS do falecido autoriza a conclusão de que ele se encontrava na inatividade, tendo em vista o seu vasto histórico laboral - a CTPS revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido **entre abril de 1982 a março de 2009 (fls. 21/23), perfazendo um total de 10 anos, 03 meses e 16 dias.**
Todavia, constata-se, em razão dos relatórios e fichas de internações hospitalares da Santa Casa de Misericórdia de Araraquara/SP desde **abril de 2011(fls. 123)** em data anterior a aludida perda da condição de segurado **que o próprio Instituto alega ter ocorrido em 15/06/11 (fls. 25).**

Assim, apesar de ter decorrido período superior ao prazo previsto no inciso I, § 2º, do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar na perda da qualidade de segurado vez que restou comprovado, nos autos, que ele não mais contribuiu para a Previdência Social em razão de sua incapacidade laborativa.
Nesse sentido, é o entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o segurado que deixa de contribuir para a Previdência Social, por estar incapacitado para o labor, não perde a qualidade de segurado.***
*(AgRg no REsp nº 1.245.217/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 20/06/2012)*
***"O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).***

*(AgRg no REsp nº 866.116/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 01/09/2008)*
**Conclusão.**
Assim, deve ser acolhido o recurso da parte autora para dar provimento ao seu recurso, vez que comprovada a condição de segurado do falecido e sendo presumida a dependência econômica do cônjuge, a procedência é rigor.
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado à data do óbito, nos termos do artigo 74, inciso I, da Lei nº 8.212/91, vez que a pensão foi requerida na via administrativa dentro do prazo de 30 (trinta) dias do óbito, conforme demonstrado às fls. 12 e 25, isto é em 01/11/2011.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se a variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **nego provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, *caput,* Código de Processo Civil, mantendo a r. sentença na íntegra.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027362-74.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027362-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA ISABEL PRADO |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00048-8 1 Vr ANGATUBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com

tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 135/137 (proferida em 08/03/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 07/01/2013 (data da juntada do laudo pericial). Concedeu a tutela antecipada. Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o montante equivalente às parcelas vencidas até a sentença.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Pleiteia, subsidiariamente, a restrição do benefício por incapacidade ao auxílio-doença e a redução dos honorários advocatícios.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, esclareço que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/40.
A fls. 72/77, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 21/02/2011 a 21/08/2011.
A parte autora, empregada doméstica, contando atualmente com 63 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a periciada é portadora de doença reumática (Lúpus Eritematoso Sistêmico) e lombalgia crônica agudizada proveniente de osteoartrose, cujas patologias requerem necessariamente tratamento reumatológico, ortopédico e fisioterápico, além de afastamento do trabalho. Conclui pela existência de incapacidade total e temporária para o labor.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurada, como contribuinte facultativa, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 21/08/2011 e ajuizou a demanda em 24/04/2012, há mais de seis meses após a cessação do benefício.
Neste caso, observa-se às fls. 78/92 que a enfermidade incapacitante que acomete a autora no momento é a mesma (Lúpus Eritematoso Sistêmico) desde o ano de 2006, conforme laudo pericial emprestado do processo nº 2008.63.08.003561-2, no qual foi julgado procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, com DIB em 16/02/2006, pelo período de 12 (doze) meses a contar da data da sentença (29/10/2009).
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*

Assim, não há que se falar em perda da qualidade de segurado.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade total e temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.
Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para as atividades laborativas, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao apelo da Autarquia, para alterar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 07/01/2013 (data da juntada do laudo pericial). Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028192-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028192-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | IRACI MARIA RODRIGUES GUILHERME |
| ADVOGADO | : | SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00161-2 4 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **IRACI MARIA RODRIGUES GUILHERME** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - SP, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação dos requisitos legais necessários à concessão do benefício.
Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão dos benefícios e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.
Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Com relação à qualidade de segurado da autora, na condição de trabalhadora seria necessário que ela comprovasse

o "*exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido*"(artigo 39 da Lei 8.213/1991), exigindo para tal o início razoável de prova material, aliado à prova testemunhal.
No caso dos autos, a autora juntou aos autos somente cópia de sua carteira de trabalho, tendo como última anotação o ano de 1975. Logo, não conseguiu comprovar sua condição de trabalhadora rural, a justificar o cumprimento dos requisitos legais, ainda que depoimento das testemunhas dê conta dessa comprovação.
Por conseguinte, não obstante ter o laudo da perícia oficial concluído pela incapacidade da autora, fato é que ela não logrou comprovar sua qualidade de segurada, requisito necessário à concessão do benefício postulado, de forma que é de ser mantida a r. sentença tal como proferida.
Consigno, por oportuno, a possibilidade de a autora requerer, em outra sede, benefício cuja exigência prescinda de comprovação da qualidade de segurado e carência, ou seja, o benefício assistencial.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028600-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028600-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | DARCI BUENO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP169246 RICARDO MARSICO |
| REPRESENTANTE | : | NIVALDO DONISETE BUENO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00115-0 2 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do filho que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 63/66, proferida em 24.10.2012, observou, preliminarmente, a desnecessidade de oitiva de testemunhas, tendo em vista que os documentos colhidos nos autos foram considerados suficientes para formar a convicção do juízo. Considerou que não foi comprovada a dependência econômica da autora com relação ao falecido filho e julgou improcedente o pedido. Ante a sucumbência, condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, atualizadas desde o desembolso, bem como dos honorários advocatícios, fixados, por equidade, em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, cuja execução fica suspensa por ser a autora beneficiária da gratuidade processual.
Inconformada, apela a autora, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, pois a prova oral seria de vital importância para demonstrar a dependência econômica da autora com relação ao filho recluso. No mérito sustenta, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, em especial o da dependência econômica. Ressaltou que possui problemas de saúde.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do apelo.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento pretoriano consolidado, decido:
Neste caso, o feito foi sentenciado a fls. 63/66, dispensando-se a produção de prova oral.
Ocorre que a instrução do processo, com concessão de oportunidade à parte autora para a oitiva de testemunhas, é crucial para que possa ser analisada a concessão ou não do benefício pleiteado, avaliando-se a questão da alegada dependência econômica com relação ao filho, recluso, conjuntamente com o início de prova material constante

dos autos: avaliação social indicando tratar-se de família de baixa renda, conta de água em nome do recluso, documentos indicando que a autora é pessoa interditada - segundo a inicial, trata-se de portadora de doenças mentais.
Assim, ao julgar o feito prematuramente, sem franquear à parte requerente a oportunidade de comprovar o alegado, o MM. Juízo *a quo* efetivamente cerceou seu direito de defesa, de forma que a anulação da r. sentença é medida que se impõe.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ARTIGOS 74 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL NÃO COLHIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. Caracteriza cerceamento ao direito de defesa da parte autora, a não produção de prova testemunhal requerida na inicial, de forma a evidenciar o cumprimento ou não dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de pensão por morte.*
*2. A sentença deve ser anulada e os autos devolvidos à Vara de origem, cabendo ao Magistrado de 1ª Instância, antes de proferir novo julgamento, prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a realização da oitiva das testemunhas.*
*3. Apelação da parte autora provida para anular a sentença. Agravo retido do INSS prejudicado.*
*(TRF - 3ª Região - AC - Apelação Cível - 1031045 - Processo: 200503990229344 - UF: SP - Órgão Julgador: Décima Turma - Data da decisão: 28/06/2005 - DJU data:20/07/2005, pág.: 370 - rel. Juiz Galvão Miranda)*

Nessa hipótese, não é possível aplicar-se o preceito contido no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não foram produzidas as provas indispensáveis ao deslinde da demanda.
Logo, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, acolho a preliminar argüida pela parte autora, para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular instrução do feito, com produção de prova testemunhal.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028693-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028693-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | MARCOS JOSE DA CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP153296 LUIZ MARTINES JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00175-9 2 Vr GARCA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-acidente. O feito tramitou na 2ª Vara Cível da Comarca de Garça/SP.
Conforme descrição fática dos autos e documento de fls. 15, verifica-se que o benefício pleiteado é de natureza acidentária, decorrente de acidente de trabalho.
Consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, questão resultante de acidente de trabalho escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios

acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.
Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.
Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035269-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035269-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIAO DE MELLO |
| ADVOGADO | : | SP150187 ROBERTA LUCIANA MELO DE SOUZA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00095-9 1 Vr NUPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A fls. 192 foi deferida a tutela antecipada, determinando o restabelecimento do auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 244/246 (proferida em 30/10/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (18/04/2012). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito corrigido até a sentença. Mantida a tutela antecipada.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformadas, apelam as partes.
A Autarquia, pugnando pelo reconhecimento da prescrição quinquenal. Sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a isenção das custas judiciais.
O autor, por meio de recurso adesivo, requerendo a alteração do termo inicial do benefício, bem como a majoração da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, esclareço que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
Quanto à prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou

afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/166, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, datada de 24/06/2009, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 166).
A fls. 173, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 06/04/2009 a 06/06/2009.
A parte autora, borracheiro, contando atualmente com 59 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em duas oportunidades.
O primeiro laudo (fls. 197/202 e complemento a fls. 216) refere que o periciado não apresentou exames complementares que pudessem elucidar de forma clara o grau de lesão na coluna lombar e definir se existe limitação para atividade laboral, concluindo pela descaracterização de incapacidade
O novo laudo (fls. 234/239) atesta que o autor é portador de doença degenerativa da coluna lombo-sacra. Aduz que o quadro é irreversível. Afirma que a doença apresenta como sequela lombalgia e limitação de movimentos, impossibilitando-o de exercer qualquer atividade laborativa. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recebeu auxílio-doença até 06/06/2009 e ajuizou a demanda em 25/08/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para toda e qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Neste caso, o termo inicial deve ser fixado na data do indeferimento do pedido administrativo (24/06/2009), de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***
*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento. 2. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao

precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Quanto à prescrição quinquenal não merece acolhida, uma vez que não há parcelas vencidas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da Autarquia. Com fulcro no mesmo dispositivo legal, dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para alterar a data do termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 24/06/2009 (data do indeferimento administrativo). Mantida a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036441-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036441-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROBERLEI CELESTINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP169257 CLAUDEMIR GIRO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00127-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 32)
Laudo médico judicial. (fls. 53/59)
A sentença julgou procedente o pedido. (fls. 81/84)
Apelação do INSS e da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Preliminarmente, o INSS sustenta cerceamento de defesa, na medida em que não apreciado o pedido formulado às fls. 67 vº, no qual pediu a realização de nova perícia por especialista na área oftalmológica.
No caso em comento, para averiguação sobre a existência de incapacidade laborativa, o Juízo *a quo* determinou a

realização de perícia médica (fls. 41).
De acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil, cabe ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.
É certo que há possibilidade de realização de suplementação da perícia, cingindo-se, entretanto, à hipótese, da matéria não estar suficientemente esclarecida no laudo apresentado.
Compulsando os autos, verifica-se que o laudo pericial, firmado por médico pós-graduado em Medicina do Trabalho, foi bem elaborado e está suficientemente claro quanto à patologia de que sofre o autor e as conseqüências laborais que dela decorrem.
Assim, não há que se cogitar a necessidade de produção de novo laudo pericial, não sendo dado olvidar a possibilidade que o diploma processual confere às partes de colacionar aos autos, oportunamente, pareceres de assistentes técnicos de sua confiança (artigos 421 e 422 do CPC).
Cumpre destacar o teor dos artigos 437 e 438, ambos do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de **nova perícia** , quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.*
*Art. 438. A segunda **perícia** tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu."*

Verifica-se, portanto, tratar-se de faculdade do juiz em determinar a realização de outras provas, diante da análise da suficiência da prova pericial já produzida nos autos. E, no caso em apreço, verifica-se que a peça pericial foi elaborada com esmero, mostrando-se hábil a comprovar a inexistência do requisito incapacidade.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL - ROL DE TESTEMUNHAS - PRAZO PARA DEPÓSITO - TESTEMUNHA RESIDENTE EM OUTRA COMARCA - IRRELEVÂNCIA - PEDIDO DE NOVA PERÍCIA - DECISÃO JUDICIAL ACERCA DE SUA NECESSIDADE - FACULDADE DO JUIZ - SUMULA 07/STJ.*
*I - O qüinqüídio legal para depósito do rol de testemunhas é prazo instituído em favor da outra parte, a fim de dar-lhe ciência acerca das pessoas que vão depor, não havendo exceção legal com relação às pessoas que devem ser ouvidas por meio de precatória. O artigo 410, II, do Código de Processo Civil não altera o prazo instituído pelo artigo 407, mas apenas dispensa as testemunhas inquiridas por carta do dever de depor perante o juiz da causa.*
*II - Cabe ao juiz decidir quais as provas pertinentes ao deslinde da controvérsia e quais devem ser indeferidas, por desnecessárias, não constituindo cerceamento de defesa a negativa de nova perícia, considerada desnecessária pelo magistrado. A lei processual o autoriza, mas não lhe impõe, como diretor do processo, determinar a realização de nova prova técnica.*
*III - Tendo o tribunal a quo decidido expressamente que estava correta a decisão do juiz singular, só a ele cabendo avaliar a necessidade de nova perícia e tendo o laudo técnico esclarecido toda a matéria, a revisão de tal entendimento demandaria o revolvimento de matéria fática e probatória, inadmissível em sede de recurso especial, conforme o enunciado da Súmula 07 da jurisprudência da Corte.*
*Recurso especial não conhecido, com ressalvas quanto à terminologia". (STJ - RESP 331084/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, v.u., j. 21.10.03, DJ 10.11.03, p. 185)*

No mérito.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante a qualidade de segurado e cumprimento de carência, reporto-me às corretas diretrizes lançadas na sentença recorrida, a despeito de questionamento do INSS quanto ao seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 16.02.2012, atestou que a parte autora é portadora de cegueira legal, estando incapacitada de maneira total e permanente para o labor (fls. 53/59).

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como decidido pelo d. Juízo *a quo*.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido".*
*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. (...)*
*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença, ou seja, a aposentadoria por invalidez deverá ser concedida desde a data da juntada do laudo médico pericial, dada a ausência de comprovação de protocolo administrativo. (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A PRELIMINAR ARGÜIDA E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS**.
Correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037356-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037356-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | NELCI SILVA BARBOSA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP155747 MATHEUS RICARDO BALDAN |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRANGI SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00209-4 1 Vr PIRANGI/SP |

DECISÃO
Trata-se de recursos interpostos por **NELCI SILVA BARBOSA** e pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS,** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada contra o segundo, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou procedente o pedido**, concedendo o benefício de auxílio doença, a contar da data de cessação do benefício, em 28/02/2012, tendo como termo final o prazo de 24 meses, contados da data da perícia, em 26/02/2013.
A autora sustenta que não há alta programada, devendo ser mantido o benefício enquanto houver incapacidade.
Por sua vez, o INSS a fixação do termo inicial do benefício a contar da data da incapacidade, conforme fixada no laudo pericial, bem assim a fixação dos honorários na forma da Súmula 111 do STJ e do artigo 20, § 4º, do CPC.
Recebidos os recursos, com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Por questão de método, analiso em conjunto as alegações postas em ambos os recursos.
Não obstante tenha o perito judicial previsto o prazo de dois anos para recuperação do segurado, não é o caso de se fixar uma data para a cessação do auxílio-doença, medida que se assemelharia ao procedimento conhecido como **"alta programada"**, que a jurisprudência firmada nesta Egrégia Corte Regional vem entendendo ser indevida:

***O prognóstico de alta adotado pela Previdência Social fragiliza o instituto de concessão dos benefícios por incapacidade, uma vez que a aptidão do segurado para retornar ao trabalho deve ser avaliada por profissional da área médica, considerando que é individualizada a reação às patologias incapacitantes, não sendo possível estabelecer prazos equivalentes sem a realização de perícia médica.***
(AC nº 0002855-62-2012.4.03.6126/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, DE 20/01/2014)
***A alta programada traz gravame ao segurado, na medida em que determina a cessação de seu benefício, mediante ato administrativo unilateral, sem a observância do devido processo legal e de seus corolários, ampla defesa e contraditório.***
(AC nº 0005803-65.2011.4.03.6108/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DE 28/09/2012)
***Consoante o preconizado pelo art. 62 da Lei nº 8.213/91, o auxílio doença somente poderá ser cessado no momento em que for constatada a recuperação do segurado e a perícia médica inicial que constata a incapacidade, e autoriza a implantação do auxílio-doença, não pode antever, de forma precisa e inconteste, o momento de recuperação do segurado. Precedentes.***
(REO nº 0001078-39.2007.4.03.6119/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DE 27/01/2011)
Na verdade, o termo "ad quem" do auxílio-doença deverá ser aquela data em que se verificar a plena capacidade da parte autora para a sua atividade habitual, devendo ser submetida a exames periódicos junto ao INSS.
Nesse ponto, é de ser reformada a r. sentença para afastar o termo final do benefício, devendo a parte autora ser submetida a exames períodos junto à autarquia, a fim de se verificar a cessação da incapacidade.
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.
Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), podendo ser tomado, somente excepcionalmente, como parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.*

(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)
*Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.*
(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)
Nesse ponto, correta a decisão de primeiro grau que fixou o termo inicial à data da cessação do benefício.
Quanto aos honorários advocatícios, entendo que foram fixados moderadamente, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ, não merecendo reparos.
Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso da autora e nego seguimento ao recurso do INSS**, nos termos acima explicitados.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042617-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042617-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSEFA HENRIQUE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP262464 ROSEMARY LUCIA NOVAIS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00217-5 2 Vr BARUERI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu ex-esposo.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*

*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição:

*"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Segundo o dispositivo em epígrafe, o ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus.*
*In casu,* foi anexada aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, celebrado aos 02.04.81, constando averbação de separação, ocorrida aos 05.12.05 (fls. 22).
Na certidão de óbito, consta a qualificação do falecido como separado (fls. 23).
Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.*
*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.*
*II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.*
*III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.*
*VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.*
*V - (...).*
*VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.*
*II - (...).*
*III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).*

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*
*- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.*
*- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.*
*- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.*
*- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge*

*Scartezzini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).*
A alegação de que o finado ajudava a autora financeiramente não prospera, vez que não há nos autos prova material da referida ajuda.
Os extratos bancários anexados, em nome de Anderson dos Santos Silva, filho da autora, demonstra que havia transferência de dinheiro entre irmãos (a Sra. Maria dos Santos Toledo Piza é irmã do Sr. Anderson).
Não há qualquer relação financeira entre a autora e o falecido. Não há prova material do pagamento de pensão por morte do finado para a autora.
No mais, as testemunhas indicam que o falecido ajudava a autora (fl. 109-110). Contudo, eventual ajuda do falecido para a autora não se confunde com pagamento de pensão alimentícia, para reconhecimento de dependência econômica para fins previdenciários.
Desta forma, o conjunto probatório produzido é insuficiente, de modo que a parte autora não se enquadra como dependente do *de cujus*, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042912-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042912-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUZIANE CAMILA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00074-1 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Apiaí/SP, prolatada às fls. 42/45, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta por Luziane Camila de Souza, julgou procedente o pedido.
Em suas razões de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alega que não há indício de prova material da atividade rurícola da autora, tampouco de seu companheiro.
Pugna pelo provimento do apelo.
Recebido e processado o apelo, com contra-razões da autora (fls. 65/71) subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.
DECIDO.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte)

dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 11/21, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento do filho da autora, em 28/07/2011;
- CTPS do pai da criança, com registro de trabalho urbano, no período de 22/01/2010 a 26/02/2010;
- Cópia do Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural e Declaração do ITR Exercício 2010 do imóvel de propriedade do avô paterno da criança.
As testemunhas Pedro Lourenço de Faria Fermino Pontes Maciel afirmaram que a autora e o companheiro trabalham na propriedade do avô paterno da criança exercendo trabalho rural, plantando milho e feijão para a própria subsistência.
Neste caso, pelo conjunto probatório apresentado, verifica-se que a autora realmente trabalha na lavoura em regime de economia familiar, plantando e colhendo para a própria subsistência.
Por conta disso, tem a autora o direito à percepção do salário-maternidade.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, conforme se verificam dos seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. O benefício de salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade. 2. Trata-se de benefício destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do Art. 71 da Lei nº 8.213/91, dada pela Lei nº 10.710/03. 3. No caso de exercício de atividade rural, de acordo com o Art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (RPS), é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua. 4. A certidão de nascimento do filho, em que consta profissão dos genitores como trabalhadores rurais, e a certidão do INCRA informando sua condição de assentados em Projeto de Assentamento Rural, onde desenvolvem atividades rurais em regime de economia familiar, servem de início de prova material do exercício de atividade rural da autora, conforme jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. 5. A prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, bastando para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário. 6. Satisfeitos os requisitos, é de se reconhecer o direito à percepção do benefício de salário maternidade. 7. Consectários na forma do precedente do REsp nº 1086944/SP (recurso repetitivo representativo de controvérsia). 8. Apelação provida em parte."
(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0000341-60.2012.4.03.9999 - Relator Desembargador Federal Baptista Pereira - 10ª Turma - j. 24/07/12 - v.u. - e-DJF3 01/08/12)
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA ORAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. 1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. 2- Infere-se dos autos a condição de trabalhadora rural da autora, na condição de segurada especial , visto que, segundo alegou na inicial, trabalha no plantio para a própria subsistência. O trabalho rural em regime de economia familiar exsurge mais cristalino ao se conjugar essa afirmação com a Certidão de Nascimento de sua filha, acostada à fl. 08, visto que o documento em referência qualifica tanto a autora quanto seu cônjuge como lavradores. Amolda-se, portanto, a

autora, ao disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. 3- Cumpre esclarecer que o fato do genitor da criança ter vínculo urbano ou não na época do nascimento da infante, em nada modifica a condição da autora, pois ela própria é qualificada como lavradora na Certidão de Nascimento da criança, portanto não se beneficiou da extensão da condição de lavrador do seu marido em nenhum momento. 4- Para que faça jus ao benefício do salário-maternidade, dispõe o artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que a segurada especial deve comprovar o exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, mesmo que de forma descontínua. Nesse ponto, oportuno acrescentar que o artigo 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, veio a reduzir de doze, para dez, o número de meses de trabalho rural anteriores ao início do benefício. Referido dispositivo manteve, todavia, a desnecessidade de continuidade do labor no período em questão. 5- O trabalho rural em regime de economia familiar da autora foi corroborado pelos depoimentos testemunhais de fls. 27/29, que foram muito claros a esse respeito, bem como quanto ao fato de a autora trabalhar durante a gestação. 6- Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". 7- Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. 8- Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, indicando, outrossim, o cumprimento do disposto no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. 9- Agravo a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região - Agravo Legal na Apelação Cível nº 0029498-15.2011.4.03.9999 - Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis - 7ª Turma - j. 12/12/11 - v.u. - e-DJF3 16/12/11)
Pelas razões expostas, nos termos do artigo 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043436-09.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043436-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LORENA SOARES DOS SANTOS JUSTINO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA |
| REPRESENTANTE | : | ANA MARIA SOARES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP218918 MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08002483120128120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS |

DECISÃO
Cuida-se de pedido para concessão do benefício assistencial.
A sentença proferida em 27/05/2013, julgou improcedente a ação, considerando que não restou demonstrada a incapacidade da autora.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que preencheu os requisitos para sua concessão e, apesar disso, foi-lhe negado o benefício.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
Ministério Público Federal às fls. 166/167, opina pelo não provimento do recurso interposto.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso

V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07.12.1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

*"O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário."*

Proposta a demanda em 14/03/2012, a autora, menor impúbere, representada por sua genitora, nascida em 30/07/1999, instrui a inicial com os documentos de fls. 08/16.
Veio o estudo social em 04/12/2012, informando que a requerente reside com sua genitora e mais dois irmãos menores de idade, em imóvel alugado com cinco cômodos e com mobília básica. A renda familiar é na base de um mínimo percebido pela mãe, mais R$ 165,00 do Programa Bolsa Família e R$ 155,00 do Programa Vale-Renda. Que a mãe da requerente encontra-se separada do marido há treze anos, sendo que este pouco ajuda, pois tem depressão e não tem trabalho freqüente. (fls.96).
O laudo médico pericial em 11/12/2012 (fls.106), conclui que a requerente é portadora de escoliose torácica, que segundo a mãe, foi evidenciado aos 2 anos de idade. Sendo a requerente portadora de escoliose tóraco-lombar idiopática de moderada intensidade, com indicação de tratamento por órteses(coletes), e provavelmente por cirurgias após término da fase de crescimento. Não foi evidenciado comprometimento respiratório ou da deambulação com marcha normal e sem encurtamento de membros. Não há quadro doloroso evidente ou disfuncional incapacitante para as atividades de vida diária. Consegue desenvolver as atividades da faixa etária, fora às ligadas ao esporte. Consta resposta ao item 3, quesito do Autor, que as alterações muscuesqueléticas impedem algumas atividades ligadas ao esporte, mas não as atividades compatíveis com a faixa etária. Caso a pericianda fosse maior de idade, o grau de escoliose atual não impede o exercício de atividades laborativa leves e moderadas.(fls.111)
Com efeito, na trilha do entendimento espelhado na decisão recorrida, não há no conjunto probatório elementos que possam induzir à convicção de que a autora está entre o rol dos beneficiários, eis que não comprovou a incapacidade e/ou deficiência, essencial à concessão do benefício assistencial.
Logo, não há reparos a fazer na decisão recorrida, que deve ser mantida.
Diante do exposto, nego seguimento ao recurso da autora, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044404-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044404-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | JOANA BONADIO CORREA |
| ADVOGADO | : | SP103510 ARNALDO MODELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00016-8 3 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **JOANA BONADIO CORREA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de preexistência de doença incapacitante.
Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.
Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que necessitam realmente, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual**, **por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.
Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.
Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 68 anos de idade, à época, era portadora de **osteartrose da coluna cervical, tendinite do ombro esquerdo, dor lombar baixa, dislipidemia, diabetes** e **hipertensão arterial,** estando incapacitada parcial e permanentemente.
Ao julgar improcedente o pedido da autora, considerou o Juízo de primeiro grau a preexistência da doença incapacitante, tendo em conta as datas de início descritas no laudo pericial.
Ocorre, no entanto, que ao responder os quesitos da autarquia sobre a data de início da doença e da incapacidade, o *expert* deixou de informar a data de início da doença em relação a **osteartrose** e a **dor lombar baixa**, informando como data da incapacidade **agosto de 2012**, data da avaliação médica da autora, relativamente a todas as doenças apontadas (fls. 40).
Ademais, vê-se do documento de fls. 12 que a negativa da autarquia quanto ao requerimento administrativo fundou-se na ausência de incapacidade, e não em doença preexistente.
Dessa forma, é de se reconhecer que, não obstante os males descritos na inicial e avaliados pelo perito sejam anteriores à nova filiação, pode ter havido agravamento, justamente por ter a incapacidade sido considerada posterior.

Assim, conclui-se que a autora está total e definitivamente incapaz para a atividade que exercia, não podendo ser reabilitada, devido a sua idade e às suas condições pessoais, até porque, a teor do artigo 436 do Código de Processo Civil, ***"não está o Juiz adstrito ao laudo pericial podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos".***

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***

(AgRg no AREsp nº 318.761/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/06/2013)

***Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1338869/DF, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 29/11/2012).***

(AgRg no AREsp nº 36.281/MS, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 01/03/2013)

***A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.***

(AgRg no AREsp nº 81.329/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 01/03/2012)

No mesmo sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:

***Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.***

(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)

***Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - 2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível. - 3 Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida. - 4 A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, já estava ele acometido da doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.***

(AC nº 0006564-49.2004.4.03.6106, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Leide Polo, DJF3 10/09/2008)

***Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. - II. Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor.***

(AC nº 0012371-21.2002.4.03.6106, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 04/06/2008)

Os demais requisitos foram devidamente comprovados pelos documentos juntados.

Dessa forma, por ter cumprido a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício, é de se julgar procedente o pedido de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

***"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua***

***habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento."***
(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento."***
(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.
Quanto ao laudo pericial, este deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), podendo ser tomado, somente excepcionalmente, como parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.*
(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)
*Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.*
(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)
Dessa forma, é de ser concedido à autora o benefício desde a data do requerimento administrativo, em 23/04/2012.
Quanto ao valor dos benefícios, deve ser calculado nos termos dos artigos 61 e 44 da Lei nº 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se **a variação do INPC** (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
No tocante aos honorários advocatícios, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao seu pagamento, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp,

DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, mas deve o Instituto-réu arcar com o pagamento dos honorários periciais, fixados às fls. 22.
Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, para julgar procedente o pedido, condenando o Instituto-réu ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000350-33.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000350-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA AUXILIADORA BORGES |
| ADVOGADO | : | MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00003503320134036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora implementou o requisito etário em 10.10.2010, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- certidão de casamento, realizado em 28.10.1972, em que o cônjuge varão figura como lavrador e na qual consta averbação de divórcio em 2005 (fl. 09);
- certidão de nascimento de um filho do casal, nascido em 1974 na Fazenda Inhumas (fl. 10);
- declaração da Justiça Eleitoral no sentido de que a autora informou sua ocupação como sendo a de trabalhadora rural quando de sua inscrição (fl. 11);
- declarações de tempo de trabalho (fls. 12/13).

Os documentos presentes aos autos, porém, são insuficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela promovente.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como trabalhador rural, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV presentes a fls. 39/50 indicam que ao menos desde 1980 passou o mesmo a exercer atividade urbana, sem comprovação de que tenha voltado às lides campesinas até a época do divórcio do casal, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola apta a estender-se à promovente.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
*2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
*3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
*4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
*5. Recurso especial não provido.*
*(RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Tampouco a declaração da justiça eleitoral de fls. 11 constitui elemento hábil a confirmar o exercício de atividade campesina alegada pela autora, vez que além de não ser contemporânea aos fatos que se pretende comprovar, trata-se de mera declaração feita pelo próprio interessado perante aquele órgão acerca de sua ocupação profissional, sem valor probatório, como consta na própria certidão.

A declaração firmada pelo sindicato rural (fls. 13), a seu turno, é mera transcrição de relato verbal da própria autora, sem homologação do Ministério Público ou do Instituto Nacional do Seguro Social e sem contemporaneidade com o fato ali retratado.

Assim, ainda que as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pelo requerente, é impossível reconhecer o

período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004907-66.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004907-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA ZISELIA VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00049076620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora, em razões recursais, pede preliminarmente, a nulidade da sentença, para a realização de nova perícia, e, no mais, pede a reforma da decisão.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 71-73) afirma que a autora teve câncer de tireóide, estando apta, a autora, a exercer suas atividades laborais.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego**

**seguimento à apelação,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002504-03.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002504-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | VILSON ANTONIO DIONISIO |
| ADVOGADO | : | SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00025040320134036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 70/73, proferida em 06/12/2013, julgou improcedente o pedido, por considerar ausente a qualidade de segurado.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/36.
A parte autora, contando atualmente com 55 anos de idade, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "síndrome do manguito rotador", concluindo pela incapacidade total e temporária.
Em resposta aos quesitos o sr. perito informa, quanto ao termo inicial da inaptidão observada, não ser possível "determinar data anterior à perícia".
Extrato do sistema Dataprev, de fls. 58, informa vínculos empregatícios de 07/12/1979 a 27/11/2004, de forma descontínua, bem como percepção de auxílio-doença, de 13/07/2005 a 13/09/2005.
Verifica-se, através da documentação juntada aos autos, que a parte autora perdeu a qualidade de segurada, já que ultrapassados todos os prazos previstos no art. 15 da Lei 8.213/91, tendo em vista que percebeu benefício até 13/09/2005, e a demanda foi ajuizada apenas em 27/06/2013.
Observe-se que o laudo não informa o termo inicial da inaptidão, e os documentos médicos carreados não são hábeis a comprovar se a parte autora já estava incapacitada para o trabalho na época em que ainda ostentava a qualidade de segurado.
Ressalte-se que, a existência da enfermidade não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez.

Logo, correta solução da demanda, que segue a orientação pretoriana, *verbis*:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.***
*1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.*
*3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.*
*4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*5. Recurso da parte autora improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).*

Assim, impossível o deferimento do pedido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001080-05.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001080-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA OLIVEIRA SERRA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP252200 ANA KARINA TEIXEIRA CALEGARI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | WAGNER MAROSTICA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00010800520134036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 76/78v (proferida em 12/12/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (24/09/2012 - fls. 28). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que

tenha uma essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 19/36.
A fls. 47, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 10/2008 a 05/2013.
A parte autora, faxineira, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, realizado por especialista em ortopedia.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de osteoartrose bilateral dos joelhos e lesão crônica do manguito rotador do ombro direito, com capsulite adesiva associada. Existe capacidade apenas para realizar atividades leves, que não requeiram postura em pé. Está total e permanentemente incapacitada para a atividade de faxineira.
O início da incapacidade foi fixado em 30/11/2011.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 17/05/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas para determinadas atividades, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que exijam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.
Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***

*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O valor da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, de acordo com o art. 44 da Lei nº 8.213/91, será correspondente a 100% do salário-de-benefício e, ainda, não poderá ter valor inferior a um salário mínimo.
Esclareça-se que o salário-de-benefício para o benefício de aposentadoria por invalidez consiste, nos termos do art. 29 da Lei nº 8.213/91, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***

*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na*

*data do requerimento.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (24/09/2012), nos termos do artigo 44 e seguintes da Lei nº 8.213/91.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 24/09/2012 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002446-73.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002446-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VENILSON COSME DA CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP168333 SALETE MARIA CRISÓSTOMO DE SOUZA e outro |
| No. ORIG. | : | 00024467320134036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios. Concedida a tutela antecipada (fls. 69-73).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta doença de parkinson, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para o labor. (fls. 38-44).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 20 de setembro de 2012, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época (fl. 55).
Compensando-se os valores já pagos.
O fato do autor ter trabalhado quando já incapacitado não é óbice ao recebimento do benefício, pois, uma vez negado, nada podia fazer para manter sua subsistência, senão trabalhar, embora sem condições, não havendo erro algum em se mandar pagar o benefício referente àquele período.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação**. **Juros e correção monetária na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001001-93.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001001-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAUDINEIDE FERREIRA DA SILVA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro |
| No. ORIG. | : | 00010019320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 76/77v (proferida em 22/10/2013) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (15/01/2013 - fls. 26). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, preliminarmente, seja conferido efeito suspensivo ao recurso, face à impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial e dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a fixação da verba honorária em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A preliminar será analisada com o mérito.
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/34, dos quais destaco:
- Consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias em nome da parte autora, de 01/07/2009 a 31/03/2010, de 01/05/2010 a 30/06/2010 e de 01/08/2010 a 31/01/2013.
A parte autora, faxineira, contando atualmente com 49 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de artrite reumatoide, tendinopatias nos ombros e punhos, hipertensão arterial sistêmica e hipotireoidismo. Está incapacitada para a atividade habitual de faxineira. A incapacidade é parcial e permanente, com início em 15/01/2013 (data do requerimento administrativo).
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até 01/2013 e ajuizou a demanda em 04/04/2013, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo perito judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco*

*inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***
*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária já foi fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença, conforme requerido pela autarquia, portanto, deixo de reportar a esta questão.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, para alterar a correção monetária e os juros, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 15/01/2013 (data do requerimento administrativo), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001374-27.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001374-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VERA ALICE FREGIANI |
| ADVOGADO | : | SP126930 DAYSE CIACO DE OLIVEIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00013742720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido.
A autora, pede a modificação do termo inicial do benefício.
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta valvopatia cardíaca e labirintopatia, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o labor (fls. 55-58).
Considerando o histórico de vida laboral do demandante, de baixa instrução, que exercia atividades de diarista, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade da requerente é total e permanente.
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 02/01/2013, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da autora, na forma acima fundamentada**. **Juros de mora e correção monetária na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008551-68.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008551-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | SAMIR SEIRAFE |
| ADVOGADO | : | SP255312 BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00085516820134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.
Trata-se de recurso de apelação interposto por Samir Seirafe contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada no dia 06/09/2013 em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a renúncia à aposentadoria, sem a devolução dos valores recebidos a esse título, e a concessão de nova aposentadoria, mediante o cômputo das contribuições posteriores ao primeiro jubilamento, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 285-A, do Código de Processo Civil.
Sustenta a parte apelante, em suas razões, que não há vedação legal à renúncia da sua aposentadoria, para obtenção de uma nova, mais vantajosa, sem devolução de valores já percebidos, possibilidade reconhecida pelo e. Superior Tribunal de Justiça. Requer, assim, a reforma do julgado.
Com as contrarrazões (fls. 143/157), subiram os autos a este Tribunal.
É O RELATÓRIO.
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no e. STJ.
Pretende a parte autora, nestes autos, a renúncia da aposentadoria por tempo de contribuição, sem a devolução dos valores recebidos a esse título e a concessão de nova aposentadoria por tempo de contribuição, computando-se os salários de contribuição posteriores ao primeiro jubilamento.
No que se refere à preliminar de decadência alegada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em sede de apelação, há que se rejeitá-la, vez que a figura prevista no artigo 103, da Lei nº 8.213/91, não deve ser aplicada à desaposentação.
O artigo 103, da Lei nº 8.213/91, dispõe expressamente a respeito do prazo final para revisão de benefícios, qual seja de 10 (dez) anos. Como ficará minuciosamente descrito adiante, a desaposentação não é pretensão de revisão, ou seja, de adequação à legislação de benefício equivocadamente implementado. Nas palavras de MARCO AURÉLIO SERAU JUNIOR, na obra homônima ao tratado nestes autos (Editora Forense, Rio de Janeiro, 2013), a desaposentação *pressupõe, ao contrário, a higidez e a legalidade da primeira aposentadoria. É hipótese diversa: a busca de novo e melhor benefício previdenciário, a partir de situação fática alterada apta a diferenciar e majorar o valor da aposentadoria (novas contribuições previdenciárias, idade mais elevada e menor tempo de expectativa de vida, critérios que impactam o cálculo do fator previdenciário e a própria RMI)*.

Nesse sentido já decidiu a Colenda 3ª Seção desta Egrégia Corte, conforme se verifica do seguinte julgado, a título de exemplo:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE. I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ. II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável. III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91. IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação". V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie." (TRF 3ª Região - Embargos Infringentes nº 0011986-55.2010.4.03.6183 - Relator Desembargador Federal Baptista Pereira - Relator p/ Acórdão Juiz Convocado Douglas Gonzales - 3ª Seção - j. 09/05/13 - v.u. - e-DJF3 20/05/13)

A desaposentação não está prevista em nosso ordenamento jurídico, tendo sido admitida em nosso Direito por construção doutrinário-jurisprudencial, e consiste na renúncia a uma aposentadoria com a posterior concessão de uma nova aposentadoria, mais vantajosa, mediante o cômputo das contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento.
Ao aposentado que permanecia em atividade ou a ela retornava, a Lei nº 8.212/91, em seu artigo 18, parágrafo 2º previa, em sua redação original, o direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios. Não fazia jus, contudo, a outras prestações, até porque é vedada a acumulação de mais de uma aposentadoria (artigo 124, inciso II).
O pecúlio, nos termos do artigo 81, II, e 82 da Lei nº 8.213/91, correspondia às importâncias relativas às contribuições do segurado recolhidas após a aposentadoria, e era a ele devolvido quando do seu afastamento da atividade que gerou o recolhimento.
No entanto, o direito ao pecúlio foi extinto pela Lei nº 8.870/94, tendo sido incluído, pela Lei nº 9.032/95, o parágrafo 3º ao artigo 11 da Lei nº 8.213/91, dispondo que:
***§ 3º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, para fins de custeio da Seguridade Social.***

Assim, o segurado aposentado que permanece em atividade ou a ela retorna está obrigado ao recolhimento da contribuição, mas sem qualquer contraprestação.
Sobre a matéria, o ilustre MARCO AURÉLIO SERAU JÚNIOR, em seu livro *Desaposentação: Novas perspectivas teóricas e práticas* (Gen / Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2013), ressalta que ***"a equidade exigida e franqueada para a participação no custeio da Seguridade Social demonstra não ser correto, tampouco socialmente justo, que o segurado permaneça contribuindo para a Previdência Social e não possa dela usufruir complementarmente"*** (pág. 31).
Nesse novo contexto, o instituto da "desaposentação" surge como uma tentativa de compensar a extinção do pecúlio e de aproveitamento das contribuições previdenciárias recolhidas pelo segurado após a sua aposentação, encontrando respaldo no "caput" do artigo 201 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ("A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial").
A esse respeito, ensina o ilustre MARCO AURÉLIO SERAU JÚNIOR (Op. cit., pág. 78):

***... o melhor ponto de justificativa para a pretensão da desaposentação consiste no próprio caráter contributivo da Previdência Social, previsto no art. 201, "caput", da Constituição Federal. Uma vez que o sistema é essencialmente contributivo e baseado em equilíbrio financeiro e atuarial, a existência de novas contribuições previdenciárias deve repercutir positivamente para os segurados, em termos de melhoria do nível de benefícios.***
Relativamente à possibilidade de renúncia à aposentadoria já implementada, observo que a aposentadoria é um direito fundamental, garantido no artigo 7º, inciso XXIV, da Constituição Federal, de modo que a renúncia a esse direito só pode ser admitida se implicar em uma situação mais favorável ao segurado, como ocorre no caso da desaposentação, em que a renúncia ao benefício tem como fim a imediata obtenção de um novo benefício, porém, mais vantajosa.
E a jurisprudência consagrou o entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis, suscetíveis de desistência pelos seus titulares.

Quanto à regra contida no artigo 181-B do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 3.265/99, segundo a qual as aposentadorias por idade, por tempo de contribuição e especial são irreversíveis e irrenunciáveis, não pode ser aplicada, por extrapolar o campo normativo a ela reservado.
Nesse sentido, cito o ilustre MARCO AURÉLIO SERAU JÚNIOR (*Op.cit.*, pág. 26):
***A admissão ou inadmissão da desaposentação passa por aprofundada discussão a respeito de diversos preceitos constitucionais e legais relativos à própria concepção do sistema previdenciário.***
***Nestes termos, admitir-se que singela norma regulamentar (art. 181-B do Decreto nº 3.048/1999), possa, direta ou simplesmente, fulminar essa pretensão, é erro grave, muito custoso para a efetividade dos direitos fundamentais sociais e, de modo geral, de duvidosa constitucionalidade. De fato, se a própria Lei de Benefícios deixou de tratar o tema, não contendo previsão expressa de proibição de renúncia à aposentadoria, não poderia o Decreto nº 3.048/1999, mera norma regulamentar, fazê-lo.***
No que diz respeito à devolução dos valores recebidos a título de primeira aposentadoria, é descabida, visto que a renúncia à aposentadoria tem natureza desconstitutiva, produzindo apenas efeitos "ex nunc", de acordo com os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 328.101/SC, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 20/10/2008; REsp nº 663.336/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 07/02/2008, pág. 1).
Ressalto, por fim, que o direito à renúncia da aposentadoria, sem a devolução dos valores recebidos a esse título, bem como ao cômputo das contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento para obtenção de novo benefício, já foi reconhecido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:
***RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.***
***1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.***
***2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.***
***3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.***
***4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.***
***5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.***
***6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.***
*(REsp nº 1334488/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2013) (grifei)*
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. CÔMPUTO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO PARA A NOVA APOSENTADORIA. ESCLARECIMENTO NECESSÁRIO.***
***1. Trata-se de Embargos de Declaração contra decisão proferida em Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008, que estabeleceu que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento".***
***2. Considerando a possibilidade de interpretação distoante do contexto do acórdão embargado e do próprio objeto do pedido de desaposentação, deve ficar expresso que a nova aposentadoria, a ser concedida a contar do ajuizamento da ação, há de computar os salários de contribuição subsequentes à aposentadoria a que se renunciou.***
***3. Ademais, não se afiguram as demais omissões e contradições referidas pelo embargante, já que os trechos que servem de base para tais asserções se referem à ressalva do ponto de vista pessoal do Relator, e não à fundamentação da conclusão do acórdão.***
***4. Embargos de Declaração acolhidos em parte.***
*(EDcl no REsp nº 1.334.488/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/09/2013) (grifei)*

Assim sendo, para realizar a desaposentação, faz-se necessário o preenchimento de alguns requisitos: (i) que o segurado esteja em gozo de uma aposentadoria; (ii) que o segurado renuncie expressamente ao seu direito a essa aposentadoria; (iii) que o segurado preencha todos os requisitos para a obtenção da nova aposentadoria, de acordo com a legislação vigente à época do seu pedido.
NO CASO DOS AUTOS, a parte autora demonstrou, por meio dos documentos de fls. 113/114 - Carta de Concessão do Benefício, que lhe foi concedida aposentadoria por tempo de contribuição, com início em 16/12/1994, tendo ela permanecido em atividade posteriormente, inclusive recolhendo periodicamente contribuições previdenciárias (fls. 20/36).
Desse modo, presentes os seus requisitos, é de se reconhecer o direito da parte autora à renúncia à aposentadoria já implementada, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos a esse título, e à concessão de nova aposentadoria, computando-se as contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento.
O termo inicial da nova aposentadoria deve ser fixado à data do ajuizamento da ação 06/09/2013 (fl. 02), em conformidade com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (EDcl no REsp nº 1.334.488/SC, 1ª Seção, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 30/09/2013).
O valor do benefício deve ser calculado na forma da Lei nº 8.213/91, mediante o cômputo das contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se a variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
No tocante aos honorários advocatícios, são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Saliento, ainda, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
Diante do exposto, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e DOU PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, para reconhecer o direito da parte autora à renúncia da aposentadoria por tempo de contribuição de que é titular, sem a necessidade de devolução dos valores recebidos a esse título, e à concessão de nova aposentadoria de mesma espécie, a partir do ajuizamento da ação (06/09/2013 - fl. 02), calculada na forma da Lei nº 8.213/91, mediante o cômputo das contribuições recolhidas após o primeiro jubilamento.
As parcelas vencidas deverão ser compensadas com os valores do benefício anteriormente concedido e pagos administrativamente pela Autarquia até a implantação do novo benefício, sem solução de continuidade, e serão acrescidas, ainda, de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada.

Condeno o INSS ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012068-81.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012068-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ELSON MENDES BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00120688120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
*Ab initio*, anote-se para que conste o nome do patrono da parte autora de acordo com a petição de fl. 60.

Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício, aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora impugnando a aplicação do artigo 285-A do CPC. Requer a procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Primeiramente, assinalo que não há impedimentos para a aplicação do artigo 285-A do CPC. Conforme se depreende da análise do disposto nesse artigo, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Vale lembrar que o dispositivo legal em questão não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.
Nesse sentido, o seguinte precedente desta E. Corte (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.*
*1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão,*

*possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.*
*(...).*
*5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."*
*(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)*
Por outro lado, a jurisprudência aponta no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*
*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*
***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***
*(...).*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*
*(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)*
*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*
*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente.* ***O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória.*** *Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*
*(...).*
*5. Apelação desprovida."*
*(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)*
O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido*

*em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.
Cito os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*
*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido."*
*(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.*
*- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.*
*- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*- Agravo legal a que se nega provimento."*
*(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006214-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006214-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | PEDRO LOPES FILHO |
| ADVOGADO | : | SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | HELIO HIDEKI KOBATA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP |
| No. ORIG. | : | 00007037520118260282 1 Vr ITATINGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por Pedro Lopes Filho contra a decisão proferida pelo d. Juiz de Direito da Vara Única de Itatinga - SP, que concedeu às partes o prazo de 20 (vinte) dias para dizerem se houve o ingresso de pedido administrativo de aposentadoria.
Argumenta o agravante, calcado em formação jurisprudencial, que o esgotamento da esfera administrativa não constitui pressuposto para a formulação de pedido judicial pleiteando a concessão de benefício previdenciário.
DECIDO.
O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
A decisão agravada não merece reparos.
Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir, quando sequer houve formulação administrativa do pedido de benefício de auxílio-doença, que requer, para a sua análise, que o postulante comprove, por meio de perícia médica, a incapacidade laboral. A supressão da instância administrativa acarreta uma indevida sobrecarga ao Judiciário, além do que impõe a este a substituição da administração previdenciária.
Neste sentido, já se manifestou o Eg. STJ, cuja ementa é a seguinte:
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO **REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO** . NECESSIDADE.*
*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*
*No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio **requerimento administrativo** para postular nas vias judiciais.*
*Agravo improvido. (STJ - AgRg no REsp 1351792/SC - Relator Ministro Humberto Martins - data do julgamento 28/05/2013 - data da publicação DJe de 28/06/2013)*

E esta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE PRÉVIO **REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO** . REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*
*O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.*
*Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. (TRF3 - Agravo legal em apelação cível 0003693-07.2009.4.03.6127/SP - Relator Juiz Convocado Nino Toldo - Nona Turma - data do julgamento 28/05/2012 - data da publicação e-DJF3 Judicial 1 de 13/06/2012)*
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007099-11.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007099-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | CELIA PAVANETE |
| ADVOGADO | : | SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INOCENCIA MS |
| No. ORIG. | : | 00006513120118120036 1 Vr INOCENCIA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária proposta com vistas à aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de substituição de perito.
Afirma a agravante que a perita nomeada pelo d. Juízo *a quo* não possui a capacidade técnica necessária para o cumprimento do mister, razão pela qual requereu sua substituição. Afirma, outrossim, que o seu pleito encontra amparo nas disposições insertas no artigo 424, I, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A decisão agravada foi firmada nos seguintes termos: *"Pedido de fls. 123: Indefiro. Haja vista que não há motivos para a substituição da perita nomeada. Intimem-se as partes para, em dez dias, indicar provas que pretendem produzir, justificando suas necessidades e adequações, sob pena de indeferimento e julgamento antecipado da lide."*.
Como se vê, a decisão judicial foi proferida em resposta ao pedido formulado pela ora agravante (fls. 123), que não foi juntado a este agravo de instrumento. Ou seja, não tem este prolator condições de aferir com exatidão quais os motivos ensejadores do pedido de substituição do perito nomeado. Assim, considerando que, por decisão judicial, manteve-se a nomeação pericial, por não ter a parte autora justificado o pedido, não há motivos e tampouco embasamento para a alteração daquilo que restou decidido pelo d. Juízo *a quo*.
Outrossim, relevante o fato de que em nosso sistema jurídico, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).
No caso em tela, a agravante afirma, em suas razões de recurso, que a impugnação apresentada deveu-se à qualificação da perita.
Ocorre que o simples fato de a perícia oficial ser realizada por médico de área diversa do mal de que padece o periciando, não é suficiente para, de antemão, ensejar a imprestabilidade da prova.
Além disso, a experta nomeada certamente é de confiança do Juízo, plenamente capacitada à feitura de exames periciais, sendo descabida a nomeação de médico especialista em ortopedia.
Neste sentido, confiram-se as seguintes ementas:
*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL **NOMEADO** PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. 1. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*2. Em casos excepcionais, desde que o **perito** de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista.*
*3. Descabido o pedido de **substituição** do **perito**. 4. Agravo improvido.* (TRF3 - *AI 00231278820134030000* - Juiz Convocado DOUGLAS GONZALES - publ. *e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. **SUBSTITUIÇÃO** DO **PERITO NOMEADO** PELO JUIZO A QUO. AGRAVO NÃO PROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos dos art. 557 do CPC.*
*- O profissional **nomeado** apresenta conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada, vez que possui registro CREMESP. Descabido o pleito da **substituição** do médico **nomeado** por **perito** especialista nos sintomas descritos pelo agravante.*
*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- O caso dos autos não é de retratação. Decisão objurgada mantida*
*- Agravo legal não provido.* (TRF3 - *AI 00312349220114030000 - Relatora Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY - publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012)*
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007433-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007433-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | ORLANDO ANTONIO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00013092420144036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, proposta perante a 6ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP que, com vistas à **desaposentação** fixou, de ofício, o **valor** da **causa** em R$ 23.151,00 (vinte e três mil cento e cinqüenta e um reais) e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de São Paulo - SP.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001, *in litteris*:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causa**s de competência da Justiça Federal até o **valor** de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*
*§ 1. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as **causa**s:*
*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direito ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*
*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*
*III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;*
*IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.*
*§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze prestações não poderá exceder o **valor** referido no art. 3º, "caput".*
*§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

De outro lado, nas demandas cuja natureza seja de semelhante jaez, afigura-se aplicável o artigo 260 do Código de Processo Civil, de seguinte redação:
*"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o **valor** de umas e*

*outras. O **valor** das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."*

No caso *sub judice*, a autora pleiteia sua **desaposentação** . Aduz que recebe, da Previdência Social, o montante de R$ 2.611,59 (dois mil seiscentos e onze reais e cinqüenta e nove centavos) e pretende obter um novo benefício calculado, consoante simulação elaborada pelo agravante em torno de R$ 4.154,99 (quatro mil cento e cinqüenta e quatro reais e noventa e nove reais).
A diferença entre o **valor** da nova benesse pretendida e daquela em manutenção seria de R$ 1.543,40 (um mil quinhentos e quarenta e três reais e quarenta centavos).
Concluo que a soma das prestações ficará em torno de R$ 23.151,00 (vinte e três mil cento e cinqüenta e um reais), a fixar a competência absoluta do Juizado Especial Federal de São Paulo, domicílio do agravante.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:
*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA CAUSA. PERÍCIA.*
*1. O art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças".*
*2. Se o valor da ação ordinária, proposta com o fim de compelir os entes políticos das três esferas de governo a fornecer medicamentos à pessoa carente, é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei 10.259/2001, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal para processo e julgamento da demanda.*
*3. Não há vedação legal de que conste no pólo passivo de demanda ajuizada nos Juizados Especiais Federais entes públicos diversos daqueles mencionados no 6°, II, da Lei 10.259/01, em face do caráter suplementar emprestado ao artigo 8º da Lei 9.099/95.*
*4. A Lei n.° 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.*
*5. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Seção, AGRCC nº 97377/SC, Rel. Min. Castro Meira, j. 24.09.2008, v.u., DJE 13.10.2008).*
*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. CAUSAS CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO VALOR DA CAUSA.*
*- O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária.*
*- A Lei n.° 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1o Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado. (STJ, 2ª Seção, CC nº 83130/ES, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 26.09.2007, v.u., DJ 04.10.2007, p.165).*
*No mesmo diapasão tem decidido esta E. Corte.*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO PELO JUIZ DE OFÍCIO. VALOR QUE NÃO EXCEDE A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*1. Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que, em ação previdenciária, visando a desaposentação, retificou, de ofício, o valor da causa para R$ 3.255,00, considerando as diferenças mensais postuladas. Na mesma decisão, declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos a uma das Varas do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.*
*2. A Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar causas até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 3º, caput, da lei em referência.*
*3. A competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo não exceda o limite estabelecido.*
*4. O valor atribuído à causa deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pelo autor da demanda e constará sempre da petição inicial, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, caput, do CPC.*
*5. A ora recorrente recebia, na data do ajuizamento da ação, R$ 798,54, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R$ 1.517,46, de acordo*

*com os cálculos da autora.*
*6. O aumento patrimonial pretendido pela requerente, nos termos dos valores por ela apresentados, é de R$ 718,92, na data do ajuizamento da ação, cuja soma de uma parcela vencida mais doze prestações vincendas resulta em R$ 9.345,96.*
*7. O proveito econômico pretendido pelo requerente diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem recebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.*
*8. Quanto ao dano moral deduzido, decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau, reduzindo o **valor** requerido para o equivalente à mesma quantia apurada. Daí resulta que o **valor** atribuído à demanda passou a ser de R$ 18.691,92, inferior, como se vê, a 60 (sessenta) salários mínimos, que corresponde a R$ 40.680,00 (salário mínimo: R$ 678,00).*
*9. É possível ao Juiz modificar de ofício o **valor** atribuído à **causa** , a fim de que o **valor** patrimonial pretendido na demanda seja adequado aos critérios previstos em lei, ou para evitar o desvio da competência.*
*10. Não há nos autos elementos objetivos a justificar a pretensão da autora, ora agravante, não merece reparos a decisão agravada que, de ofício, retificou o **valor** atribuído à **causa** e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.*
*11. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.*
*12. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*13. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00110132020134030000 - Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini - e-DJF3 Judicial 1 de 18/10/2013)"*
*"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. DIFERENÇA ENTRE O VALOR DO NOVO BENEFÍCIO E O VALOR DO BENEFÍCIO ANTERIOR. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*
*Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o **valor** da **causa** deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do artigo 260 do CPC.*
*Nas demandas que visam à **desaposentação** , para obtenção de benefício mais vantajoso, a partir da propositura da ação, não há que se falar em prestações vencidas, de modo que o **valor** da **causa** consistirá exclusivamente na somatória de 12 (doze) prestações vincendas, que corresponderão à diferença entre o **valor** do novo benefício e o **valor** do benefício anterior.*
*No caso dos autos, o **valor** da **causa** não ultrapassa o limite estabelecido na Lei nº 10.259/01, restando clara a competência do Juizado Especial Federal.*
*Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região - Décima Turma - AI 00093183120134030000 - Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral - e-DJF3 Judicial 1 de 24/07/2013)"*

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00093 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000456-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000456-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | NADIR PIRES LOPES |
| ADVOGADO | : | SP293514 CARLOS ALBERTO BERNABE |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00152-5 1 Vr PIRAJU/SP |

DECISÃO
Trata-se de Reexame Necessário da r. sentença de fls. 149/152v, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS ao pagamento do benefício assistencial de prestação continuada, a partir da citação, em 17/04/2012 (fl. 55v), devendo as prestações vencidas ser atualizadas monetariamente e acrescidas de juros moratórios, nos termos da Lei nº 11.960/2009, condenando o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação da sentneça.
Sem recurso voluntário, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
O MPF opinou pelo não conhecimento da remessa oficial.
É o relatório. Decido.
A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superio*r". E, em seu §1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
A remessa oficial não merece ser conhecida.
A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o § 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *"sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".*
Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, porquanto o termo inicial do benefício foi fixado a partir da data da citação, em 17/04/2012 (fls. 55v) e a sentença foi proferida em 28/06/2013, impondo-se reconhecer que o valor é inferior a 60 salários mínimos.
Ante o exposto, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.
P.I.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004588-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004588-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO ALEIXO FILHO |
| ADVOGADO | : | SP265205 ALEXANDRE PERETE |
| No. ORIG. | : | 00004226820108260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por invalidez (NB 068.543.494- DIB 8/7/1994) mediante a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) nos salários-de-contribuição.
A r. sentença julgou procedente o pedido. Fixou os consectários legais e não submeteu a decisão ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela decadência.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Inicialmente, ressalto que a sentença acolhedora do pedido foi proferida em 4/4/2012, sujeitando-se, assim, ao duplo grau obrigatório de jurisdição (artigo 475 do CPC), por força do disposto na Medida Provisória n. 1.561, de 17/1/1997, convertida na Lei n. 9.469, de 10/7/1997.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, deferido em **8/7/1994**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:
*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:
*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão. Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix*

*Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **8/7/1994** e a presente ação ajuizada apenas em **10/2/2010**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **dou provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, para reconhecer a decadência do direito de revisão do ato de concessão do benefício da parte autora e **julgar improcedente** o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, IV, do CPC. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007414-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007414-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRIA MARQUES PIMENTEL |
| ADVOGADO | : | SP287794 AMANDA DE ALMEIDA DIAS PERES |
| No. ORIG. | : | 40027405920138260048 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por IRIA MARQUES PIMENTEL objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro falecido **em 26/10/2004,** julgou procedente o pedido, para conceder o benefício pleiteado a partir do requerimento administrativo**,** condenando o INSS ao pagamento dos atrasados, ao pagamento de juros de mora e correção monetária pelos critérios da Lei 9.494/97, e de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) do valor das parcelas vencidas nos termos do artigo 20, § 3º do CPC e da Súmula 111 do STJ.
Alega o INSS, em suas razões, que a parte autora não preencheu os requisitos exigidos para a concessão do benefício, vez que não foi comprovada a condição de segurado do falecido, vez que a inscrição foi efetuada após o óbito. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.
DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.

Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou comprovado que à época do óbito ocorrido em **26/10/2004,** o falecido detinha a condição de segurado da Previdência Social conforme se verifica dos dados constantes no CNIS e na CTPS às fls. 24 e 14 respectivamente, vez que o autor trabalhava para TORIBA TRANSPORTE E TURISMO LTDA até 01/06/2004.
O recolhimento das contribuições previdenciárias após o óbito, conforme o documento juntado às fls. não é óbice para concessão da pensão para à autora, vez que a obrigação é da empresa e o INSS tem meios administrativos e judiciais para efetuar a cobrança.
Neste sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO EM 09.09.2001, POSTERIOR À LEI Nº 9.528/97. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL A PARTIR DA DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. CUSTAS. 1. Aos dependentes de segurado especial de que trata o art. 11, inciso VII, da referida lei, fica garantida a concessão de pensão por morte no valor de um salário mínimo, dispensada carência (art. 39, I), exigindo, tão-só, a comprovação de filiação à Previdência Social, que, no caso, poderá ser feita depois do falecimento (Dec. 3.048/99, art.18, § 5º).* ***2. O falecido trabalhou como diretor administrativo na empresa Casa de Carnes Pampulha Ltda até a data do óbito (fls. 161/164), fato gerador da contribuição previdenciária. Houve o recolhimento das contribuições, ainda que tardiamente, não merecendo, portanto, questionamento quanto a qualidade de segurado do falecido. 3. A legislação permite a inscrição e contribuição post mortem do segurado obrigatório. No caso a inscrição e parte das contribuições foram feitas antes do falecimento pelo próprio segurado.*** *Possibilidade de contribuição em atraso. 4. Correção monetária: as parcelas vencidas deverão ser corrigidas nos termos do MCCJF até a entrada em vigor da Lei 11.960/2009, a partir de quando incidirá o IPCAE (precedentes - STF). 5. Juros moratórios: 1% a.m. até a edição da Lei nº. 11.960/2009, quando então serão devidos no percentual fixado por essa norma.*

*Contam-se da citação, para as parcelas vencidas anteriormente a ela, e do respectivo vencimento, para as que lhe são posteriores. 6. Tratando-se de causas ajuizadas perante a Justiça Federal, o INSS está isento de custas por força do art. 4º, inc. I, da Lei n. 9.289/96, abrangendo, inclusive, as despesas com oficial de justiça. 7. Apelação parcialmente provida, nos termos do item 6. Remessa oficial parcialmente provida, nos termos dos itens 4 e 5.(AC 200338000468100, JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:16/09/2013 PAGINA:103.)*

Não há que se falar, ademais, em número mínimo de contribuições previdenciárias indispensáveis para a concessão do benefício, vez que o artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91 dispõe que o benefício de pensão por morte independe de carência.

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

NO CASO DOS AUTOS, a parte autora provou ser cônjuge do segurado, como se vê dos documentos de fls. 09 e 10 as certidões de casamento e óbito, sendo presumida, portanto, a sua dependência econômica, a teor do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:

***A parte autora demonstrou a condição de esposa do "de cujus" por meio das certidões de casamento e de óbito acostadas aos autos, restando comprovada sua qualidade de dependente, nos termos do parágrafo 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91. [...] - Comprovado que o falecido ostentava a qualidade de segurado quando de seu óbito, restando preenchido o requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, caput, da Lei nº 8.213/91.***

*(AI nº 0034485-84.2012.4.03.0000, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 12/06/2013)*

***A dependência econômica do marido é presumida, nos termos do § 4.º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91. II - Havendo nos autos início de prova material corroborado por testemunhas, deve ser reconhecida a qualidade de rurícola da falecida, para fins de pensão previdenciária.***

*(AC nº 0029377-60.2006.4.03.9999, 9ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado João Consolim, e-DJF3 Judicial 1 03/11/2011)*

***Qualidade de segurado do falecido comprovada, posto que o óbito ocorreu dentro do prazo de 12 (doze) meses relativos ao "período de graça" (art. 15, II, da Lei nº 8.213/91). - O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91. - Demonstrada a qualidade de dependente da parte autora em relação ao de cujus, a qual, na condição de esposa, é presumida (art. 16, inc. I e § 4º, Lei nº 8.213/91).***

*(AC nº 0009427-89.2011.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2011, pág. 1191)*

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido à época do óbito e sendo presumida a dependência econômica da viúva, a procedência do pedido é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser o da data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, II, da Lei 8.213/91, conforme o dispositivo dos embargos de declaração (fls. 55).

Esclareço que não houve qualquer alegação no tocante aos honorários advocatícios fixados pelo Magistrado *a quo*.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a r. sentença de primeiro grau.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007518-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007518-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | MARIA ISABEL ANDRIAN SOUZA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI |
| CODINOME | : | MARIA ISABEL ANDRIAN SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00109-9 1 Vr JARDINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 87/91, proferida em 22/03/2013, julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a perícia médica judicial concluiu pela inexistência de incapacidade para o labor.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restou demonstrado nos autos o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Contesta a perícia médica judicial e suas conclusões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/24.
A parte autora, qualificada como rurícola, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta diagnóstico de "hipertensão arterial sistêmica (controlada) e "espondiloartrose lombar", concluindo que tais patologias são "de natureza crônica, mas que estão estabilizadas e no momento não causam restrições para a realização de atividades laborativas como meio de subsistência própria (inclusive suas atividades laborativas habituais)".
Ouvidas testemunhas em audiência de 07/03/2013 (fls. 79/84).
Quanto aos questionamentos acerca do laudo pericial, esclareça-se que cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade, para a formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.
Além do que, o perito foi claro ao afirmar que a parte autora não está incapacitada para o trabalho habitual.
Ressalte-se que não há dúvida sobre a idoneidade do profissional indicado pelo Juízo *a quo,* apto a diagnosticar as enfermidades alegadas, que atestou, após perícia médica, a capacidade para o exercício de atividade laborativa, não havendo razão para a determinação de um novo laudo.
No mais, o perito, na condição de auxiliar da Justiça, tem o dever de cumprir escrupulosamente o encargo que lhe foi cometido. Exerce função de confiança do Juízo, sendo nomeado livremente para o exame, vistoria ou avaliação que dependam de conhecimento técnico do qual o Magistrado é desprovido.
Acrescente-se, ainda, que a parte autora não apresentou qualquer documento capaz de afastar a idoneidade ou a capacidade do profissional indicado para este mister.
Afasto, portanto, os questionamentos acerca da perícia.
Assim, neste caso, o exame do conjunto probatório mostra que a parte autora não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.212/91; dessa forma, o direito que persegue não merece ser reconhecido.
Logo, a sentença deve ser mantida, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado. Confira-se:
***PREVIDENCIÁRIO. PRECLUSÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.***
*1. A prova pericial deve ser impugnada na forma prevista nos artigos 425, 435 e 437 do CPC. Preclusão consumativa.*

*2. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a incapacidade e a carência de 12 (doze) contribuições mensais.*
*3. A prova pericial acostada aos autos revela que a apelante não sofre qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*4. Não preenchidos os requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez (artigo 42 da Lei nº 8.213/91), correta a sentença que o indeferiu.*
*5. Recurso improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803047 - Órgão Julgador: Segunda Turma, DJ Data: 11/02/2003 Página: 190 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. O auxílio-doença somente é devido ao segurado que comprove os requisitos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Tendo o laudo pericial concluído que o autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Ante a ausência de comprovação de incapacidade laboral, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do auxílio-doença.*
*4. Apelação do autor improvida.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 285835 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 18/09/2004 Página: 589 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pretendidos.
Dessa forma, impossível o deferimento do pleito.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007567-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007567-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA DOS SANTOS GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 30031454120138260201 2 Vr GARCA/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação aforada em **26/11/2013** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença prolatada em **05/12/213**, **indeferindo** a petição inicial, nos termos do artigo 295, III, do Código de Processo Civil, **julgou extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, VI, do mesmo *Codex*, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo (fl. 22 e verso).
Apela a parte autora (fls. 24/31), pugnando, em síntese, pela anulação da r. sentença, com a devolução do processo à origem, para prosseguimento, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:
***"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESS IDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.***
*1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.*
*2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.*
*3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.*
*4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.*
*5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).*
*6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)*
***"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESS IDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.***
*- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.*
*- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.*
*- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)*
***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABIL IDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESS IDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.***
*(...)*
*V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*
*VI - (...)*
*VII - (...)*
*VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j.*

*18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*
***"PREVIDENCIARIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFICIO - PREVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBIL IDADE.***
*1. O prévio exaurimento da via administrativa não e condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de beneficio previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao principio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.*
*2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)*
Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:
*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*
*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*
Não se há falar em ausência de condição da ação, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).
Destarte, descabe extinguir-se a ação, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.
Posto isso, com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA**, a fim de **ANULAR** a r. sentença de fl. 22 e verso, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para que o feito prossiga em seus trâmites normais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007712-07.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.007712-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LINDAURA FONTOURA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS012334 WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002860620098120049 1 Vr AGUA CLARA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da

família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

O autor implementou o requisito etário em 01.04.2002, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou extrato do CNIS com anotação de um vínculo de natureza urbana entre 1987 e 1988 e dois outros vínculos de natureza indefinida entre 1990 e 1992 (fl. 10), bem como cópias de folhas esparsas de sua CTPS, sem qualquer anotação de vínculos empregatícios (fls. 11/16).

Os documentos presentes aos autos, porém, são insuficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela promovente.

Assim, ainda que as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pelo requerente, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, o demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007744-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007744-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ADRIANA OZIO |
| ADVOGADO | : | SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE |
| CODINOME | : | ADRIANA OZIO FRANCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00075-2 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença (fls. 63).
A r. sentença de fls. 93/95v (proferida em 21/02/2013), confirmando a tutela antecipada, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa (21/03/2011 - fls. 41).
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/32.
A fls. 41, a autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 04/2009 a 06/2009, de 11/2009 a 07/2010, em 09/2010 e de 03/2011 a 06/2011. Consta, ainda, a concessão de auxílio-doença, de 02/10/2010 a 21/03/2011.
A parte autora, manicure, contando atualmente com 35 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de síndrome do túnel do carpo bilateral, epicondilite lateral do cotovelo direito e tendinopatia do ombro direito. Há restrição para atividades que requeiram movimentação repetitiva, sobrecarga ou impacto do membro superior direito.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolhia contribuições previdenciárias quando ajuizou a demanda em 24/05/2011, mantendo, pois, a qualidade de segurado.
Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora, pessoa relativamente jovem (possuía 32 anos de idade quando ajuizou a ação), não logrou comprovar a existência de incapacidade total e definitiva para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº. 8.213/91.
Logo, deve ser mantida a sentença que concedeu o auxílio-doença, face à constatação de possibilidade de tratamento e reabilitação, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA:***

***PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da parte autora.

O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 22/03/2011 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Mantenho a tutela antecipada.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008123-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008123-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NEUSA SCHUMAHER |
| ADVOGADO | : | SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES |
| No. ORIG. | : | 00046292920128260541 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO

Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação de aposentadoria por invalidez em favor da parte autora.

A r. sentença de fls. 134/137 (proferida em 04/10/2013), confirmando a tutela antecipada, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (16/05/2013 - fls. 111).
Inconformada, apela a Autarquia, alegando, inicialmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, tendo em vista a irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão da tutela será analisada com o mérito.
No mérito, o pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/68, dos quais destaco:
- Consulta ao sistema Dataprev, informando o recolhimento de contribuições previdenciárias, em nome da parte autora, de 04/2006 a 11/2011.
A parte autora, empresária, contando atualmente com 52 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de infarto agudo do miocárdio, insuficiência cardíaca, hipertensão arterial sistêmica e hipotiroidismo. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde abril de 2009, data do teste ergométrico.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições previdenciárias até 11/2011 e ajuizou a demanda em 28/06/2012, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo judicial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Observe-se que embora a Autarquia Federal aponte que a requerente não esteja incapacitada para o trabalho, tendo em vista o recolhimento de contribuições previdenciárias, não se pode concluir deste modo, eis que a parte autora não possui nenhuma outra fonte de renda para manter a sua sobrevivência, ficando, deste modo, compelida a laborar, ainda que não esteja em boas condições de saúde.
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, à míngua de impugnação pela parte autora quanto a este aspecto.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 16/05/2013 (data do laudo pericial). Mantenho a tutela antecipada.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28454/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008063-16.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.008063-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | KIOSHI SHIMIZU e outros |
| | : | LOURIVAL LUIZ LOPES |
| | : | LUIZ ANTONIO CAMILO CAMARA |
| | : | LUIZ CARLOS DELBUE |
| | : | LUZIA YAMAMOTO |
| ADVOGADO | : | SP208169 TATIANA D´ANTONA GOMES DELLAMONICA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156608 FABIANA TRENTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por Kioshi Shimizu e outros, contra a sentença que, nos autos de ação de revisão de benefício previdenciário, julgou extinta a execução, nos termos dos artigos 794, inciso I, do CPC, tendo em vista o pagamento do débito exequendo por meio de RPV/Precatório.
Insurgem-se os apelantes contra a não aplicação dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório/RPV.
Pugnam pela a reforma do julgado, para sejam incluídos juros de mora desde a data da conta de liquidação até a data de inscrição do precatório.
Sem contrarrazões da parte contrária.
É o breve relatório, passo a decidir.
O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria já apreciada pelos Tribunais Superiores e pelas Cortes Regionais Federais.
De fato, esta c. Corte Regional, calcada em entendimento sedimentado no e. Supremo Tribunal Federal, vem decidindo que se o débito foi saldado de acordo com o previsto no artigo 100, parágrafo 1º, da Constituição Federal, descabe a incidência de juros de mora no período entre a data do cálculo e a data de inscrição do

precatório. Nesse sentido, confira-se:
*"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. SALDO REMANESCENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA INSCRIÇÃO DE PRECATÓRIO/RPV. IMPOSSIBILIDADE. ART. 794, I, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO. I. Por força de posicionamento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal, não incidem juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou RPV e a data da inclusão no orçamento (STF, AI-AgR 492779/DF, 2ª Turma, Rel, Min. GILMAR MENDES, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006, p. 00076). II. Assim, se houve o pagamento do valor requisitado no prazo estipulado, não incidirão juros de mora, ressalvados os casos de pagamento extemporâneo, hipótese em que os juros de mora continuarão sua contagem após esgotado o prazo estipulado para o pagamento. III. Apelação a que se nega provimento." (AC 00444677019904039999, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013.)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA CONTA E DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO. ART. 557 DO CPC. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. 1. Está pacificado o entendimento de que, se o débito foi saldado de acordo com o previsto no artigo 100, parágrafo 1º, da Constituição Federal, descabe a incidência de juros de mora no período entre a data do cálculo e a data de inscrição do precatório. 2. A decisão agravada está em consonância com o entendimento firmado nas Cortes Superiores, sendo que o reconhecimento da repercussão geral da matéria pendente de julgamento não induz à automática retratação do julgado. 3. Agravo da autora improvido." (AC 00270443820064039999, JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013.)*
*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - CORREÇÃO MONETÁRIA - INPC - APLICAÇÃO DO CRITÉRIO PREVISTO NA EMENDA CONSTITUCIONAL 62/09 - JUROS DE MORA. I - Na atualização do crédito devido à parte exequente, pelo setor competente desta Corte, foi utilizado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, conforme disposto no art. 100, §12, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela EC 62/09, bem como nas disposições constantes na Orientação Normativa n. 02/09 (art. 2º, II) e Resoluções 122/2010 (art. 6º) e 168/2011(art. 7º), todas do Conselho da Justiça Federal, ou seja, a TR. II - Considerando que os precatórios foram expedidos em 23.06.2010, incluídos na proposta de 2011, e pagos em 20.04.2011, não há se falar em diferenças decorrentes de correção monetária, pois foram atualizados de acordo com a legislação vigente à época, e dentro do prazo constitucionalmente estabelecido. III - A incidência de juros de mora no pagamento de precatórios é regulada pela Constituição da República, sendo que o E. Supremo Tribunal Federal, por meio de seu órgão fracionário (2ª Turma), esposou o entendimento de que é incabível a sua aplicação entre a data da elaboração da conta de liquidação e a data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público (AI-AgR 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes). IV - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, §1º, do CPC, improvido." (AC 00063817820044036106, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013.)*

No caso em apreço, verificado o cumprimento do prazo constitucional, não recaem juros moratórios entre as datas da conta e da inclusão na proposta orçamentária, não havendo saldo remanescente a ser apurado.
Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a r. sentença que extinguiu a execução.
Decorrido o prazo legal, observadas as formalidades de praxe, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P. I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003489-20.2000.4.03.6113/SP

2000.61.13.003489-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLIVIA BELOTTI COELHO |
| ADVOGADO | : | SP047033 APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP |

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da autarquia e deu provimento ao recurso adesivo da parte autora fixando os juros moratórios à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

A autarquia requer, em suas razões de agravo a aplicação dos juros de mora e da correção monetária de acordo com a Lei n. 11.960/09.

Requer que seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

Razão assiste ao INSS

No tocante aos juros de mora, o INSS pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Sobre este tema, o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Desse modo, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e foi acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do § 1º, do artigo 557 do CPC, **RECONSIDERO, EM PARTE, A DECISÃO DE FLS. 139-141,** para determinar a aplicação dos critérios da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, para os juros de mora e a correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010320-63.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.010320-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MILTON DEMARCO |
| ADVOGADO | : | SP162639 LUIS RODRIGUES KERBAUY e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PAULO ROBERTO CACHEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 10/11/2003, em que o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial, mediante atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, pelos índices da ORTN/OTN/BTN, bem como o reajuste do menor valor teto pelo INPC.
Pedido julgado parcialmente procedente, para determinar a *"revisão do benefício da parte autora, de modo que seja aplicada a variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, recalculando-se a renda mensal inicial para todos os fins, inclusive os do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias."* Correção monetária na forma do Provimento nº 65/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença na parte que lhe foi desfavorável.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
O Superior Tribunal de Justiça, porém, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, de

relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, decidiu:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Considerando o benefício com DIB em 12/11/1984, e 28.06.1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 10/11/2003, não ocorreu a decadência. Nada impede, todavia, o reconhecimento da prescrição das parcelas /vencidas no qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação.
No mérito, a matéria, hoje, não comporta maiores digressões, especialmente levando-se em conta o enunciado da Súmula n° 7 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:
*"Súmula 7. Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1° da Lei 6423/77"*
É este o teor da referida disposição legal :
*"Art. 1º. A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).*
*§ 1º. O disposto neste artigo não se aplica:*
*a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;*
*b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e*
*c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.*
*§ 2º. Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.*
*§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN." (G.N.)*
De seu turno, a Lei n° 6.205/75, a que se refere o artigo 1°, § 1°, *b*, da Lei n° 6.423/77, descaracterizou o salário mínimo como fator de correção monetária, e assim determinou:
*"Art 1º. Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins de direito.*
*§ 1º Fica excluída da restrição de que trata o "caput" deste artigo a fixação de quaisquer valores salariais, bem como os seguintes valores ligados à legislação da previdência social, que continuam vinculados ao salário mínimo:*
*I - Os benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei número 5.890 de 8 de junho de 1973;*
*II - a cota do salário-família a que se refere o artigo 2º da Lei número 4.266 de 3 de outubro e 1963;*
*III - os benefícios do PRORURAL (Leis Complementares números 11, de 26 de maio de 1971, e 16, de 30 de outubro de 1973), pagos pelo FUNRURAL;*
*IV - o salário base e os benefícios da Lei nº 5.859, de 11 de dezembro de 1972;*
*V - o benefício instituído pela Lei nº 6.179, de 11 de dezembro de 1974;*
*VI - (VETADO)."*

Ante o teor da legislação citada, depreende-se que o benefício previdenciário do autor não se enquadra entre as exceções legais e, por ter sido concedido **anteriormente** à Constituição Federal de 1988, devem os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), sofrer a correção pela variação nominal da ORTN.

O propósito da regra do artigo 58 do ADCT, cuja natureza ***transitória*** é evidenciada pela própria denominação, foi o de corrigir os valores defasados dos benefícios em manutenção em 05.10.1988, utilizando critério provisório e que deveria vigorar até a efetivação do comando do artigo 59 do mesmo ADCT (implantação dos planos de custeio e de benefícios da seguridade social).
Nessa medida, a regra somente se aplica no período compreendido entre Abril de 1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Constituição - art. 58, § único, ADCT) e Dezembro de 1991 (implantação dos planos de custeio e de benefícios - Decretos nºs 356 e 357, de 07.12.1991).
É deste teor a Súmula 18 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"Súmula 18. O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.° 357/91."*
Embora a norma tenha vigência no período mencionado, é certo que traz reflexos no benefício do autor, especialmente levando-se em conta a nova Renda Mensal Inicial a ser apurada.
Em síntese, para os benefícios concedidos anteriormente à vigência da Carta Magna, devida é a equivalência salarial, a fim de restabelecer o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que possuíam na data da concessão.
Para os benefícios concedidos em data posterior àquela, devem ser aplicados os critérios previstos pela Lei n° 8.213/91 e alterações subseqüentes, já que, existindo critérios legais de cálculo e reajuste de benefícios, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.
No caso dos autos, o benefício do autor foi concedido **antes** da promulgação da Constituição Federal de 1988, razão pela qual faz jus à aplicação da equivalência salarial preconizada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ante a nova renda mensal inicial decorrente da correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), pela variação nominal da ORTN.
Com relação ao pedido de revisão do menor valor-teto, a partir da vigência da Lei n.º 6.708/79 - que entrou em vigor no dia 1º de novembro de 1979 - a atualização monetária deveria ter sido feita de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.
O artigo 14 do diploma legal acima citado, alterou a regra da Lei n.º 6205/75, determinando, expressamente, a utilização do aludido indicador econômico para a correção monetária do menor e do maior valor-teto. In verbis:
*"Art. 14 O § 3º, do artigo 1º, da Lei n.º 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação: "§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei n.º 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor."*

Em relação aos benefícios com data de início anterior de novembro de 1979, não é possível utilizar a variação do INPC para corrigir o menor valor teto, por ausência de previsão legal.
Já os benefícios iniciados entre novembro de 1979 e abril de 1982, por sua vez, fazem jus, em tese, ao recálculo de sua renda mensal inicial mediante a atualização monetária do menor valor-teto pela variação semestral do INPC, nos termos do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 6.708/79, com reflexos nos reajustes subseqüentes, inclusive na revisão de que trata o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
A autarquia previdenciária, contudo, a partir de maio de 1982, corrigiu a distorção na atualização do menor e do maior valor-teto, sendo evidente a inutilidade do provimento jurisdicional, nessa hipótese, visto que os segurados cujos benefícios começaram depois dessa data obtiveram a recomposição almejada.
Com a instituição do Plano Cruzado, regulado pelo Decreto-lei n.º 2.284/86, sobreveio alteração substancial na política salarial do governo, com adoção do Índice de Preços ao Consumidor - IPC para o reajuste dos salários, vencimentos, soldos, pensões, proventos de aposentadoria e remunerações em geral, como se verifica pelo disposto em seus artigos 20 e 21.
Toda a sistemática de correção dos valores devidos pela entidade autárquica restou modificada, inclusive com substituição do indicador econômico, não há mais amparo legal para a correção do menor valor-teto pelo INPC, do que se conclui que não prospera o pedido deduzido pelo autor, com base no artigo 14 da Lei n.º 6.708/79, no caso de benefícios iniciados a partir de março de 1986.
No sentido do que foi dito:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. MAIOR E MENOR VALOR-TETO. INCIDÊNCIA DA VARIAÇÃO DO INPC. LEI 6.708/79. PORTARIA MPAS 2.840/82.*
*I - Para os benefícios concedidos posteriormente ao advento da Portaria MPAS nº 2.840/82 não há prejuízo em relação ao menor valor teto, pois a partir de tal data o INPC foi aplicado de acordo com a previsão legal.*
*II - As alegações concernentes à Súmula 07 do TRF da 3ª Região e à Súmula 02 do TRF da 4ª Região versam*

*sobre matéria diversa da veiculada nos presentes autos, qual seja, a correção dos últimos 24 salários-de-contribuição pela variação da ORTN/OTN, à qual a demandante tampouco tem direito, conforme restou definido no julgado proferido pelo Juizado Especial Federal, em razão da data de início de seu benefício.*
*III - Agravo da parte autora improvido (artigo 557, § 1º, do CPC).*
*(AC 00029489520114036114, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE RMI DE BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. ATUALIZAÇÃO PELO ÍNDICE DO INPC.*
*- Ação que visa à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, com fundamento na necessidade de aplicação do INPC na atualização do menor valor teto que compôs a base-de-cálculo do salário-de-benefício. Cuida-se de matéria de caráter meramente jurídico e é descabida a realização de perícia contábil, que não alteraria seu deslinde. Aplicação do artigo 330, inciso I, do CPC*
*- Os benefícios cujos cálculos estavam sujeitos à sistemática do maior e menor valor-teto, a partir de novembro de 1979 até maio de 1982 sofreram prejuízo, tendo em vista que havia expressa determinação legal para aplicação do INPC que não foi cumprida. A partir de 1º/05/82, com a edição da Portaria MPAS 2.840/82, a autarquia passou a efetuar os cálculos em consonância com a legislação de regência. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.*
*(AC 00007998420064036120, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2009 PÁGINA: 424 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Assim sendo, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação, e dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de atualização monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011902-62.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.011902-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP043930 VERA LUCIA TORMIN FREIXO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE MARRECA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 03.00.00039-2 2 Vr PENAPOLIS/SP |

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial em face da sentença que julgou procedente a pretensão e condenou a Autarquia a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural.

A autarquia alega, requer, em suas razões de agravo a estrita observância da Lei nº 11.960/09, nos critérios de cálculo dos juros e correção monetária.

Requer que seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

O INSS acostou aos autos cópia da Ação nº 2009.039.0171132-3 (fls. 131-137), na qual a parte autora pleiteava aposentadoria por idade rural junto à 2ª Vara de Penápolis -SP.

Por força de antecipação de tutela jurisdicional o autor recebe o benefício de aposentadoria por idade rural desde 29.07.2008, NB 1495529484

A referida ação foi julgada procedente e transitou em julgado em 16.1.2009.

Verificada a coisa julgada, é de rigor a extinção do presente feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso V do CPC, extinguo o presente feito, ficando prejudicado o agravo legal interposto.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004144-95.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.004144-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | APARECIDO RIBEIRO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 02.00.00124-2 1 Vr SANTA ADELIA/SP |

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da parte autora para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por idade, a ser calculada nos termos do art. 50 da Lei nº 8.213/91, desde a data do pedido administrativo (26/4/02 - fls. 69), corrigida monetariamente nos termos da Resolução nº 561, de 2/7/07, do Conselho da Justiça Federal e acrescida de juros de mora à taxa de seis por cento ao ano desde a citação até 10/1/03 e, a partir da vigência do Código Civil de 2002, ocorrida em 11/1/03, calculados nos termos do Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal.

A autarquia alega, em síntese, que a ocorrência de erro material na contagem de tempo, e que requer a elaboração de novos cálculos para apuração do tempo laborado pela parte autora, bem como a aplicação dos juros de mora e da correção monetária de acordo com a Lei n. 11.960/09.

Requer que seja reconsiderada a decisão, ou, caso mantida, sejam os autos apresentados em mesa para julgamento.

É o relatório.

DECIDO.

Razão assiste ao INSS

De fato, compulsando os autos, verifico a ocorrência de erro material na decisão de folhas 139-142, assim onde se **lê** :

"*In casu*, as cópias das Carteiras de Trabalho e Previdência Social do autor, com registros de atividades nos períodos de 3/3/77 a 6/4/77, 22/8/77 a 12/10/77, 12/12/77 a 10/1/78, 9/2/78 a 30/9/79, 1º/7/80 a 9/8/84, 10/11/86 a 10/12/86, 1º/8/90 a 1º/12/90, 9/1/91 a 13/4/91, 1°/8/91 a 9/2/92, 5/3/92 a 8/11/92, 23/6/93 a 29/5/95 e 3/9/01 a 2/3/02 (fls. 13/21), bem como a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, com vínculos do apelante nos períodos de 1°/9/95 a 1°/12/95, 8/4/96 a 7/6/96, 10/6/96 a 5/10/96, 1°/3/97 a 24/5/97, 14/8/97 a 14/1/98 e 2/8/99 a 30/10/99, constituem documentos hábeis a comprovar o efetivo trabalho durante 22 anos e 13 dias, tendo em vista a presunção *juris tantum* de que gozam as anotações ali exaradas."

Leia -se :

*"In casu*, as cópias das Carteiras de Trabalho e Previdência Social do autor, com registros de atividades nos períodos de 3/3/77 a 6/4/77, 22/8/77 a 12/10/77, 12/12/77 a 10/1/78, 9/2/78 a 30/9/79, 1º/7/80 a 9/8/84, 10/11/86 a 10/12/86, 1º/8/90 a 1º/12/90, 9/1/91 a 13/4/91, 1°/8/91 a 9/2/92, 5/3/92 a 8/11/92, 23/6/93 a 29/5/95 e 3/9/01 a 2/3/02 (fls. 13/21), bem como a consulta realizada no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada ora determino, com vínculos do apelante nos períodos de 1°/9/95 a 1°/12/95, 8/4/96 a 7/6/96, 10/6/96 a 5/10/96, 1°/3/97 a 24/5/97, 14/8/97 a 14/1/98 e 2/8/99 a 30/10/99, constituem documentos hábeis a comprovar o efetivo trabalho durante 11 anos, 11 meses e 25 dias, tendo em vista a presunção *juris tantum* de que gozam as anotações ali exaradas."

No tocante aos juros de mora, o INSS também pleiteia a aplicação da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência. Sobre este tema, o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21 de dezembro de 2010, prevê a aplicação da Lei n. 9.494/97, cujo art. 1.º - F foi alterado pelo art. 5.º da Lei n. 11.960/09, a partir de 30.6.2009.

Desse modo, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n. 11.960/09, que modificou a redação do art. 1.º - F da Lei n. 9.494/97, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda

Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução n. 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, e foi acolhido pela Terceira Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24.3.2011, v. u., DJF3 CJ1 8.4.2011, p. 36).

Anoto, ainda, que há incidência de juros de mora até a data da conta de liquidação, conforme entendimento do STF, de acordo com a Súmula Vinculante n. 17 e a EC n. 62/09.

Ante o exposto, nos termos do § 1º, do artigo 557 do CPC, **RECONSIDERO, EM PARTE, A DECISÃO DE FLS. 139-141,** para corrigir o erro material apontado e determinar a aplicação dos critérios da Lei n. 11.960/09, a partir de sua vigência, para os juros de mora e a correção monetária, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-93.2005.4.03.6004/MS

2005.60.04.000992-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CARMEN BARROS DA CRUZ DUARTE |
| ADVOGADO | : | MS007217 DIRCEU RODRIGUES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SILVIO CLAUDIO ORTEGA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em 22/11/2005, em que a autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial, sob a alegação de que, por ocasião do benefício, os índices de atualização monetária salários-de-contribuição não correspondem a variação inflacionária do período, o causou aviltamento do valor da aposentadoria.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto aos critérios de cálculo da renda mensal inicial, preceituava o artigo 202 caput, da Constituição da República: "É assegurada aposentadoria, **nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais (...)" (grifei).
Inicialmente, o indexador adotado para a correção monetária dos salários-de-contribuição foi o INPC, conforme artigo 31 da Lei 8.213/91 (em sua redação original), utilizado no período de fevereiro de 1991 a dezembro de 1992, quando foi substituído pelo IRSM, a teor da Lei 8.542/92, artigo 9º, parágrafo 2º, até fevereiro de 1994. De março a junho de 1994, foi realizada a conversão em URV, conforme disposto na Medida Provisória 434/94 e Lei

8.880/94, artigo 21, parágrafo 1º. A partir de julho de 1994 e até junho de 1995, foi utilizado, como indexador, o IPC-r, a teor da Lei 8.880/94, artigo 21, parágrafo 2º. De julho de 1995 a abril de 1996, adotou-se o INPC, conforme Medida Provisória 1.053/95, artigo 8º, parágrafo 3º, e, a partir de maio de 1996, o índice eleito foi o IGP-DI, estabelecido nas Medidas Provisórias 1.415/96 e 1.488/96, artigo 8º, parágrafo 3º, e Lei n.º 9.711/98, artigo 10.
Verifica-se, portanto, que, de acordo com nossa Carta Magna, foi dada ao Legislativo a incumbência de editar normas para a correção monetária dos salários-de-contribuição.
O valor do benefício foi apurado corretamente pela autarquia, nos exatos termos legais.
A propósito, os julgados abaixo:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ÍNDICE. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. CONVERSÃO EM URV. LEGALIDADE. ANTECIPAÇÃO DE 10% DE 01.94. IRSM DE 02.94 (39,67%). REAJUSTE DE 01.09.94 (11.87%).*
*1. Na atualização dos 36 salários-de-contribuição dos benefícios concedidos após a CF/88 deve ser aplicado o INPC e demais índices legais que se seguiram.*
*2. O valor do salário-de-benefício está limitado ao valor máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício.*
*3. O art. 20, I, da Lei 8.880/94 prevê a conversão em URV pela média dos quatro meses, tomados pelo seu valor do último dia de cada mês.*
*(...)*
*6. Recurso do INSS conhecido e provido, recurso adesivo da parte autora não conhecido." (grifei)*
*(STJ, RESP 210851/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, v.u., DJ data 11/09/2000 pg: 270)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS 36 SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - ÍNDICES DE VARIAÇÃO DO INPC E DO IRSM DO IBGE.*
*1. No período de vigência das Leis 8213/91 (artigo 31, redação original) e 8542/93 (artigo 9º, § 2º), os salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo devem ser atualizados pelos índices de variação do INPC e IRSM do IBGE.*
*Recurso improvido." (destaquei)*
*(TRF 3ª Região, AC 658817, Nona Turma, Relator Juíza Marisa Santos, v.u., DJU data 05/11/2004 pg: 432)*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO DO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. INAPLICABILIDADE AOS BENEFÍCIOS CUJOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO NÃO ABARCAM COMPETÊNCIAS ANTERIORES A MARÇO DE 1994. ARTIGO 21, § 3º, DA LEI Nº 8.880/94. EXCEDENTE DO LIMITE DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO NO PRIMEIRO REAJUSTE. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TERMO "AD QUEM". HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PREQUESTIONAMENTO.*
*(...)*
*4 - O artigo 31 da Lei nº 8.213/91, em sua primitiva redação, estabeleceu o INPC como índice de atualização dos salários-de-contribuição.*
*5 - A Lei nº 8.542/92, por sua vez, passou a determinar que "a partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nos 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991", o que foi mantido pela Lei nº 8.700/93.*
*(...)*
*8 - Observar-se-á a regra do artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94, por ocasião da liquidação da sentença.*
*9 - Insurgência acerca da correção monetária afastada, tendo em vista a condenação nos moldes requeridos.*
*10 - Tendo o INSS sido citado já na vigência do atual Código Civil, mantém-se os juros de mora em 1% (um por cento) ao mês, conforme corretamente fixado na r. sentença.*
*(...)*
*14 - Matéria preliminar rejeitada. Remessa oficial e apelação parcialmente providas." (grifo nosso)*
*(TRF 3ª Região, AC 937015, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, v.u., DJU data 23.09.2004 pg: 395)*

Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito

aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002514-43.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.002514-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA HELENA SALOTTI FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP046122 NATALINO APOLINARIO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
A autora objetiva a revisão da renda mensal inicial, mediante aplicação dos critérios do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.
Pedido julgado improcedente
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
A autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial do benefício de auxílio doença que precedeu sua aposentadoria. Sustenta, em síntese, que aquele benefício foi concedido em 13/01/1988, fazendo jus ao recálculo na forma do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, com reflexos na mensalidade atualmente recebida.
De acordo com os documentos acostados aos autos, verifica-se que a renda mensal inicial e o coeficiente do auxílio-doença do autor foram calculados de acordo com os critérios dos artigos 21 e 26 do Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, *in verbis*:
"Art. 21. *O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*
*I - para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio reclusão, 1/12 (um doze avos) da*

*soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses;"*
*(...)*
"Art. 26. *O auxílio-doença é devido ao segurado que, após 12 (doze) contribuições mensais, fica incapacitado para o seu trabalho por mais de 15 (quinze) dias, ressalvado o disposto no artigo 99.*
*§ 1º O auxílio-doença, observado o disposto no artigo 23, consiste numa renda mensal correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) desse salário por ano completo de atividade abrangida pela previdência social urbana ou de contribuição recolhida nos termos do artigo 99, até o máximo de 20% (vinte por cento)."*
Nenhuma irregularidade, portanto, no processo concessório, pois a entidade autárquica, na condição de integrante da administração pública, está submetida ao princípio da legalidade.
Sobreveio a Lei n.º 8.213/91, diploma legal que passou a regular os benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988.
Na esteira do novel diploma legislativo, Wladimir Novaes Martinez afirmou que "a situação dos antigos aposentados pensionistas e a dos futuros beneficiários, didaticamente, pode ser dividida em quatro grupos: 1) quem teve os benefícios iniciados até 4.10.88; 2) aqueles cujos benefícios começaram entre 5.10.88 e 4.4.91; 3) aqueles cujos benefícios começaram entre 5.4.91 e a vigência do PBPS; 4) a dos aposentados e pensionistas com prestações concedidas sob a égide da nova lei". (in Comentários à Lei Básica da Previdência Social, 6ª Ed., São Paulo, LTR, 2003, pág. 671)
Dentre as hipóteses acima enumeradas, o autor se situa na segunda, qual seja: aqueles cujos benefícios começaram entre 05.10.1988 e 04.04.1991, sujeitando-se à regra do artigo 144, que assim dispõe:
*"Art. 144.Até 1º de junho de 1992, todos os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social, entre 5 de outubro de 1988 e 5 de abril de 1991, devem ter sua renda mensal inicial recalculada e reajustada, de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.*
*Parágrafo único. A renda mensal recalculada de acordo com o disposto no caput deste artigo, substituirá para todos os efeitos a que prevalecia até então, não sendo devido, entretanto, o pagamento de quaisquer diferenças decorrentes da aplicação deste artigo referentes às competências de outubro de 1988 a maio de 1992."*
Para correta intelecção do citado artigo, necessária sua análise em conjunto com as regras para a concessão do auxílio doença.
Nesse passo, estatuíam os artigos 29 e 61, na redação originária da Lei nº 8.213/91:
*"Art. 29.O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."*
*(...)*
*"Art. 61. O auxílio-doença, observado o disposto na Seção III deste capítulo, especialmente no art. 33, consistirá numa renda mensal correspondente a:a) 80% (oitenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-benefício".*
Feito o compêndio das normas de regência, a conclusão é que a entidade autárquica, após a vigência da nova lei, deveria efetuar o recálculo e atualização da renda mensal inicial com aplicação do novo coeficiente, não sendo devidas quaisquer diferenças entre outubro de 1988 e maio de 1992.
Confira-se a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. RECÁLCULO DE RMI. CORREÇÃO DE TODOS OS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PBC. ART. 144 DA LEI 8.213/91.*
*(...)*
*2. É devido um novo cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, no caso de haver durante o período básico de cálculo recebimento de benefício por incapacidade, considerando-se, como salário-de-contribuição daquela aposentadoria no referido interregno, o salário-de-benefício do auxílio-doença, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral.*
*3. Se o benefício foi concedido durante o chamado "buraco negro", ou seja, entre 05-10-88 (data da promulgação da CF/88) e 05-04-91 (data de retroação dos efeitos da Lei 8.213/91), deve ser reajustada a RMI do seu amparo previdenciário de acordo com as regras dispostas no art. 144 da Lei 8.213/91."*
*(TRF4, AC 2005.71.11.005399-2, Sexta Turma, Relator Victor Luiz dos Santos Laus, D.E. 13/12/2007))*
*In casu*, a autora não comprovou a observância da regra do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, além do que, conforme asseverado pela entidade autárquica, o benefício de auxílio-doença foi concedido em 13/01/1988, o que obsta a aplicação da regra transitória, não gerando quaisquer reflexos na aposentadoria por invalidez.
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006577-40.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006577-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | EDNA APARECIDA DARRE PERES |
| ADVOGADO | : | SP205033 MILTON FERNANDO TALZI e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00065774020064036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho de professor e concedeu beneficio previdenciário.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou como professora por período de 25 anos, o que é suficiente para a concessão de aposentadoria integral.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, corrigidos na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de 1% ao mês. A autarquia foi condenada a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (S. 111, do C. STJ).
Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.
É o breve relatório.
Decido.
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.
**APOSENTADORIA DE PROFESSOR - ESPÉCIE DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**
O artigo 201, §7° e 8°, da Constituição Federal estabelece que o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio fará jus à aposentadoria de professor, se homem, quando somar 30 anos de contribuição, e, se mulher, 25 anos de contribuição:
*Art. 201. (...)*
*§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*
*I - trinta e cinco anos de contribuição, se homem, e trinta anos de contribuição, se mulher; (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*
*II - sessenta e cinco anos de idade, se homem, e sessenta anos de idade, se mulher, reduzido em cinco anos o limite para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. (Incluído dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*
*§ 8º Os requisitos a que se refere o inciso I do parágrafo anterior serão reduzidos em cinco anos, para o professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)*

Oportuno destacar que a aposentadoria do professor não é modalidade de aposentadoria especial, de sorte que não se exige a demonstração de exposição a agentes nocivos.

Trata-se de espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, motivo pelo qual a legislação de regência determina que se aplique, na sua análise, os dispositivos próprios à antiga aposentadoria por tempo de serviço, atual aposentadoria por tempo de contribuição:

*Art. 56. O professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo.*

Assim, para fazer jus a esta espécie de aposentadoria por tempo de contribuição, à aposentadoria de professor, deve o segurado comprovar o efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio, pelo período de 30 anos, se homem, e 25 anos, se mulher.
No caso dos autos, a cópia da CTPS de fl. 64 e da ficha de registro de fl. 47 revelam que a autora laborou como professora de 01.03.1973 a 30.09.1976. Considerando que o diploma de fl. 43 revela que a autora tinha concluído, em 12.12.1970, curso de formação de "Professores para o Ensino Primário", conclui-se que ela exerceu suas funções de magistério na educação infantil.
A cópia da CTPS de fl. 64 e da ficha de registro de fl. 48 evidenciam que a autora laborou como professora de 01.02.1983 a 26.02.1997. A declaração de fl. 34 revela que a autora dava aulas para alunos de ensino fundamental.
Já a cópia da CTPS de fl. 65 e da ficha de registro de fl. 45 revelam que a autora laborava como professora de Português e Estudos Sociais desde 01.02.1996, sendo certo que a declaração de fl. 35, datada de 23.09.2004, esclarece que ela atuava como professora de ensino fundamental.
Nesse cenário, constata-se que, em 29.07.2004, a autora completou 25 anos de labor como professora no magistério na educação infantil e no ensino fundamental.
Por conseguinte, desde então ela faz jus à aposentadoria de professor, conforme se extrai da jurisprudência desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO DIFERENCIADA DE PROFESSOR. ARTIGO 201, §7º, I, cc §8º, da CF. ARTIGO 56 DA LEI 8213/91. VIA INADEQUADA PARA PAGAMENTO ATRASADOS. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. INADEQUAÇÃO PARCIAL DA VIA. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. REMESSA NECESSÁIRA PARCIALMENTE PROVIDA.*
*(...)*
*II. Cabível o mandado de segurança no âmbito da Assistência e Previdência Social quando o impetrante deseja discutir a legalidade de ato administrativo, comissivo ou omissivo, de efeitos concretos, prejudiciais a direito líquido e certo, como é o caso dos autos, onde a impetrante, contando com mais de 30 anos de exercício de atividade de professor primário, pretende a concessão de benefício de aposentadoria excepcional de professor, pelas regras constitucionais permanentes (artigo 201, §7º, I cc §8º, da CF), indeferido, equivocadamente, pela autoridade impetrada que confunde a regra constitucional permanente com a regra de transição da Emenda nº 20/98.*
*III. Evidente o equívoco da autoridade impetrada no indeferimento do benefício, confundindo a regra constitucional permanente (artigo 201, §7º, I cc §8º, da CF), com a regra de transição da Emenda nº 20/98. Os efeitos concretos que emanam do processamento equivocado do processo administrativo, resultando no indeferimento do pedido de concessão da aposentadoria por tempo de contribuição excepcional de professor, revelam-se violação concreta ao seu direito à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, visto que preenchidos todos os requisitos, situação esta que lhe garante o direito de pleitear junto ao Judiciário sua proteção, o que confirma claramente a presença de seu interesse de agir, não podendo, assim, falar-se em inadequação da via mandamental, devendo ser apreciado o mérito da impetração.*
*(...)*
*V. Aposentadoria por tempo de contribuição, excepcional, de professor é aposentadoria diferenciada, excepcional, conferida ao professor de educação infantil ou de ensino fundamental ou médio. Conforme o disposto no artigo 201, § 7º, I e § 8º, da Constituição da República, e artigo 56 da Lei n.º 8.213/91, a atividade de professor deixou de ser considerada especial, para ser contemplada em regra especial, excepcional, de aposentadoria diferenciada, que exige tempo de serviço menor em relação a outras atividades.*
*VI. A prova pré-constituída nos autos demonstra com segurança o preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição diferenciada de professor, dispensando dilação probatória. A farta documentação acostada aos autos, comprova, suficientemente, que o impetrante conta com mais de trinta anos de efetivo exercício do magistério no ensino fundamental, infantil (primário) ou médio.*
*VII. Demonstrado pela prova pré-constituída aos autos o preenchimento dos requisitos, resta caracterizado o direito líquido e certo do impetrante ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição diferenciada, nos*

*termos do artigo 201, § 7º, I e § 8º, da Constituição da República, e artigo 56 da Lei n.º 8.213/91, devendo ser concedida a segurança, concedendo-se a ordem de implantação do benefício.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, REOMS 0002316-61.2004.4.03.6002, Rel. JUIZ CONVOCADO NILSON LOPES, julgado em 17/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)*
*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA APOSENTADORIA ESPECIAL DE PROFESSOR. JUSTIÇA GRATUITA. CARREIRA MAGISTÉRIO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL. ADI 3772/DF. SÚMULA 283/STF. TEMPO DE SERVIÇO EXERCIDO NAS FUNÇÕES DE DIREÇÃO, COORDENAÇÃO E ASSESSORAMENTO PEDAGÓGICO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL, LEI 10.406/2002, A PARTIR DE 11.01.2003. ART. 161 DO CTN.*
*(...)*
*III - A aposentadoria especial de professor é modalidade excepcional de aposentadoria por tempo de contribuição. Consiste na redução de 05 (cinco) anos do tempo de contribuição, desde que o professor comprove o efetivo exercício das funções de magistério, na educação infantil, no ensino fundamental e médio, nos termos do § 8º, do art. 201, da CF.*
*IV - O artigo 56 da Lei nº 8.213/99, por sua vez, dispõe: "Art. 56. O professor, após 30 (trinta) anos, e a professora, após 25 (vinte e cinco) anos de efetivo exercício em funções de magistério poderão aposentar-se por tempo de serviço com renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III deste Capítulo".*
*V - In casu, conforme cópias da CTPS e formulários DSS 8030 juntados aos autos, a demandante comprovou o exercício de atividades como "professora" dos chamados 1º e 2º grau, nos interregnos de 01.03.68 a 02.01.69, no "Instituto Auxiliadora"; de 01.02.73 a 15.12.80, no "Lions Clube de São José dos Campos"; e de 01.03.81 a 25.03.04, na "Sociedade de Assistência e Cultura Sagrado Coração de Jesus" ("Escola de 1º e 2º graus Nossa Senhora Aparecida").*
*VI - Em virtude do formulário DSS 8030 abranger apenas o período de 01.03.81 a 31.01.89, entendeu a autarquia federal que, a partir de 01.02.89, a demandante passou a exercer a função de coordenação pedagógica, sendo considerado como "tempo comum" e, por conta disso, deferiu à parte autora o benefício como aposentadoria por tempo de contribuição, sem a redução dos 05 (cinco) anos.*
*VII - A Súmula 726 do STF (DJ 09.12.03) traz o entendimento de que "para efeito de aposentadoria especial de professores, não se computa o tempo de serviço prestado fora de sala de aula".*
*VIII - A jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, após o julgamento da ADI 3772/DF, estendeu a possibilidade de deferimento da supramencionada aposentadoria aos professores que exerçam atividades administrativas e de coordenação pedagógica. Nesse sentido a jurisprudência do STF: "Agravo regimental no recurso extraordinário. Magistério. Aposentadoria especial. Fundamento infraconstitucional. Súmula nº 283/STF. Contagem do tempo de serviço prestado fora de sala de aula. Possibilidade. Precedente do Plenário. 1. Incidência da Súmula nº 283 do Supremo Tribunal Federal, que dispõe, in verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles". 2. A jurisprudência desta Corte, após a decisão proferida na ADI nº 3.772, consolidou-se no sentido de que a aposentadoria especial deve ser concedida também aos professores que exerçam atividades administrativas em estabelecimentos de ensino. 3. Agravo regimental não provido." (STF, RE 500185 AgR / DF, 1ª Turma, Ministro Relator Dias Toffoli, v.u., publicado no DJe de 26.04.12). (g.n.); "Agravo regimental em recurso extraordinário com agravo. Administrativo. Aposentadoria Especial de Professor. Tempo de Serviço. ADI 3.772/DF. Atividades Exercidas Fora de Sala de Aula. Súmula 279 do STF. Agravo Improvido. I - O Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI 3.772/DF decidiu que, para fins de aposentadoria especial, as funções de magistério incluem, além das restritas às salas de aula, a correção de provas, o atendimento aos pais e alunos, a preparação de aulas, a coordenação e o assessoramento pedagógico e, ainda, a direção da unidade escolar. II - (...) (STF, ARE 641583 AgR / SC, 1ª Turma, Ministro Relator Ricardo Lewandowski, v.u., publicado no DJe de 01.08.11). (g.n.); e (STF, AI 595589 AgR / SP, 2ª Turma, Ministro Relator Joaquim Barbosa, v.u., publicado no DJe de 07.12.10). (g.n.) No mesmo sentido a jurisprudência do C. STJ: "Recurso Ordinário. Mandado de segurança. Aposentadoria Especial. Função de Magistério. Pedido de aposentadoria não examinado pelo poder público. Ofensa a direito líquido e certo. 1. De acordo com o entendimento mais recente do Supremo Tribunal Federal (ADI 3.772/DF, DJe 27/03/2009), para fins de concessão da aposentadoria especial prevista no art. 40, III, "a" e § 5º, da Constituição Federal, a função de magistério abrange não só o trabalho em sala de aula, como também a preparação de aulas, a correção de provas, o atendimento a pais e alunos, a coordenação e o assessoramento pedagógico e a direção de unidade escolar, desde que exercidos, em estabelecimentos de ensino básico, por professores de carreira, excluídos os especialistas em educação. 2. (...) (STJ, RMS 26383 / SC, 6ª Turma, Ministro Relator Maria Thereza de Assis Moura, v.u., publicado no DJe de 28.06.11). (g.n.); e (STJ, AgRg no RMS 27797 / SC, 5ª Turma, Ministro Relator Jorge Mussi, v.u., publicado no DJe de 08.04.11). (g.n.)*

*IX - Desta forma, o interregno de 01.02.89 a 25.03.04 deve ser levado em consideração para concessão de aposentadoria por tempo de contribuição especial de professor.*
*X - Para fins de concessão de benefício, em 25.03.04, data da entrada do requerimento administrativo, a parte autora já possuía 31 (trinta e um) anos, 09 (nove) meses e 12 (doze) dias de tempo de serviço como professora, o que lhe garante a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição especial de professor.*
*XI - Deve, assim, ser mantida a determinação da sentença de conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42) para aposentadoria de professor (57).*
*XII - Quanto ao termo inicial da revisão do benefício, deve ser mantido na data do requerimento administrativo da parte autora, em 25.03.04, momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.*
*(...)*
*XXIII - Agravo improvido.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005143-62.2006.4.03.6103, Rel. JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, julgado em 20/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2014)*

Pelo exposto, mantenho a sentença apelada que reconheceu o direito da autora à aposentadoria pleiteada, reformando-a, contudo, no que tange ao seu termo inicial, pois, apenas em 29.07.2004, a autora reuniu os requisitos necessários a fazer jus ao benefício.

**DOS CONSECTÁRIOS.**

A sentença não merece reparos no que tange à correção monetária.
O mesmo, entretanto, não pode ser dito em relação aos juros, pois não observada a legislação de regência e a jurisprudência desta Turma.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, a taxa de 1% ao mês (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
Por fim, verifico que a sentença apelada, ao fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do E. STJ, o fez de forma equitativa e harmônica com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, observando 20, §4º, do CPC.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Pelo exposto, reformo a sentença no que tange aos juros.

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, reformando a sentença no que tange aos juros - determinando a observância, no particular, dos critérios fixados nesta decisão - e ao termo inicial do benefício, fixando-o em 29.07.2004.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002928-48.1998.4.03.6183/SP

2007.03.99.050419-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | BENVINDO GOMES DO REGO |
| ADVOGADO | : | SP085520 FERNANDO FERNANDES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 98.00.02928-1 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 21/01/1998, em que o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, mediante acréscimo das parcelas recebidas em reclamação trabalhista proposta contra antigo empregador, bem como a inclusão, na atualização dos salários-de-contribuição, da variação integral do IRSM de fevereiro de 1994.
O autor interpôs agravo retido contra decisão que rejeitou pedido de realização de perícia contábil.
O magistrado *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, na forma do artigo 267, inciso VI, do CPC, em razão da ausência do prévio requerimento administrativo, quanto ao pedido de inclusão das parcelas reconhecidas na Justiça do Trabalho, e procedente o pedido de recálculo da renda mensal inicial, através da aplicação do índice de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994. Correção monetária na forma do Provimento nº 64/05, expedido pela Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valo da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.
O autor interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença, pois desnecessário o prévio requerimento administrativo.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante ao agravo retido interposto pelo autor, verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual dele não conheço, nos termos do §1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
A sentença prolatada não pode subsistir integralmente, sendo de rigor o reconhecimento de sua nulidade.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:
*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio requerimento na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.*
*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela*

*jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.*
*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*
*3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."*
*(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).*
Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social - em que é notória a recusa da autarquia em deferir o requerimento - afasta o interesse de agir. Na hipótese de ser oferecida contestação pela autarquia, contudo, resta configurada a lide, ante a existência de pretensão resistida, conforme entendimento que vem sendo consagrado nos tribunais, como se observa nos seguintes julgados:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRELIMINAR REJEITADA PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DE AÇÃO POR AUSÊNCIA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO TOTAL. PREJUDICIAIS AFASTADAS. REAJUSTE DO BENEFÍCIO PELO INPC/IPC ATÉ A EDIÇÃO DA MP Nº 1.415/96. IMPOSSIBILIDADE. INCLUSÃO DE PARCELAS RECONHECIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. POSSIBILIDADE. TETO-MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.*
*1. A inafastabilidade do acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional. Além disso, existiu resistência de mérito ao pedido formulado, materializada na contestação apresentada, configurando a lide. Preliminar de carência de ação rejeitada.*
*(...)".*
*(TRF 1ª Região; AC 199938000129260; Relator: José Amilcar Machado; 1ª Turma; v.u.; DJ 05/02/2007; p. 15)*
*PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA O ENQUADRAMENTO DE PARTE DO PERÍODO - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS DE MORA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AGRAVO RETIDO INPROVIDO - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.*
*(...).*
*(TRF 3ª Região; AC 471290; Rel. Eva Regina; 7ª Turma; v.u.; DJ 12/07/2007)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA DE ATIVIDADE RURAL E URBANA. CABIMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA.*
*(...)*
*2. A contestação do mérito da ação cria pretensão resistida e supre a falta de prévio requerimento administrativo.*
*(...)*
*(TRF 4ª Região; AC 9504405126; Rel. João Surreaux Chagas; 6ª Turma; v.u.; DJ 03/03/1999; p. 659)*
No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação consubstanciada em matéria de mérito, tornando-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento

antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*
*- Omissis.*
*- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.*
*Exegese do artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita).*
*- Omissis.*
*- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício.*
*(AC 95.03.001906-0, Nona Turma, Relator Juiz Nelson Bernardes, DJU data: 04/05/2006 página: 487).*

O autor pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante o cômputo dos valores recebidos a título de adicional de periculosidade, em virtude de reclamação trabalhista movida em face do empregador.
Para tanto, juntou cópias extraídas dos autos da reclamação movida em face da Companhia Municipal de Transportes Coletivos - CMTC.
Verifica-se, pela cópia da sentença de fls. 44/46, que o juízo da 41ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo, condenou o reclamado ao pagamento de adicional de periculosidade, com reflexos nas demais verbas trabalhistas.
A referida sentença determinou, ainda, que a reclamada efetuasse os recolhimentos fiscais e previdenciários.
Embora, via de regra, a sentença prolatada na Justiça do Trabalho não produza efeitos em relação ao INSS, em razão de este órgão autárquico não atuar como parte naquela disputa processual, sendo descabido falar-se em vinculação do ente previdenciário à ordem judicial, foram acostados aos autos documentos comprobatórios da existência da alegada relação de emprego, mantida pelo autor com a Companhia Municipal de Transportes Coletivos - CMTC, discutindo-se, apenas, o direito à percepção de adicional de periculosidade, com pagamento dos respectivos reflexos.
Nesse contexto, fica afastada a hipótese de possível conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se supor, no caso, que a reclamatória teria sido utilizada apenas para comprovar o recebimento de adicional de periculosidade para efeito de revisão de benefício.
Ressalte-se, ainda, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, cabe transcrever jurisprudência desta Egrégia Corte:
*PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.*
*(omissis)*
*2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).*
*3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.*
*(omissis)*
*10 - Apelação parcialmente provida. (grifo nosso)*
*(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)*

De rigor, portanto, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço NB 063.573.439-7, a fim de que sejam consideradas as alterações dos salários-de-contribuição em decorrência da sentença proferida na aludida reclamação trabalhista.
Nesse sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. SENTENÇA TRABALHISTA TRANSITADA EM JULGADO. PROVA PERICIAL. I - Agravo legal interposto em face da decisão que deu parcial provimento ao reexame necessário que deu parcial provimento ao reexame necessário para reconhecer a prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação, bem como ao recurso do autor, com fundamento no mesmo diploma legal, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), e consignar que os juros são devidos no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406 que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês, negando seguimento ao apelo do INSS, nos termos do art. 557 do CPC. II - O agravante alega que não foi parte na lide trabalhista, de modo que os limites subjetivos da coisa julgada material não o alcançam, até porque não lhe foi dada oportunidade de defesa. Afirma que a sentença ou acordo trabalhista só podem ser considerados como início de prova material desde que fundamentadas em elementos que demonstrem o exercício das atividades desenvolvidas, sendo que no caso dos autos a prova é exclusivamente testemunhal. Sustenta que o laudo pericial não consta dos autos, bem como que não há cálculo homologado, de forma que o v. acórdão não poderá ser cumprido.* ***III - Tendo sido o empregador condenado, mediante decisão de mérito, após regular tramitação de processo na Justiça do Trabalho, a pagar o adicional de periculosidade, correspondente a 30% (trinta por cento) da sua remuneração, descontadas as contribuições previdenciárias e fiscais cabíveis, tem direito o requerente à alteração do valor dos seus salários-de-contribuição, com recálculo do salário de benefício e, conseqüentemente, a alteração da renda mensal inicial.*** *IV - A jurisprudência do E. STJ vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e nos períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide. V - In casu, houve produção de prova pericial, mencionada na sentença trabalhista, ainda que o laudo pericial não tenha instruído a presente ação. VI - A questão dos cálculos devera ser dirimida por ocasião da execução do julgado, oportunidade em que o exeqüente deverá trazer aos autos os elementos necessários à implantação/pagamento do benefício. VII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes. VII - Agravo legal improvido.*
*(APELREEX 00154729020034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei).*
*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE RECONHECIDO EM SENTENÇA TRABALHISTA - REVISÃO DA RMI - PEDIDO PROCEDENTE. 1. O reconhecimento do direito à percepção de diferenças de salário, horas extras, adicional de periculosidade, por meio de sentença transitada em julgado, oriunda da Justiça do Trabalho, posteriormente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, justifica a revisão do cálculo da renda mensal inicial, com a inclusão de tais valores no salário-de-contribuição. 2. Na apuração do total dos salários-de-contribuição devem ser considerados todos os ganhos habituais do segurado empregado, inclusive aqueles que vieram a ser auferidos após a data da aposentação, em razão de fato superveniente, desde que os mesmos se refiram aos salários que foram efetivamente utilizados no cálculo do salário-de-benefício, como é a hipótese em questão. 3. Para o cálculo da renda mensal inicial deverão ser considerados os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fl.07), acrescidos dos valores das parcelas salariais (adicional de periculosidade), referentes aos meses deferidos perante a Justiça Trabalhista, que efetivamente compõem o PBC. 4. Apelação provida.*
*(AC 200201990156780, JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, TRF1 - 1ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:09/03/2012 PAGINA:671.)*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, DOBRA DE HORAS E DIFERENÇAS DE INTEGRAÇÃO DE HORAS EXTRAS. DEC-83081/79, ART-41, INC-1 E PAR-1. 1. Tratando-se de verbas remuneratórias, reconhecidas em reclamatória trabalhista, o adicional de periculosidade e a dobra das horas trabalhadas em horário considerado como de repouso integram o salário-de-contribuição, devendo ser computadas para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria. 2. É indevida a inclusão das diferenças de integração de horas extras em férias e décimo terceiro salário, pois estas parcelas não integram o salário-de-contribuição, nos termos do ART-41, PAR-1, do DEC-83081/79.*

*(AC 9504051227, CARLOS ANTÔNIO RODRIGUES SOBRINHO, TRF4 - SEXTA TURMA, DJ 29/04/1998 PÁGINA: 742.)*
*PREVIDENCÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - REVISÃO DA RMI - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE DE 30% (TRINTA POR CENTO) - RECONHECIMENTO PELA JUSTIÇA TRABALHISTA - VALORES COMPUTADOS A MENOR - POSSIBILIDADE DA REVISÃO. 1. A concessão dos benefícios previdenciários rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que os beneficiários preenchem as condições exigidas pela norma disciplinadora da situação fática. Logo, o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos após a edição da Lei 8.213/91 deve observar o disposto em seus arts. 29 e 31, corrigindo-se os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição que integraram o período base de cálculo. 2. Restou comprovado, nos autos, o erro no cálculo do salário-de-benefício do autor, bem como o direito à revisão da RMI de sua aposentadoria, diante da existência de sentença trabalhista, reconhecendo o direito do autor ao adicional de periculosidade no percentual de 30% (trinta por cento), e tendo em vista não ter sido tal percentual computado, no cálculo do salário-de-benefício do autor, para fins de aposentadoria. 3. Destarte, constatado o erro de cálculo da RMI do benefício do autor, há que se julgar procedente o pleito do demandante, reconhecendo o direito à revisão pretendida. 4. Não merece prosperar o pedido do INSS, no sentido de que a correção monetária incida a partir do ajuizamento da ação, eis que as diferenças devidas pela Autarquia Previdenciária, em decorrência da aplicação de percentual incorreto do adicional de insalubridade no salário-de-benefício, correspondem a dívida líquida e certa e devem ser corrigidas desde o momento em que foi constatado o erro de cálculo, na concessão da aposentadoria, nos termos do art. 1º, parágrafo1º, da Lei 6.899/81, respeitada a prescrição qüinqüenal. Acertada a sentença a quo. 5. Apelação e remessa oficial improvidas.*
*(AC 200083000125441, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data:17/09/2007 - Página::1134 - Nº::179.)*
*No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, in verbis:*
***"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.***
*(...)*
*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.*
*- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).*
***"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ***
*- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*
*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*
*- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.*
*- Recurso especial parcialmente provido."*
*(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)*
***"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO. INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.*
*- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).*
*(...)"*
*(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).*
***"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.***
*- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.*

*- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.*
*- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.*
*- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.*
*- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição qüinqüenal.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).*
De rigor, portanto, a manutenção da sentença no que determinou o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Ante o exposto, não conheço do agravo retido e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para julgar procedente o pedido, determinando o recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, mediante cômputo do adicional de periculosidade, reconhecido nos autos da reclamação trabalhista nº 467/94, que teve curso perante a 41ª Junta de Conciliação e Julgamento de São Paulo. Dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027552-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.027552-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | BENEDITO MIGUEL |
| ADVOGADO | : | SP033670 ANTONIO CARLOS LOPES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00051-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.11.1993 a 10.05.1994, 01.09.1994 a 04.04.1995, 02.05.1996 a 18.02.1997, 05.01.1998 a 26.01.1999, 01.03.2000 a 17.05.2001, 01.11.2001 a 30.10.2002 e a partir de 12.06.2003, sem registro de baixa (fls. 09-12).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o último vínculo registrado na CTPS, iniciado em 02.06.2003, esteve ativo até, pelo menos, 09.2008 (data da última remuneração registrada), e que o autor logrou retornar ao mercado de trabalho em 04.05.2009, data em que celebrou contrato com a empresa "Geraldo João Descia Ltda.", onde exerce atividades laborativas até a presente data. Há, por fim, registro de que recebeu auxílio-doença previdenciário de 07.12.2001 a 15.07.2002 e de 29.01.2005 a 31.12.2006.
Assim, restou demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação, em 27.04.2006.
No tocante ao requisito da incapacidade, o exame médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC", em 05.03.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: "*através do exame físico e exames complementares, apresentados pelo autor durante entrevista, constatamos que o periciando apresenta um quadro de osteoartrose de coluna lombar; submetido a tratamento conservador, sendo feito o tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia; do visto e exposto acima, concluímos que o periciando apresenta uma incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas normais*" (fls. 87-90).
Assim, de acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas dos demais documentos acostados, constata-se que, embora apresentasse incapacidade parcial para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor conseguiu reabilitar-se e manter vínculo empregatício posterior ao ajuizamento do feito.
Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.
Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047326-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047326-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | IDEMAO NOSSA |
| ADVOGADO | : | SP078110 ARMANDO RAPHAEL D AVOGLIO (Int.Pessoal) |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ147166 CAMILA BLANCO KUX |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |

No. ORIG. : 07.00.00116-5 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (20.12.2007). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, acostado aos autos em 20.12.2007, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que o postulante é portador de "*valvulopatia (insuficiência) aórtica de etiologia valva bicúspide congênita*" e que está impossibilitado de exercer atividades laborativas que requeiram "*esforço físico excessivo pesado (cortar cana, capinar, carregar e descarregar sacaria)* " (sic). Atestou, por fim, que "*o paciente apresenta sintomatologia duvidosa, ao ser submetido a teste de esforço apresentou boa tolerância ao esforço e função ventricular normal; mas ao exame físico e ao exame de ecocardiograma apresentou insuficiência aórtica moderada o que nos faz concordar com o afastamento de atividades laboral pesada sob o sol (atividade como corte de cana, capinar com enxada, carregamento e descarregamento de sacaria, enfim, esforço físico excessivo contínuo); qualquer atividade profissional que não exige esforço físico excessivo contínuo, o mesmo encontra-se totalmente apto cardiologicamente a desenvolver*" (fls. 137-140).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade do postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que o acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que requeiram esforços físicos intensos e contínuos.
Contudo, o autor não comprovou exercer atividades nessas condições.
Com efeito, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que ele recolheu contribuições previdenciárias, na ocupação de empresário, nos meses de 05.1993 e 09.1993, e que desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 01.05.1982 a 15.08.1988, nos cargos de "outros marceneiros e trabalhadores assemelhados" (CBO 81190) e "frentista" (CBO 45160), e de 01.10.1988 a 15.02.1989 e 08.09.1999 a 02.05.2000, sem ocupação declarada.
Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO*

*PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000424-20.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.000424-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | APARECIDA GANDOLFI FRANCISCO |
| ADVOGADO | : | SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004242020084036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 17/01/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 15/12/1990.
Pedido julgado improcedente, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.

Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o

termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).

Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 15/12/1990, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 17/01/2008, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido

para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003228-58.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003228-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MANUEL PEREIRA DE JESUS |
| ADVOGADO | : | SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP177388 ROBERTA ROVITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em 25/04/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 27/01/1993.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não*

*pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso

no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o

interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.

Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 27/01/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 25/04/2008, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que

o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017064-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017064-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ASCENSAO FERNANDES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP185410 ABIUDE CAMILO ALVES |
| CODINOME | : | ASCENSAO FERNANDES DA SILVA SANTOS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP121613 VINICIUS DA SILVA RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00017-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, ao argumento dele ter sido trabalhador rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente o pedido, para conceder a pensão por morte, desde a data da sentença. Não foi determinada a remessa oficial.
A parte autora apelou para que o termo inicial seja fixado na data do requerimento administrativo, ou na data do ajuizamento ou na data da citação.

O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 20.01.07 (fl. 12).
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos das certidões de casamento e de óbito acostadas, na qual consta que a autora era esposa do falecido (fls. 11-12).
Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Para comprovação da condição de rurícola a autora apresentou cópia de cadastro de imóvel rural em nome de terceira pessoa, ITBI em nome de terceira pessoa e pedido de talonário de produtor rural, também em nome de terceira pessoa (fls. 16-18 e 32-39).
Na certidão de casamento o finado está qualificado como industriário e na certidão de óbito como comerciante (fl. 11-12). Em cópia de escritura pública o falecido está qualificado como açougueiro (fl. 27v). A cópia de sua CTPS revela, ainda, vínculos urbanos, tendo o último se encerrado em 28.02.94 (fl. 21-24).
Verifica-se, assim, a não comprovação da condição de rurícola do falecido e, consequentemente, da condição de segurado, visto que não desempenhava o labor rural. Não há nenhum documento em que o finado esteja qualificado como lavrador. Ao contrário disso, na data de seu falecimento constou sua qualificação profissional como comerciante, consoante se vislumbra da certidão de óbito.
*In casu*, os depoimentos testemunhais também não corroboram o labor rural. As testemunhas afirmaram que o finado tocava um açougue e além disso tinha um bar (fls. 67-68). De fato falam de labor rural em um sítio, mas tal não pode ser considerado, vez que o autor era proprietário de um açougue e um bar.
No que tange aos vínculos empregatícios, houve a perda da qualidade de segurado do finado, visto o encerramento do último contrato laboral em 28.02.94, e o falecimento aos 20.01.07.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até

três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, pois permaneceu por mais de 12 (doze) anos sem contribuir ou manter vínculo com a Previdência Social, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.
Não se deve confundir período de carência, definida no artigo 24 da Lei 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do artigo 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. Restou, pois, desatendido o último dispositivo em tela.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, que a parte autora não comprovou que o falecido era trabalhador rural, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025261-06.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.025261-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SONIA MARIA DA SILVA GERALDO |
| ADVOGADO | : | MS009643 RICARDO BATISTELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.03428-8 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (15.04.2006).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a indevida cessação (15.04.2006). Condenou a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais).
A autora apelou, requerendo a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.
A perícia médica, realizada em 12.10.2008, atestou que a autora é portadora de insuficiência venosa crônica, trombo flebite de vasos profundos e arritmia cardíaca, apresentando, assim, incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. No entanto, o vistor judicial ponderou que "*a paciente pode desenvolver sua atividade habitual de maneira coordenada e de acordo com as orientações do seu médico. Clinicamente a paciente está recuperada, falta uma recuperação das condições físicas da autora*". Concluiu, por fim, que "*a cura é possível, mas a paciente tem que seguir um tratamento. Não é progressiva*". Fixou o início da incapacidade em 10.10.2002 (fls. 141-145).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que demonstram que passa por tratamento médico decorrente da patologia descrita pelo *expert* desde 12.07.2005 (fls. 61-85), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico da postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Assim, não logrou demonstrar sua incapacidade laborativa, pressuposto para a concessão dos benefícios pleiteados, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença.
Registre-se que, conquanto o conjunto probatório seja suficiente para a integral reforma da sentença proferida pelo juízo *a quo*, considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites da matéria devolvida à apreciação do juízo *ad quem* e tendo em vista a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho o restabelecimento do auxílio-doença, nos termos da sentença, ante a ausência de recurso do INSS.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-91.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001500-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | JOAO ALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP142143 VALDIRENE SARTORI MEDINA GUIDO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00015009120094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
João Alves da Silva ajuizou a ação objetivando a revisão do benefício previdenciário, considerando o tempo de trabalho na empresa Embraer (de 01 de agosto de 1985 até 05 de agosto de 1992), como especial.
A sentença de fls. 63/67 pronunciou a decadência e determinou a extinção do processo com resolução do mérito nos termos do artigo 269, IV do Código de Processo Civil; condenou a parte demandante ao pagamento das custas e honorários sucumbenciais no percentual de 10% sobre o valor da causa, ficando sua execução suspensa, na forma do artigo 12 da Lei 1060/50.
Inconformado o autor apela pleiteando pela reforma da sentença.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

**DECIDO**
Não merece ser acolhido o recurso interposto.
O instituto decadência - em matéria de benefícios - foi criado pela Medida Provisória n° 1523-9, de 28/06/1997, que alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, fixando em 10 anos o prazo decadencial para todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão de ato de concessão de benefício - que não se confunde com o ato de concessão, tampouco com o reajuste do valor da renda mensal do benefício.
Através do instituto da decadência, buscou-se preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
É certo que a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 (anterior à edição da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997), não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
Todavia, a Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
Portanto, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.
Por sua vez, para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Imperioso destacar que com o julgamento, em 16/10/2013, do RE nº 626.489, o Plenário do STF, assentou o entendimento de que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu, e que para os benefícios concedidos antes de 1997, o termo inicial do prazo decadencial deve ser a contar da vigência da norma instituidora.
Dentro desse contexto, não prevalecem as alegações de violação do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.
Por fim, sobre a não aplicação da decadência nos casos de reajuste, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, dispõe:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.231/91."

DA HIPÓTESE DOS AUTOS
Ajuizamento da ação: 04.03.2009;
Data do início do benefício: 06.08.1992 (NB 55.641.182-0);
Data do início da vigência da MP 1.523-9/1997: 28/06/1997.
Forçoso concluir que entre a data do início da vigência da referida MP/ ou data da concessão do benefício e a data do ajuizamento da ação decorreu lapso temporal superior a dez anos, operando-se a decadência.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Decorridos os prazos legais, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012904-24.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012904-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA ELENA CALCIDONI BELLATO |
| ADVOGADO | : | SP293004 CLEBER ANTONIO DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00129042420094036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não

comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 29.11.2011, atestou que "*as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa*". Concluiu, o Sr. Perito, que "*não há doença incapacitante atual*" (fls. 86-93).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002743-37.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002743-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | OLINDA DIOGO GUSSON |
| ADVOGADO | : | SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027433720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do beneficio de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$300,00 (trezentos reais), observadas as ressalvas da Lei nº 1060/50.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 02.12.2009, atestou a incapacidade parcial e temporária da autora para o exercício de atividades laborativas em decorrência de quadro clínico de "*espondilodiscoartrose cervical, espondilodiscoartrose lombar e artrose no joelho direito*". Esclareceu, o Sr. Perito: "*com base nas alterações apresentadas nos exames subsidiários, relatórios médicos e no exame clínico, trata-se de quadro de INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA para as atividades laborais habituais, justificado pelo quadro doloroso e de limitação funcional em joelho direito; não há incapacidade para todo e qualquer trabalho sob o ponto de vista ortopédico; há no caso específico restrição a realização de atividades que demandem esforços com o joelho direito, principalmente deambulação e agachamento; considerando a função de costureira exercida pela pericianda, há, portanto, diminuição da capacidade laborativa*" (fls. 60-67).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que a acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que envolvam "*esforços com o joelho direito, principalmente deambulação e agachamento*".
Contudo, a autora não comprovou exercer atividades nessas condições.
Com efeito, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registra que a postulante recolheu contribuições previdenciárias no período descontínuo de 10.1989 a 04.2007, como contribuinte autônomo (ocupação "outras profissões") e contribuinte facultativo.
Portanto, ausente comprovação no sentido de que a postulante está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002942-46.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002942-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | HYLSON PIZA e outros |
| | : | ANTONIO DE OLIVEIRA |
| | : | AQUILES JAVARONI |
| | : | JUVENAL RODRIGUES VIEIRA |
| | : | MARIMILIA COLLACIO |
| ADVOGADO | : | SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANGELICA B B SPINA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00029424620094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual os autores buscam a revisão da renda mensal inicial dos respectivos benefícios de aposentadoria com a adoção do menor e maior valor teto do salário-de-benefício conforme a Lei n. 5.890/73.

A r. sentença extinguiu a demanda após o pronunciamento da decadência do pedido (artigo 269, inciso IV, do CPC).
Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia o afastamento da decadência.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial dos respectivos benefícios de aposentadoria deferidos antes do advento da Constituição.
*In casu,* aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*
Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais retrocitadas foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, por votação unânime, decidiu pela incidência do prazo decadencial, preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu no mesmo sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).

Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal.
No caso dos autos, os benefícios dos autores foram concedidos antes do advento da Constituição de 1988.
Vejamos: 1) O autor Hylson Piza teve seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 27/1/1987 (fl. 70); 2) o autor Antonio de Oliveira teve seu benefício de aposentadoria especial concedido em 7/1/1987 (fl. 76); 3) o autor Aquiles Javaroni teve seu benefício de aposentadoria especial concedido em 16/2/1987 (fl. 82); 4) o autor Juvenal Rodrigues Vieira teve seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 20/2/1987 (fl. 88); 5) a autora Marimilia Collacio teve seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 17/2/1987 (fl. 94).
Destarte, concedidos os benefícios dos autores antes da Constituição Federal e a presente ação ajuizada apenas em **11/3/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015205-13.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015205-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA MATOZINHO DA SILVA ROXO |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00152051320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 16/11/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 19/01/1993.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer*

*ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito

adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a*

*contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 19/01/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 16/11/2009, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002086-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002086-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | KELLY CRISTINA ALVES DE SOUZA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP066577 CELSO JOSE FANTI (Int.Pessoal) |
| REPRESENTANTE | : | VANILDA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP066577 CELSO JOSE FANTI |
| No. ORIG. | : | 07.00.00058-9 2 Vr PIRACAIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 02/08/2007, por **KELLY CRISTINA ALVES DE SOUZA,** representada por sua genitora VANILDA ALVES, em face da Autarquia, objetivando o Benefício de Amparo Social a Pessoa com Deficiência, **julgou procedente o pedido**, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo, a partir da data do pedido administrativo (27/04/2004), incidindo, a partir de então, sobre as prestações atrasadas correção monetária e juros de 1% ao mês, e o pagamento dos honorários advocatícios correspondentes a 15% (quinze por cento) do valor das prestações atrasadas, nos termos do artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.
O INSS interpôs agravo retido (fls. 53/56).
Sustenta a parte apelante, em suas razões (fls. 123/135):
- que a renda familiar per capita é superior a ¼ do salário mínimo, conforme pesquisa realizada no CNIS;
- que o início do benefício seja a partir da juntada do laudo socioeconômico, quando então do desemprego do genitor da parte autora;
- que, se mantida sua condenação, a sentença merece reparos quanto à fixação da verba honorária, sendo determinada sua incidência somente sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença;
Requer o provimento do recurso.
Com as contrarrazões (fls. 177/178), vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação do INSS.

**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face

do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Inicialmente consigno ausência de reiteração do agravo retido nas razões de apelação, razão porque não deve ser conhecido.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício assistencial.
O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tenha condições de se manter, nem de ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:
***Artigo 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***
**.....**
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*
***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*
**2. Requisito da deficiência**
Nos termos do artigo 20, parágrafo 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.470/2011, "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser a parte autora portadora de surdez bilateral severa, com déficit no aprendizado e na interação com o meio, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral que requeiram algum grau de audição ou interação, visto ter dificuldade extrema para o aprendizado de noções básicas, não sendo elegível para readaptação/reabilitação, como se vê às fls. 78/81.
**3. Requisito da condição de necessidade**
Para fazer jus ao benefício assistencial, deve a parte autora demonstrar que não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
É verdade que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, limita a concessão do benefício aos casos em que a renda familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Tal regra, no entanto, não impede que o Magistrado adote outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:
***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***
***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam***

***meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***
***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***
***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***
***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***
***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***
***7. Recurso Especial provido.***
*(REsp nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)*
E, no mesmo sentido, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal alterou posicionamento anterior, para declarar parcialmente inconstitucional o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, mas sem pronúncia de nulidade:
***BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E AO DEFICIENTE. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO.***
***A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***
***2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.***
***3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.***
*(RE nº 567.985, Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013)*
Nesse sentido, ainda, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO - LOAS - MISERABILIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)***
***- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.***
***- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e***

***porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***- A questão foi analisada à luz dos precedentes firmados nas Cortes Superiores, no sentido de que o critério contido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, declarado recentemente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não era o único utilizado para comprovar a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.***
***- Agravo a que se nega provimento.***
*(EI nº 0023836-80.2005.4.03.9999, 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2013)*
E, por "família", para fins de concessão do benefício assistencial, dispõe o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, aquela ***"composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"***.
Assim, conforme orientação desta Egrégia Corte Regional, para analisar a situação da família da parte autora, o núcleo familiar deve ser reduzido ao rol trazido pelo parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (AI nº 0001770-23.2011.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/06/2011, pág. 1567; AC nº 0039612-57.2004.4.03.9999, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 19/03/2007).
NO CASO DOS AUTOS, restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
Com efeito, a Sra. assistente social perita, como se vê do estudo socioeconômico de fls. 107, realizado em 11/03/2009, após visita ao local em que reside a parte autora e sua família, constatou que:
- a parte autora tem 18 (dezoito) anos de idade, freqüenta a APAI desde 2000, com muita dificuldade;
- o quadro familiar é composto por mais 4 (quatro) pessoas:
- sua genitora, Sra. VANILDA ALVES, desempregada;
- seu genitor, Sr. JOSÉ CARLOS DE SOUZA, desempregado;
- seu irmão, JOSÉ CARLOS, com 16 anos de idade,
- seu irmão, ALEXANDRE, com 13 anos de idade
- a residência onde mora é extremamente carente, composta por dois cômodos nos fundos de uma propriedade;
- a família é cadastrada no Departamento de Assistência Social da Prefeitura Municipal de Piracicaba/SP, desde 1998, como sendo de alta vulnerabilidade social;
- recebem apoio material da Assistência Social através de cestas básicas, carteira de transporte público, doação de medicação e acompanhamentos diversos;
- informações colhidas na base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, conforme extratos emitidos, cuja juntada ora determino, demonstram que a renda familiar é maior que aquela verificada pela assistente social, conforme abaixo:

| ANO | RENDA ANUAL | RENDA MÉDIA MENSAL | RENDA PER CAPITA | SALARIO MINIMO | ½ SALARIO MINIMO |
|---|---|---|---|---|---|
| 2007 | R$ 8.854,32 | R$ 737,86 | R$ 147,57 | R$ 350,00 | R$ 175,00 |
| 2008 | R$ 6.557,67 | R$ 546,47 | R$ 109,29 | R$ 415,00 | R$ 207,50 |
| 2009 | R$ 2.081,06 | R$173,42 | R$ 34,68 | R$ 465,00 | R$ 132,50 |
| 2010 | R$ 3.031,00 | R$ 252,58 | R$ 50,51 | R$ 510,00 | R$ 255,00 |
| 2011 | R$ 1.822,11 | R$ 151,84 | R$ 30,36 | R$ 540,00 | R$ 270,00 |
| 2012 | R$ 8.917,20 | R$ 743,10 | R$ 148,62 | R$ 622,00 | R$ 311,00 |
| 2013 | R$ 8.486,60 | R$ 707,21 | R$141,44 | R$724,00 | R$ 362,00 |

- No entanto, verifica-se que a renda mensal média familiar, quando do pedido administrativo, em **27/07/2007**, era de **R$ 737,86** (setecentos e trinta e sete reais e oitenta e seis centavos), perfazendo uma renda mensal *per capita* de **R$ 147,57** (cento e quarenta e sete reais e cinqüenta e sete centavos), valor este inferior a 1/2 do salário mínimo vigente na época (R$ 350,00 - trezentos e cinqüenta reais), que corresponderia a R$ 175,00 (cento e setenta e cinco reais), e, quando da realização do estudo socioeconômico, em **11/03/2009**, a renda mensal média familiar era de **R$ 173,72** (cento e setenta e três reais e setenta e dois centavos), perfazendo uma renda mensal *per capita* de **R$ 34,68** (trinta e quatro reais e sessenta e oito centavos), valor este inferior a 1/2 do salário mínimo vigente na época (R$ 465,00 - quatrocentos e sessenta e cinco reais), que corresponderia a R$132,50,00 (cento e trinta e dois reais e cinqüenta centavos).
Como se vê, a renda familiar média mensal "per capita", desde o pedido administrativo (27/07/2007), até 2013, é

inferior a ½ salário mínimo, demonstrando o conjunto probatório, no caso, a existência de situação de miserabilidade.

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que demonstrado, nos autos, que a parte autora é portadora de deficiência, não tendo meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, sendo a procedência da ação de rigor.

A concessão do benefício, ademais, está em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, que é a dignidade da pessoa humana. E a dignidade da pessoa humana se traduz em dispor ela, no mínimo, dos meios necessários à própria subsistência.

Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado à data do requerimento administrativo (27/04/2004, fl. 12), até porque, como se viu, foi indevido o seu indeferimento.

Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à **remessa oficial e ao apelo** do INSS e **NÃO CONHEÇO** do agravo retido.

Publique-se e intimem-se.

Após, ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023272-28.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.023272-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ABADIO DA COSTA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | CYNTHIA RENATA SOUTO VILELA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.06.00038-9 1 Vr BANDEIRANTES/MS |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária aforada em **08/06/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A parte autora colacionou documentos (fls. 14/32).

Justiça gratuita concedida (fl. 34).

Pesquisa CNIS/Plenus (fls. 47/49 e 73/77).

A sentença prolatada em **07/01/2010** (fl. 82) julgou **improcedente** o pedido, com a condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, devendo, entretanto, ser observada a gratuidade processual deferida.

A parte autora apelou (fls. 87/95). Pleiteou a reforma do *decisum*.

Contrarrazões (fl. 97).

Subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A Lei 8.213/91, artigos 48 e 143, traz como pressupostos para a concessão da aposentadoria em questão: idade mínima de 60 (sessenta) anos para homens e 55 (cinqüenta e cinco) anos para mulheres, bem como exercício de atividade rural , em número de meses idêntico à carência do artigo 142, ainda que de forma descontínua.
No caso vertente, a idade restou demonstrada (fl. 14). Quanto ao labor rural, há início de prova material - documentos nos quais consta a ocupação do autor como lavrador/agricultor.
Lado outro, verifico que não foi produzida a prova oral mencionada no bojo da peça vestibular.
Ocorre que, no caso *sub judice*, a oitiva de testemunhas é imprescindível à comprovação do outrora alegado labor rural desempenhado pela parte autora, até porque há nos autos, em tese, início de prova material consubstanciado nos documentos de fls. 16/32.
Conforme entendimento desta E. Corte Regional, a prova testemunhal revela-se idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, sempre que houver nos autos início de prova material.
Assim sendo, mostrando-se relevante para o caso a prova oral, a sua realização é indispensável, cabendo ao Juízo, até mesmo de ofício, determinar a sua produção, dada a falta de elementos probatórios aptos a substituí-la, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:
*Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.*
Posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL.***
*Para concessão de aposentadoria por idade há que haver início de prova material corroborado com a prova testemunhal.*
*Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a contar da citação válida. Recurso não provido." (RESP nº 261677/CE, STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, v.u, j.13.09.00, DJU 09.10.00, p.195)*
E, no mesmo sentido são os julgados desta Corte:
***"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*(...)*
*No que tange à aposentadoria por idade de rurícola basta o preenchimento dos requisitos idade e comprovação da atividade rural por período estabelecido no artigo 142 da Lei nº 8.213/91.*
*Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material (Certidão de Casamento onde é qualificado como lavrador, e carteira de filiação ao Sindicato rural) devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).*
*(...)*
*9. Remessa oficial não conhecida. Apelação do Autor não provida. Apelação do INSS parcialmente provida." (AC nº 903707/SP, TRF - 3a. Região, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, v.u, j.28.02.2005, DJU 17.03.2005, p.428)*
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DESPESAS PROCESSUAIS. RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.***
*Demonstrado o exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, por período equivalente ao da carência exigida por lei (art. 142 da Lei nº 8.213/91).*
*A prova testemunhal, conforme entendimento desta e. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*A legislação previdenciária (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei nº 8.213/91) não exige dos trabalhadores rurais, que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial, a comprovação dos recolhimentos das contribuições previdenciárias, satisfazendo-se, tão somente, com a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*
*(...)*
*7. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos." (AC nº 761593/SP, TRF - 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j. 12.03.2002, DJU 10.12.2002, p. 512)*

*(grifos meus)*
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A necessidade de intervenção judicial na produção da prova assume maior relevo estando em jogo a concessão de benefício previdenciário, tornando-o direito indisponível.
*In casu*, necessário que se declare a nulidade da r. sentença, reabrindo-se a fase instrutória do feito, possibilitando a produção de prova que possa vir a corroborar o início de prova material apresentado.
Assim, determino a remessa dos autos ao Juízo de origem, para que seja dada oportunidade de oitiva da parte autora e das testemunhas arroladas e, posteriormente, seja exarada sentença de mérito.
Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**. Prejudicada a apelação. Determinada a devolução dos autos ao Juízo originário, para que seja oportunizada ampla dilação probatória, e exarada nova sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045436-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045436-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | FLORINDO ZAFALON |
| ADVOGADO | : | SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00095-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade e pensão por morte de cônjuge trabalhadora rural, falecida em 07/03/2001.
Pedido julgado parcialmente procedente. Concedido o benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação.
O autor apelou, requerendo a concessão do benefício de pensão por morte.
O INSS, por sua vez, interpôs apelação, visando a reforma integral da sentença
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de

acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.
No que se refere ao pedido de concessão de aposentadoria por idade, os artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91 disciplinam os pressupostos .
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 02/04/2008, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
O autor juntou cópia dos seguintes documentos:
- Certidão de casamento, celebrado em 17/06/1967, na qual está qualificado como lavrador;
- Contrato de parceira agrícola, celebrado em 30/09/1986;
- Recibos de entrega de mercadoria e declaração de imposto de renda - exercício 1973;
- Certidão expedida pela Justiça Eleitoral, informando que por ocasião do alistamento eleitoral, em 04/06/1992, o autor qualificou-se como agricultor.
Ocorre, todavia, que segundo anotações constantes na CTPS de fls. 18/20 e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado às fls. 79/81, indicam que o autor manteve vínculos de natureza urbana entre 1990 e 2000, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, entre 05/2007 e 09/2009.
Nenhum documento demonstra que o autor exerceu atividade rural entre 1990 e 2009, restando abalado o início de prova material acostado aos autos.
Depreende-se, da análise dos documentos, que o autor exerceu atividade de cunho predominantemente urbano durante o período produtivo laboral.
Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.
Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com freqüência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do benefício.
Quanto ao pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula 340, do Superior Tribunal de Justiça (*tempus regit actum*).
Ressaltem-se os pressupostos essenciais para a concessão da pensão por morte no caso de o falecido ser trabalhador rural.
Os direitos previdenciários daqueles que exerciam atividade laborativa no campo surgiram com o advento da Lei nº 4.214/63 - Estatuto da Terra. Todavia, tão-somente com a promulgação da Lei Complementar n° 11/71 é que os dependentes do rurícola passaram a ter direito a benefício previdenciário oriundo de seu óbito, com a instituição do PRO- RURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, aperfeiçoado pela Lei Complementar nº 16/73.
As regras sobre a previdência rural passaram a constar do Decreto nº 83.080/79, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, em vigor até a edição da Lei nº 8.213/91.
Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.
No presente caso, embora tenha sido apresentada cópia de certidão de registro civil, celebrado em 17/06/1967, na qual o marido da falecida, ora requerente, foi qualificado como lavrador, bem como contrato de parceira agrícola, celebrado em 30/09/1986, recibos de entrega de mercadoria e declaração de imposto de renda - exercício 1973, constituindo início de prova material, esta não foi corroborada pela prova testemunhal produzida nos autos.
Ocorre, todavia, que segundo anotações constantes na CTPS de fls. 18/20 e extrato do Cadastro Nacional de

Informações Sociais - CNIS, juntado às fls. 79/81, indicam que o marido da falecido manteve vínculos de natureza urbana entre 1990 e 2000, bem como verteu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, entre 05/2007 e 09/2009.
Nenhum documento demonstra que o autor e a sua falecida esposa exerceram atividade rural entre 1990 e 2009, restando abalado o início de prova material acostado aos autos.
Os relatos das testemunhas, por sua vez, são demasiadamente vagos, imprecisos e genéricos, limitando-se a afirmar que conheceram a falecida em 1997 e que ela trabalhava em companhia do marido, no cultivo de uva.
Desta forma, o conjunto probatório apresentado é insuficiente para comprovar o exercício de trabalho rural pela falecida no período que antecedeu o óbito, na medida em que demonstrado que o autor, desde a década de 1990, passou a desenvolver atividade de natureza urbana, a infirmar a qualificação constante dos documentos acostados aos autos.
A respeito do assunto, tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça:
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.*
*(...)*
*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
*5. Em havendo acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
*(...)"*
*(Resp 434015/CE; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; Sexta Turma; v.u; j. 20.02.2003; DJ 17/03/2003; p. 299)*
*"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ).*
*1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea.*
*2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.*
*3. Agravo interno ao qual se nega provimento."*
*(AgRg no REsp 857579/SP; Rel. Des. Celso Limongi (convocado do TJSP); Sexta Turma; j. 23.03.2010; DJe: 19.04.2010)*
Nesse sentido, não provado o exercício de trabalho rural pelo *de cujus* no período que antecedeu o seu falecimento, não há como reconhecer sua condição de segurado da Previdência Social.
Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a qualidade de segurado *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica do autor em relação à falecida.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do autor, e dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046253-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046253-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MOZART CASTAGINE |
| ADVOGADO | : | SP175073 ROBSON THEODORO DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00100-4 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde o laudo médico pericial. Determinou o pagamento das prestações vencidas corrigidas monetariamente, nos "termos da legislação previdenciária", bem como juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a prolação da sentença.
O autor apelou, requerendo a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 11.10.1990 a 10.12.1990 (função de servente), 20.12.1990 a 15.03.1991 (função de trabalhador de vias férreas), 12.07.1999 a 08.09.1999 (contratado por obra certa), 01.02.2001 a 31.01.2002 (função de trabalhador público), 12.06.2002 a 12.06.2003 (função de arrecadador de pedágio), 11.01.2005 a 13.07.2005 (função de serviços gerais) e 07.01.2009, sem anotação de saída (função de serviços gerais) (fls. 11-14).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais" - CNIS, cuja juntada ora determino, comprova que, além dos vínculos supracitados, o autor desenvolveu atividades laborativas de 07.01.2009 a 13.2010 (data de última remuneração registrada - "trabalhadores agropecuários em geral" - CBO 6210) e que recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário de 29.08.2009 a 15.11.2009. Há registro, ainda, no sentido de que, desde 08.02.2010, recebe o auxílio-doença por decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 28.07.2009.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que concerne à incapacidade, a perícia médica, realizada em 08.02.2010, atestou a incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito esclareceu que o autor é portador de "*Diabates melitus insulino dependente e transtorno degenerativo de coluna vertebral*", ponderando, no entanto, que ele " *pode continuar exercendo a atividade habitual*" (trabalhador rural). Por fim, concluiu que "*a incapacidade é*

*parcial e teve seu início há seis anos*" (fls. 43-46).
Incabível, portanto, a conversão pleiteada, pois, apesar da limitação ao trabalho, o postulante possui condições para reabilitar-se profissionalmente, nos termos do laudo pericial.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008619-66.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008619-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PEDRO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP091133 MARISA DE ABREU TABOSA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00086196620104036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 03/04/2012, em que o autor objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, com vistas à modificação dos critérios de reajuste adotados pela entidade autárquica, de modo a garantir a manutenção do valor real da aposentadoria.
Pedido julgado parcialmente procedente para *"condenar o réu a revisar o valor da renda mensal inicial do benefício do autor, PEDRO DE OLIVEIRA (NB 0850295785), para aplicar o critério da equivalência salarial pelo salário mínimo, nos moldes do artigo 58 do ADCT, até o advento do Decreto 357, de dezembro de 1991, o qual veio implantar o Plano de Benefícios da Lei nº 8213/91. Após, deverá a autarquia desconsiderar a revisão já efetuada nos termos do artigo 144 da Lei 8213/91 e os reajustes legais aplicados, proceder a revisão prevista no artigo 26 e parágrafo único da Lei 8870/94."*
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contra-razões.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Em primeiro lugar, cabe ressaltar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido.
Não obstante o autor tenha requerido, em sua peça exordial, a revisão do seu benefício previdenciário, com vistas à modificação dos critérios de reajuste adotados pela entidade autárquica, de modo a garantir a manutenção do valor real da aposentadoria, o juízo *a quo* também determinou o recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor.
Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e se constituiu em *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o artigo 128 do Código de Processo Civil:
*"2. Pedido e sentença. Princípio da congruência.Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além (ultra petita) do que foi*

*pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...)."*
Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, *verbis*:
*"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultrapassou o pedido.*
*A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.*
*Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."*

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
No mérito, reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:
*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*

*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*

*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93,*

*01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e

3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001715-97.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001715-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CAETANO CESARIO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00017159720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 15/03/2010, onde objetiva a autora a revisão do seu benefício, com a aplicação de índices de reajustes outros, que não os fixados pelo INSS, bem como mediante a aplicação da variação ORTN no cálculo da renda mensal inicial e dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, quando do primeiro reajuste.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, na forma do artigo 267, V, do CPC, em relação ao pedido de recalculo da renda mensal inicial, e improcedente o pedido de reajustamento.
Apelação da autora, alegando, preliminarmente, que o artigo 285-A do Código de Processo Civil não se aplica ao caso em julgamento. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285 - A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito"*.
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, Atualidades do Processo Civil, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo"*.
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285 - A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mais benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
Cabe ressaltar, ainda, que embora o magistrado *a quo* não tenha efetuado a transcrição de sentença anterior, mencionou a existência de outras decisões daquele juízo sobre o mesmo tema apresentado pela autora.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente

admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
Com relação ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo , o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.
Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.
A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:
*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*
Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.
Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.
O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, in Direito Constitucional Positivo "(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.
Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, in verbis:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*
*1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3°, do Código de Processo Civil.*
*2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.*
*3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.*
*4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."*
*(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)*
O autor ajuizou ação idêntica perante o Juizado Especial Federal de São Paulo (Processo nº 2004.61.84.189544-8), a qual foi julgada procedente, com trânsito em julgado em 31.01.2005, conforme extrato de andamento processual e cópias da petição inicial e sentença, conforme documentos juntados às fls. 197/200.
Quanto ao pedido de aplicação dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, considerando que o benefício de prestação continuada foi concedido em 03/06/1987, tendo sido ajuizada a ação em 15/03/2010, é de se ressaltar que, caso fosse concedido ao segurado o pedido de aplicação da súmula 260 do TFR, não haveria repercussão do recálculo da renda mensal nas parcelas ainda não prescritas , eis que, com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior e a implantação do Plano de Custeio e

Benefícios.
A revisão estipulada pelo preceito acima dependeu, portanto, única e exclusivamente, do valor da renda mensal inicial, convertida em número de salários mínimos, em nada influenciando quaisquer reajustes ocorridos no intervalo de tempo compreendido entre a data de concessão do benefício e abril de 1989.
Assim, ainda que procedente a demanda, em tese, os reajustes pleiteados repercutiriam, tão-somente, até aquele mês, quando começou a produzir efeitos o critério fixado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Considerando a data do ajuizamento da ação, foram atingidas pela prescrição quinquenal, por outro lado, todas as prestações vencidas no período anterior ao aludido mês de abril de 1989. Logo, é patente a improcedência do pedido, já que a prescrição reconhecida fulminou, na totalidade, a pretensão às diferenças relativas à Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DESACOLHIMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 /TFR. IMPOSSIBILIDADE EM FACE DA PRESCRIÇÃO.*
*1. Desacolhida a alegação de inexistência de prescrição, vez que esta ocorre em relação às diferenças anteriores a cinco anos da propositura da ação, como prevê o art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que "tendo o benefício do autor sido concedido antes de 05.10.88, aplica-se a revisão prevista na Súmula nº 260 TFR, observando os seus exatos limites e o período de sua prevalência, ou seja, até 04.04.89, a teor do entendimento consubstanciado na Súmula nº 21 do TRF/1ª Região".*
*3. Apesar do apelante ter direito ao reajuste previsto na súmula 260 do extinto TFR, todas as diferenças devidas em razão da aplicação de tal critério estão atingidas pela prescrição quinquenal, haja vista que a propositura da ação somente ocorreu aos 03/10/1995, sendo a hipótese, portanto, de improcedência do pedido.*
*4. Apelação a que se nega provimento."*
*(TRF da 1ª Região. 1ª Turma. AC n.º 199701000302380/MG. Relator Juiz MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES, j. 01/04/03, v.u., DJ 24/04/03, p. 72).*
No mais, Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (grifo meu).

Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu*

*reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais,*

*não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000284-50.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000284-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | SANTINA APARECIDA RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00002845020104036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **10/07/2008** com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade, em razão do nascimento de seus filhos, Jean Carlos e Alessandro, em **07/12/2004 e 21/07/2006**, respectivamente.
Documentos ofertados (fls. 05/11).
Assistência Judiciária concedida (fl. 12).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 50/53 e 54).
CNIS/Plenus (fls. 20/22).
A r. sentença prolatada em **03/12/2012** (fls. 58/60) julgou **procedente** o pedido da autora com relação ao nascimento do rebento Alessandro, e **improcedente** quanto ao nascimento do rebento Jean Carlos, esclarecendo a incidência de correção monetária sobre os valores em atraso; em face da sucumbência recíproca, determinou-se que cada parte arque com honorários de seu respectivo patrono. Remessa oficial não-determinada.
Apelação da parte autora (fls. 62/64), com vistas à concessão da benesse, também, no tocante ao nascimento do filho Jean, tendo em vista a demonstração dos requisitos ensejadores para tanto.
Apelo do INSS (fls. 67/71), com arguição de ilegitimidade passiva da autarquia.
Contrarrazões, pela parte autora (fls. 74/77).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Tratam-se de recursos interpostos, pela parte autora e pelo INSS, contra sentença que julgou parcialmente procedente ação objetivando benefícios de salário-maternidade.
Inicialmente, não conheço da apelação do INSS, cuja única alegação trazida foi de reconhecimento de ilegitimidade passiva *ad causam*, pois tal pedido não foi suscitado em contestação e, portanto, não foi submetido ao Juízo *a quo*. Destarte, a legislação processual pátria não permite inovar em sede de apelação.
Pois bem.
O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).
O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.
Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.
O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*
Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.
Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:
*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*
*In casu,* a demandante pretende a concessão de benefícios de salário-maternidade, em razão das gestações de seus filhos, Jean Carlos e Alexandre, cujos nascimentos corresponderiam a **07/12/2004 e 21/07/2006**.
O douto Juiz de Primeiro Grau entendeu haver prova somente quanto ao pedido relativo ao **período de 2006** - nascimento do segundo rebento.
Pois bem.
A parte autora apresentou cópias das Certidões de ambos os nascimentos (fls. 07/08).
E para comprovação do trabalho rural, trouxe cópia de sua própria CTPS (fls. 09/10), com anotação de contrato de emprego rural entre **01/08/2005 e 16/01/2006**, devidamente corroborado pelo banco de dados CNIS/Plenus (fls. 20/22).
Por sua vez, há informação, daquele mesmo sistema informatizado, de que houve concessão, à parte autora, de "pensão por morte rural", a partir de **08/04/2007**.
Neste cenário, recorre-se ao banco de dados previdenciário, do qual se extraem informações de que o falecido marido da autora houvera laborado, também como rurícola, **entre os anos de 2003 e 2007**. Determino, pois, a juntada das laudas relativas a esta pesquisa, na sequência da presente decisão.
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido seu labor nas lides campesinas, inclusive à época das gravidezes (fls. 50/54).
Em suma: todo o conjunto probatório leva a crer no desempenho de atividade rural, pela parte autora, nos períodos apontados na inicial.
De rigor, portanto, a concessão, também, do salário-maternidade relativo ao nascimento da criança Jean Carlos, em **07/12/2004**.
Por oportuno, vale acrescer que não se há de falar em advento da prescrição quinquenal, lembrando-se que a propositura da ação dera-se em **10/07/2008**.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Não caracterizada, assim, hipótese de sucumbência recíproca, condeno o INSS ao pagamento de verba honorária de 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reformar em parte a r. sentença, concedendo-lhe o benefício de salário-maternidade, também quanto ao nascimento de seu rebento Jean Carlos Ribeiro de Almeida, mantendo a r. sentença prolatada [Tab]quanto à outra concessão. Verba honorária de 10% sobre as parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ, a ser suportada pelo INSS.
Correção monetária e juros de mora nos termos retroexpostos.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003476-53.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003476-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA GRECHI |
| ADVOGADO | : | GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00034765320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 26.03.2010, onde objetiva a autora a revisão do seu benefício de pensão por morte que recebe desde 07.10.1989, com a aplicação de índices de reajustes outros, que não os fixados pelo INSS, bem como mediante a aplicação da variação ORTN no cálculo da renda mensal inicial, dos critérios do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, e dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, quando do primeiro reajuste.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelação da autora, alegando, preliminarmente, que o artigo 285-A do Código de Processo Civil não se aplica ao caso em julgamento. No mérito, afirma que faz jus à revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285 - A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, Atualidades do Processo Civil, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução*

*probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285 - A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mais benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
Cabe ressaltar, ainda, que embora o magistrado *a quo* não tenha efetuado a transcrição de sentença anterior, mencionou a existência de outras decisões daquele juízo sobre o mesmo tema apresentado pela autora.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
No mérito, a autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial de pensão por morte. Sustenta, em síntese, que o benefício foi concedido em 07/10/1989, fazendo jus à majoração de acordo com o estabelecido na Lei nº 8.213/91.
De acordo com o documento acostado às fls. 74, benefício foi concedido na vigência da Lei nº 8.213/91, mas antes da edição do seu regulamento, que ocorreu em 07.12.1991.
Diante dessa circunstância, a renda mensal inicial e o coeficiente do benefício da autora foram calculados de acordo com os critérios do artigo 48 do Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, *in verbis*:
*"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."*
Nenhuma irregularidade, portanto, no processo concessório, pois a entidade autárquica, na condição de integrante da administração pública, está submetida ao princípio da legalidade.
Sobreveio a Lei n.º 8.213/91, diploma legal que passou a regular os benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988.
Na esteira do novel diploma legislativo, Wladimir Novaes Martinez afirmou que "*a situação dos antigos aposentados pensionistas e a dos futuros beneficiários, didaticamente, pode ser dividida em quatro grupos: 1) quem teve os benefícios iniciados até 4.10.88; 2) aqueles cujos benefícios começaram entre 5.10.88 e 4.4.91; 3) aqueles cujos benefícios começaram entre 5.4.91 e a vigência do PBPS; 4) a dos aposentados e pensionistas com prestações concedidas sob a égide da nova lei*". (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência Social, 6ª Ed., São Paulo, LTR, 2003, pág. 671)
Dentre as hipóteses acima enumeradas, a autora se situa na terceira, qual seja: aqueles cujos benefícios começaram entre 05.04.1991 e a vigência da Lei de Benefícios, sujeitando-se à regra do artigo 145, que assim dispõe:
*"Art. 145. Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.*
*Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."*
Para correta intelecção do citado artigo, necessária sua análise em conjunto com as regras para a concessão da

pensão por morte.
Nesse passo, estatuía o artigo 75, na redação originária da Lei nº 8.213/91:
*"**Art. 75.** O valor mensal da pensão por morte será:*
*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).*
*(...)".*
Feito o compêndio das normas de regência, a conclusão é que a entidade autárquica, após a vigência da nova lei, deveria efetuar o recálculo e atualização da renda mensal inicial com aplicação do novo coeficiente, qual seja: 90%, consistente em 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia, mais parcela de 10% (dez por cento), pois apenas a autora se habilitou como dependente.
Confira-se a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COEFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO BURACO NEGRO, ENTRE OUTUBRO/88 E ABRIL/91. ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. EQUIVALÊNCIA SALARIAL.*
*I - Segundo consta, a Autora recebe Pensão por Morte - NB 70.136.392-4, DIB 08/03/1991, decorrente do benefício Aposentadoria por Tempo de Serviço (NB 77.375.428-8, DIB 02/07/1984).*
*II - As pensões por morte devem ser calculadas de acordo com a lei vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão para gerar o direito da parte autora ao benefício.*
*III - As pensões concedidas antes da vigência da atual Lei de Benefícios, tiveram seus valores iniciais fixados em 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito na data do óbito (artigo 50, inciso V, do Dec. 72.771/73), mais 10% (dez por cento) por dependente. Para aquelas cuja concessão se deu a partir de 05.04.1991 (artigo 145 da Lei nº 8.213/91), o coeficiente a ser considerado é de 80% (oitenta por cento) a partir da vigência da aludida lei (artigo 75, em sua redação original), também acrescidos de 10% (dez por cento) por dependente e, a partir da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do artigo 75, o benefício deve ser calculado, considerando o percentual de 100% (cem por cento).*
*IV - A tese defendida pela parte autora de que é legítimo o direito de ter seu benefício majorado mediante a aplicação de lei posterior mais benéfica esbarra no princípio tempus regit actum, não havendo que se falar em afronta ao princípio da isonomia, já que não se observa qualquer ilegalidade na adoção e manutenção dos critérios estabelecidos de acordo com o regramento vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício.*
*V - De outra parte, na hipótese de se aplicar a novel legislação sobre os benefícios concedidos sob regime de lei pretérita, afrontar-se-á ao §5º do artigo 195 da Constituição da República de 1988, pois indispensável a indicação da necessária fonte de custeio.*
*VI - O artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não se aplica ao benefício pensão por morte, por ser benefício derivado. Como já mencionado nas linhas acima, o benefício originário foi concedido no ano de 1984 e não está sujeito à revisão referida.*
*VII - A equivalência salarial não se aplica aos benefícios concedidos após 05/10/1988. Entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal.*
*VIII - Apelação do INSS provida." (grifos nossos)*
*(TRF 3ª R - AC nº 98.03.024898-7, Juíza Giselle França, Turma suplementar da Terceira Seção, DJF data 04.06.2008)*
*"PREVIDENCIÁRIO - ARTIGO 75 DA LEI Nº 8.213/91 - REDAÇÃO ORIGINAL E ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 9.032/95 - COEFICIENTE DA PENSÃO POR MORTE - ARTIGO 145 DA LEI Nº 8.213/91 - AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.*
*- Os benefícios previdenciários concedidos sob a égide da legislação anterior à Lei 9.032/95 deverão observar os requisitos e os percentuais até então estabelecidos. Precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal.*
*- Caso em que se verifica a aplicabilidade do artigo 145 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de pensão concedida em 20 de abril de 1991, cuja renda mensal inicial logrou o recálculo para fins de incidência da redação original do artigo 75 do mesmo diploma, restando integralmente improcedente o pedido.*
*- Agravo legal parcialmente provido."*
*(TRF 3ª R - AC nº 2003.61.04.005201-3, Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJU 06/12/2007, p. 435)*
No caso dos autos, o INSS procedeu a revisão de acordo com o artigo 144 da Lei nº 8.213/91, não sendo devidos quaisquer valores à parte autora.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência dos demais pedidos.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009450-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009450-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA CONCEICAO DE PONTES |
| ADVOGADO | : | SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE |
| No. ORIG. | : | 10.00.00026-1 2 Vr JACUPIRANGA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação, em cujas razões requer a reforma do julgado. Aduz que a atividade urbana do cônjuge da autora afasta a presunção de que exercera atividade rural em razão do trabalho rural exercido pelo seu cônjuge.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova

testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 25.09.2006 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou o seguinte documento: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 12.04.1969, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 09).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar a referida certidão na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 33), demonstra que ele exerceu atividade urbana em períodos descontínuos de 23.01.1980 a 28.06.2001, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 )*

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pel autor, é impossível reconhecer o período de

atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027977-35.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.027977-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRMA SANTORIAN |
| ADVOGADO | : | MS004237B JOAO ALBERTO GIUSFREDI |

No. ORIG. : 07.00.00032-1 1 Vr ELDORADO-MS/MS

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **12/03/2007**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Documentos (fls. 10/14).
Justiça gratuita (fl. 17).
Depoimentos pessoal e testemunhais (fls. 42/44).
A sentença prolatada em **11/02/2011** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na datado ajuizamento da ação, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isentou-se a autarquia das custas. Remessa oficial não-determinada (fls. 46/51).
O INSS apelou (fls. 53/60), pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação dos requisitos necessários à concessão da benesse.
Contrarrazões, pela parte autora (fls. 63/70).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar,

tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **02/08/2006** (fl. 07), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **150 meses**.
No caso em questão, o documento apresentado pela autora, que pode ser considerado como prova apta de sua condição rurícola, é a certidão acostada à fl. 14, emitida pela Justiça Eleitoral no **ano de 2006**, identificando-se a ocupação da autora, declarada como "trabalhadora rural".
Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas, pelo menos desde o **ano de 1998** (fls. 42/44).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado*

*como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029386-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029386-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NEUZA MARIN DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP218320 MURILO VILHARVA ROBLER DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00014-1 1 Vr PALESTINA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.
Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural e que a atividade urbana do cônjuge afasta a presunção de que autora é rurícola.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições

do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 08.02.2002, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 126 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da CTPS da autora em que consta anotação de vínculo de trabalho rural com data de admissão em 01.09.2009 (fls.12-14), cópia da sua certidão de casamento, realizado em 28.09.1968, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 15), e cópia da CTPS do cônjuge com anotações de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos, não contínuos de 01.03.1984 a 08.01.1995 (fls. 16-18).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar a referida certidão na qual seu cônjuge foi qualificado como lavrador, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 33), demonstra que ele exerceu atividade urbana em períodos descontínuos de 09/1995 a 06/2002, razão pela qual, fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO*

*DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 )*

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

Por sua vez, a CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado.

Contudo, embora tenha completado o requisito etário, não cumpriu a carência de 138 meses necessária ao deferimento do benefício, contribuições exigidas para 2004, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91.

Ausente, no caso, o cumprimento da carência.

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. DIARISTA. FILIAÇÃO AO RGPS APÓS A EDIÇÃO DA LEI N. 8.213/91. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INADMISSIBILIDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. NÃO CUMPRIMENTO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. I. Embora a prova oral colhida relate a condição de rurícola da autora há pelo menos trinta e cinco anos, não foi apresentado início razoável de prova material relativa a período anterior a 2003. II. A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça. III. Restando demonstrado que a filiação ao Regime Geral de Previdência Social é posterior à vigência da Lei nº 8.213/91, incide, no caso, a norma de caráter permanente, prevista no artigo 25, II, da Lei n. 8213/1991, que exige o cumprimento de carência de 180 (cento e oitenta) meses de exercício de atividade rural. IV. Apelação desprovida. Sentença mantida.(AC 00152072020054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/10/2009)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033559-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033559-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA CARNELOSSI LOURENCO |
| ADVOGADO | : | SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00001-3 1 Vr CRAVINHOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual

responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado

especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 25.05.2003 (fls. 11), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 29.05.1965, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 14) e cópia da sua CTPS com anotação de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos, não contínuos de 15.12.1976 a 30.06.1988 (fls. 16-22) e da CTPS do seu cônjuge com anotação de vínculo de emprego rural no período de 23.07.1991 a 25.10.1991 (fls. 25).

Contudo, no extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 33-38), demonstra que a parte autora exerceu atividade urbana em períodos descontínuos de 01.07.1988 a 20.06.1999.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Além disso, os depoimentos são frágeis e contraditórios e não confirmam a também frágil prova documental existente.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou 1º-A, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039356-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039356-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ELIZA DA SILVA PIMENTA |
| ADVOGADO | : | SP177975 DANIEL CONTINI ELIAS XAVIER FERREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00031-9 1 Vr CAJURU/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial à pessoa idosa (art. 203, V, da Constituição Federal).
Documentos (fls. 11/35).
Justiça gratuita concedida (fl. 37).

Perícia social (fls. 63/64).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 84/87).
A r. sentença (fls. 89/92) julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a gratuidade processual.
A parte requerente apelou (fls. 94/97), seguindo os autos a este Tribunal.
Acolhendo parecer do Ministério Público Federal (fls. 105/106), no tocante à ausência de intervenção do órgão ministerial em Primeiro Grau, a r. decisão monocrática de fls. 108/110, prolatada pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca, anulou a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem, para cumprimento do disposto no artigo 31, da Lei nº 8.742/93, e negou seguimento ao apelo.
Após manifestação da Promotoria de Justiça (fls. 117/118), proferiu-se nova sentença (fls. 120/123), julgando **improcedente** o pedido, com a condenação sucumbencial da parte autora, a quem foram concedidos os benefícios da justiça gratuita.
Com interposição de recurso pela parte autora (fls. 125/128) e contrarrazões pelo INSS (fl. 130), regressaram os autos a esta Corte Regional, sobrevindo parecer do *Parquet* Federal às fls. 134/137.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa idosa.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da*

*família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
*In casu*, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **68 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda. Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.
Senão, vejamos.
O estudo social realizado revelou que a parte autora residia em companhia de seu esposo de 71 anos de idade, aposentado, o qual percebia valor de R$ 800,00 (à época da perícia).
Descreveu o relatório que o casal encontrava-se residindo em moradia cedida, enquanto seu imóvel próprio estaria passando por reformas necessárias, custeadas pelos filhos.
Muito embora não tenham sido descritos, especificamente, os gastos familiares mensais, foram apontados gastos do casal, com medicamentos, no importe de, aproximadamente, R$ 230,00.
Merecem relevo os esclarecimentos prestados pela parte autora, perante o Juízo (fls. 84/85), acerca da provisão alimentar fornecida por sua prole.
De tudo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044481-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044481-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAVINIA LOPES DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP293104 KELLEN ALINY DE SOUZA FARIA CLOZA |
| CODINOME | : | LAVINIA CANDIDA LOPES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00176-2 3 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido., condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da citação, com juros moratórios a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação, pleiteando, em suma, a reforma da sentença. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal

como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 27.03.1996, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 30.09.1972 (fls. 10), cópia do contrato de parceria agrícola firmado entre o cônjuge da autora e terceiros pelo período de 01.10.1993 a setembro de 1993 (fls. 12-13), pelo período de 01.10.2006 a 30.09.2009 (fls. 18).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 92-100).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

O fato de o cônjuge da parte autora contar com ínfimo vínculo urbano, conforme se depreende dos dados do CNIS (fls. 125), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade preponderantemente rural.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora na forma da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002361-94.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002361-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | SOLANGE DE CARVALHO BRITO |
| ADVOGADO | : | SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00023619420114036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de companheiro, ao argumento de que ele era trabalhador rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Dado o falecimento em 07.11.94 (fl. 13), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, sem as alterações da Lei nº 9.528/97, em seu artigo 74:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 07.11.94 (fl. 13).
Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 21.04.03 (fl. 17).
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de óbito acostada, na qual consta que a autora viva maritalmente com o falecido, bem como consforme os depoimentos testemunhais (fl. 40).
Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Constata-se, que na certidão de óbito consta que a profissão do falecido era a de tratorista (fl. 13).
Ocorre que o INSS acostou extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - nos quais o autor figura como contribuinte empresário, proprietário de um açougue, havendo recolhimentos previdenciários para as competências de 03/87 a 05/87, 01/88 a 06/88 e de 06/89 a 11/89 (fl. 25-26 e 30).
Verifica-se, assim, a não comprovação da condição de rurícola do falecido e, consequentemente, da condição de segurado, visto que não desempenhava o labor rural de forma predominante. Ao contrário disso, na data de seu falecimento constou sua qualificação profissional como pintor, consoante se vislumbra da certidão de óbito.
Além disso, primeiramente as testemunhas afirmaram o labor rural do falecido. Após, inquiridas diretamente pelo Juízo sobre açougue, afirmaram que o finado foi proprietário de um açougue, mas não souberam precisar por quanto tempo, nem em qual período.
Destarte, não está comprovado nestes autos que o falecido fosse trabalhador rural de forma exclusiva. Ao contrário, a prova dos autos revela que ele era proprietário de um açougue, isto é, foi empresário por vários anos, de modo a afastar, dessarte, a alegação de que era rurícola e que por isso não contribuía para a previdência.
Finalmente, no que tange aos recolhimentos previdenciários, houve a perda da qualidade de segurado do finado, visto a última contribuição em 11/89 e o falecimento em 07.11.94.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, pois permaneceu por 05 (cinco) anos sem contribuir ou manter vínculo com a Previdência Social, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.
Não se deve confundir período de carência, definida no artigo 24 da Lei 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do artigo 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. Restou, pois, desatendido o último dispositivo em tela.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, que a parte autora não comprovou que o falecido era trabalhador rural, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006193-39.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006193-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALDINEIA RAMOS DE BARROS |
| ADVOGADO | : | SP061676 JOEL GONZALEZ e outro |
| No. ORIG. | : | 00061933920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP, prolatada às fls. 48/50 vº, que nos autos da ação de salário-maternidade proposta por Valdinéia Ramos de Barros, julgou procedente o pedido.
Em suas razões de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alega que não há início de prova material apto a caracterizar a condição de rurícola da autora.
Pugna pelo provimento da apelação, inclusive, com a limitação dos honorários de advogado aos termos da Súmula nº 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, se acaso mantida a r. sentença.
Recebido e processado o apelo, com contra-razões (fls. 62/66), subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.
DECIDO.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se (a) na Certidão de Nascimento da filha da autora, em 05/06/08 e (b) no Contrato de Ajuste de Parceria Agrícola firmado entre a autora e Valter José de Oliveira.
A filha da autora nasceu em 05/06/08 e há nos autos a cópia do Contrato de Ajuste de Parceria Agrícola firmado no dia 15/01/07 com prazo de validade de 24 (vinte e quatro) meses, devidamente registrado no cartório competente. Diante disso, presume-se que a autora trabalhou na área objeto do contrato no período de gestação da criança.
Os depoimentos das testemunhas Rita de Cácia dos Santos Pinheiro e Janete dos Santos Machado foram firmes ao apontar que a autora sempre trabalhou na roça, em especial, para diversos produtores rurais.
Enfim, a prova testemunhal corrobora o início de prova material trazido pela autora e, juntas, são hábeis a confirmar o exercício de atividade campesina da requerente, para fins de salário-maternidade.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, conforme se verificam dos seguintes julgados:
"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. RECURSO PROVIDO EM PARTE. 1. O benefício de salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data

de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação concernente à proteção à maternidade. 2. Trata-se de benefício destinado às seguradas em geral, ou seja, a empregada, a empregada doméstica, a trabalhadora avulsa, a segurada especial e a contribuinte individual (empresária, autônoma e equiparada à autônoma) e a segurada facultativa a teor da atual redação do Art. 71 da Lei nº 8.213/91, dada pela Lei nº 10.710/03. 3. No caso de exercício de atividade rural, de acordo com o Art. 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (RPS), é preciso comprová-lo nos últimos 10 (dez) meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo de forma descontínua. 4. A certidão de nascimento do filho, em que consta profissão dos genitores como trabalhadores rurais, e a certidão do INCRA informando sua condição de assentados em Projeto de Assentamento Rural, onde desenvolvem atividades rurais em regime de economia familiar, servem de início de prova material do exercício de atividade rural da autora, conforme jurisprudência dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. 5. A prova testemunhal corrobora a documentação trazida como início de prova material, bastando para comprovar o exercício da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário. 6. Satisfeitos os requisitos, é de se reconhecer o direito à percepção do benefício de salário maternidade. 7. Consectários na forma do precedente do REsp nº 1086944/SP (recurso repetitivo representativo de controvérsia). 8. Apelação provida em parte."
(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 0000341-60.2012.4.03.9999 - Relator Desembargador Federal Baptista Pereira - 10ª Turma - j. 24/07/12 - v.u. - e-DJF3 01/08/12)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA ORAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. 1- O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade. 2- Infere-se dos autos a condição de trabalhadora rural da autora, na condição de segurada especial , visto que, segundo alegou na inicial, trabalha no plantio para a própria subsistência. O trabalho rural em regime de economia familiar exsurge mais cristalino ao se conjugar essa afirmação com a Certidão de Nascimento de sua filha, acostada à fl. 08, visto que o documento em referência qualifica tanto a autora quanto seu cônjuge como lavradores. Amolda-se, portanto, a autora, ao disposto no artigo 11, inciso VII, da Lei nº 8.213/91. 3- Cumpre esclarecer que o fato do genitor da criança ter vínculo urbano ou não na época do nascimento da infante, em nada modifica a condição da autora, pois ela própria é qualificada como lavradora na Certidão de Nascimento da criança, portanto não se beneficiou da extensão da condição de lavrador do seu marido em nenhum momento. 4- Para que faça jus ao benefício do salário-maternidade, dispõe o artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, que a segurada especial deve comprovar o exercício de atividade rural nos doze meses anteriores ao início do benefício, mesmo que de forma descontínua. Nesse ponto, oportuno acrescentar que o artigo 93, § 2º, do Decreto nº 3.048/99, veio a reduzir de doze, para dez, o número de meses de trabalho rural anteriores ao início do benefício. Referido dispositivo manteve, todavia, a desnecessidade de continuidade do labor no período em questão. 5- O trabalho rural em regime de economia familiar da autora foi corroborado pelos depoimentos testemunhais de fls. 27/29, que foram muito claros a esse respeito, bem como quanto ao fato de a autora trabalhar durante a gestação. 6- Com relação à qualidade de segurada, o Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". 7- Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. 8- Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para demonstrar que a autora faz jus ao benefício pleiteado, indicando, outrossim, o cumprimento do disposto no artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991. 9- Agravo a que se nega provimento."
(TRF 3ª Região - Agravo Legal na Apelação Cível nº 0029498-15.2011.4.03.9999 - Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis - 7ª Turma - j. 12/12/11 - v.u. - e-DJF3 16/12/11)

No que tange aos honorários de advogado, fica o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS condenado ao seu pagamento na alíquota de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitados os limites da Súmula nº 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, apenas para condená-lo ao pagamento de honorários de advogado na alíquota de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, respeitados os limites da Súmula nº 111, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000985-71.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000985-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ELIAS RIZZI SANTIAGO |
| ADVOGADO | : | SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009857120114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 05.12.2011, atestou que o autor "*apresenta transtorno depressivo leve (CID 10 F32.0), devendo ser esclarecido que a característica essencial de um episodio depressivo leve é de um humor triste que o periciando percebe através da sensação de desencorajamento para realizar suas tarefas com presteza de que faria a outrora. Contudo, as fazes. A perda de interesse ou prazer quase sempre esta presente e é claramente perceptível pelo desinteresse em atividades que antes eram consideradas prazerosas. Diminuição da energia cansaço e fadiga, são sintomas comuns*". Concluiu, o Sr. perito, que "*embora esteja acometido pelo transtorno e sofrendo com a presença desses sintomas é capaz de desempenhar suas atividades diárias de forma satisfatória e sem se colocar em risco. Não apresentou durante a entrevista e o exame pericial alentecimento psicomotor, dificuldade de concentração e alteração da memória, todos os sintomas que podem ser incapacitantes para o trabalho*" (fls. 203-225).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO*

*PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003487-80.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003487-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | DIANA DE FREITAS FELIPE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP040344 GLAUCIA VIRGINIA AMANN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00034878020114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de

Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 10.11.2011, atestou que a autor exerce a função de "*empacotadora com carteira profissional em aberto, mas relata estar desempregada e sem baixa na carteira, apresenta diabetes mellitus tipo 1 insulino dependente desde os 13 anos de idade e hipertensão arterial sistêmica desde 2006, tendo como complicação insuficiência renal. Foi submetida à hemodiálise por 2 meses e transplantada com sucesso em novembro de 2008. Atualmente em seguimento ambulatorial regular e em uso de medicação de uso contínuo*".
Concluiu, o perito, que "*não foi encontrado na autora incapacidade laborativa total e permanente para as atividades habituais*" (fls. 283-290).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011465-11.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.011465-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ISMAEL EMILIO FARIA |
| ADVOGADO | : | SP224770 JEFFERSON DOS SANTOS RODRIGUES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00114651120114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pugnando pela anulação da sentença com retorno dos autos a origem para nova pericia. Se vencido, pugna pela integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão ao autor.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade do autor.
Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pela postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico da mesma e de sua evolução do decorrer dos anos neles referidos.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 01.02.2012, atestou que o "*autor apresentou exames de imagem com alterações da anatomia, mas estas não são os principais indicadores de incapacidade, devendo-se ter uma correspondência ao exame clínico, o que não ocorreu na parte autora, levando a concluir que existe patologia e está não causa repercussões clinicas capazes de gerar incapacidade ao labor. Autor apresentou quadro clinico sem lesões incapacitantes em membros. Não existem patologias incapacitantes detectáveis ao exame clinico de membros, apresentou exames laboratoriais de membros que indicam alterações degenerativas próprias de sua faixa etária*". Concluiu, o Sr. perito, que o "*autor está capacitado ao labor*" (fls. 32-35).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000716-97.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000716-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CICERO PIRES LAVRADOR (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007169720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 14.02.2013, atestou que "*caracterizado apresentar hipertensão arterial sistêmica e insuficiência coronária crônica, com necessidade de tratamento cirúrgico para revascularização miocárdica. A avaliação pericial revelou estar em bom estado geral, sem manifestações de repercussão por descompensação das doenças. No caso do periciando foi tratada de obstrução coronariana com a revascularização miocárdica. No acompanhamento pós-cirúrgico não apresentando intercorrências*". Concluiu, o perito, que "*não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual*" (fls. 215-222).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010947-86.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010947-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | BENEDICTO ORIVALDO DO AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00109478620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria mediante os critérios de cálculo vigentes na data de 2/7/89.
A r. sentença julgou improcedente o pedido após reconhecer a decadência (artigo 269, inciso VI c.c 295, IV, ambos do CPC).
Em suas razões recursais a parte autora requer o afastamento da decadência.
Remetidos os autos na forma do artigo 296, parágrafo único, do CPC.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria deferido em **21/5/1990**.
*In casu*, aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:
*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Observa-se nesse texto clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito de revisão do benefício. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.
Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:
*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.
Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a

propositura da demanda.
Considerava-se, portanto, que a alteração da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.
Entretanto, a Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, (DJe 21.03.12), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios **concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97** aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.97, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, *verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **21/5/1990** e a presente ação ajuizada apenas em **23/9/2011**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011537-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011537-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO COLASSO FILHO |
| ADVOGADO | : | SP327420 AZENATE MARIA DE JESUS SOUZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00115376320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a anulação da sentença com retorno dos autos ao Juízo de origem para nova pericia e exames complementares.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 03.07.2013, atestou que "*apresenta déficit auditivo bilateral, desde 1990 e com relato de indicação e uso de aparelho de ampliação sonora individual desde 1996, sendo que não estava em uso de AASI na perícia e permitiu manter conversação, ainda que possa gerar ligeiro prejuízo em ambiente aberto com vários interlocutores. Não apresentou alterações do equilíbrio estático e dinâmico. Não há degeneração da fala. Relato de internação por investigação de trombose venosa profunda que não foi confirmada* ". Por sua vez, o laudo médico pericial, datado de 10.07.2013, atestou que "*não detectamos ao exame clínico criterioso atual, justificativas para queixas alegadas pelo periciando, particularmente lombalgia. Creditando seu histórico, concluímos evolução favorável para os males referidos".* Concluíram, ambos os perito, pela não incapacidade laborativa do autor (fls. 55-63 e 64-71).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000256-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000256-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA MARIA AMERICO BONINI |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00224-7 1 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de filho, desde a data do óbito.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Contestação.
Testemunhas.
A sentença, prolatada em 11.04.11, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do óbito (08.12.08), com valor nos termos da Lei 8.213/91, observado o piso constitucional, prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora, custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até o efetivo pagamento. Foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS pela improcedência do pedido. Em caso de manutenção da procedência, pede que os juros de mora observem a Lei 11.960/09.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de genitora de Márcio José Américo dos Santos, falecido em 08.12.08, conforme certidão de óbito de fl. 14.
Conforme se constata dos autos, restaram comprovados todos os requisitos essenciais à concessão da Pensão por Morte.

Indiscutível ser a requerente genitora do falecido, o que restou demonstrado por meio dos documentos trazidos aos autos (cópia da certidão de nascimento, da certidão de óbito e da CTPS - fls. 13-14 e 17), o que a qualifica como sua beneficiária, nos termos do artigo 16, inciso II, da Lei nº 8.213/91, devendo, no entanto, comprovar a dependência econômica.
Consoante a Lei 8.213/91, *in verbis:*

*Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
.....
*§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*
Por sua vez, a dependência econômica da autora para com o filho falecido, que era solteiro e não tinha filhos, também restou comprovada nos autos haja vista que, na data do óbito, residiam no mesmo endereço, na Rua Augusto Pinto, s/nº, Distrito de Fazenda Velha, Cesário Lange/SP, consoante se infere da certidão de óbito (fl. 14), e do endereço da parte autora declarado na exordial (fls. 02).
Ademais, as testemunhas ouvidas em Juízo (fls. 66-68) foram uníssonas em afirmar que a autora e o falecido moravam juntos, sendo que o "de cujus" ajudava muito no sustento do lar e sustentava sua mãe.
Insta salientar que a dependência econômica, na ausência de outras provas, pode ser comprovada através de prova exclusivamente testemunhal, consoante entendimento da Corte Superior, que ora transcrevo:

*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA.*
*- A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea.*
*- Recurso não conhecido.*
*(RESP nº 296128; STJ; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJU 04.02.2002, pág. 475)*

[Tab]No mesmo sentido, o seguinte fragmento de julgado desta Corte Regional:
*"A legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica da mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea." (AC nº 760587, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, DJ 04/12/2003, p.426).*

Consoante pesquisa CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada nesta data, constatou-se que a parte autora não mantém vínculo empregatício e seu esposo recebe benefício de amparo assistencial ao idoso, o que demonstra a situação de miserabilidade da família.
Quanto à qualidade de segurado do *de cujus,* resta demonstrada, vez que na data do passamento possuía vínculo empregatício, que perdurou até a data do óbito (fls. 17-21). Era segurado empregado, nos termos do art. 11 da Lei 8.213/91.
Resta, pois, evidenciado o direito da autora na percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do falecimento de seu filho, não merecendo reparos a r. sentença.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data do óbito, nos termos do art. 74, inc. I, da Lei nº 8.213/91, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, não é de se aceitar a justificação da r. sentença, de que o INSS deve pagá-las porque a União está se utilizando dos serviços judiciários da Justiça Estadual, eis que tal "utilização" decorre do texto constitucional, ou seja, a Justiça Estadual tem de julgar ações previdenciárias por delegação da competência da Justiça Federal, em certas hipóteses, porque assim o determinou o constituinte de 1988, nos termos do art. 109, § 3º, da CF.
De outro vórtice, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quando à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer*

*outros emolumentos, nas causas em que seja interessado na condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...) ."*
O E. STJ tem entendido que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, conforme o dispositivo legal supramencionado (EDRESP nº 16945/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, j. 23.05.2000, DJU 12.06.2000, p. 143).
Contudo, a Colenda 5ª Turma do E. TRF da 3ª Região tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça (AC nº 761593/SP, STF, 5º Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v.u, j.12.03.2002, DJU 10.12.2002, p.512)
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita, incorreta a r. sentença na parte em que condenou o INSS ao reembolso das custas processuais, porque assim seria, apenas, se houvessem sido pagas por este, porquanto a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a base de cálculo dos honorários advocatícios, isentar a autarquia do pagamento de custas e despesas processuais e estabelecer o critério de apuração dos juros de mora. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000529-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000529-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AVELINA MENDES DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP187632 RAFAEL VIEIRA SARAIVA DE MEDEIROS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00173-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **16/11/2009,** com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Documentos (fls. 06/08).

Justiça gratuita (fl. 13).
Depoimentos testemunhais (fls. 36/37).
A sentença prolatada em **30/11/2010** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data da citação, e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação até a sentença. Remessa oficial não-determinada (fls. 34/35).
O INSS apelou (fls. 40/46), pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação, nos autos, dos requisitos necessários à concessão da benesse. Se diverso deste, o entendimento, pugna pela reforma do julgado quanto aos índices de correção monetária e juros de mora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à

carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente*

*ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **29/09/1990** (fl. 06). Verifica-se que o preenchimento da idade mínima exigida dera-se antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar n. 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar n. 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.
Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito, que possa influir no julgamento da lide.
Dessa forma, cumprido o requisito etário no **ano de 1990**, como já referido em parágrafo anterior, deverá a parte autora comprovar o exercício de atividade rural por **60 meses**
No caso em questão, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em **22/11/1952,** observada a qualificação do cônjuge varão como "lavrador" (fl. 07), constando, também, anotação de óbito do mesmo, ocorrido em **19/10/1987**.
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Ressalto, porém, que o marido da autora faleceu no final da década de 80, o que obsta que esta venha se valer de sua qualificação como lavrador mais de 20 anos depois. Com o falecimento do companheiro, cessa a presunção de que a esposa o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.
Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta Oitava Turma, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XII - Agravo improvido.*
*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário".*
*(48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XI - Agravo legal improvido."*
*(37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)*
*(grifos meus)*
Ressalto que não há nos autos qualquer documento da parte autora, que a qualifique como trabalhadora do meio rural.
Lado outro, a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus (fls. 30 e 63/70) não acusa nenhum vínculo empregatício em nome da parte autora, apenas a concessão, à mesma, de "pensão por morte - comerciário".
Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela requerente (fls. 36/37), é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.
Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido."*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*
*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.
Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado, devendo ser reformada a r. sentença, na íntegra.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**

**AUTÁRQUICA**, para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001193-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001193-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELISABETE FERREIRA DE ALMEIDA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP075501 CIRINEU NUNES BUENO |
| REPRESENTANTE | : | AMANTINO FERREIRA DE ALMEIDA |
| No. ORIG. | : | 06.00.00069-7 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **23/05/2006**, com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Documentos ofertados (fls. 04/05).
Assistência Judiciária concedida (fl. 07).
Estudo sócio-econômico (fl. 51).
Laudo médico (fls. 72/75).
A r. sentença prolatada em **04/07/2011** (fls. 112/116) julgou **procedente** o pedido inicial, determinando o pagamento do benefício desde a data da citação - **08/11/2006** (fl. 13vº) - com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante em atraso; condenou o INSS ao pagamento de despesas processuais, bem assim de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Remessa oficial não-determinada.
Apelação do INSS (fls. 119/135), pelo afastamento da tutela antecipada, e reforma integral do julgado; lado outro, pela fixação do termo inicial do benefício na data da prolação da r. sentença, e observação da regra contida na Resolução 134 do CJF, no respeitante à incidência de correção monetária e juros de mora.
Contrarrazões recursais (fls. 139/141).
Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 146/147).
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A r. sentença encontra-se sujeita ao reexame necessário, a teor do artigo 475, I, do CPC, consoante redação conferida pela lei 10.352/2001.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade

humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013,

reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
*In casu,* a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial (fls. 72/75), asseverando que a mesma é portadora de *"doença neurológica - epilepsia e retardo mental leve"*, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o trabalho; ainda, houve juntada de documento comprovando sua interdição civil (fl. 93).
Por sua vez, o estudo social elaborado (fl. 51) revela que seu núcleo familiar é formado por 04 pessoas: a própria parte autora, seus genitores - ambos com idade avançada (83 e 84 anos de idade) - além de 01 irmão maior, deficiente mental.
A moradia é descrita como muito humilde, de madeira, com 05 cômodos, mais uma cozinha ao lado da casa, com fogão à lenha.
A renda familiar compõe-se de 01 "aposentadoria por idade rural" percebida pelo genitor, e outra, idêntica, concedida à genitora - ou seja, a renda familiar resume-se a 02 salários mínimos mensais (CNIS/Plenus, de fls. 81/82), cabendo enfatizar que se trata de família cujos membros são 02 idosos de idade avançadíssima, e mais 02 deficientes intelectuais, com gastos elevados principalmente com medicamentos específicos, que não podem ser obtidos junto à rede pública de saúde.
Quanto às alegações trazidas pelo INSS, em suas razões recursais, considero-as insuficientes para descaracterizar a situação de precariedade do núcleo familiar em que vive a parte autora.
Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.
O valor do benefício é de 01 (um) salário mínimo, nos termos do artigo 20, *caput*, da Lei 8.742/93.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação - **08/11/2006** (fl. 13vº) - *ex vi* do art. 219 do CPC, que considera este o momento em que se tornou resistida a pretensão.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU POR INTERPOSTA A REMESSA OFICIAL, DANDO-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para isentar o INSS do pagamento das despesas processuais, assim como **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, no tocante aos critérios de incidência de correção monetária e juros de mora, mantendo, no mais, a r. sentença prolatada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022225-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022225-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE ARAUJO CARDOSO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP098327 ENZO SCIANNELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00021-8 2 Vr PRAIA GRANDE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 03/02/2010, onde o autor objetiva a revisão de benefício, mediante aplicação, no primeiro reajuste, *"da diferença remanescente que excedeu ao teto do salário-de-contribuição no momento do cálculo da RMI (renda mensal inicial), devida mês a mês desde a concessão deste até regular liquidação de sentença"*.
Pedido julgado improcedente1
Apelou o autor, reportando-se ao mérito do pedido de readequação do benefício aos novos tetos estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Em suas razões de recurso, o autor trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida. É dizer, insurge-se, em suas razões, reportando-se ao mérito da questão relativa aos novos tetos estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, quando, na realidade, a sentença julgou improcedente o pedido de aplicação, no primeiro reajuste, *"da diferença remanescente que excedeu ao teto do salário-de-contribuição no momento do cálculo da RMI (renda mensal inicial), devida mês a mês desde a concessão deste até regular liquidação de sentença"*.
É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.
Cite-se, a propósito:
*"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.*
*A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.*
*Não conhecimento da apelação.*
*(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".*

Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:
*"**I a III: 10. Fundamentação deficiente**. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).".*
Nesse sentido, esta Corte assim decide:
*"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.*
*- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).*
*- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.*
*( Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597).*
*"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...).*
*- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...).*
*- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.*
*- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.*
*(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).*
Sendo assim, não conheço da apelação do autor, por dissociada da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, pois dissociada dos autos, não podendo sequer ser conhecida.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035827-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035827-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELISABETH BENEDITA SILVEIRA DUA |
| ADVOGADO | : | SP199786 CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE |
| No. ORIG. | : | 09.00.00136-7 2 Vr PEDERNEIRAS/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **14/12/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Documentos (fls. 07/11 e 29).
Justiça gratuita (fl. 19).
Depoimentos pessoal e testemunhais (fls. 58/60).
A sentença prolatada em **02/03/2012** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data do

requerimento administrativo, em **14/04/2010**, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, a serem pagos de uma só vez. Condenou-se o INSS ao pagamento de despesas processuais e verba honorária, esta última em percentual de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Isentou-se a autarquia das custas. Remessa oficial não-determinada (fls. 68/73).
O INSS apelou (fls. 78/80), pela reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação, nos autos, dos requisitos necessários à concessão da benesse. Noutra hipótese, pela redução da verba honorária para percentual de 5%.
Contrarrazões, pela parte autora (fls. 84/91).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

*concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **19/06/2009** (fl. 07), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **168 meses**.
No caso em questão, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (realizado em **15/02/1975**), com a profissão do cônjuge varão como "lavrador" (fl. 08).
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitindo a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da autora nas lides campesinas, por certo tempo (fls. 58/60).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*

*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Quanto aos informes trazidos pelo INSS (CNIS/Plenus, fls. 35/36), noticiando a atividade urbana desempenhada em alguns períodos, pelo marido da autora, cabe enfatizar que a demandante trouxera documento em nome próprio, qual seja, cópia de sua CTPS (fls. 09/10), com registros empregatícios de natureza rural, nos anos de **1985, 2000 e 2001,** sendo certo que subsistem ainda outros registros no sistema informatizado previdenciário, de contratos de emprego da autora, no meio rural, e até a presente data - seguem laudas, anexas à presente decisão.
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Juntem-se as laudas extraídas do banco de dados CNIS/DATAPREV, na sequência desta decisão.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047423-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047423-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NILDE PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP262501 VALDEIR ORBANO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00099-0 1 Vr IEPE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.
Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (08/04/2009). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula n° 111 do STJ.
Por fim manteve a concessão da tutela antecipada, determinando a substituição pelo benefício de aposentadoria por invalidez.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 96/97) atesta que a parte autora é portadora de Espondiloartrose lombar, Discopatia degenerativa lombar e Hérnia de disco lombar, que provocam dores lombares importantes que irradiam, principalmente, para o membro inferior esquerdo, provocando dificuldade de locomoção, bem como para os braços, com perda de força muscular. Acrescenta que as patologias impedem o exercício de atividade laborativa de forma total e que não é possível, mesmo com acompanhamento médico, o exercício de outra atividade. Não informa a data de início da incapacidade. Do exposto no laudo conclui-se pela existência de incapacidade total e permanente.
Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, e pelas fls. 57/59, o requerente teve diversos vínculos empregatícios no período de 1989 a 2008, sendo os mais recentes nos intervalos de 18/06/2001 a 01/11/2002, 04/11/2002 a 07/2006,e 22/01/2007 a 11/2008, bem como recebeu, pela via administrativa, nos interstícios de 21/07/2003 a 30/09/2003, 22/03/2004 a 30/04/2004, 26/07/2005 a 30/09/2005 e 03/10/2008 a 18/10/2008.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a

incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048461-37.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.048461-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEONICE RAMOS RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | MS010563 ALESSANDRO SILVA SANTOS LIBERATO DA ROCHA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00397-8 1 Vr BATAYPORA/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença no prazo de trinta dias.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença desde a data do indeferimento (17/01/2007) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da juntada do laudo médico pericial (14/04/2011). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, bem como ao pagamento dos honorários periciai de R$ 234,80.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram providos para retificar o nome da requerente.
Apelação do INSS. Inicialmente, pleiteia a nulidade da sentença, uma vez que o laudo médico foi elaborado por fisioterapeuta. No mérito, alega que não restaram preenchido os requisitos para a concessão do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, em virtude do laudo médico judicial acostado aos autos ter sido elaborado por fisioterapeuta, passo ao exame da existência de nulidade da sentença.
O diagnóstico que desencadeia a conclusão acerca da existência ou não da incapacidade laboral, a meu ver, só pode ser realizado por médico devidamente credenciado no órgão de classe, bem como a prescrição de tratamentos e a avaliação de resultados. O fisioterapeuta, por não ser é medico, tem atribuição de aplicar as técnicas e métodos prescritos por um médico.
Destarte, a perícia realizada nos autos é nula. Cabe ao Juízo *a quo* prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a elaboração de nova perícia por profissional do ramo da medicina.
Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.*
*Nas ações em que se objetiva a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença o julgador firma seu convencimento, via de regra, com base na prova pericial. O profissional da área de fisioterapia não dispõe de atribuições médicas, dentre as quais a realização de diagnóstico médico, nisto incluso o laudo pericial, cingindo-se suas funções somente no atuar para a recuperação da capacidade física do paciente. Hipótese em que se determina a reabertura da instrução processual, possibilitando a realização de prova pericial, indispensável ao convencimento do Julgador para demonstrar a existência de enfermidade incapacitante, desta feita a ser realizada por médico. Questão de ordem solvida para se anular a sentença e determinar a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico. Prejudicado o exame da apelação".*
*(TRF 4ª Região, QUOAC 00000189620104049999, 6ª Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, j. 24.02.10, D.E 04.03.10)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. FISIOTERAPEUTA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. REABERTURA DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVO LAUDO PERICIAL POR MÉDICO.*
*1. Nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o julgador firma seu convencimento por meio da prova pericial, a qual deve ser realizada por médico, preferencialmente da especialidade que o caso requerer.*
*2. Tratando de doença de natureza ortopédica, nula é a sentença que teve por suporte laudo pericial subscrito por profissional fisioterapeuta, o qual não tem atribuição para a realização de diagnóstico médico a ensejar conclusão no sentido da incapacidade laboral da parte autora, mas de sim aplicar as técnicas terapêuticas prescritas por médico.*
*3. Sentença anulada e determinada a reabertura da instrução processual para realização de laudo pericial por médico especialista. Prejudicado o exame da remessa oficial."*
*(TRF 4ª Região, REOAC 200872990025920, Turma Suplementar, Relator Fernando Quadros da Silva, j. 15.04.09, D.E 27.04.09)*

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para declarar nula a r. sentença, uma vez que a perícia médica não foi realizada por médico. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, com realização de novo laudo pericial.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000157-52.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000157-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | JURACI FRANCISCA BEZERRA |
| ADVOGADO | : | MS004265 SEBASTIAO PAULO J MIRANDA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS |
| No. ORIG. | : | 00001575220124036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas por **JURACI FRANCISCA BEZERRA** e pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 01/03/2012, por **Juraci Francisca Bezerra** em face da Autarquia, objetivando o Benefício de Amparo Social a Pessoa com Deficiência, **julgou procedente o pedido**, para conceder a partir da data da juntada do laudo médico aos autos (21/09/2012 - fl. 92), condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, não incidindo sobre as parcelas que vencerem após a prolação da sentença, arcando também com o reembolso ao Erário das despesas com a prova pericial, nos termos do artigo 6º da Resolução nº 281 do Conselho da Justiça Federal. No mesmo *decisum* foram antecipados os efeitos da tutela.
Sustenta a parte autora apelante, em suas razões (fls. 120/124), que a decisão deve ser reformada quanto à fixação da data do inicio do benefício, ante ao fato de ter sido ele requerido administrativamente, em 18/11/2011, ocasião em que já reunia todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, tendo sido indeferido pelo INSS.
Sustenta o INSS, em suas razões de apelação (fls. 130/136):
- que o conceito de deficiência com impedimentos de longa duração cria óbice intransponível à concessão do benefício assistencial nas hipóteses de incapacidade temporária claramente reversível, como ó o caso dos autos;
- que o requisito objetivo da renda *per capita* não foi observado ante ao fato de que o grupo familiar é composto apenas pela recorrente, sendo que a mesma aufere renda mensal no valor de R$300,00 (trezentos reais), conforme se depreende do estudo socioeconômico (fls. 98/99).
Pugna pela reforma da sentença.
Com as contrarrazões (fls. 126/129 e 141/136), vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso de apelação interposto pela parte autora e pelo provimento do recurso interposto pelo INSS, reformando-se a sentença de procedência do pedido.
**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**
Por questões de técnica, passo à análise em conjunto dos recursos interpostos.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em face do entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício assistencial.
O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tenha condições de se manter, nem de ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:
***Artigo 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***
**.....**
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*
***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*
**2. Requisito da deficiência**
Nos termos do artigo 20, parágrafo 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.470/2011, "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser a parte autora portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica moderada (estágio 2), sem controle clínico adequado, encontrando-se sob tratamento clínico-farmacológico não otimizado, podendo ser a sintomatologia compatível com a elevação anormal da pressão arterial, encontrando-se, do ponto de vista cardiovascular, com limitações funcionais, devido à sintomatologia desencadeada e ao alto risco de se desencadearem eventos clínicos graves (infarto agudo do miocárdio, acidente vascular encefálico, morte súbita), o que determina restrições à sua capacidade laborativa.
Concluindo pela sua incapacidade parcial e temporária, passível de recuperação total, com a otimização do tratamento farmacológico e do não farmacológico (prática de exercícios físicos regulares, dieta adequada, controle do peso corpóreo, controle do tabagismo), não podendo exercer, no atual estágio clínico, atividades que exijam esforço físico moderado a acentuado e/ou que determinem estresse mental/emocional, pois existe o risco elevado de se desencadearem eventos clínicos graves (infarto agudo do miocárdio, acidente vascular encefálico, morte súbita), não apresentando doença ou lesão que a incapacite para a vida independente, ou seja, não concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê às fls. 32/97.
Também não preenche o requisito da idade, nos termos dos artigos 20 e 38 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/98.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
*Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não restou demonstrada a incapacidade para o trabalho e para a vida independente, segundo a conclusão do laudo do perito. - 3. Os argumentos trazidos pela agravante não ensejam reforma do julgado, porquanto a parte autora não preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício, eis que não restou demonstrada sua incapacidade laborativa, não fazendo jus ao benefício pleiteado.*
*(AC nº 0004369-45.2011.4.03.6139, 10ª Turma, Relatora Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 25/09/2013)*
*A parte autora não tem direito à percepção do benefício, pois não preenche o requisito da incapacidade.*
*(AC nº 0004693-62.2010.4.03.6109, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 06/09/2013)*
*O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei n° 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011. - Igualmente, não configurado quadro de miserabilidade a ensejar a concessão do benefício pleiteado.*
*(AC nº 0005424-28.2010.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1, 23/08/2013)*
**3. Conclusão**
Desse modo, ausentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, qual seja, a comprovação da idade ou da invalidez, sendo a improcedência da ação de rigor.
No entanto, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, por ser ela beneficiária da Justiça Gratuita.
E não é o caso de se fixar os honorários advocatícios com base nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50, vez que não pode o juiz proferir decisões condicionais, conforme orientação do Egrégio Supremo Tribunal Federal (AgR no RE nº 313.348/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 16/05/2003).
Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo** do INSS, julgando improcedente a ação, e julgo prejudicado o recurso de apelação da parte autora, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.
Após, ciência ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005054-29.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005054-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALICE MARIA OLIVEIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro |
| No. ORIG. | : | 00050542920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de cônjuge.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada aos 29.08.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do óbito (01.06.07), prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora por uma única vez, conforme os índices de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou. Caso mantida a r. sentença, requereu a redução dos honorários advocatícios e que os juros de mora e a correção monetária observem a Lei 11.960/09.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, não conheço da apelação do INSS quanto ao pedido de correção monetária e juros de mora. Sentença nos termos do inconformismo.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 01.06.07 (fl. 16).
O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da certidão de casamento e da certidão de óbito, onde a consta que o falecido era casado com ela (fls. 11 e 16).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* a parte autora comprovou que o falecido verteu contribuições previdenciárias, na qualidade de contribuinte individual, sendo as últimas relativas às competências de janeiro/2006 a julho/2006 (fls. 26-28).
Destarte, o falecido era segurado, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, de modo que a parte autora faz jus à concessão do benefício.
Não se há falar em perda da qualidade de segurado, ao argumento de que o finado era contribuinte facultativo, vez que na certidão de óbito constou a qualificação dele como vendedor (fls. 16). Além disso, os depoimentos testemunhais corroboram o início de prova material do alegado trabalho como vendedor autônomo (fl. 81).
Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECDA, NEGO-LHE SEGUIMENTO.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008714-28.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008714-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EDSON LUIZ CAVALCANTE GUSMAO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00087142820124036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 06/09/2012, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando,

entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR:

"Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*

*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
...

*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010513-06.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010513-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRINEU DE OLIVEIRA PRETO |
| ADVOGADO | : | SP287217 RAPHAEL OLIANI PRADO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00105130620124036105 8 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 10/09/2012, em que o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial, mediante aplicação, na atualização dos salários-de-contribuição, da variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, bem como a readequação do valor do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado parcialmente procedente, para determinar a readequação do valor do benefício aos nos tetos estipulados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03. Reconhecida a decadência do direito ao recálculo da renda mensal inicial. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.
Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.

Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do § 3º do dispositivo em comento.
Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*
*1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.*
*2. O art. 475,* caput, *e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.*
*3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância* a quo*, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.*
*4. Recurso especial não-provido.*
(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*
*1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.*
*2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.*
*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.*
(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rela. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253

Dispensado, portanto, o reexame necessário.
A insurgência está limitada aos critérios de atualização monetária e incidência dos juros de mora.
Com o advento do novo Código Civil, as regras relativas à incidência de juros de mora sofreram sensíveis alterações, em especial, com relação ao percentual que passou de 0,5% ao mês para 12% ao ano.
Contudo, a determinação para que os cálculos considerem 1,0% ao mês não obsta, quando da atualização, a incidência de juros moratórios nos moldes traçados pelo artigo 5º da Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009 (que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/1997), a partir de sua vigência, nos termos *in verbis:*
*"Art. 5o O art. 1o-F da Lei no 9.494, de 10 de setembro de 1997, introduzido pelo art. 4o da Medida Provisória n o 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, passa a vigorar com a seguinte redação:*
*Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e* ***juros aplicados à caderneta de poupança****." (NR)*
Tais alterações têm incidência imediata, aplicando-se aos processos em andamento, tendo em vista sua natureza.
Com efeito, o pagamento de juros de mora é considerado obrigação de trato sucessivo, tendo, a propósito, decidido o Superior Tribunal de Justiça:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. JUROS DE MORA. NOVO CÓDIGO CIVIL. APLICABILIDADE.*
*1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de que "o pagamento de juros moratórios é obrigação de trato sucessivo, incidindo a taxa prevista na lei vigente à época do seu vencimento" (voto-vista proferido pelo Min. Antônio de Pádua Ribeiro no REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 13.6.2005). Desse modo, os juros de mora devem ser fixados no percentual de 6% ao ano, da citação até o advento do novo Código Civil, sendo que a partir de sua vigência devem ser calculados com base no disposto no art. 406 do mesmo diploma legal.*
*Nesse sentido: EDcl no REsp 528.547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 1º.3.2004; REsp 594.486/MG, 3ª Turma, Rel. Min.*
*Castro Filho, DJ de 13.6.2005; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 556.068/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16.8.2004.*

*....." (g.n.)*
*(AgRg no Ag 686807/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13.09.2005, DJ 10.10.2005 p. 237)*

Dessa forma, com a vigência da Lei nº 11.960/2009, os juros moratórios devem incidir no percentual em que aplicados às cadernetas de poupança, ou seja, 0,5% (meio por cento) ao mês.
Sobre o tema, assim decidiu o E. Supremo Tribunal Federal em sede de Repercussão Geral:
*"Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor".*
*(AI 842063 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 EMENT VOL-02579-02 PP-00217 )*
Destarte, os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Por outro lado, a correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007564-06.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007564-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARLENE CECILIA TOLFO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP200329 DANILO EDUARDO MELOTTI e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00075640620124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 104/107v (proferida em 15/10/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (25/07/2012). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a autarquia, requerendo a alteração do termo inicial do benefício para a data de juntada do laudo pericial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Em consulta ao sistema Dataprev, que passa a integrar a presente decisão, verifica-se que foi implantado o benefício nº 603.914.660-9, com data de início do benefício - DIB em 25/07/2012, data de início do pagamento - DIP em 01/10/2013 e renda mensal inicial - RMI de R$ 622,00 (seiscentos e vinte e dois reais).
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, a autarquia se insurge apenas contra questão formal, que não envolve o mérito da decisão, não havendo, portanto, devolução dessa matéria a esta E. Corte.
Além do que, não é o caso do reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
Dessa forma, passo a analisar o apelo.
O termo inicial deve ser mantido conforme fixado na sentença, de acordo com decisão proferida em sede de Recurso Especial, representativo de controvérsia, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO ESPECIAL PROCESSADO NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC COMO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA.***
*1. A Terceira Seção, ao apreciar recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, reafirmou o entendimento de que, havendo indeferimento dos benefícios previdenciários de auxílio-acidente, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez no âmbito administrativo, o termo inicial fixar-se-á na data do requerimento.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AGRESP 201002003578, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:26/09/2011 ..DTPB:.)*
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 25/07/2012 (data do requerimento administrativo). Mantenho a tutela antecipada.
P. I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003230-17.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.003230-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ADRIANA FUGAGNOLLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROBSON ROBERTO DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP070484 JOAO LUIZ ALCANTARA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00032301720124036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de reexame necessário de sentença que acolheu pedido de reconhecimento de trabalho em condições especiais e determinou a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao autor.
Segundo o *decisum* de primeiro grau, os documentos juntados aos autos provam que a parte autora laborou em

condições especiais nos períodos de 01.09.1993 a 17.05.1999 a 10.02.2004 a 02.06.2005, o que impõe a concessão do benefício ao autor.
O réu foi condenado a pagar os atrasados desde a data do requerimento administrativo, com juros e correção na forma do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Antecipada a tutela na sentença. Sem condenação em verba honorária, em razão da sucumbência recíproca. Sentença sujeita ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, aduzindo, de relevante, o seguinte: (i) invalidade dos PPP apresentados, ante a ausência de procuração do representante legal ou o contato social da empresa empregadora, demonstrando-se que os formulários foram subscritos por quem detinha poderes para tanto; (ii) não indicação do responsável técnico no PPP; (iii) impossibilidade de reconhecimento do trabalho especial, diante da eficácia dos epi´s; (iv) o termo inicial do benefício deve ser fixado na citação, considerando a existência de prova nova; (v) impossibilidade de multa ao INSS; (vi) redução da taxa de juros.
Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório.
**Decido.**
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

**DO TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - CONSIDERAÇÕES INICIAIS**
Nos termos do artigo 57, da Lei 8.213/91, *"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei (180 contribuições), ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei".*
O artigo 58, da Lei 8.213/91, de seu turno, estabelece que o Poder Público definirá quais agentes configuram o labor especial e a forma como este será comprovado.
Vale destacar que a legislação de regência sofreu diversas alterações.
A Lei 3.807/60 (LOPS) foi a primeira norma a prever a aposentadoria especial, exigindo, para tanto, o trabalho insalubre e idade mínima de 50 anos. A Lei 5.440-A/68 suprimiu a exigência de idade mínima e ampliou o benefício, conferindo direito à aposentadoria especial para os trabalhadores de determinadas categorias, independentemente do efetivo contato com agente insalubre. Tal cenário foi mantido pela Lei 8.213/91, sendo substancialmente alterado pela Lei 9.032/95.
Antes da edição da Lei 9.032/95, não havia a necessidade de o segurado demonstrar a efetiva exposição aos agentes nocivos; a aposentadoria especial era concedida de acordo com a categoria profissional, presumindo-se que os trabalhadores de determinadas categorias se expunham a ambiente insalubre.
A partir de então, para fazer jus ao cômputo da atividade especial, o segurado deve comprovar o trabalho permanente em condições especiais que prejudiquem a sua saúde ou a integridade física. É dizer, deve ficar comprovada a efetiva exposição a agentes físicos, químicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou integridade física.
Na forma do artigo 65, do RPS, reputa-se permanente "*aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço*".
Não se exige, portanto, que o trabalhador se exponha durante todo o período da sua jornada ao agente nocivo. Assim, se o segurado, durante a jornada, deixar de se expor a agentes nocivos por determinados períodos de tempo, não se terá descaracterizada a exposição permanente, desde que a exposição seja inerente à atividade desempenhada.
A relação dos agentes reputados nocivos pelo Poder Público é trazida por normas regulamentares.Contudo, se a atividade exercida realmente importar em exposição a fatores de risco, ainda que ela não esteja prevista em regulamento, é possível reconhecê-la como especial (STJ, Resp 426.019/RS).
Diante das inúmeras alterações dos quadros de agentes nocivos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que deve se aplicar, no particular, o princípio *tempus regit actum*, reconhecendo-se como especiais os tempos de trabalho se na época respectiva a legislação de regência os reputava como tal, o que vale, inclusive, para o período em que o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.
Já quanto à conversão do tempo de trabalho, deve-se obedecer à legislação vigente no momento do respectivo requerimento administrativo.
Tais aspectos foram pacificados pelo C. STJ, em sede de recurso representativo de controvérsia repetitiva (art. 543-C, do CPC):

*RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO ESPECIAL E COMUM. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE. ART. 9º, § 4º, DA LEI*

*5.890/1973, INTRODUZIDO PELA LEI 6.887/1980. CRITÉRIO. LEI APLICÁVEL. LEGISLAÇÃO VIGENTE QUANDO PREENCHIDOS OS REQUISITOS DA APOSENTADORIA. 1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de desconsiderar, para fins de conversão entre tempo especial e comum, o período trabalhado antes da Lei 6.887/1980, que introduziu o citado instituto da conversão no cômputo do tempo de serviço. 2.* ***Como pressupostos para a solução da matéria de fundo, destaca-se que o STJ sedimentou o entendimento de que, em regra; a) a configuração do tempo especial é de acordo com a lei vigente no momento do labor, e b) a lei em vigor quando preenchidas as exigências da aposentadoria é a que define o fator de conversão entre as espécies de tempo de serviço.*** *Nesse sentido: REsp 1.151.363/MG, Rel. Ministro Jorge Mussi, Terceira Seção, DJe 5.4.2011, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.* ***3. A lei vigente por ocasião da aposentadoria é a aplicável ao direito à conversão entre tempos de serviço especial e comum, independentemente do regime jurídico à época da prestação do serviço.*** *(...) 5. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:19/12/2012 RESP 201200356068 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1310034 HERMAN BENJAMIN).*

As condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT), sem prejuízos de outros meios de prova, sendo de se frisar que apenas a partir da edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários.

Desde 01.01.2004, é obrigatório o fornecimento aos segurados expostos a agentes nocivos do PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento que retrata o histórico laboral do segurado, evidencia os riscos do respectivo ambiente de trabalho e consolida as informações constantes nos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral antes mencionados.

Mas os segurados podem valer-se dos antigos formulários (SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030, todos substituídos pelo PPP) para fazerem prova do labor exercido em condições especiais, desde que eles tenham sido elaborados até 31.12.2003.

Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Considerando que a Lei 9.032/95 não previu a exigência de LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) como requisito para a concessão da aposentadoria especial, consolidou-se o entendimento de que referido laudo só é exigível a partir de 11/10/06 (MP 1.523-10) e que a menção a EPI ou EPC somente é exigível após 14.12.98 (Portaria MPS 5.404/99).

Admite-se a conversão de tempo entre atividades especiais, e a conversão de tempo de atividade especial para comum.

O pagamento da aposentadoria especial pode vir a ser suspenso, caso o segurado retorne a trabalhar em ambiente em que haja agentes nocivos, nada impedido o exercício de trabalho em ambiente em que não haja agentes nocivos.

Pelo exposto, pode-se concluir que (i) a aposentadoria especial será concedida ao segurado que comprovar ter exercido trabalho permanente em ambiente em que haja agente nocivo à sua saúde ou integridade física; (ii) o agente nocivo deve assim ser definido em legislação contemporânea ao labor; (iii) reputa-se permanente o labor exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do segurado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço; e (iv) as condições de trabalho podem ser provadas pelos instrumentos previstos nas normas de proteção ao ambiente laboral (PPRA, PGR, PCMAT, PCMSO, LTCAT, PPP, SB-40, DISES BE 5235, DSS-8030, DIRBEN-8030 e CAT) ou outros meios de prova.

**DA EXPOSIÇÃO AO RUÍDO - EVOLUÇÃO LEGISLATIVA.**

A regulamentação sobre a nocividade do ruído sofreu algumas alterações.

Até a edição do Decreto 2.171/1997 (06.03.1997), considerava-se especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis. A partir de então, passou-se a considerar como especial o trabalho realizado em ambiente em que o nível de ruído fosse superior a 90 decibéis. Por fim, com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.

Considerando tal evolução normativa e o princípio tempu regit actum - segundo o qual o trabalho é reconhecido como especial de acordo com a legislação vigente no momento da respectiva prestação -, reconhece-se como especial o trabalho sujeito a ruído superior a 80 dB (até 06.03.97); superior a 90dB (de 06.03.1997 a 17.11.2003); e superior a 85 dB, a partir de 18.11.2003.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO INTERPOSTO PELA FAZENDA PÚBLICA CONTRA ACÓRDÃO QUE APRECIA REEXAME NECESSÁRIO. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO-OCORRÊNCIA. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO N.º 4.882/2003. IMPOSSIBILIDADE. 1.*

*A ausência de recurso da Fazenda Pública contra sentença de primeiro grau, que lhe foi desfavorável, não impede a interposição de novo recurso, agora contra o acórdão proferido pelo Tribunal de origem, não se aplicando o instituto da preclusão lógica. Precedente: REsp. 905.771/CE, Rel. Min. Teori Zavascki, DJE de 19/8/2010.* ***2. É considerada especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibeis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído tido como prejudicial é o superior a 90 decibeis. A partir da entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibeis. 3. Segundo reiterada jurisprudência desta Corte, não é possível a aplicação retroativa do Decreto nº 4.882/2003, que reduziu a 85 Db o grau de ruído, para fins de contagem especial de tempo de serviço exercido antes da entrada em vigor desse normativo, porquanto deve incidir à hipótese a legislação vigente à época em que efetivamente prestado o trabalho. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*** *(STJ PRIMEIRA TURMA AGRESP 201201134907 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1326237 SÉRGIO KUKINA DJE DATA:13/05/2013)*

No caso dos autos, os PPP de fls. 45 e 49 do APS constante na mídia digital encartada aos autos (fl. 13) revela que, de **01.09.93 até 17.05.1999**, o autor estava exposto a um ruído de **90,7dB**, de sorte que tal período deve ser considerado como especial, já que a legislação pátria jamais estabeleceu um limite de tolerância ao ruído superior a 90dB.
Por isso, também, deve-se reconhecer como especial o período de **10.02.2001 a 02.06.2005,** eis que o PPP de fl. 49 consigna que, nesse período, o autor estava exposto a um ruído de **96dB**.
Posto isso, não prospera a alegação do INSS de que a parte autora não teria demonstrado a exposição do autor ao ruído na forma exigida pela legislação, sendo imperativa a manutenção da sentença.
Anoto que o fornecimento de EPI não é suficiente para afastar a nocividade do ambiente e, consequentemente, o reconhecimento da especialidade da atividade.
O EPI não elimina o agente nocivo; mas apenas reduz os seus efeitos, de sorte que o trabalhador permanece sujeito à nocividade.
Vale destacar que estudos científicos já demonstraram que inexistem meios de se afastar completamente a pressão sonora exercida sobre o trabalhador, mesmo nos casos em que haja utilização de protetores auriculares, o que se extrai da obra da Juíza Federal Marina Vasques Duarte: *"estudos científicos demonstram que o ruído pode ser nocivo não apenas por redução auditiva, mas também por impactar a estrutura óssea, hipótese em que o protetor auricular fornecido como EPI não é hábil a afastar toda e qualquer possibilidade de prejuízo à saúde"* (DUARTE, Marina Vasques. Direito Previdenciário. 4ª ed. Verbo Jurídico. p. 181).
Por isso, o C. STJ consolidou o entendimento no sentido de que *"o fornecimento pela empresa ao empregado Equipamento de Proteção Individual - EPI não afasta, por si só, o direito ao benefício de aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso, a fim de comprovar sua real efetividade por meio de perícia técnica especializada e desde que devidamente demonstrado o uso permanente pelo empregado durante a jornada de trabalho".* (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA: 25/10/2013 AGARESP 201303293899 AGARESP 402122, HUMBERTO MARTINS).
O E. STF também tem assentado tal posicionamento:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS PARA EFEITO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. REPERCUSSÃO GERAL REJEITADA. (...) No que diz respeito à utilização de equipamento de proteção individual (EPI), ele tem a finalidade de resguardar a saúde do trabalhador, para que não sofra lesões, não podendo descaracterizar a situação de insalubridade. (AMS 2001.38.00.017669-3/MG, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL TOURINHO NETO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/10/2002). (...) (AI 762244 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 11/09/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 24-09-2012 PUBLIC 25-09-2012)*

Esta C. Corte na mesma linha, também tem se posicionado no sentido de que o uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), por si só, não descaracteriza a natureza especial da atividade, sendo imprescindível, para tanto, que haja laudo pericial atestando, expressamente, a total neutralização do agente nocivo, o que não ocorreu:

*A mera alegação da neutralização do agente agressivo pelo uso de EPI"s não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar a conversão do tempo de serviço em condições especiais pretendida. (AMS nº 0007420-71.2004.4.03.6119, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 25/10/2013)*
*O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em*

*seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte. - 4. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98. (AC nº 0042916-20.2011.4.03.9999, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*Não é o tão só fato de ter sido disponibilizado o equipamento protetório em pauta ao demandante, e este, por sua vez, dele ter feito uso, que se há por considerar descaracterizada a perniciosidade (AC nº 0001068-83.2007.4.03.6122, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado David Diniz, e-DJF3 Judicial 1 23/08/2013)*
*Nos termos da Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais, "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".*

Por fim, cumpre observar que o próprio INSS reconhece a dificuldade do EPI eliminar a nocividade inerente ao ruído, estabelecendo, no artigo 180, da IN 20/2007, as condições para que isso ocorra e que utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data:

*Art. 180. A exposição ocupacional a ruído dará ensejo à aposentadoria especial quando os níveis de pressão sonora estiverem acima de oitenta dB (A), noventa dB (A) ou oitenta e cinco dB (A), conforme o caso, observado o seguinte:*
*I - até 5 de março de 1997, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a oitenta dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*II - a partir de 6 de março de 1997 e até 18 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando a exposição for superior a noventa dB(A), devendo ser anexado o histograma ou memória de cálculos;*
*III - a partir de 19 de novembro de 2003, será efetuado o enquadramento quando o NEN se situar acima de 85 (oitenta e cinco) dB (A) ou for ultrapassada a dose unitária, aplicando:*
*a) os limites de tolerância definidos no Quadro Anexo I da NR-15 do MTE;*
*b) as metodologias e os procedimentos definidos na NHO-01 da FUNDACENTRO;*
*IV - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Coletiva-EPC que elimine ou neutralize a nocividade, desde que asseguradas as condições de funcionamento do EPC ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante e respectivo plano de manutenção, estando essas devidamente registradas pela empresa;*
*V - será considerada a adoção de Equipamento de Proteção Individual-EPI, desde que comprovadamente neutralize/elimine a nocividade e desde que respeitado o disposto na NR-06 do MTE e assegurada e devidamente registrada pela empresa a observância:*
*a) da hierarquia estabelecida no item 9.3.5.4 da NR-09 do MTE (medidas de proteção coletiva, medidas de caráter administrativo ou de organização do trabalho e utilização de EPI, nesta ordem, admitindo-se a utilização de EPI somente em situações de inviabilidade técnica, insuficiência ou interinidade à implementação do EPC ou, ainda, em caráter complementar ou emergencial);*
*b) das condições de funcionamento e do uso ininterrupto do EPI ao longo do tempo, conforme especificação técnica do fabricante, ajustada às condições de campo;*
*c) do prazo de validade, conforme Certificado de Aprovação do MTE;*
*d) da periodicidade de troca definida pelos programas ambientais, comprovada mediante recibo assinado pelo usuário em época própria;*
*e) da higienização.*
*Parágrafo único. A utilização de EPI será apenas considerada para os períodos laborados a partir de 11 de dezembro de 1998, não descaracterizando a especialidade nos períodos anteriores a tal data.*

No caso dos autos, não há prova de que os requisitos estabelecidos no artigo 180, V, da IN 20/2007 INSS foram observados, donde se conclui que não ficou demonstrada a total neutralização do agente nocivo.
Logo, o reconhecimento do trabalho em condições especiais é medida imperativa.
Noutro giro, observo que não há que se falar em violação o princípio do equilíbrio atuarial e financeiro e da prévia fonte de custeio, pois cabe ao Estado verificar se o fornecimento de EPI é suficiente a neutralização total do agente nocivo e, em caso negativo, como o dos autos, exigir do empregador o recolhimento da contribuição adicional necessária a custear o benefício a que o trabalhador faz jus.
Não se vislumbra, pois, qualquer violação aos dispositivos indicados pela autarquia (arts. 57, §§6° e 7° e 58, §§1º e 2°; da Lei 8.213/91, art. 22, II, da Lei 8.212/91; art. 373 do CPC; arts. 195, §5°, 201, §1°, da CF), estando a decisão, em verdade, em total harmonia com a interpretação sistemática de tais dispositivos.
Destaco que a impugnação do INSS ao PPP - no sentido de que ele seria inidôneo a comprovar o labor em

condições especiais, eis que ausente a informação sobre os poderes de quem o subscreveu e quanto ao profissional responsável pelas medições - não comporta acolhimento.
A inteligência do artigo 58, da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.528/97, revela o seguinte: (i) a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita por meio do PPP; (ii) o PPP deve ser emitido pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho; (iii) o empregador deve manter atualizado o PPP abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a cópia desse documento; (iv) a empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista em lei.
Ou seja, a legislação de regência estabelece que a empresa empregadora deve garantir a veracidade das declarações prestadas nos formulários de informações e laudos periciais, sob pena de sujeição à penalidade prevista no art. 133 da referida lei, bem como de ser responsabilizada criminalmente, nos termos do art. 299 do Código Penal.
Além disso, o sistema jurídico confere ao Poder Público o poder de fiscalizar o empregador no que tange à elaboração, manutenção e atualização do PPP.
Por isso, presume-se que as informações constantes no PPP são verdadeiras, não sendo razoável nem proporcional prejudicar o trabalhador por eventual irregularidade formal de referido formulário, seja porque ele não é responsável pela elaboração do documento, seja porque cabe ao Poder Público fiscalizar a elaboração do PPP pelas empresas.
Esse é o entendimento desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO § 1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97 PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. I - O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico. II - (...) (TRF3 DÉCIMA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013 APELREEX 0009906842011403618 3 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1881059 DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO)*

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. FORMULÁRIO DSS-8030. VALIDADE. USO DE EPI. 1 - A Lei nº 9.528/97 criou o Perfil Profissiográfico Previdenciário com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres e, desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial. 2 - O documento em questão, contudo, não retira a eficácia dos Formulários DSS-8030 emitidos pela empresa empregadora, uma vez que não houve sua extinção, conforme se verifica expressamente do §1º do art. 58 da Lei de Benefícios, com a alteração levada a efeito pela norma citada. A intenção do legislador, ao criar o PPP (§4º do art. 58), fora o de facilitar a demonstração da especialidade do trabalho, reunindo em um só documento as informações indispensáveis. 3 - A utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. 4 - Agravo legal do autor provido. (TRF3 NONA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2013 APELREEX 0002897522003403618 3 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1467573 JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI)*

Outro não é o entendimento da TNU:

*PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO. DISPENSABILIDADE DE LAUDO TÉCNICO. 1. O INSS interpôs pedido de uniformização de jurisprudência impugnando acórdão que, mesmo sem amparo em laudo técnico, reconheceu condição especial de trabalho por exposição a ruído. Alegou que o conjunto de documentos que instrui os autos é integrado apenas por um formulário PPP (Perfil Profissiográfico Previdenciário). Suscitou divergência jurisprudencial em face de acórdãos paradigmas que consideram imprescindível a apresentação de laudo técnico para reconhecer condição especial de trabalho por exposição a ruído. 2. Em regra, o PPP dispensa a apresentação de laudo técnico ambiental para fins de comprovação de condição especial de trabalho. Precedentes: PEDILEF 2006.51.63.000174-1, Juiz Federal Otávio Port, DJ 15/09/2009; PEDIDO 2007.72.59.003689-1, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, DOU 13/05/2011; PEDILEF 2009.72.64.000900-0, Rel. Rogerio Moreira Alves, DJ*

*06/07/2012. 3. O art. 161, IV, da revogada IN INSS/PRES nº 20/2007 previa que para períodos laborados a partir de 1º de janeiro de 2004, o único documento exigido do segurado seria o PPP. E o § 1º do mesmo artigo ressalvava que, quando o PPP contempla os períodos laborados até 31/12/2003, o LTCAT é dispensado. A mesma previsão consta do art. 272, § 2º, da IN INSS/PRES nº 45/2010, atualmente em vigor. 4. O PPP é preenchido com base em laudo técnico ambiental elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. A validade do conteúdo do PPP depende da congruência com o laudo técnico. Essa congruência é presumida. A presunção relativa de congruência do PPP com o laudo técnico dispensa, em regra, que este documento tenha que ser apresentado conjuntamente com o PPP. Circunstancialmente pode haver dúvidas objetivas sobre a compatibilidade entre o PPP e o laudo técnico. Nesses casos, é legítimo que o juiz condicione a valoração do PPP à exibição do laudo técnico ambiental. No presente caso, porém, não foi suscitada nenhuma objeção ao PPP. A apresentação de laudo técnico ambiental para aferir a validade do teor do PPP deve ser a exceção, e não a regra. (...). (TNU DOU 22/03/2013 PEDILEF 200971620018387 PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL JUIZ FEDERAL HERCULANO MARTINS NACIF)*

Portanto, constando dos PPP´s que o autor estava exposto a níveis de ruído acima dos limites toleráveis, seu trabalho deve ser considerado especial, não se podendo reputar o PPP inidôneo pelo simples fato de não ter sido apresentado prova dos poderes de quem os subscreveu, máxime porque o INSS não trouxe aos autos qualquer prova no sentido de que os subscritores não estavam autorizados a firmá-los.
Igualmente não prospera a impugnação ao PPP pela falta da figura do responsável técnico pelos registros ambientais, eis que os dois documentos que amparam a decisão apelada consignam o nome de tais profissionais: Sergio Luiz e Miguel Anselmo Ruiz.
Assim, de rigor a rejeição da alegação autárquica, o reconhecimento da validade dos PPPs e do trabalho em condições especiais.
**DA TUTELA ANTECIPADA - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.**
A sentença antecipou os efeitos da tutela.
Os requisitos necessários para a antecipação dos efeitos da tutela estão presentes, notadamente a verossimilhança das alegações - conforme acima exposto - e o perigo da demora, o qual decorre da natureza alimentar do benefício cuja revisão foi determinada.
Sobre o tema, assim tem se manifestado a jurisprudência desta Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. TEMPO DE SERVIÇO MILITAR. CARÊNCIA. IMPLEMENTO DOS REQUISITOS ANTES DA EC N. 20/98. (...) - Possível a conversão do tempo especial em comum. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. - Reconhecimento de atividade especial no período de 03.06.1981 a 30.09.1997. - O tempo de serviço militar, prestado pelo autor, pode ser computado como tempo de serviço. Inteligência do artigo 55, I, da Lei 8.213/91. - Período de atividade especial já convertido (22 anos, 10 meses e 09 dias), adicionado ao período de tempo comum (01 ano, 02 meses e 22 dias) e tempo de serviço militar (06 anos), perfazem um total de 30 anos, 01 mês e 01 dia, como efetivamente trabalhados pelo autor. (...) - Mantida a concessão da tutela antecipada. (...) (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0006469-45.2005.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 13/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 1186)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PRELIMINARES. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. COMPROVAÇÃO DAS CONDIÇÕES AGRESSIVAS DA ATIVIDADE. MOTORISTA. RUÍDO. CONVERSÃO. POSSIBILIDADE PARCIAL. EMENDA 20/98. CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. TUTELA ANTECIPADA. (...) V - Alteração do art. 70 do Decreto nº 3.048 de 06/05/99, cujo § 2º passou a ter a seguinte redação:"As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período". (Incluído pelo Decreto nº 4.827 de 03/09/2003). VI - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, o Decreto nº 53.831/64 e o Decreto nº 83.080/79 contemplavam, no item 2.4.4 e 2.4.2, respectivamente, a atividade de motorista de ônibus e cargas realizada em condições penosas, privilegiando os trabalhos permanentes nessa área, sendo inegável a natureza especial da ocupação do autor nos períodos acima, ao menos em parte do período pleiteado. VII - O formulário DSS-8030 de fls. 37 informa que o autor exerceu a profissão de motorista no período de 01/04/88 a 30/11/93, devendo, pois, o reconhecimento da especialidade limitar-se a este período. VIII - A legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, os Decretos nº 53.831/64 e nº 83.080/79, contemplavam, nos itens 1.1.6 e 1.1.5, respectivamente, a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes nesse ambiente. (...) XV - **Prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., com provimento favorável à parte autora em 1ª Instância, impõe-se à antecipação da tutela de ofício, para imediata implantação do benefício**.*

*XVI - Remessa Oficial e Apelo do INSS parcialmente providos, fixada a sucumbência recíproca. (TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0005887-19.2000.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, julgado em 09/04/2007, DJU DATA:09/05/2007)*

Pelo exposto, mantenho a antecipação da tutela deferida na sentença.

**DA MULTA DIÁRIA - POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO EM FACE DO INSS.**

O apelante alega que a cominação de multa diária consiste num abuso e desvirtuamento do instituto legal, sendo juridicamente impossível cominar-lhe multa.

Razão não lhe assiste.

A fixação de multa diária encontra total amparo no sistema jurídico pátrio, tutelando, dentre outros, os princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização do comando judicial.

Antes de contrariar o princípio da independência e harmonia dos poderes (art. 2º, da CF) e o princípio republicano (art. 1°, CF), a multa diária os concretiza, tornado eficazes as decisões judiciais frente a todos, inclusive o Poder Executivo, que, em respeito aos mencionados princípios, deve obediência às decisões judiciais.

Não se vislumbra, tampouco, qualquer violação ao artigo 167, IX, da CF, pois o INSS não precisa se valer dos recursos provenientes das contribuições sociais para adimplir a multa, tal como o faz para remunerar seus servidores, por exemplo.

Por tais razões, a jurisprudência pátria, amparada no artigo 461 do CPC, não vislumbra qualquer óbice à imposição de multa para o caso de não cumprimento da obrigação de fazer ou não fazer, tal como verificado nos autos:

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NÃO CUMPRIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA MULTA. VALOR NÃO IRRISÓRIO, NEM EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário da obrigação, o não cumprimento no prazo de 15 dias importará a incidência de multa no importe de 10% sobre o montante da condenação (art. 475-J do CPC). 2. Na tutela das obrigações de fazer e de não fazer, um dos instrumentos disponibilizados para o seu exercício é a multa diária prevista no § 4º do art. 461 do CPC, que funciona como meio coercitivo, de natureza inibitória. 3. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que a apreciação dos critérios previstos na fixação de astreintes implica o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura no presente caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA DJE DATA:13/09/2013 AGRESP 200901328314 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1128964 OG FERNANDES)*

Não demonstrada a abusividade da multa fixada na sentença - R$100,00 (cem reais) por dia de inadimplemento -, de rigor a sua manutenção.

**DOS CONSECTÁRIOS**

Considerando o período especial reconhecido no presente feito, constata-se que o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, o que, inclusive, foi reconhecido pelo INSS na esfera administrativa.

A aposentadoria é devida desde a data do requerimento administrativo, em função do quanto estabelecido no artigo 49, I, b, da Lei 8.213/91.

Observo que a documentação que embasou as decisões proferidas no presente feito foi apresentada ao INSS no âmbito administrativo, tanto que nela há o carimbo da autarquia. Assim, não há que se falar em apresentação de prova nova nem em demora imputável exclusivamente ao segurado, de modo que não há como se estabelecer a citação como termo inicial do benefício.

O recurso do INSS não merece prosperar no que tange aos juros e correção monetária, eis que foi determinada a observância do Manual de Cálculos da justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010.

**CONCLUSÃO**

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 17 de dezembro de 2013.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002128-51.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002128-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | ANA CAROLINY MORAIS DOS SANTOS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP256133 PRISCILA BOTELHO OLIVEIRA MARQUES e outro |
| REPRESENTANTE | : | FERNANDA MARTINS MORAIS |
| ADVOGADO | : | SP256133 PRISCILA BOTELHO OLIVEIRA MARQUES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021285120124036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 62/65, proferida em 29.08.2013, julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil. Sem honorários em desfavor da parte autora. Custas e despesas processuais abrangidas pela gratuidade.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que o pai ostentava a qualidade de segurado na época da prisão, pois manteve vínculo trabalhista de 15.03.2009 a 07.04.2010, reconhecido por sentença trabalhista.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do apelo, mantendo-se a improcedência.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116).
Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder

essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de nascimento da autora, em 12.02.2008; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 02.01.2012; certidão de recolhimento prisional em nome do pai da autora, indicando que foi preso em flagrante em 07.04.2010 e, por ocasião da emissão do documento (11.04.2012), continuava recolhido na Penitenciária de Marília, em regime fechado; ata de audiência realizada em 25.10.2011, nos autos da reclamação trabalhista n. 00480.2011.101.15.99 (2ª Vara do Trabalho de Marília), proposta pelo pai da autora contra "Graduados Representações Ltda"; durante o ato, foi apresentada defesa escrita pela reclamada, tendo o defensor aditado oralmente a defesa, mencionando, entre outros itens, que a sentença criminal do processo n. 419/2010 indica que, na época do vínculo trabalhista alegado, o reclamante e os demais indiciados já praticavam o tráfico de entorpecentes de maneira intensa (dezembro de 2009 até o início de abril de 2010, conforme registros da delegacia de investigações), o que indica que no período citado não houve prestação de serviços pelo reclamante à reclamada; o pai da autora prestou depoimento, informando que fazia de 60 a 80 formaturas por temporada (a temporada de formaturas vai de novembro a abril e de julho agosto); além disso, a reclamada faz casamentos, shows e aniversários, e o reclamante trabalhava em três eventos por semana; era decorador, e recebia R$ 800,00 mensais, ressalvado o período das formaturas, quando recebia R$ 1200,00 mensais; a empresa pagava o ajudante do reclamante e ele fazia "eventos para fora para a Graduado Eventos"; o preposto da reclamada declarou que ele prestava serviços eventuais à empresa, sendo que, no primeiro ano, trabalhou através de empresa terceirizada e, após, passou a ser contratado diretamente, como *free lancer*; ele recebia depois de cada evento e a empresa pagava os ajudantes - geralmente o dinheiro era entregue ao reclamado, que providenciava o repasse aos ajudantes; disse, ainda, que o foco da empresa são as formaturas, e os casamentos e aniversários são apenas dois ou três ao ano, sendo que o reclamante não trabalhou em todos os eventos; o reclamante ganhava de R$ 80,00 a R$ 120,00 por evento; foi ouvida uma testemunha da reclamada, que disse vender eventos, sendo de 6 a 7 por ano, sendo que o reclamante foi a alguns destes eventos; foram ouvidas também duas testemunhas do reclamante, tendo uma mencionado que também já trabalhou para a reclamada (dois ou três eventos), recebendo diárias por evento, e naquela época o reclamante trabalhava em outra equipe; a outra testemunha disse que às vezes levava e buscava o reclamante na empresa, em torno de duas vezes por mês, de "2006 até o final do contrato"; ao fim da audiência, as partes celebraram acordo, comprometendo-se a reclamada a anotar a CTPS do reclamante, com início do contrato em 15.03.2009 e término em 07.04.2010, na função de decorador, com remuneração de R$ 700,00 por mês, sendo acordado o pagamento de verbas totais de R$ 2000,00, referentes a FGTS, aviso prévio indenizado e multas; o acordo foi homologado por sentença na mesma data; CTPS do pai da autora, com anotação de um vínculo empregatício mantido de 15.03.2009 a 07.04.2010, junto à "Graduado Representações Ltda".
Posteriormente, a autora apresentou novas certidões de recolhimento prisional em nome do pai, indicando que continuava preso ao menos ate 02.01.2013.
O INSS apresentou extratos do sistema CNIS da Previdência Social, indicando que o pai da autora possuiu vínculos empregatícios de 01.09.2000 a 13.11.2003 e de 23.03.2004 a 14.06.2004.
A autora comprovou ser filha do recluso por meio da apresentação da certidão de nascimento, sendo nesse caso dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, o último vínculo empregatício do pai da autora cessou em 14.06.2004, não havendo nos autos notícia de que posteriormente tenha recolhido contribuições previdenciárias ou se encontrasse em gozo de benefício previdenciário.
Assim, tendo em vista que foi preso em 07.04.2010, a toda evidência não ostentava mais a qualidade de segurado naquele momento, não se podendo cogitar da concessão de auxílio reclusão.
Nesse sentido, destaco:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO E PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVADA.***
*- Para se obter a implementação da pensão por morte e auxílio reclusão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido.*
*- A qualidade de segurado do falecido não foi suficientemente demonstrada, pois seu último contrato de trabalho foi rescindido em março de 1990.*
*- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região - Oitava Turma - AC 200203990251828AC - Apelação Cível - 810084 - DJF3 CJ1 data:31/03/2011 página: 1300 - rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann)*
***PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 80 DA L. 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.***
*A perda da qualidade de segurado obsta a concessão do auxílio-reclusão.*
*Apelação desprovida.*
*(TRF 3ª Região - Décima Turma - AC 200803990252501AC - Apelação Cível - 1313970 - DJF3 CJ2*

*data:21/01/2009 página: 1917 - rel. Des. Federal Castro Guerra)*

Deve ser observado ainda que, nesse caso, é inviável acolher o vínculo reconhecido pela justiça trabalhista. Afinal, trata-se de suposto vínculo reconhecido judicialmente, por meio de homologação de acordo celebrado entre as partes. Não foi apresentado início de prova material do vínculo e não foram recolhidas contribuições. Acrescente-se que a prova oral colhida naquele feito sugere que a relação entre reclamante e reclamada era apenas de prestação de serviços, em caráter apenas eventual, com pagamento por serviço prestado.
Não há, enfim, elementos seguros que permitam o acolhimento do vínculo.
Prosseguindo, não se aplicam ao caso em tela as disposições do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual a perda da qualidade de segurado, depois de preenchidos os requisitos exigidos para a concessão de aposentadoria ou pensão, não importa em extinção do direito a esses benefícios.
Isso porque o de pai da autora, na época da prisão, contava com 28 (vinte e oito) anos de idade e há, nos autos, comprovação de que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social por cerca de 03 (três) anos e 05 (cinco) meses, condições que não lhe confeririam o direito à aposentadoria.
Esse é o entendimento firmado por esta E. Corte, cujos arestos destaco:

***PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE DE MARIDO E PAI - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO MUITO TEMPO ANTES DA MORTE - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.***
*1. Não é possível a concessão de pensão por morte quando o de cujus perdeu a qualidade de segurado por não estar contribuindo para a Previdência Social desde há vários anos antes do seu óbito.*
*2. Inconcebível conceder pensão por morte pleiteada sob o argumento de que o de cuius tenha deixado de contribuir para a Previdência Social em razão de doença que o acometia, quando a autora não trouxe aos autos nenhuma prova sobre tal fato.*
*3. Apelação improvida*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 714580 - SP (200103990352525); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: JUIZ JOHONSOM DI SALVO).*
***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. FALTA DE CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - Remessa oficial tida por interposta, nos termos do artigo 475, "caput" e inciso II, do CPC, com a redação dada pela Lei n. º 9.469/97.*
*II - No caso em tela não se revela aplicável o art. 102 da Lei nº 8.213/91, tendo em vista que à época em que o falecido marido da apelada perdeu a qualidade de segurado o mesmo não contava com o recolhimento do número mínimo de contribuições exigido para a aposentadoria por idade.*
*III - Apelação e remessa oficial providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 430510 - SP (98030630130); Data da decisão: 10/06/2002; Relator: JUIZ SERGIO NASCIMENTO).*

Também neste sentido decidiu o E.STJ, por ocasião do Recurso Representativo de Controvérsia, verbis:
***RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO***.
*I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes. II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes. Recurso especial provido.*
*(STJ. REsp 1110565 / SE - Proc. 2009/0001382-8. Relator: Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Terceira Seção. Data do Julgamento: 27/05/2009. Data da Publicação/Fonte: DJe 03/08/2009)*

Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que persegue o autor não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004560-43.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004560-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | JOSE ADRIANO RAMOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JURACI RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP065329 ROBERTO SABINO e outro |
| No. ORIG. | : | 00045604320124036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação do benefício anteriormente recebido (18.11.2011 - fl. 21).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia imediato ao da indevida cessação do benefício anteriormente recebido (19.11.2011). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela modificação dos índices de juros legais e pela compensação dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Para comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho no período de 04.07.2007 a 30.12.2009 (função de vigia) e de 13.12.2010 a 14.03.2011 (função de ajudante de serviços gerais) (fl. 18).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o autor desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 01.06.1978 a 04.01.1979, 01.06.1979 a 22.09.1979, 05.03.1980 a 12.03.1980, 01.08.1983 a 16.08.1983, 04.02.1991 a 18.06.1991, 20.06.1991 a 02.02.1995, 01.04.1997 a 17.07.1997, 30.06.1998 a 27.09.1998, 28.06.1999 a 14.01.2002, 01.08.2002 a 01.07.2005, 02.07.2005 a 12.2005 (data da última remuneração registrada), além dos vínculos supracitados, desempenhando atividades nas funções de "trabalhadores de industrialização e conservação de alimentos" - CBO 77490, "vigia" - CBO 58330, "trabalhador agropecuário polivalente, em geral" - CBO 62105 e "ajudantes de obras civis" - CBO 7170. Ademais, há registro no sentido de que o requerente recebeu auxílio-doença previdenciário de 10.10.2011 a 18.11.2011, o qual foi restabelecido e convertido em aposentadoria por invalidez, por força de decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 14.12.2012.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do

artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, o exame médico pericial, realizado em 15.04.2013, atestou que o autor é portador de lombalgia, apresentando uma incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito esclareceu: "*mediante à rigorosa avaliação de literatura especializada e associado com a anamnese e a avaliação de documentos supracitados descritos pelos especialistas na patologia que motivou este perito, noto que o autor sofre de uma incapacidade TOTAL e PERMANENTE. Desta forma entendo por TOTAL, uma vez que o mesmo queixa-se de dores incapacitantes e que mesmo sabendo que tal quesito (dor) é subjetivo e sempre colhido por relatos sendo impossível sua mensuração, sabe-se que atividades que demandem esforços excessivos da coluna lombar seriam prejudicadas. Entendo também que as patologias supracitadas e avaliadas têm caráter degenerativa e de origem traumática, sendo portanto PERMANENTES e que o quadro de artrose (desgaste articular) é irreversível*" (sic). Quanto ao início da incapacidade, concluiu não ser possível "estabelecer com precisão" (fls. 37-41).
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
No tocante ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (15.04.2013). Os valores já recebidos pelo autor devem ser compensados.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*
*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*
*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX -* ***Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).*
*(grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*
*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença*

*incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa. (Omissis).*
*7.* ***O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais em favor de terceiros, a autarquia previdenciária deve arcar, quando vencida, com aquelas que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nesses termos, cabe, ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da parte autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao erário, se o caso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 15.04.2013 (data do laudo médico pericial), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo de início do benefício na data do laudo médico pericial e demais consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009925-75.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009925-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ADRIANNE STORTI BORGES |
| ADVOGADO | : | SP313763 CELIO PAULINO PORTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00099257520124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a continuidade no recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento dos genitores, sob o argumento de que, apesar de estar perto de completar vinte e um anos, está demonstrada a necessidade de custear seus estudos universitários.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Objetiva a parte autora a continuidade dos benefícios de Pensão por Morte, pelo falecimento dos genitores, ocorridos em 18.12.11 e 23.01.12 (fls. 18-19).
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica da requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, não faz *jus* ao benefício *sub judice*.
Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.
A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*
*1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse*

*benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.*
*2. Agravo Regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1069360, proc. nº 2008/0132911-7, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 01.12.08).*
*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei n.º 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão - é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes universitários.*
*2. A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas ao âmbito da previdência social.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 945426, proc. nº 2007/0094008-9, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 13.10.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*
*I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei n° 8.213/91.*
*II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*
*Recurso provido." (STJ, REsp 638589, proc. nº 2003/0239477-0, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12.12.05, p. 412).*

Portanto, na situação vertente, a requerente das pensões por morte não preenche mais a condição de dependente dos falecidos.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000758-28.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000758-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | RAIMUNDO DE SOUZA PASSOS |
| ADVOGADO | : | SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007582820124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na qual a parte autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez nos termos do artigo 29, §5º, da

Lei n. 8.213/91.
A r. sentença julgou improcedente a demanda.
A parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Discute-se a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez quando esta for precedida de auxílio-doença para que incida o artigo 29, §5º, da Lei n. 8.213/91, verbis:

*"Art. 29 .*
*(...)*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O dispositivo legal retrocitado determina o cômputo do valor percebido a título de benefício por incapacidade, se este for percebido durante o período básico de cálculo da aposentadoria por invalidez.
Não obstante este comando, dispõe o artigo 36, § 7º, do Decreto 3.048/99 que a aposentadoria por invalidez deve ser calculada com base na aplicação do coeficiente de 100% sobre o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do benefício originário (auxílio-doença), reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral.
Observe-se:

*"Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*
*(...)*
*§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Das disposições acima, podemos extrair que o cerne da questão é a integração ou não do valor do auxílio-doença, que precede ao benefício de aposentadoria por invalidez, no período básico de cálculo deste último.
Nas hipóteses de aposentadoria por invalidez de segurado, concedida por mera conversão de auxílio-doença, ou seja, sem períodos contributivos intercalados, aplica-se o artigo 36, §7º, do Decreto n. 3.048/99.
Este entendimento encontra-se sedimentado ante os precedentes dos Tribunais Superiores:
Cito, primeiramente, a decisão proferida em sessão plenária do Colendo Supremo Tribunal Federal, realizada em 21/9/2011, no Recurso Extraordinário (RE) n. 583.834, de relatoria do E. Ministro Ayres Britto, cuja ementa a seguir transcrevo:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*

*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*
A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - STJ é no mesmo sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. MATÉRIA AFETA COMO REPRESENTATIVA DE CONTROVÉRSIA. SOBRESTAMENTO DOS FEITOS QUE TRATAM DA MESMA QUESTÃO JURÍDICA NESTA CORTE. NÃO OBRIGATORIEDADE. EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA . ART. 36, § 7º, DO DECRETO Nº 3.048/1999. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O artigo 543-C do Código de Processo Civil não previu a necessidade de sobrestamento nesta Corte do julgamento de recursos que tratem de matéria afeta como representativa de controvérsia, mas somente da suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida nos tribunais de segunda instância.*
*2. O afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença , motivo pelo qual a Renda Mensal Inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença , que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incidência, à hipótese, do art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Agravo regimental improvido."*
*(STJ; AgRg no REsp 1.017.522/SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL; 2007/0302766-2; Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA; Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA; Data do Julgamento: 23/11/2010; Data da Publicação/Fonte DJe 17/12/2010)*
*"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. SEGURADO BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ , ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.*
*1. Aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença deve ser calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença , que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*2. Hipótese em que incide o art. 36, § 7º, do Decreto 3.048/1999, que determina que o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*3. Agravo interno a que se nega provimento.*
*(STJ; 6ªT; AgRg no REsp 1100488/RS; Rel. Des. Conv. do TJ/MG Jane Silva; julgado em 3/2/2009; publicado em DJe de 16/2/2009)*

Cumpre assinalar que o critério de cálculo veiculado na pretensão inicial somente seria cabível se houvesse períodos de contribuição entre a concessão do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez.
Contudo este não é o caso. A parte autora é titular de benefício de aposentadoria por invalidez, concedido em 16/10/2007 - NB 529.491.287-9 (fl. 54), precedido de auxílio-doença deferido a partir de 7/5/2007 e cessado em 15/10/2007 - NB 520.430.047-0 (fl. 52), sem períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro.
Assim, consoante entendimento jurisprudencial pacífico, a apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez precedido de auxílio-doença, sem contribuições posteriores, deve ser realizada mediante a transformação para 100% do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo do auxílio-doença.
A manutenção da sentença se impõe, porquanto em consonância com a jurisprudência dominante.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001467-63.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001467-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA IRENE DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00014676320124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 025.137.945-0 - DIB 13/12/1994) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003. Requereu a condenação por danos morais.
A r. sentença julgou improcedentes os pedidos.
Inconformada, a parte autora exora a reforma do julgado. Requer o afastamento da decadência e aduz que o salário-de-benefício foi limitado no valor teto da época.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
*In casu*, a r. sentença não aplicou a decadência. Não conheço desta impugnação constante na apelação da parte autora.
Por outro lado, discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis:*

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
Consoante documentos de fl. 21/22, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição (NB 025.137.945-0) foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da concessão em 13/12/1994, no valor de R$ 582,86. Nesse passo, aplicáveis ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais

n. 20/98 e 41/2003.
Impõe-se a reforma da sentença.

**Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.
Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de adoção dos novos limites previstos nas Emendas Constitucionais n.20/98 e n. 41/2003 no benefício de aposentadoria, aplicando-se os consectários na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003088-74.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003088-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CATARINA DE FARIA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP214998 DENISE DE OLIVEIRA XAVIER e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |

No. ORIG. : 00030887420124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 18.10.2012, informou, em respostas aos quesitos formulados pelas partes, que a autora não é portadora de doença, concluindo pela ausência de incapacidade para o trabalho (fls. 202-204).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente,

nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002763-45.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.002763-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | EVA APARECIDA DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP081382 JAIR DE JESUS MELO CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00027634520124036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de apelação interposta por Eva Aparecida de Andrade contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 1ª Vara de Itapeva/SP, prolatada às fls. 42/44 vº, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, julgou improcedente o pedido.
Em suas razões de apelação, a autora alega que juntou documentos suficientes a demonstrar que sempre trabalhou na lavoura, além de que as testemunhas ouvidas foram firmes em afirmar que a recorrente realmente laborou na roça, o que lhe garante a condição de rurícola.
Pugna pelo provimento do apelo, a fim de que seja determinada a concessão do salário-maternidade.
Recebido e processado o apelo, sem contra-razões do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 56) subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.
DECIDO.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer

restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se nos documentos de fls. 12/15, dos quais destaco:
- Certidão de nascimento da filha da autora, em 27/03/2012;
- CTPS do pai da criança, com registro de serviços rurais gerais, no período de 01/11/2011 a 02/05/2012.
Neste caso, não consta dos autos qualquer documento demonstrando a atividade rural alegada pela autora.
No que se refere ao depoimento da testemunha Roseli de Almeida Andrade, realmente pouca coisa restou aproveitada. Diante do pouco que falou, a testemunha relatou que o companheiro da autora trabalhou como servente de pedreiro nos últimos 2 (dois) anos, ou seja, algo que não se correlaciona com o registro na Carteira de Trabalho do pai da criança.
Em resumo, o depoimento da testemunha não serviu para corroborar a tese defendida pela autora.
Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujo aresto transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9° DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.
3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.
4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).
7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".
8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.
9. Prejudicada a argüição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.
10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.
(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO , TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo

labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.
(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.
I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.
II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
III - Apelação interposta pelo INSS provida.
(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do C.P.C., nego seguimento ao recurso.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002225-29.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002225-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ANTONIO ALVES DE SOUZA JUNIOR (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA CECCATO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022252920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Antonio Alves de Souza Junior ajuizou a ação objetivando a revisão do benefício previdenciário para que seus proventos fossem calculados em 01.03.94, quando havia completado o total de 35 anos, 08 meses e 14 dias de tempo de serviço, atingindo o necessário ao deferimento do benefício da aposentadoria integral por tempo de serviço.
A sentença de fls. 105/107 declarou de ofício a ocorrência da decadência do direito do autor, atinente a revisão do benefício e, consequentemente, julgando extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil; condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, por ora, não exigíveis, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita; isenção de custas na forma da lei .
Inconformado o autor apela pleiteando pela reforma da sentença.
Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

**DECIDO**
Não merece ser acolhido o recurso interposto.
O instituto decadência - em matéria de benefícios - foi criado pela Medida Provisória n° 1523-9, de 28/06/1997,

que alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, fixando em 10 anos o prazo decadencial para todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão de ato de concessão de benefício - que não se confunde com o ato de concessão, tampouco com o reajuste do valor da renda mensal do benefício.
Através do instituto da decadência, buscou-se preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
É certo que a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 (anterior à edição da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997), não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
Todavia, a Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência "de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
Portanto, para os benefícios concedidos até 27/06/97, data anterior à vigência da MP nº. 1.523-9/1997, o prazo decenal de decadência tem início em 28/06/97 (data da publicação da MP) e se encerra em 28/06/2007.
Por sua vez, para os benefícios concedidos a partir de 28/06/97, o prazo de 10 (dez) anos é contado a partir "do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", de acordo com a redação dada pela Medida Provisória nº. 1.523-9/97 ao artigo 103 da Lei nº. 8.212/91.
Imperioso destacar que com o julgamento, em 16/10/2013, do RE nº 626.489, o Plenário do STF, assentou o entendimento de que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu, e que para os benefícios concedidos antes de 1997, o termo inicial do prazo decadencial deve ser a contar da vigência da norma instituidora.
Dentro desse contexto, não prevalecem as alegações de violação do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.
Por fim, sobre a não aplicação da decadência nos casos de reajuste, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, dispõe:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei nº 8.231/91."

DA HIPÓTESE DOS AUTOS
Ajuizamento da ação: 20.03.2012;
Data do início do benefício: 30.07.97 (NB 107.773.047-8);
Data do início da vigência da MP 1.523-9/1997: 28/06/1997.
Forçoso concluir que entre a data do início da vigência da referida MP/ ou data da concessão do benefício e a data do ajuizamento da ação decorreu lapso temporal superior a dez anos, operando-se a decadência.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.
Decorridos os prazos legais, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004941-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004941-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IRACI DA COSTA PIRES |
| ADVOGADO | : | SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RUY MOURA JUNIOR |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00147-6 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação ajuizada em **21/07/2011** objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, V, da Constituição Federal) à pessoa portadora de deficiência.
Documentos (fls. 18/61).
CNIS/Plenus (fls. 74/79).
Laudo médico (fls. 83/90).
Perícia social (fls. 93/97).
A r. sentença prolatada em **04/04/2014** (fls. 136/140) julgou **improcedente** o pedido, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo, entretanto, ser observada a gratuidade processual concedida.
A parte requerente apelou (fls. 148/180), pela reforma integral do julgado, sob argumento de que comprovara incapacidade para o trabalho e hipossuficiência econômica. Doutra via, sustenta que não foram apreciados os pedidos de realização de audiência e nova perícia, o que configuraria cerceamento de defesa, sendo que, também, não houvera sido oportunizada manifestação do Ministério Público.
Seguiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 188/190).
DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.
No caso em exame, a parte autora pediu a anulação da sentença, alegando cerceamento de defesa e salientou a ausência de intervenção do Ministério Público nos autos. Da mesma forma, o *Parquet* Federal ressaltou a obrigatoriedade de sua intervenção em Primeira Instância.
Quanto ao pleito de retorno dos autos para coleta de depoimentos testemunhais, cabem os seguintes esclarecimentos: é de curial sabença que ações objetivando concessão de amparo assistencial têm, como centro de importância, laudo - médico ou social, ou ainda ambos - fornecido por perito tecnicamente capacitado, de confiança do Juízo.
No caso presente, observa-se que os laudos, médico e sócio-econômico, produzidos, trouxeram elementos o suficiente ao deslinde da demanda - função primordial da prova pericial - mostrando-se desnecessário o refazimento ou mesmo a complementação da prova pericial, vez que o resultado mostrara-se suficiente ao convencimento, inclusive deste magistrado, tendo respondido satisfatoriamente a todos os quesitos formulados durante o curso da instrução probatória.
Assim, a realização de prova oral em audiência restaria inócua, pois não tem o condão de infirmar a perícia realizada, nem afastar a veracidade dos documentos constantes dos autos, não havendo, por assim, necessidade de realização de audiência de instrução, nos termos do art. 330 do CPC.
No que concerne à manifestação do órgão ministerial: consoante o disposto no artigo 82, inciso I, do Código de Processo Civil, o Ministério Público deverá sempre intervir nas causas em que há interesses de incapazes.
Ainda, de acordo com o artigo 246 do mesmo diploma legal, é de rigor a anulação do processo em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial:
*Art. 246 - É nulo o processo, quando o ministério público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*
*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do ministério público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.*
Entretanto, no caso dos autos, não restou configurada a necessidade de intervenção do Ministério Público, vez que não há nos autos prova de que a parte autora é pessoa incapaz.
Assim, não há que se falar em nulidade, haja vista que se comprovou desnecessária a intervenção do *Parquet*, em Primeiro Grau de jurisdição.
Pois bem.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade

humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013,

reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial datado de **27/09/2011**, que a parte autora - com **48 anos de idade** àquela época - é portadora de *"esteatose hepática grau 1 e litíase renal no ano de 2009"*, *"tal patologia cursa com dores lombares apenas durante as crises de cólicas renais"*, asseverando o perito que *"não há incapacidade laboral, pois a patologia encontrar-se-ia clinicamente compensada, sem repercussões hemodinâmicas"*.
Logo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há de falar em omissão do julgado.
Neste diapasão, deve, pois, ser mantida integralmente a r. sentença.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo in *totum* a r. sentença prolatada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012341-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012341-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ALTINO DIAS PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00071-9 3 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 03/04/2012, onde o autor objetiva a revisão de aposentadoria concedida em 09/06/1999, mediante aplicação dos critérios de reajuste que especifica, de modo a garantir a manutenção do valor real do benefício
Pedido julgado improcedente.
Apelou o autor, reportando-se a possibilidade de recebimento cumulado de aposentadoria por tempo de serviço com auxílio-doença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Em suas razões de recurso, o autor trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida. É dizer, insurge-se, em suas razões, reportando-se ao mérito da questão relativa à possibilidade de recebimento cumulado de aposentadoria por tempo de serviço com auxílio-doença, quando, na realidade, na petição inicial, pugna pelo reajustamento do benefício.

É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.
Cite-se, a propósito:
*"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.*
*A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.*
*Não conhecimento da apelação.*
*(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".*
Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:
***"I a III: 10. Fundamentação deficiente**. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).".*
Nesse sentido, esta Corte assim decide:
*"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.*
*- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).*
*- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.*
*( Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597).*
*"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...).*
*- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...).*
*- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.*
*- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.*
*(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).*
Sendo assim, não conheço da apelação do autor, por dissociada da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor, pois dissociada dos autos, não podendo sequer ser conhecida.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020600-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020600-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP253065 MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSINA MARIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO |
| No. ORIG. | : | 00005869220098260108 5 Vr BARUERI/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo médico pericial aos autos. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela modificação dos índices de juros e correção monetária, bem como pela fixação dos honorários para 5% (cinco por cento) sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora juntou cópia de sua CTPS, da qual de infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.08.1983 a 24.12.1984, 18.02.1986 a 31.07.1986, 08.09.1986 a 22.12.1986, 02.01.1987 a 08.12.1987, 03.03.1988 a 25.08.1988, 04.04.1989 a 29.01.1990, 02.04.1990 a 30.04.1990, 20.06.1990 a 14.11.1990, 02.07.1991 a 24.11.1993, 22.11.1994 a 29.07.1995, 07.01.1997, com anotação de saída incompleta e 01.10.2003, sem anotação de saída (fls. 14-20).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada ora determino, comprovam que, além dos vínculos supracitados, a autora desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 24.08.1994 a 19.11.1994 e 07.01.1997 a 29.09.2000, bem como recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, sem atividade cadastrada, de 10.2003 a 05.2005. Por fim, há registro de que ela recebeu auxílio-doença previdenciário de 29.06.2005 a 25.06.2008, quando teve o benefício restabelecido por força de antecipação dos efeitos da tutela.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 09.02.2009.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que se refere à incapacidade, a perícia médica, realizada em 21.09.2010, atestou que a autora é portadora de "*tendinite do supraespinhoso esquerdo, bursite do ombro esquerdo, cardiopatia hipertensiva, osteoartrose e depressão*", apresentando incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. O vistor judicial asseverou: "*(...) a autora no momento apresenta uma limitação funcional da coluna vertebral. Concluímos, ainda, que apesar dos tratamentos a que foi submetida, e ainda se submete, a autora ainda persiste com sintomatologia dolorosa e limitante da coluna vertebral. Concluímos, finalmente, que as patologias que a autora é portadora, somadas à idade da mesma, a incapacitam total e permanentemente para o trabalho*". Em resposta aos quesitos, fixou o início da incapacidade "*no exame médico pericial*" (fls. 99-106 e 127-128).
Assim, o conjunto probatório restou suficiente para manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração de época em que se iniciou a incapacidade, haveria que se adotar a data de elaboração do laudo médico que a constatou (21.09.2010).
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*
*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*
*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX - **Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).*
*(grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*
*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*
*(Omissis).*
*7. **O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

Contudo, diante da ausência de insurgência da parte autora e sendo vedada a *reformatio in pejus*, mantenho-o na data da juntada do laudo pericial aos autos, consoante posicionamento adotado pelo juízo *a quo*.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da

sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos caberia ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, e DIB na juntada do laudo médico pericial aos autos (consoante entendimento adotado pelo juízo *a quo*).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021664-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021664-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ARILSON DE OLIVEIRA BUZETTI incapaz |
| ADVOGADO | : | SP165337 VALERIA APARECIDA BICHO VIEIRA |
| REPRESENTANTE | : | MARIA HELENA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP165337 VALERIA APARECIDA BICHO VIEIRA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00086-9 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto pelo **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 20/06/2012, por **ARILSON DE OLIVEIRA BUZETTI,** incapaz, representado por sua curadora, MARIA HELENA DE OLIVEIRA, em face da Autarquia, objetivando o Benefício de Amparo Social a Pessoa com Deficiência, **julgou procedente o pedido**, para conceder o benefício da prestação continuada desde o requerimento administrativo (17/01/2012), condenado o INSS ao pagamento de honorários fixados em 10% (dez por cento) da condenação, considerando as parcelas vencidas até a prolação da sentença, não havendo reembolso de despesas em razão de ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita.
Sustenta o INSS apelante, em suas razões (fls. 79/83), que a Súmula nº 11 da Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (Resp. 817357), que dizia que "a renda mensal *per capita* familiar superior a ¼ do salário mínimo não impede a concessão do benefício assistencial previsto no art. 20, §3º da Lei nº 8.742, de 1993, desde que comprovada, por outros meios, a miserabilidade do postulante", pacificando o entendimento de que a renda per capita inferior a ¼ do salário mínimo é requisito obrigatório para concessão de benefício assistencial;
Pugna pelo provimento do apelo com vistas à reforma da sentença recorrida, julgando improcedente o pedido.
Com as contrarrazões da parte autora (fls. 86/89), vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, o D. Representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso, sob o fundamento de que, a partir dos dados colhidos do CNIS, pode se presumir que a Sra. Maria Helena de Oliveira, genitora da parte autora, recebe salário no valor mínimo, pois contribuía individualmente sobre esse valor desde 2012, o que resulta em um rendimento *per capita* de superior a ¼ do salário mínimo, não sendo suficientes os elementos dos autos para provarem a miserabilidade.
**É O RELATÓRIO.**

**DECIDO.**

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de manifestamente improcedente, colide com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e nos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício assistencial.
O benefício assistencial, instituído pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, não tem como finalidade complementar a renda familiar, mas se destina à pessoa idosa ou com deficiência em situação de penúria, que não tenha condições de manter- se, nem de ser mantida por sua família, somente podendo ser concedido àqueles que preencham os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 203, "caput" e inciso V, da Constituição Federal:
***Artigo 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:***
**.....**
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
Como se vê, para a obtenção do benefício assistencial, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) ser pessoa portadora de deficiência ou idosa, e (ii) não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***Para a concessão do benefício assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, regulamentado pela Lei n.º 8.742/93, é necessário o preenchimento dos requisitos legais indispensáveis, quais sejam, a pessoa deve ser portadora de deficiência ou idosa, comprovando não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(REsp nº 1.147.200/RS, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 23/11/2012)*
***O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal às pessoas portadoras de deficiência ou idosas, desde que estas comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
*(AgRg no Ag nº 1.285.941/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 02/08/2010)*
**2. Requisito da deficiência**
Nos termos do artigo 20, parágrafo 2º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.470/2011, "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser a parte autora portadora de Esquizofrenia Paranóide, concluindo pela sua incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laboral e atos da vida civil, como se vê às fls. 44/46.
**3. Requisito da condição de necessidade**
Para fazer jus ao benefício assistencial, deve a parte autora demonstrar que não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
É verdade que a Lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, parágrafo 3º, limita a concessão do benefício aos casos em que a renda familiar é inferior a ¼ do salário mínimo. Tal regra, no entanto, não impede que o Magistrado adote outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:
***RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***

***1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***
***2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.***
***3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).***
***4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.***
***5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.***
***6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.***
***7. Recurso Especial provido.***
*(REsp nº 1.112.557/MG, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 20/11/2009)*
E, no mesmo sentido, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal alterou posicionamento anterior, para declarar parcialmente inconstitucional o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, mas sem pronúncia de nulidade:
***BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO IDOSO E AO DEFICIENTE. ART. 203, V, DA CONSTITUIÇÃO.***
***A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.***
***2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS.***
***3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***5. Recurso extraordinário a que se nega provimento.***
*(RE nº 567.985, Tribunal Pleno, Relator p/ acórdão Ministro Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013)*
Nesse sentido, ainda, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

***DIREITO PROCESSUAL E DIREITO PREVIDENCIÁRIO - LOAS - MISERABILIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC)***
***- O agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.***
***- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.***
***- A questão foi analisada à luz dos precedentes firmados nas Cortes Superiores, no sentido de que o critério contido no artigo 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, declarado recentemente inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, não era o único utilizado para comprovar a condição de miserabilidade necessária à concessão do benefício assistencial de que trata o artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.***
***- Agravo a que se nega provimento.***
*(EI nº 0023836-80.2005.4.03.9999, 3ª Seção, Relator Juiz Convocado Souza Ribeiro, e-DJF3 Judicial 1 15/07/2013)*
E, por "família", para fins de concessão do benefício assistencial, dispõe o parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435/2011, aquela ***"composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"***.
Assim, conforme orientação desta Egrégia Corte Regional, para analisar a situação da família da parte autora, o núcleo familiar deve ser reduzido ao rol trazido pelo parágrafo 1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 (AI nº 0001770-23.2011.4.03.0000, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 08/06/2011, pág. 1567; AC nº 0039612-57.2004.4.03.9999, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, DJU 19/03/2007).
NO CASO DOS AUTOS, restou demonstrado que a parte autora não tem meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família.
Com efeito, a Sra. assistente social perita, como se vê do estudo socioeconômico de fls. 41/42, realizado em 12/08/1912, após visita ao local em que reside a parte autora e sua família, constatou que:
- a parte autora, **ARILSON DE OLIVEIRA BUZETTI,** tem 27 anos de idade, nasceu em 22/02/1985, possui o Ensino Médio completo, faz tratamento psiquiátrico;
- o quadro familiar é composto por mais 3 (três) pessoas:
- sua genitora, Sra. MARIA HELENA DE OLIVEIRA, tem 47 anos de idade, nasceu em 26/09/1964, possui o Ensino Médio completo, realiza serviços domésticos em casa de família, cuja renda mensal é aproximadamente R$300,00 (trezentos reais)
- sua irmã, ARIELLY DE OLIVEIRA BUZETTI, tem 17 anos de idade, freqüenta o 3º ano do Ensino Médio, não exerce nenhuma atividade remunerada;
- a residência onde mora é própria, em um conjunto habitacional CDHU, cuja prestação do financiamento é no valor de R$91,00 (noventa e um reais), composta de cinco cômodos e um banheiro, em bom estado de conservação;
- os gastos mensais da família são com água, alimentação, energia elétrica, medicamentos quando necessário, vestuário e prestação do CDHU, no valor de R$91,00 (noventa e um reais), totalizando, aproximadamente R$ 500,00 (quinhentos reais);
- Cabe ressaltar que, segundo o disposto no artigo 28, inciso III, §3º, da Lei nº 8.212/1991, que dispõe sobre a Lei Orgânica da Seguridade Social, não é facultado ao contribuinte individual o recolhimento de valor inferior a um salário mínimo, conforme abaixo:

*"Art. 28 Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:*
*I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*
*II - para o empregado doméstico: a remuneração registrada na Carteira de Trabalho e Previdência Social, observadas as normas a serem estabelecidas em regulamento para comprovação do vínculo empregatício e do valor da remuneração;*
*III - para o* ***contribuinte individual****: a remuneração auferida em uma ou mais empresas ou* ***pelo exercício de sua atividade por conta própria, durante o mês****, observado o limite máximo a que se refere o § 5o; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).*
*IV - para o segurado facultativo: o valor por ele declarado, observado o limite máximo a que se refere o § 5o. ( Incluído pela Lei nº 9.876, de 1999).*

*(...)*
*§ 3º* ***O limite mínimo do salário-de-contribuição corresponde ao piso salarial, legal ou normativo, da categoria ou, inexistindo este, ao salário mínimo****, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)*
*(...)"* (grifos nossos)
Como bem fundamentado pelo Juízo *a quo* (fl. 73), as informações colhidas na base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 54/59 ou 101/103v em pesquisa realizada pelo Ministério Público Federal junto ao CNIS) não podem ser interpretadas como comprovante de renda uma vez tratar-se de informação de recolhimento no valor mínimo permitido.
Assim, a renda mensal familiar era de R$ 300,00 (trezentos reais), quando da realização do estudo socioeconômico, em 12/08/2012, perfazendo uma renda mensal *per capita* de R$ 100,00 (cem reais), valor este consideravelmente inferior a 1/4 do salário mínimo vigente na época (R$ 622,00 - seiscentos e vinte e dois reais), que corresponderia a R$ 207,33 (duzentos e sete reais e trinta e três centavos).
**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que demonstrado, nos autos, que a parte autora é portadora de deficiência, não tendo meios de prover sua própria manutenção, nem tê-la provida por sua família, sendo a procedência da ação de rigor.
A concessão do benefício, ademais, está em consonância com um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito, que é a dignidade da pessoa humana. E a dignidade da pessoa humana se traduz em dispor ela, no mínimo, dos meios necessários à própria subsistência.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Publique-se e intimem-se.
Após, ciência ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023717-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023717-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSIMEIRE DOS SANTOS SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS |
| No. ORIG. | : | 12.00.00058-0 1 Vr TUPI PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **13/07/2012** com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.
Documentos ofertados (fls. 11/21).
Assistência Judiciária concedida (fl. 22).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 46/48).
CNIS/Plenus (fls. 29/31 e 58/63).
A r. sentença prolatada em **14/03/2013** (fls. 42/45) julgou **procedente** o pedido inicial, com incidência de correção monetária e juros de mora sobre as parcelas em atraso; também verba honorária, no importe de 10% sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Remessa oficial não-determinada.
Apelação do INSS (fls. 50/51), pela reforma integral do julgado, sob argumento de falta de comprovação do labor rural, pela parte autora.
Contrarrazões (fls. 53/54).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício de salário-maternidade.
O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).
O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.
Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.
O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:
*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*
Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.
Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:
*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal." (Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*
*In casu,* a demandante apresentou cópia da Certidão de Nascimento que comprova o nascimento de sua filha em **10/10/2011** (fl. 15).
E para comprovação de trabalho rural, a mesma certidão traz a profissão, tanto da autora quanto de seu esposo, como "lavradores", cabendo enfatizar que também a certidão de casamento, celebrado em **13/09/2003** (fls. 14), qualifica o cônjuge varão de forma idêntica.
De mais a mais, a cópia de CTPS (fls. 17/18) deste último traz no bojo contratos de emprego rurais, entre os **anos de 2002 e 2007**, e no **ano de 2008**, sem deste constar rescisão.
Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido seu labor nas lides campesinas, inclusive à época da gravidez. (fls. 46/48).
De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença monocrática.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de

Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030570-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030570-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | VIVIANE BRAGA LOPES |
| ADVOGADO | : | SP232892 EDIANA APARECIDA PALMIERI LUBITO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | THIAGO DONIZETE LOPES DOS SANTOS incapaz e outro |
| | : | ISADORA MARIANY LOPES DOS SANTOS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP126594 MARIO MONTEIRO DA ROCHA FILHO (Int.Pessoal) |
| REPRESENTANTE | : | MARIO MONTEIRO DA ROCHA FILHO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00028-1 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por VIVIANE BRAGA LOPES contra sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro, julgou improcedente o pedido por falta de amparo legal.
Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R$ 622,00, observando-se a Lei 1.060/50, haja vista que é beneficiária da justiça gratuita.
Alega a recorrente, em suas razões, que tem direito ao benefício pleiteado, fato desconsiderado pelo Magistrado *a quo*, vez que não observado o reconhecimento de união estável entre a autora e o falecido pela Justiça Estadual.
Requer a reforma integral da r. sentença.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Em razão de interesse de incapaz, os autos foram remetidos ao MPF cujo parecer foi no sentido de provimento do recurso da apelação e reforma da r. sentença.
É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*

**2. Condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso o falecimento do segurado ocorrido em **23/11/2011**, conforme certidão juntada às fls.14 e que o falecido detinha a condição de segurado vez que já houve a concessão do benefício de pensão por morte para os filhos menores do *de cujus*.

**3.Dependência da companheira**
NO CASO DOS AUTOS, a autora VIVIANE sustenta ser companheira do segurado.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a parte autora demonstre que ela e o segurado viviam em união estável, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*

***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*
E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.

Na hipótese, a parte autora provou ser companheira do segurado, através dos seguintes documentos:
- certidões de nascimentos do filho THIAGO e da filha ISADORA (fls. 12/13);
- certidão de óbito cuja declarante foi a autora, alegando que viveu 16 anos com o falecido;
- reconhecimento da união estável entre o falecido e a autora em 01/02/2011 (fls. 16).

A ausência de depoimentos foi irrelevante, haja vista as provas documentais e suficientes para comprovar a união estável do referido casal.
Demonstrada, pois, a vida em comum com o segurado, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***
*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido, na época do óbito, e sendo presumida a dependência econômica da companheira e do filho menor, a procedência do pedido é de rigor, devendo ser reformada a r. sentença.
O termo inicial deve ser o mantido na data do requerimento administrativo em **27/12/2011**, **haja vista que naquela data o INSS possuía meios necessários para deferir o pedido,** nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.212/91, vez que a pensão foi requerida após o prazo de 30 (trinta) dias do óbito.
Considerando que, no caso, há mais de um dependente, deve o benefício **ser rateado entre todos em parte iguais,** em face do artigo 77, inciso I, da Lei nº 8.212/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013,

aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Considerando a simplicidade da causa e a natureza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, **fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação**, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "***os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença***", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reformado a r. sentença para julgar procedente o pedido da autora, conforme os critérios acima determinados. Os honorários advocatícios devem ser arcados pelo INSS, no percentual de 10% do valor das parcelas devidas.
Vista ao MPF.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031365-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031365-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EVANDRO CARLOS GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP143790 MARIA TEREZA LEAL DIZ |
| No. ORIG. | : | 11.00.00002-7 2 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou, ainda, auxílio-acidente.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 54)
Laudo médico pericial. (fls. 100/105)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até

a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi mantida a antecipação de tutela. (fls. 133/139)
O INSS interpôs apelação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.
A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.
E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.
A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*
*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*
*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*
*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*
*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*
É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
Passo ao exame do mérito.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença recorrida, a despeito de questionamento do INSS acerca do seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 20.09.2011, atestou que a parte autora é portadora de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de crack e artrose incipiente em joelho direito, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor (fls. 100/105).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a

concessão do benefício de auxílio-doença, exatamente como deferido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Ressalte-se que o fato da parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo incapacitada para o labor reflete, tão-somente, a realidade do segurado brasileiro que, apesar de total e temporariamente incapacitado, conforme descreveu o laudo pericial, continua seu trabalho, enquanto espera, com sofrimento e provável agravamento da enfermidade, a concessão do benefício que o INSS insiste em lhe negar.
Este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao examinar hipótese semelhante, assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - GRAU DE INCAPACIDADE APRECIADO EM*

*CONSONÂNCIA COM SITUAÇÃO FÁTICA SUBJACENTE - INEXISTÊNCIA DE PRESUNÇÃO DE CAPACIDADE LABORATIVA PELO FATO DO AUTOR **CONTINUAR TRABALHANDO** .*
*1- Muito embora o laudo mencione que o autor pode desempenhar tarefas que exijam esforços de natureza extremamente leves, a decretação da improcedência da ação, no caso presente, não atende os ditames da Justiça, devendo ser observados outros elementos que afetam diretamente o segurado e capazes de modificar sua situação fática.*
*2- O fato de poder realizar algum trabalho, que poderia caracterizar, a princípio, incapacidade parcial, autoriza, no entanto, a concessão da aposentadoria por invalidez, porque a idade do segurado, suas condições sócio-econômicas e culturais, estão a revelar que não detém possibilidades de desempenhar qualquer outra função que lhe permita a subsistência.*
*3 - Com efeito, o segurado é pessoa de poucas letras e exerceu sempre a profissão de trabalhador braçal, tanto no campo, quanto na cidade. Assim, não é viável se lhe exigir, agora que teve a fatalidade de adoecer gravemente, que se adapte a outro mister qualquer para poder sobreviver.*
*4 - O fato do autor ter trabalhado na última safra agrícola de sua região apenas reflete a triste realidade do trabalhador brasileiro, que se não pode dar ao luxo de parar de trabalhar enquanto espera por sua aposentadoria. Ver nesse fato a presunção de capacidade laborativa é fechar os olhos para o problema mais grave da penúria que atinge o segurado, o qual, sem dinheiro para uma simples e curta viagem rodoviária, necessária para que fosse examinado pelo médico, não poderia mesmo enjeitar qualquer oportunidade de ganhar honestamente trocados nas colheitas agrícolas sazonais, mesmo sentindo-se doente ou suportando dores.*
*5 - Apelação a que se dá provimento". (AC 96.03.075346-7 - TRF da 3ª Região - 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, v.u., j. 09.05.2000, DJU 22.08.2000, p.512).*

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**
Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035658-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035658-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS ADRIAN POLO NASCIMENTO incapaz e outros |
| | : | ALAN KAIQUE POLO NASCIMENTO incapaz |
| | : | JEAN POLO NASCIMENTO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP245879 PATRÍCIA DO CARMO PARISI COSTA (Int.Pessoal) |
| REPRESENTANTE | : | MARIA CRISTINA POLO |

ADVOGADO : SP245879 PATRÍCIA DO CARMO PARISI COSTA (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 09.00.00185-4 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que os autores são dependentes do pai que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 76/80, proferida em 06.02.2013, julgou procedente a ação, condenando o requerido a conceder aos autores o benefício de auxílio-reclusão, com renda mensal de 100% (cem por cento) do salário de benefício do segurado Denis Carlos Nascimento, nos termos do art. 116, §3º, c.c . art. 39, §3º, ambos do Decreto n. 3048 de 06.05.1999, de 29.07.2009 até 19.03.2010. Os valores vencidos, na época da efetiva liquidação, serão atualizados monetariamente mês a mês, nos termos do artigo 1º-F da Lei n. 9494/97 (atualizado pela Lei n. 11960/2009), acrescidos de juros de mora decrescentes, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (art. 219 do CPC c.c. art. 406 do Código Civil) desde a citação. Condenou, ainda, o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, não incidindo sobre as prestações vencidas após a sentença de primeiro grau, conforme a Súmula n. 111 do STJ.
A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, requerendo, inicialmente, o reexame necessário da sentença. No mérito sustenta, em síntese, que o último salário integral do segurado foi superior ao limite legal, sendo inviável a concessão do benefício requerido. No mais, requer alteração do critério de incidência dos juros de mora e alteração dos honorários advocatícios.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do apelo.
É a síntese do necessário.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidões de nascimento dos autores, Carlos Adrian Polo Nascimento (em 27.02.2001), Alan Kaique Polo Nascimento (em 22.04.2006) e Jean Polo Nascimento (em 27.12.2003); impresso de ficha de registro do pai dos autores junto ao empregador "Foz do Mogi Agrícola SA", indicando cargo de "serviços gerais lavoura" e remuneração de R$ 530,02, com admissão em 05.05.2009 e demissão em 21.07.2009.
A Secretaria de Administração Penitenciária apresentou "ficha de controle da população carcerária" em nome do

pai dos autores, indicando ingresso no sistema prisional em 30.07.2009 (prisão em flagrante), com saída em 19.03.2010 (liberdade provisória), fls. 37.
A fls. 40, consta certidão de objeto e pé extraída dos autos do processo n. 466.01.2009.002170-1, controle 227/2009, da Vara Única da Comarca de Pontal, tratando-se de ação penal movida contra o pai dos autores; foi prolatada sentença de pronúncia em 17.03.2010, e, na mesma ocasião, foi concedida a ele liberdade provisória.
O INSS trouxe aos autos extratos do sistema CNIS da Previdência Social, verificando-se que o pai dos autores teve vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 08.07.2002 e 21.07.2009. Após, teve início um novo vínculo, em 19.08.2011, sem data de saída, sendo última remuneração disponível a relativa à competência de 01.2012. Os extratos indicam, ainda, que em maio, junho e julho de 2009, as remunerações do recluso foram, respectivamente, de R$ 746,40, R$ 889,23 e R$ 619,13.
Os autores comprovaram ser filhos do recluso através da apresentação das certidões de nascimento, tornando-se dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
De outro lado, o último vínculo empregatício do recluso cessou em 21.07.2009 e ele foi recolhido à prisão em 30.07.2009. Assim, ele mantinha a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, § 1º, da Lei 8.213/91, que estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém tal qualidade.
No que tange ao limite da renda, o segurado não possuía rendimentos à época da prisão, vez que se encontrava desempregado.
Dessa forma, inexiste óbice à concessão do benefício aos dependentes, por não restar ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº. 20 de 1998.
Vale frisar que o § 1º do art. 116 do Decreto n.º 3048/99 permite, nesses casos, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado, in verbis:

*"Art. 116 (...)*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado"*

No mesmo sentido é a jurisprudência desta C. Corte, que ora colaciono:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. IRREVERSIBILIDADE. CAUÇÃO.***
*1. Encontrando-se o segurado desempregado no momento de seu recolhimento à prisão, evidenciada, portanto, a ausência de renda superior ao limite de que trata o art. 13 da EC nº 20/98, os seus dependentes fazem jus ao benefício de auxílio-reclusão.*
*2. Não é parâmetro aferidor da renda, para fins de concessão do auxílio-reclusão, salário-de-contribuição verificado em momento muito anterior à prisão do segurado, porquanto não tem aptidão de revelar, quando do encarceramento, condição de suficiência financeira que constitua óbice ao deferimento do benefício. Aliás, o § 1º do art. 116 do Decreto nº 3.048/99 sinaliza no sentido de que o salário-de-contribuição a se considerar é aquele da data do efetivo recolhimento à prisão, tanto assim que dispôs ser devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurando quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*3. Diante do regramento estabelecido pela Lei nº 9.494/97, é ínsita a possibilidade de concessão de tutela antecipada e execução provisória contra pessoa jurídica de direito público.*
*4. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, como é o caso do benefício previdenciário, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*5. Dispensável a caução, nos termos do disposto no § 2º do art. 588, c.c. o § 3º do art. 273, ambos do CPC. 6. Agravo de instrumento improvido.*
*(TRF3 - AG 200203000430311 - AG - Agravo de Instrumento - 164969 - Décima Turma - DJU data:25/05/2005, página: 492 - Data da decisão 26/04/2005 - Data da Publicação 25/05/2005 - Relator Juiz Galvão Miranda)*
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.***
*I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.*
*II - Considerando que o segurado recluso não percebia renda à época de seu recolhimento à prisão, vez que estava desempregado , há que se reconhecer que restaram preenchidos os requisitos necessários para a*

*concessão do provimento antecipado.*
*III - Agravo de instrumento do INSS improvido.*
*(TRF - 3ª Região - AI 201003000074047 - AI - Agravo de Instrumento - 400821 - Décima Turma - DJF3 CJ1 data:25/08/2010 página: 396 - Juiz Sergio Nascimento)*

Em suma, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de auxílio-reclusão, o direito que perseguem os autores merece ser reconhecido.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, ou seja, 30.07.2009 (e não 29.07.2009, como constou na sentença apelada). Frise-se que os autores são menores incapazes, ou seja, o trintídio previsto no art. 74 da Lei nº 8.213/91 e no art. 116, §4º, do Decreto n. 3048/1999 não flui contra eles.
Quanto ao termo final, deve ser mantido no dia 19.03.2010, data em que o pai dos autores foi solto.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Quanto à verba honorária, predomina nesta Colenda Turma a orientação, segundo a qual, nas ações de natureza previdenciária, a verba deve ser mantida em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111 do STJ).
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia Federal, apenas para modificar o termo inicial do benéfico para 30.07.2009 e para alterar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-reclusão, devido nos termos do art. 80 da Lei nº 8.213/91, aos menores Carlos Adrian Polo Nascimento, Alan Kaique Polo Nascimento, e Jean Polo Nascimento, representados pela genitora, Maria Cristina Polo, com DIB em 30.07.2009 (data do recolhimento à prisão), devendo ser cessado em 19.03.2010 (data da soltura).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037177-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037177-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADRIANA APARECIDA DE PONTES MACIEL |
| ADVOGADO | : | SP166991 GLAUCIA CAMARGO DE TOLEDO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00056-9 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença do MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Apiaí/SP, prolatada às fls. 34/36, que nos autos da ação de concessão de salário-maternidade proposta por Adriana Aparecida de Pontes Maciel, julgou procedente o pedido.
Em suas razões de apelação, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS alega que não há início de prova material apta a concluir pela atividade rural da autora.
Pugna pelo provimento do apelo.
Recebido e processado o apelo, com contra-razões da autora subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

DECIDO.
Trata-se de pedido de salário-maternidade, benefício previdenciário a que faz jus a segurada gestante, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste, podendo este prazo ser aumentado em até duas semanas, mediante comprovação médica.
A Lei n.º 10.421/02, introduziu o art. 71-A, na Lei n.º 8.213/91, ampliando o alcance do benefício, para abranger as seguradas que adotarem ou que obtiverem guarda judicial para fins de adoção, observadas as condições e prazos especiais previstos no dispositivo citado.
Atualmente, as disposições pertinentes vêm disciplinadas nos arts. 71 a 73, da Lei n.º 8.213/91 e arts. 93 a 103, do Decreto n.º 3.048/99, em consonância com o estabelecido no art. 201, inc. II, da Constituição Federal, que assegura que os planos da previdência social devem atender a proteção à maternidade, especialmente à gestante, além da garantia de licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 (cento e vinte) dias, nos termos do inc. XVIII, do art. 7º, da Carta Magna.
O artigo 71 da Lei n.º 8.213/91, modificado pela Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, contempla o direito ao salário-maternidade a todas as seguradas da Previdência Social, com inclusão da contribuinte individual (autônoma, eventual e empresária) e da facultativa.
Em sua redação original, apenas a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica faziam jus ao benefício.
A segurada especial, a seu turno, passou a integrar o rol das beneficiárias, a partir da Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994, que estabeleceu, nestes casos, o valor de um salário mínimo, desde que comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício, consoante o disposto no parágrafo único do art. 39, da Lei n.º 8213/91.
Vale frisar que o prazo de 90 (noventa) dias depois do parto para requerer o salário-maternidade, previsto no parágrafo único, do art. 71 da Lei n.º 8.213/91, posteriormente revogado pela Lei n.º 9.528/97, refere-se tão somente às empregadas domésticas e seguradas especiais, não havendo para a segurada empregada rural qualquer restrição temporal para pleitear o benefício. Ainda naquela época e com relação às seguradas que abrangia, tal preceito era dirigido à Autarquia, quer dizer, voltava-se ao pleito administrativo, unicamente.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura para fins de salário-maternidade funda-se (a) na Certidão de Nascimento do filho da autora, em 04/09/11 e (b) CTPS do companheiro da autora com registro de trabalho rural no período de 01/11/90 a 09/12/91.
As testemunhas Queila Adriana Garcia e Marcia Sarti declararam que a autora trabalha com seu companheiro na propriedade do patrão de seu genitor em regime de economia familiar.
A prova testemunhal é fundamental para o reconhecimento da atividade rurícola exercida pela autora. Entretanto, a sua eficácia somente é verificada se corroborada pelo início de prova material.
O início de prova material apresentado pela autora é frágil e incapaz de qualificá-la como trabalhadora rural à época da gestação e do nascimento da criança.
O Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que o registro civil de nascimento é documento hábil para comprovar a condição de rurícola da genitora, para efeito de percepção do benefício previdenciário. Todavia, utilizar-se da Certidão de Nascimento do próprio filho para o qual se busca a concessão do salário-maternidade não se caracteriza como início de prova material da condição de rurícola.
Nos termos da Súmula nº 149, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *"a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."*
Dessa forma, as provas produzidas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisões desta E. Corte, cujos arestos transcrevo:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE TRABALHADORA RURAL. REMESSA OFICIAL. PRÉVIO INGRESSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. SÚMULA 9° DESTA CORTE. INÉPCIA DA INICIAL. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. SEGURADA. AUSÊNCIA DE INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE. À COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL DA AUTORA. PRÉ-QUESTIONAMENTO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. BENEFÍCIO INDEVIDO.
1. Considerando tratar-se de ação declaratória e, tendo em vista que o valor dado à causa não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, não incide a remessa oficial, uma vez que o caso concreto se subsume à hipótese prevista no parágrafo 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil.
2. O prévio ingresso na via administrativa não é pré-requisito para pleitear judicialmente benefício previdenciário, conforme Súmula 9 desta Corte.
3. A petição inicial, embora concisa, revela-se suficientemente clara e inteligível, proporcionando uma compreensão inequívoca das razões que, segundo a Autora, consubstanciam seu direito à obtenção do provimento jurisdicional invocado. Vale dizer, traz a lume os fatos e os fundamentos jurídicos, atendendo aos princípios norteadores estabelecidos pelo Estatuto Processual Civil.

4. Não merece subsistir a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam suscitada pelo INSS, porquanto embora a prestação relativa ao benefício seja paga pelo empregador, este tem o direito à compensação quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários da empregada (art. 72, § 1º, da Lei nº 8.213/91). Logo, tem-se que o encargo proveniente do salário-maternidade é suportado pela Autarquia. 5. O direito à percepção do salário-maternidade é assegurado pela Constituição Federal, no art. 7º, inc. XVIII, e pelo art. 71 da Lei nº 8.213/91.
6. Deve ser reconhecido o trabalho rural amparado em início de prova material devidamente corroborado por prova testemunhal coerente e uniforme (Súmula nº 149 do STJ).
7. Os documentos apresentados não se prestam à comprovação do exercício de atividade rural, uma vez que não fazem referência à atividade de rurícola desenvolvida pela Autora, além de qualificarem seu marido como "operador de máquinas".
8. Os depoimentos testemunhais são frágeis e insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural pelo prazo necessário à concessão do benefício, além de se mostrarem incompatíveis com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em que consta que a Autora e seu marido exerceram atividades urbanas no período mencionado pelas testemunhas.
9. Prejudicada a argüição de pré-questionamento suscitada nas razões de apelação, uma vez que reformada a r. sentença.
10. Autora não condenado nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.
11. Matéria Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida.
(AC 200403990170138, JUIZ ANTONIO CEDENHO , TRF3 - SÉTIMA TURMA, 15/10/2008)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.
- O salário-maternidade é benefício previdenciário devido a segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de sua ocorrência ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos (inovação introduzida pela Lei nº 10.421/02).
- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo.
- A ausência de prova documental enseja a denegação do benefício pleiteado.
- Agravo legal a que se nega provimento.
(AC 00214039320114039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:26/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. NÃO CORROBORADO. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. IMPROCEDENTE.
I - No caso dos autos, ainda que conste início de prova material quanto ao labor rurícola da autora, não há qualquer comprovação deste à época da gravidez, vez que a testemunha declarou que a demandante não laborou durante a gestação, restando inviabilizada a concessão do benefício de salário-maternidade ante o não preenchimento dos requisitos necessários.
II - Não há condenação da autora ao ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
III - Apelação interposta pelo INSS provida.
(AC 00329390420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:30/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Logo, impossível o deferimento do benefício.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039412-35.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.039412-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ZOLI MORAES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS005363 FABIO SERAFIM DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG104963 FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08005849520128120004 2 Vr AMAMBAI/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu ex-esposo, ao argumento de ter voltado a conviver com o falecido, como companheira.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A autora apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
Primeiramente, quanto à dependência econômica, na qualidade de ex-esposa, o § 2º, do art. 76, da Lei 8.213/91, garante o direito pleiteado sob certa condição:

*"§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*

Segundo o dispositivo em epígrafe, a ex-cônjuge assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, se recebesse pensão alimentícia do *de cujus.*
*In casu,* foi anexada aos autos cópia da certidão de casamento da parte autora com o finado, constando averbação de separação, decretada em 02.06.09 (fls. 16).
Na certidão de óbito, ocorrido aos 11.12.11, consta a qualificação do falecido como separado judicialmente e residente na Rua Vereador João Neves, nº 1846, Vila Jussara, Amambaí/MS (fls. 09).

Desta forma, da análise dos documentos apresentados, não se infere a dependência econômica, pois a parte autora estava separada do falecido há vários anos, sem qualquer comprovação de que recebia alimentos do mesmo. Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE QUE RENUNCIOU AOS ALIMENTOS. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. PERDA DA CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 64 DO TFR. INAPLICABILIDADE. PEDIDO IMPROCEDENTE.*
*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado.*
*II - O § 2º do art. 76 da Lei nº 8.213/1991 exclui do direito à pensão o cônjuge separado judicialmente que renunciou aos alimentos.*
*III - A Súmula 64 do TFR foi editada com base na legislação vigente antes da Lei nº 8.213/91, razão pela qual não socorre a autora a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.*
*VI - Mesmo que a comprovação da dependência econômica depois da separação socorresse a autora, a prova apresentada não foi suficiente para convencer nesse sentido.*
*V - (...).*
*VI - Apelação do INSS provida, prejudicado o recurso adesivo." (TRF 3ª Região, AC 847830, proc. 200261060007975, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 04.05.06, p. 470).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART. 74. EX-CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*I - Se não há prova da dependência econômica, não faz jus o cônjuge separado à pensão por morte.*
*II - (...).*
*III - Apelação da autarquia previdenciária provida. Recurso adesivo da parte autora prejudicado." (TRF 3ª Região, AC 947922, proc. 200403990221031, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, v.u., DJU: 30.07.04, p. 619).*

Na mesma diretriz posiciona-se a jurisprudência do C. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91, ART. 76, §§ 1º E 2º. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*
*- Em observância à legislação que regula a matéria, impossível a concessão do benefício de pensão por morte a cônjuge divorciado ou separado sem a comprovação de dependência econômica do segurado falecido.*
*- Em momento algum dos autos, consta o possível recebimento de pensão alimentícia pela autora, ou qualquer comprovação de dependência, ainda que por vias transversas.*
*- Face a inexistência do preenchimento de requisito legal para a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, impõe-se a desconstituição do v. Acórdão recorrido e conseqüentemente a improcedência do pedido.*
*- Recurso conhecido e provido." (STJ, RESP 602978, proc. 200301979667, UF: AL, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ: 02.08.04, p. 538).*
No que tange à alegação de que passou a viver maritalmente com o finado, após a separação, como companheira, o artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

*"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.
Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.
Como já dito, na certidão de óbito constou o endereço do finado como sendo na Rua Vereador João Neves, nº 1846, Vila Jussara, Amambaí/MS. Contrariamente, em seu depoimento pessoal, a autora declarou que viviam na Rua Rui Barbosa, nº 1.630, que foi alterado para nº 2398 (fl. 51).

Não se há falar em troca do nome da Rua, vez que nos depoimentos testemunhais restou claro que a Rua Vereador João Neves "corta" a Rua Rui Barbosa, de modo a se concluir que residiam em endereços diversos.
Assim, os fatos alegados pela companheira, de vida marital após o divórcio, não restaram comprovados, pois não apresentou qualquer documento, que seja posterior ao divórcio, para comprovação da vida marital sob o mesmo teto. Não demonstrou que vivia no mesmo endereço do falecido, pois nenhuma prova documental foi juntada aos autos.
Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.
Apesar dos depoimentos testemunhais apontarem para a vida como companheiros, a prova dos autos é contrária a essa conclusão, de modo a não demonstrar a união estável após a separação.
Desta forma, o conjunto probatório produzido é insuficiente, de modo que a parte autora não se enquadra como dependente do *de cujus*, não podendo ter, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.*
*1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.*
*2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.*
*3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.*
*4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo conbubinato adulterino e não união estável.*
*5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.*
*(...)*
*III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.*
*(...)*
*X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).*
Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039687-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039687-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NADIR PIRES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00095-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhadora rural, desde a citação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação, acrescido de juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.244,00 (um mil duzentos e quarenta e quatro reais).
O INSS apelou, requerendo, incialmente, seja a sentença submetida ao reexame necessário. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Inicialmente, cumpre ressaltar que a sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor do benefício restabelecido, consoante documento acostado à fl. 208, e o montante apurado entre a data da citação (07.10.2011) e o registro da sentença (30.04.2013), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatório.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, consequentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento em 26.09.1981), certidão de óbito de seu cônjuge, Anito Rodrigues de Oliveira, ocorrido em 08.09.1993, e certidão de nascimento de sua filha, Denise José Pires de Oliveira, ocorrido em 23.03.1988, das quais se infere que o cônjuge foi qualificado como lavrador (fls. 18, 20 e 24); e CTPS do mesmo, com registros de vínculos de trabalho de natureza braçal nos períodos de 01.08.1987 a 31.12.1988 (cargo de "retireiro") e de 01.02.1989 a 06.09.1993 (cargo de "retireiro") (fl. 23).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, o falecimento do cônjuge em 1993, mais de vinte anos antes do ajuizamento do feito, impossibilita a extensão da condição de trabalhador rural.
Acrescente-se o fato de que não há qualquer documento em nome da própria demandante, demonstrando ser lavradora.
Assim, não se podendo estender a qualificação profissional do cônjuge, a ausência de prova documental que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela postulante enseja a denegação do benefício pleiteado.
Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO NA FORMA DO ART. 255 E §§ DO RISTJ. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL E PROVA MATERIAL.*
*1 - Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único do CPC c/c o art. 255 do RISTJ) de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas, entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a*

*demonstração analítica do dissenso, incide o óbice da súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.*
*2 - A concessão de benefício previdenciário devido ao rurícola depende de razoável início de prova material da atividade laborativa rural, existente na espécie. Súmula nº 149/STJ. Precedentes.*
*3 - Recurso não conhecido."*
*(RESP 331968, Rel. Min. Fernando Gonçalves, Sexta Turma, DJ 12/11/2001, p.183).*
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TRABALHADOR RURAL - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ.*
*- Para efeito de obtenção de benefício previdenciário, não basta à comprovação de atividade rural, prova exclusivamente testemunhal, sendo necessário, ao menos, início razoável de prova material.*
*- Recurso conhecido e provido."*
*(RESP 225587, Rel. Min. Jorge Scartezzini, Quinta Turma, DJ 07/02/2000, p. 175).*

Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041022-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041022-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ALTAIR BATISTA FARIA |
| ADVOGADO | : | SP140413 LIGIA MARIA BORTOLIN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00027-2 1 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **ALTAIR BATISTA FARIA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ou auxílio acidente, **julgou procedente o pedido**, concedendo o benefício de auxílio doença, a contar da data da juntada do mandado de citação, em 11/04/2011.
Sustenta o autor, em síntese, que não possui escolaridade, o que impossibilita de exercer outras funções de menor complexidade ou que exija menor esforço físico, sendo necessária sua inclusão educacional intensiva, por longo período.
Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles

que realmente necessitem, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez.
**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 40 anos de idade, à época, estava com quadro de insuficiência ventricular esquerda, devido a seqüela de infarto, causado por obstrução na artéria descendente anterior, **estando total e permanentemente incapacitado para a função de rebarbador.**
Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.
Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.
Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, de forma que não faz jus à aposentadoria por invalidez.
Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, de forma que não faz jus à aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.***
***I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral.***
***II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.***
***III. Agravo a que se nega provimento."***
(AC 0008422-19.2012.4.03.6112, - E-DJF3 16/10/2013 - REL. DES. FED. WALTER DO AMARAL - 10ª TURMA)
***"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO.***
***- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte.***
***- O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento.***
***- Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados.***
***- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido."***
(AC 0042843-14.2012.4.03.9999 - E-DJF3 11/10/2013 - REL. DES. FED. DIVA MALERBI - 7ª TURMA)
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA.***
***- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.***
***- Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez.***
***- Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.***
***- Agravo ao qual se nega provimento."***
(AC 0017423-07.2012.4.03.9999 - E-DJF3 04/10/2013 - REL. DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - 8ª TURMA)
Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que concedeu ao autor tão-somente o auxílio doença.
Com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.C.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042616-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042616-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANGELINA CARDOSO MONTEIRO |
| ADVOGADO | : | SP251049 JULIANA BUOSI FAGUNDES DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00238-3 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido, desde a data do óbito.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente em parte o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a citação, com abono anual, desde a propositura (01.11.12), prestações vencidas com correção monetária, juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Sem custas. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou. Pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que seja observada a prescrição quinquenal, isenção de custas, os honorários advocatícios sejam arbitrados sobre as prestações vencidas até a sentença.
Contrarrazões com pedido de condenação em litigância de má-fé.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Passo ao exame do mérito.
Inicialmente, não conheço do pleito do INSS no que tange à isenção de custas, base de cálculo dos honorários advocatícios e juros de mora. Sentença nos termos do inconformismo.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 08.09.12 (fl. 11).

A condição de segurado também está demonstrada, no termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, pois recebia aposentadoria por idade, NB 149.131.316-9 (fl. 36).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era solteiro e residia na Rua Dona Carolina Veronese Morandi (fl. 11); cópia de conta de energia elétrica, com vencimento em 01.11.12, em nome da autora, e cópia de conta de telefone, com vencimento em 27.08.12, em nome do finado, ambas relativas ao imóvel situado no endereço declinado na certidão de óbito (fl. 14-15), e cópia de correspondência em nome da autora, enviada para o mesmo endereço (fl. 13).
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* que perdurou até a data do passamento (fls. 64).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

*"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).*
Explicitada a incidência da verba honorária sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Não se há falar em prescrição quinquenal parcelar, vez que não há parcelas vencidas que ultrapassem o quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO DO INSS E, NA PARTE CONHECIDA, NEGO-LHE SEGUIMENTO.** Correção monetária e juros de mora conforme explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005140-63.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005140-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | FRANCISCO DE SALES CARDOSO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00051406320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria (NB 88.388.530-1 - DIB 18/10/1991) por ter direito ao melhor salário-de-benefício.
A r. sentença extinguiu a demanda após o pronunciamento da decadência do pedido (artigo 269, inciso IV, do CPC).
Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia o afastamento da decadência.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço deferido em 18/10/1991.
*In casu,* aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*
Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais retrocitadas foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, por votação unânime, decidiu pela incidência do prazo decadencial, preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência

da MP 1.523-9/97:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu no mesmo sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **18/10/1991** e a presente ação ajuizada apenas em 10/6/2013, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a **decadência** do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012165-81.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012165-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MAURILIO GUMIERI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00121658120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição DIB 29/7/1993, aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora impugnando a aplicação do artigo 285-A do CPC. Requer a procedência do

pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Primeiramente, assinalo que não há impedimentos para a aplicação do artigo 285-A do CPC. Conforme se depreende da análise do disposto nesse artigo, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Vale lembrar que o dispositivo legal em questão não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.
Nesse sentido, o seguinte precedente desta E. Corte (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.*
*1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.*
*(...).*
*5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."*
*(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)*
Por outro lado, a jurisprudência aponta no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*
*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*
***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***
*(...).*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*
*(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)*
*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*
*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente.* ***O direito de ação, com amplo acesso ao***

***Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória.*** *Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*
*(...).*
*5. Apelação desprovida."*
*(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)*
O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.
Cito os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*
*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido."*
*(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.*
*- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.*
*- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*- Agravo legal a que se nega provimento."*
*(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001626-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001626-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | JUCELINO FRANCISCO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP275635 BRUNA MARIA ROTTA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JAGUARIUNA SP |
| No. ORIG. | : | 30049953920138260296 2 Vr JAGUARIUNA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação da tutela (fl. 51).
O agravante alega estar incapacitado para o trabalho em razão de ser portador de enfermidades ortopédicas na coluna lombar, bem como no joelho esquerdo, que foi submetido à cirurgia.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.
Decido.
O agravante ajuizou ação, em 06.12.2013, objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fls. 13-23).
Para comprovação de suas alegações juntou declaração médica, de 24.01.2012, atestando ser portador de epicondilite lateral no cotovelo esquerdo, "*sem melhora com medicação e fisioterapia*" (fl. 36); laudo de ressonância magnética do joelho esquerdo com diagnóstico de "*alteração degenerativa do menisco lateral. Rotura do menisco medial. Diminuto cisto poplíteo*" (fls. 37-38); atestado de médico ortopedista, de 22.11.2013, relatando cirurgia no joelho esquerdo e solicitando afastamento das "*atividades laborativas por tempo indeterminado*" (fl. 39); relatórios de fisioterapeuta, datados de 30.08.2013 e 29.10.2013, informando tratamento fisioterapêutico pós-operatório (fls. 40-42); relatório médico, datado de 04.03.2013, atestando quadro de "lombalgia aguda" e discopatia (fl. 44); relatório médico, datado de 29.05.2013, atestando quadro de "protrusão discal L4-L5" e tratamento medicamentoso (fl. 45); relatório de fisioterapeuta informando tratamento fisioterapêutico em decorrência do "*diagnóstico de lombalgia devido a pinçamento do nervo ciático*" (fl. 47); receituário de medicação controlada (fl. 50).
Conforme dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o autor recebeu auxílio-doença no período de 15.08.2013 a 04.12.2013.
O pedido de prorrogação do benefício, apresentado em 16.11.2013, foi indeferido, "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela pericia médica do INSS, em 04.12.2013, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual" (fl. 35).
O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Portanto, os documentos médicos apresentados pelo autor, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.
Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos

efeitos da tutela pretendida.
Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."
(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."
(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."
(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001629-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001629-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | SUELI APARECIDA BENEDITA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP109414 DONIZETI LUIZ COSTA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00039733620134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fl. 49).
A agravante alega estar incapacitada para o trabalho, desde dezembro/2012, "quando passou a apresentar muitas dores nas mãos, formigamento e adormecimento, principalmente na mão esquerda", restando diagnosticado que é portadora de "mononeuropatia do mediano bilateral nos punhos compatível com a síndrome do túnel do carpo".
Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.
Decido.
A agravante ajuizou ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez (fls. 12-20).
Para comprovação de suas alegações juntou relatório médico, datado de 08.11.2013, de que se encontra "*em tratamento medicamentoso continuado*", em razão de "*transtornos das raízes e dos plexos nervosos*" CID10 G54 (fl. 35), receituários médicos, de 08.11.2013 (fls. 36-37); relatório de eletroneuromiografia, datado de 18.03.2013, com diagnóstico de "*mononeuropatia do mediano bilateral nos punhos, compatível com a síndrome do túnel do carpo, de moderada intensidade, pior no esquerdo*" (fl. 38), atestados médicos (fls. 39-45).
O requerimento administrativo apresentado em 13.11.2013 foi indeferido, "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela pericia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual" (fl. 34).
Pelo mesmo motivo, a autarquia, após nova perícia médica, indeferiu pedido de reconsideração apresentado em 21.11.2013 (fl. 33).
Os exames realizados pelo INSS gozam da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atestam a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito às perícias realizadas pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Os documentos médicos apresentados pela autora, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.
Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se a agravante está ou não incapacitada para o trabalho.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."
(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."
(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."
(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002025-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002025-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP125332 EMERSON RICARDO ROSSETTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | JURACI BISPO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP134825 ELIANDRO MARCOLINO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 00053499020068260319 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de revogação da tutela antecipada, determinando que se aguarde a realização de nova perícia (fl. 100).
Da decisão agravada, o procurador do INSS foi pessoalmente intimado em 19.12.2013, conforme certidão à fl. 102, iniciando-se o prazo para recurso no primeiro dia útil, qual seja, 07.01.2014, pois os dias compreendidos no período de 20 de dezembro a 6 de janeiro são considerados feriados na Justiça Federal, nos termos do artigo 62, I, da Lei nº 5.010/1966.
O artigo 173, caput, do Código de Processo Civil, estabelece que, "durante as férias e nos feriados não se praticarão atos processuais".
Por sua vez, dispõe o artigo 184 do diploma processual:

"Art. 184. **Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento**.
§ 1o Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado ou em dia em que:
I - for determinado o fechamento do fórum;
II - o expediente forense for encerrado antes da hora normal.
§ 2o **Os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação** (art. 240 e parágrafo único)."

A ação foi proposta perante o Juízo de Direito da Comarca de Lençóis Paulista, no exercício da competência delegada, sendo certo que os recursos cabíveis devem ser apresentados perante o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau, conforme determina o artigo 109, §4º, da Constituição Federal.
A interposição de recurso perante Tribunal incompetente para sua apreciação configura erro grosseiro, não havendo que se falar em suspensão ou interrupção de prazo.
O Tribunal de Justiça de São Paulo não está incluído no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal, conforme disposto no Provimento nº 198, de 21.06.2000, posteriormente revogado pelo Provimento 308, de 17.12.2009, ambos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. IN TEMPESTIVIDADE . PROTOCOLO INTEGRADO . INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA. I - Em sede de agravo regimental, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão. II - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele decidida. III - Em se tratando de recurso de agravo de instrumento interposto contra decisão de juiz estadual no exercício de jurisdição federal delegada, afigura-se erro grosseiro o seu endereçamento ao Tribunal de Justiça, órgão manifestamente desprovido de competência recursal por imperativo de ordem constitucional, o que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos. IV - O recurso protocolado no Juízo Estadual não tem efeito de interrupção da contagem do prazo recursal, por não se tratar de protocolo integrado que permita o recebimento de petições endereçadas a este Tribunal, existente tão somente entre as subseções da Justiça Federal de Primeira Instância localizadas no interior do Estado de São Paulo, assim como na Seção Judiciária de Mato Grosso do Sul, consoante disciplina do Item I do Provimento nº 106, de 24/11/1994, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. V - Cópia da certidão de intimação da decisão recorrida não pode ser substituída por nota de ciente aposta pelo patrono sem a correspondente certidão de abertura de vista, a teor do que dispõe o art. 168 do CPC. VI - Com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.139/95, compete à parte interessada instruir o recurso com as peças obrigatórias e necessárias, não dispondo o órgão julgador da faculdade ou disponibilidade de determinar a sua regularização. VII - Agravo regimental não provido.
(AI 201003000231189, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJ1 de 03/12/2010)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. IN TEMPESTIVIDADE . PROTOCOLO INTEGRADO . INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. - Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado , ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal. - A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São

Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º). - Protocolado o agravo na Justiça Estadual e equivocadamente dirigido ao Tribunal de Justiça, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. - Agravo desprovido.
(AI 200903000407149, JUIZA DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 de 24/02/2010)

Decisões monocráticas têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2011.03.00.020211-0/SP, rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJ 16/08/2011; AI 2011.03.00.019958-4/SP, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ 16/08/2011; AI 2012.03.00.006189-0/SP, rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, DJ 30/03/2012; AI 2012.03.00.032102-3/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia DJ 27/11/2012.

*In casu,* o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil teve início em 07.01.2014, primeiro dia útil seguinte à intimação da autarquia, e expirou em 26.01.2014 (domingo), considerando-se prorrogado até 27.01.2014 (segunda-feira).
Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto em 27.01.2014, na Justiça Estadual (fl. 03), que restituiu a petição ao subscritor, conforme admitido pelo agravante, à fl. 02.
Destarte, somente em 31.01.2014 o agravo foi interposto na Justiça Federal de Bauru, onde há protocolo integrado (fl. 02).
Manifesta, pois, é a intempestividade do recurso.
Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002113-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002113-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | GERSON ROSA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP161922 JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00130300720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a percepção de aposentadoria por invalidez, indeferiu pedido de antecipação da tutela (fls. 74 e verso).
O agravante alega estar incapacitado para o trabalho em razão de ser portador de enfermidades cardiológicas.
Requer a antecipação dos efeitos da tutela e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, a fim de que seja deferida a implantação do auxílio-doença.
**Decido**.
O agravante ajuizou ação, em dezembro/2013, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a percepção de aposentadoria por invalidez (fls. 18-34).
Para comprovação de suas alegações juntou relatório de médico cardiologista, de 11.04.2013, atestando tratamento ambulatorial (fl. 37); relatório médico, de 18.06.2010, atestando realização de "*cirurgia de correção de*

*aneurisma em aorta* (...)" (fl. 38); laudo de angiotomografia computadorizada do tórax, datada de 25.11.2013, diagnosticando "*Esternorrafia com pontos metálicos. Remodelação do corpo vertebral de D6, junto ao foco de densificação para-aórtico. Áreas de retração cortical de aspecto sequelar no rim esquerdo*" (fl. 39); relatório clínico de que o agravante submeteu-se a procedimento cirúrgico, em 07.04.2010, em decorrência de "*Aneurisma Aorta Ascendente, Arco e Descendente*", recebendo alta hospitalar em 14.04.2010 (fl. 40); receituários médicos (fls. 41-49).
Conforme consta do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o autor recebeu auxílio-doença por acidente do trabalho (espécie 91) no período de 09.04.2004 a 18.01.2008.
No período de 19.05.2010 a 13.07.2010, o agravante recebeu auxílio-doença previdenciário, em decorrência da cirurgia cardíaca.
Em 09.04.2013, apresentou requerimento administrativo, que foi indeferido "*por parecer contrário da perícia médica"*.
O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Portanto, os documentos médicos apresentados pelo autor, isoladamente, não permitem aferir a incapacidade laboral.
Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."
(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."
(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o

preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente(restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."
(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006449-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006449-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | THEOTONIO GUIMARAES DE LARA CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 40041945620138260248 1 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo interposto contra a decisão de fls. 54, proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Indaiatuba - SP, que nos autos da ação ordinária proposta por **THEOTONIO GUIMARAES DE LARA CAMPOS** contra o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, pleiteando o benefício de auxílio doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
A agravante sustenta a existência de incapacidade como justificativa à concessão do benefício.
Pugna pela concessão do efeito suspensivo ativo para a reforma da decisão agravada.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
Para a concessão da tutela antecipada há que ficar cristalina a plausibilidade do direito alegado pela parte e não reconhecido pelo juízo singular, o que não restou observado no caso presente.
A decisão de indeferimento da tutela fundou-se no entendimento da ausência da prova inequívoca da incapacidade laborativa, vez que os documentos juntados não foram suficientes a essa comprovação.
De fato, não restou comprovado nos autos o quanto alegado pela agravante, eis que a plausibilidade do direito invocado não foi observada pelos documentos juntados.
Outro não é o entendimento da C. Oitava Turma, a teor do seguinte julgado:
*"PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA.*
*I - O instituto da tutela antecipada é medida que tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos e o deferimento liminar não dispensa o preenchimento dos pressupostos essenciais exigidos para a sua concessão.*
*II - O art. 273 do Código de Processo Civil é claro ao exigir a presença de prova inequívoca que imprima convencimento da verossimilhança da alegação.*
*III - O documento médico mais recente (fls. 56, datado de 05/11/08), não é suficiente para comprovar de forma cabal a incapacidade da autora ao afirmar que a mesma "Tem incapacidade laborativa para função de*

*Balconista" (grifos meus), tendo em vista que a CTPS foi xerocopiada até as fls. 13, indicando como última função da mesma o cargo de "Auxiliar crediário" (fls. 47).*
*IV - Recurso improvido."*
(AG 362411 - DJF3 13/10/2009 - REL. DES. FED. NEWTON DE LUCCA)
Considerando a matéria em discussão não se deve atribuir tutela de urgência nos termos requeridos, vez que a formação de um juízo de convicção decorrerá, no caso em questão, de dilação probatória nos autos do processo originário. Ausente, portanto, um dos pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, vez que não evidenciada a plausibilidade do direito invocado na inicial, devendo prevalecer a decisão agravada que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.C.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006615-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006615-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | CARMELITO CUNEGUNDES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00028361020124036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que haveria apreciado os embargos de declaração opostos pela parte exequente da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução propostos pelo INSS, por meio da qual fora determinado o prosseguimento da execução no valor de R$2.116,75.
Alega a recorrente, em apertada síntese, que o r. julgado que pôs fim aos embargos à execução não haveria liberado o pagamento do valor incontroverso, determinando apenas que, com o trânsito em julgado, fosse trasladada cópia do cálculo, da decisão e da respectiva certidão de trânsito para os autos principais. Sustenta que o valor apresentado pelo INSS como devido (R$2.039,19) é incontroverso e pleiteia a reforma da decisão para que seja determinada a expedição de precatórios. Pugna pela concessão da tutela recursal.
É o breve relatório.
DECIDO.
Permitido o julgamento do recurso com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.
Com efeito, o recurso cabível contra a sentença que julga os embargos à execução ou rejeita os embargos de declaração a esta opostos é a apelação e não o agravo de instrumento. A decisão proferida em embargos de declaração, por sua natureza, integra a sentença, e, como tal, põe fim ao processo, (CPC, art. 162, § 1º, do Código de Processo Civil), sendo, portanto, apelável (CPC, artigo 513).
Trata-se de erro grosseiro que não autoriza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO INCABÍVEL À REFORMA PRETENDIDA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência

dominante. III - Não resta dúvida de que o ato judicial atacado, ex vi do artigo 267, inc. I e IV, c.c. parágrafo único do artigo 284, todos do Código Processual Civil, é uma sentença, donde resulta que somente a apelação é o recurso cabível à reforma pretendida, nos termos do art. 513 do mesmo diploma normativo. IV - Não há aqui possibilidade de aplicação da pretendida fungibilidade recursal, uma vez que não há como confundir-se a parte quando existente expressa disposição legal sobre o recurso cabível, o que atesta indubitável "erro grosseiro" do recorrente. V - Agravo improvido. (AI 00359339220124030000, JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO. SENTENÇA. PRINCÍPIOS DA UNIRRECORRIBILIDADE E DA SINGULARIDADE RECURSAL. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. INCABIVEL. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta E. Corte. - No nosso ordenamento jurídico restou estabelecido que, a teor dos princípios da unirrecorribilidade e da singularidade recursal, em face de cada decisão judicial cabe apenas um único tipo de recurso. - A apelação é o recurso cabível contra a sentença que julga os embargos a execução. Caracterizado o erro grosseiro na interposição do agravo, não há como ser aplicado o princípio da fungibilidade recursal. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.
(AI 00219170220134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, ainda que assim não o fosse, observa-se que o instrumento não fora adequadamente formado.
A parte agravante não trouxe aos autos cópia integral da decisão agravada (fl. 116) e da respectiva certidão de intimação, peças obrigatórias ao recurso, nos termos do artigo 525, I, do CPC - Código de Processo Civil: *A petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada , da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.*
Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO NÃO CONHECENDO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO POR AUSÊNCIA DE PEÇA DE COLAÇÃO OBRIGATÓRIA. 1. A ausência no agravo de instrumento de peça de colação obrigatória (cópias da decisão agravada e da certidão da respectiva intimação) acarreta o seu não conhecimento, não havendo lugar para a conversão em diligência, seja nas instâncias ordinárias, seja na instância especial. 2. Recurso especial não conhecido. (STJ QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES RESP 200800776803 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1052134)

Posto isso e considerando ainda os termos da jurisprudência do C. STJ e desta Corte, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, nego seguimento ao recurso.
P.I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006747-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006747-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | MOACYR GERALDO GIBIN |
| ADVOGADO | : | SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00049401020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Moacyr Geraldo Gibin contra a decisão colacionada às fls. 21/28, proferida pela MMª Juíza Federal da 8ª Vara de Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou da competência para apreciar e julgar a demanda originária, determinando a remessa dos autos para a Justiça Federal de Santo André/SP, cidade onde reside a parte autora, ora agravante.
Sustenta o agravante que, nos termos da Súmula 689 do STF tem a faculdade de propor a ação no foro de seu domicílio, que é sede de vara federal, ou ajuizá-la diretamente na sede da Justiça Federal da Capital do Estado.
Pede a concessão de antecipação dos efeitos da tutela para que o feito seja mantido perante a 8ª Vara Previdenciária de São Paulo.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no e. STF, bem como no e. STJ.
*Ab initio*, defiro os benefícios da Justiça Gratuita.
Pois bem, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de vara federal, conforme o disposto no art. 109, § 3º da Constituição Federal ou, ainda, perante a vara federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado.
A propósito, trago à colação os seguintes julgados do e. Supremo Tribunal Federal:

*"Competência dos juízes federais da Capital do Estado para o julgamento de causas entre o INSS e segurado domiciliado em município sob jurisdição de outro juiz federal.*
*O art. 109, § 3º, da Constituição, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital."*
*(STF, 1ª Turma, RE 293244/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, DJ 06/04/2001).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROPOSITURA DE AÇÃO. FORO.*
*Beneficiário da previdência social. Foro. Competência. Propositura de ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social tanto no domicílio do segurado como no da Capital do Estado-membro. Faculdade que lhe foi conferida pelo art. 109, § 3º, da CF. Agravo regimental não provido."*
*(STF, 2ª Turma, RE 298276/RS, Rel. Ministro Maurício Correa, DJ 05/10/2001, p. 54).*
Bem de ver que nesse sentido foi editada a Súmula 689 do e. STF, *verbis*:
*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*
Seguindo a mesma orientação, também é a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça e desta e Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*
*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.*
*2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.*
*3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF."*
*(STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA - 87962 (200701689229/RJ), TERCEIRA SEÇÃO, j. 28/03/2008, DJE DATA:29/04/2008, rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)*
*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO - SÚMULA Nº 689 DO STF.*
*1. O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o foro do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro onde reside.*
*2. Agravo de instrumento provido."*
*(AG nº 267193, rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 21/07/2008, v.u., DJF3 10/09/2008).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. IMPROVIDO.*
*I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou*

*beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio,; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.*
*II. Dispõe a Súmula 689 do STF: O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".*
*III. No entanto, no presente caso, a parte autora ajuizou a ação em São Bernardo do Campo/SP, cidade que não representa o local de seu domicílio (Sumaré/SP) ou da Vara Federal da Subseção Judiciária que o abarca (5ª Subseção Judiciária - Campinas/SP), nem a Capital de seu Estado-Membro.*
*IV- Agravo de instrumento a que se nega provimento".*
*(AI nº 2009.03.00.028835-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 05.05.2010, pág. 565)*

Prosseguindo acerca do tema, neste e. Tribunal foi editada a Súmula nº 23 do seguinte teor:

*"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o art. 112 do CPC e Súmula 33 do STJ".*
Assim, sendo o agravante domiciliado em Santo André, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula.
Dessa forma, a Justiça Federal de São Paulo/SP é competente para processar e julgar o feito, vez que se localiza na capital do Estado-membro no qual o autor reside.
Outrossim, ressalto apenas que, relativamente à capital do Estado de São Paulo, nos termos do Provimento nº 186/99, do CJF da 3ª Região, foram implantadas as Varas Previdenciárias da Capital a partir de 19 de novembro de 1999, conferindo-lhes competência exclusiva para processos que versam sobre benefícios previdenciários.
Destarte, nessa hipótese poder-se-ia falar em competência absoluta, ou seja, entre as Varas Cíveis e as Varas Previdenciárias.
Contudo, no caso dos autos a hipótese é de competência relativa, podendo o autor optar por ajuizar a demanda de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro.
Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar que a ação seja regularmente processada perante o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006796-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006796-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | DARCI MORAIS MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP263318 ALEXANDRE MIRANDA MORAES |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 30002999420138260025 1 Vr ANGATUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto conta decisão que indeferiu a produção de prova pericial.
Segundo a decisão agravada, seria inviável a produção de perícia indireta (ou por similariade), considerando a extinção da empresa.

O autor interpôs recurso de instrumento, aduzindo que a prova pericial requerida é indispensável ao deslinde do feito, especialmente porque a empresa em que ele trabalhou não mais existe. Junta um formulário de uma colega, o qual aponta que o ambiente de trabalho era insalubre, em razão de baixa e alta temperatura e ruído.
É o breve relatório.
**Decido.**
O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a decisão de primeiro grau colide com a jurisprudência do C. STJ.
Com efeito, o C. STJ, em recente julgado, consolidou o entendimento no sentido de que, em casos como o dos autos, em que o ambiente de trabalho não mais existe, em razão do fechamento da empresa, pode e deve ser realizada a perícia indireta ou por similiaridade, como forma de se alcançar a verdade real/material das condições de trabalho.
Ademais, tal providência decorre do caráter social da previdência, o que significa que o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CÔMPUTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA TÉCNICA. PERÍCIA POR SIMILARIDADE. CABIMENTO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E NESSA PARTE PROVIDO. 1. Em preliminar, cumpre rejeitar a alegada violação do art. 535 do CPC, porque desprovida de fundamentação. O recorrente apenas alega que o Tribunal a quo não cuidou de atender o prequestionamento, sem, contudo, apontar o vício em que incorreu. Recai, ao ponto, portanto, a Súmula 284/STF.* ***2. A tese central do recurso especial gira em torno do cabimento da produção de prova técnica por similaridade, nos termos do art. 429 do CPC e do art. 55, § 3º, da Lei 8.213/1991. 3. A prova pericial é o meio adequado e necessário para atestar a sujeição do trabalhador a agentes nocivos à saúde para seu enquadramento legal em atividade especial. Diante do caráter social da previdência, o trabalhador segurado não pode sofrer prejuízos decorrentes da impossibilidade de produção da prova técnica. 4. Quanto ao tema, a Segunda Turma já teve a oportunidade de se manifestar, reconhecendo nos autos do Recurso Especial 1.397.415/RS, de Relatoria do Ministro Humberto Martins, a possibilidade de o trabalhador se utilizar de perícia produzida de modo indireto, em empresa similar àquela em que trabalhou, quando não houver meio de reconstituir as condições físicas do local onde efetivamente prestou seus serviços.*** *5. É exatamente na busca da verdade real/material que deve ser admitida a prova técnica por similaridade. A aferição indireta das circunstâncias de labor, quando impossível a realização de perícia no próprio ambiente de trabalho do segurado é medida que se impõe. ..EMEN: 6. A perícia indireta ou por similaridade é um critério jurídico de aferição que se vale do argumento da primazia da realidade, em que o julgador faz uma opção entre os aspectos formais e fáticos da relação jurídica sub judice, para os fins da jurisdição. 7. O processo no Estado contemporâneo tem de ser estruturado não apenas consoante as necessidades do direito material, mas também dando ao juiz e à parte a oportunidade de se ajustarem às particularidades do caso concreto. 8. Recurso especial conhecido em parte e nessa parte provido. ..EMEN: (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:11/03/2014 RESP 201300519564 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1370229 MAURO CAMPBELL MARQUES)*

Friso, ademais, que cabe ao magistrado valorar a prova pericial produzida e, nesse mister, ponderar os diversos elementos probatórios residentes nos autos, dentre eles os documentos relacionados a colegas de trabalho do agravante e o fato de se tratar de uma prova indireta.
Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento interposto, a fim de, reformando a decisão agravada, determinar a produção da prova pericial requerida.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006801-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006801-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | PAULO PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP162760 MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POA SP |
| No. ORIG. | : | 10052329420138260462 1 Vr POA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Pereira da Silva contra a decisão colacionada às fls. 32/33 proferida em ação que objetiva o restabelecimento de benefício previdenciário.
A decisão recorrida tem o seguinte teor, *verbis*:

*"Vistos. Vistos. 1. A fim de analisar o pedido de gratuidade de justiça, providencie o(a) autor(a) a juntada de cópias das declarações de Imposto de Renda entregues nos dois últimos anos ou apresente declaração de próprio punho do (a) requerente, onde conste a aludida isenção, observando-se o artigo 299, do C6digo Penal, para o caso de falsidade, não sendo valido a situação de regular emitida no site da Receita. Aguarde-se, pois, a apresentação da prova documental necessaria, por trinta (30) dias ou comprove o recolhimento das custas iniciais e taxa previdenciária da OAB, sob pena de cancelamento da distribuição. Quanto ao recolhimento das custas, atente-se aos termos do Provimento CG nº 33/2013, de 30/10/2013. 2. A existência de requerimento do beneficio previdenciário na esfera administrativa e a recusa ou a omissão da autarquia ré são requisitos essenciais à configuração do interesse de agir da parte autora. Não se exige o exaurimento da via administrativa, mas somente surgirá a necessidade do provimento judicial, se houver a recusa ou a omissão da requerida em conceder o benefícia pretendido pela parte. No caso, a parte autora não apresentou documento hábil a demonstrar o requerimento perante o INSS, tampouco o seu indeferimento ou a omissão na sua análise. Portanto, sob pena de indeferimento da inicial e extinção do feito sem resolução do mérito1 concedo o prazo de 60 (sessenta) sic ao autor para que comprove o pedido administrativo do beneficio pretendido, bem como o seu indeferimento ou omissão da autarquia por prazo superior a 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos do artigo 41, §6°, da Lei 8.213/1991. Nesse sentido, tem decidido o T.R.F. da 3ª Região: 'PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTERESSE DE AGIR. PREVIO EXAURIMENTO DAS VIAS ADMIN1STRAT1VAS. 1 - As Sumulas 213 do extinto TFR e 09 desta Corte não afastam a necessidade do pedido na esfera administrativa, dispensando,j apenas,j o seu exaurimento, para a propositura da ação previdenciária. 2 - Apesar da necessidade da autora em provocar a via administrativa antes de recorrer ao Judiciário cabe ao Magistrado apurar se houve a recusa de protocolo do INSS e, em caso positivo, adotar as providências necessárias para garantir à parte requerente a postulação na esfera administrativa. 3 - 0 interesse de agir surgirá se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo ou não for apreciado no prazo do artigo 41, § 6°, da Lei n° 8.213/91 (45 dias) ou for indeferido. 4 - Apelação da parte autora parcialmente provida para anular a sentença, com a remessa dos autos ao Juízo de origem, determinando a suspensão do processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, para que a parte autora possa requerer o beneficio administrativamente e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação do INSS ou indeferido o beneficio, prossiga o feito na primeira instância em seus ulteriores tramites.' (TRF - 3a Região Nona Turma, AC 2004.03.99.036975-7, Relator Des. Fed. SANTOS NEVES, julg. 25.07.2005, DJU 25.08.2005, pág. 554). Em igual prazo, emende a inicial, a fim de esclarecer claramente o que pretende, diante dos pedidos 'sucessivos' constantes da inicial, bem como para atribuir o correto valor à causa, que deverá corresponder a 12 vezes o benefício. Intime-se."*

O agravante afirma, em síntese, que condicionar o deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita à apresentação das declarações de imposto de renda contraria o disposto no art. 4º da Lei nº 1060/50, que tem como pressuposto apenas a necessidade de afirmação do requerente de não possuir condições de arcar com as custas do processo e honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.
Acresce que não existe norma legal que condicione o deferimento do benefício de Justiça Gratuita à apresentação da Declaração de imposto de renda e cita entendimento jurisprudencial consoante a tese defendida.
No que toca à determinação de comprovação da realização de pedido administrativo, aduz ser a mesma desnecessária, na medida em que a ação adjacente objetiva o restabelecimento de benefício de auxílio-doença. Assim, o benefício foi requerido, deferido e, posteriormente suspenso pela autarquia.
Sustenta o agravante que juntamente com a exordial apresentou a carta de concessão do benefício, que teve vigência a partir de 21/03/2012, tendo sido pago até 05/12/2013, bem como o pedido de prorrogação.
Também se volta o agravante contra a determinação de emenda da inicial.
Defende que formulou pedidos sucessivos, consoante lhe permite a norma processual contida no art. 289 do C.P.C. e, portanto, assevera ser desnecessária a emenda da inicial, pois os pedidos ali elencados são claros.

Assim, a seu entender, *"o provimento jurisdicional mais adequado ao Agravante dependerá da prova pericial que será produzida oportunamente."*
Desse modo, se a prova pericial concluir pela incapacidade total e permanente será o fundamento para o acolhimento do pedido de aposentadoria por invalidez.
Por outro lado, se referida prova revelar incapacidade total e temporária, o magistrado não poderá acolher o pedido anterior de aposentadoria por invalidez, podendo concluir pela concessão de auxílio-doença.
Destarte, o agravante entende que os pedidos foram corretamente apresentados de forma sucessiva.
Relativamente à emenda da petição inicial para adequação do valor da causa, ressalta que o mesmo fora fixado consoante o disposto no art. 260 do C.P.C., computando-se para sua apuração o valor das prestações vencidas e vincendas.
Pede o provimento do recurso, com a reforma da decisão recorrida.
É o relatório, passo a decidir.
A matéria posta a desate comporta julgamento nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pois bem, relativamente à assistência judiciária gratuita o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 estabelece, *verbis:*
*"A parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."*
Contudo, necessário ressaltar que o preceito acima transcrito goza de presunção ***juris tantum*** de veracidade, podendo ser confrontado se houver, nos autos, outros elementos de prova em sentido contrário.
Nesse sentido a vasta jurisprudência do E. STJ:
*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. RENDA DO REQUERENTE. PATAMAR DE DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO QUE DISPÕEM OS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. A assistência judiciária gratuita pode ser requerida a qualquer tempo, desde que o requerente afirme não possuir condições de arcar com as despesas processuais sem que isso implique prejuízo de seu sustento ou de sua família. 2. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo prova em contrário. 3. Na hipótese, o Tribunal de origem decidiu pela concessão do benefício, com base no fundamento de que sua renda mensal é inferior a 10 (dez) salários-mínimos, critério esse subjetivo e que não encontra amparo nos artigos 2º, 4º e 5º da Lei nº 1.060/50, que, dentre outros, regulam o referido benefício. 4. "Para o indeferimento da gratuidade de justiça, conforme disposto no artigo 5º da Lei n. 1.060/50, o magistrado, ao analisar o pedido, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Isso porque, a fundamentação para a desconstituição da presunção estabelecida pela lei de gratuidade de justiça exige perquirir, in concreto, a atual situação financeira do requerente" (REsp 1.196.941/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/3/2011). 5.Agravo regimental não provido."*
*(AGARESP 201202293840, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/04/2013).*
*"JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NESTA CORTE. SÚMULA 07/STJ.*
*I - O benefício da justiça gratuita é concedido mediante a simples afirmação da parte de que não está em condição de arcar com as custas do processo. Entretanto, tal afirmação possui presunção juris tantum, podendo ser confrontada por outras provas lançadas aos autos, nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1.060/50.*
*II - A decisão do Tribunal a quo que indefere pedido de justiça gratuita com base nas provas dos autos não pode ser revista nesta Corte ante o óbice previsto na súmula 7/STJ.*
*III - Recurso especial a que se nega provimento."*
*(STJ, 1ª Turma, RESP 1052158/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.06.2008, v.u., DJE 27.08.2008).*
*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*I - Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.*
*II - A revisão do acórdão recorrido, que desacolhe o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede especial, nos termos da súmula 07/STJ.*
*Agravo improvido."*
*(STJ, 3ª Turma, AGA 1006207/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 05.06.2008, v.u., DJE 20.06.2008).*
*"PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 -*

*INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NA PROVA DOS AUTOS - SÚMULA 7/STJ.*
*1. O STJ tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.*
*2. Entretanto, tal declaração goza de presunção juris tantum de veracidade, podendo ser indeferido se houver elementos de prova em sentido contrário.*
*3. Hipótese dos autos em que o indeferimento do pedido encontrou amparo na prova dos autos, sendo insuscetível de revisão em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*4. Agravo regimental improvido."*
*(STJ, 2ª Turma, AGA 802673/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.02.2007, v.u., DJE 15.02.2007, p. 227).*
*"MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE.*
*Esta Corte, em mais de uma oportunidade, já se manifestou no sentido de caber ao juiz avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo deferir ou não o pedido de assistência judiciária gratuita, uma vez que a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, suscetível de ser elidida mediante prova em contrário, como na hipótese vertente.*
*Recurso a que se nega provimento."*
*(STJ, 3ª Turma, ROMS 20590/SP, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.02.2006, v.u., DJ 08.05.2006, p. 191).*
Nesse sentido, cito os seguintes precedentes deste e. Tribunal, agravos de instrumento nºs 2014.03.00.004178-3/SP, rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, 2014.03.00.004191-6/SP Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA, 2014.03.00.002159-0/SP Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, 2014.03.00.003172-8/SP Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 2013.03.00.032073-4/SP Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS.

Destarte, entendendo o d. magistrado *a quo* que há necessidade da vinda dos documentos requisitados para apreciação do pedido de gratuidade, de tal sorte a elidir a afirmação da parte autora no sentido de ser pessoa pobre e sem condições de arcar com as custas e despesas do processo, sem prejuízo de sua subsistência ou de sua família, não vislumbro qualquer ilegalidade na decisão combatida.
Acresço que o benefício da gratuidade não foi indeferido pela decisão recorrida, apenas busca o magistrado cercar-se de elementos comprovando que a parte autora da demanda não possa arcar com as custas do processo.
Desta feita, tenho para mim que pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.
No que pertine à comprovação do pedido administrativo, a meu sentir a decisão merece reparos.
O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.
E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.
Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.
Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte (***"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa"***) e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (***"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"***).
A exigência de prévia postulação do benefício na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal (***"A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"***), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.
Contudo, na hipótese vertente, verifico ter havido pedido administrativo para a concessão do benefício de auxílio-doença, o qual teve vigência desde 21/03/2012, tendo cessado em 05/12/2013 (fls. 30/31).
Outrossim, houve pedido de prorrogação, o qual foi indeferido, consoante se depreende da comunicação às fls. 31.
Assim, mostra-se clara a resistência à pretensão deduzida em juízo, tendo em vista a cessação administrativa do benefício o indeferimento para sua prorrogação, com a qual a parte autora não concorda.
Dessa forma, desnecessário que a parte esgote as vias administrativas, com a interposição de recurso para se socorrer do Judiciário, nos termos das Súmulas 213 do c. STJ e 9 deste e. Tribunal.
Quanto à determinação de emenda da inicial, no que toca ao objeto da lide, da leitura da exordial, fls. 14/22, resta claro quais são pedidos formulados pela parte autora, de modo sucessivo, nos termos em que preconiza o art. 289 do estatuto processual civil.

Ora, depreende-se que às fls. 21, no item "e" que o autor pede "*seja a presente ação procedente, para antecipar os efeitos da tutela na sentença e condenar o INSS a* ***implantar imediatamente aposentadoria por invalidez***".
Por outro lado, no item "f", ***sucessivamente*** **requer seja restabelecido o "auxílio doença nº 550.348.905-1" e mantido até que o mesmo "readquira a capacidade laborativa"**, com o pagamento dos valores atrasados.
Destarte, os pedidos formulados pelo autor são claros e atendem perfeitamente a regra a que alude o art. 289 do C.P.C.
Por fim, no que toca ao valor atribuído à causa, a decisão recorrida não merece prosperar.
O autor pleiteia o pagamento de auxílio-doença a partir da cessação que entende indevida ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Ora, consoante fls. 31 a cessação do benefício se deu em 05/12/2013, sendo que o seu valor era de R$2.016,35 (fls. 30).
O valor atribuído à causa foi de R$25.192,00 que corresponde a pouco mais do que 12 prestações.
Assim, se o benefício que o autor recebia deixou de ser em pago em 05/12/2013 e a ação adjacente foi distribuída em 18/12/2013, sendo a suspensão do benefício indevida, o valor da causa deverá corresponder aos eventuais valores em atraso, ou seja, aproximadamente 13 dias, mais 12 prestações vincendas.
Por outro lado, imaginando-se a concessão de aposentadoria por invalidez, provavelmente o valor do benefício seria aproximadamente o mesmo, pois seria concedida desde a alta indevida, acrescido de um ano.
Portanto, com esse raciocínio, entendo correto o valor atribuído à causa pelo autor, ora agravante.
Diante do exposto, **dou parcial provimento ao presente recurso para**, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, **manter apenas a determinação ao agravante no sentido de apresentar as "cópias das declarações de Imposto de Renda entregues nos dois últimos anos** ou apresente declaração de que deixou de declarar imposto de renda por ser isento", **afastando as demais exigências constantes da decisão recorrid**a.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006927-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006927-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | JOSE FRANCISCO GOBBES |
| ADVOGADO | : | SP302451 CLEBER DIAS MARTINS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 30019395720138260438 2 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por JOSÉ FRANCISCO GOBBES contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Penapolis/SP nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, **tendo em vista que o anterior requerimento administrativo formulado pelo autor ao INSS data de 2008, determinou que o mesmo apresentasse aos autos, no prazo de 60 (sessenta) dias, comprovação de novo requerimento administrativo e da ausência de resposta no prazo legal.**
Sustenta o agravante que na data em que apresentado o anterior requerimento administrativo já possuía direito à aposentadoria por tempo de contribuição.
Outrossim, não obstante o procedimento ser de 2008, o agravante recorreu em quase todas as instâncias administrativas, sendo que em 19 de agosto de 2009 ainda estava em tramite.
Defende que a determinação constante da decisão recorrida não encontra respaldo na legislação vigente.

Sustenta, por fim, que o receio de dano de difícil reparação se evidencia na medida em que pode ter o seu pedido julgado extinto, sem resolução do mérito.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO**.
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, em conformidade com o entendimento consolidado nesta Egrégia Corte Regional e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.
E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.
Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessário, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.
Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte (***"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa"***) e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (***"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"***).
A exigência de prévia postulação do benefício na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal (***"A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"***), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.
E não se pode acolher, para a dispensa da exigência do requerimento administrativo como condição para o ajuizamento da ação, a alegação de que o INSS se nega, de forma sistemática, a conceder os benefícios requeridos na via administrativa.
Para desfazer esse "senso comum" do meio jurídico, vale a pena transcrever o voto proferido pelo Eminente Ministro Herman Benjamin, quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 152.247/PE, em 17/05/2012:
Conforme consta do "site" do INSS (http://www.inss.gov.br em "Estatísticas"), nos Boletins Estatísticos da Previdência Social de 2011, foram requeridos, no citado ano, 8.046.163 benefícios e indeferidos 3.250.290 pedidos. Isso significa, numa estimativa, um índice de indeferimento de benefícios, naquele ano, de 40,40%. Seguindo o referido índice, depreende-se, em termos gerais, que, de cada 10 requerimentos, 6 são deferidos e 4 são indeferidos
Nesse ponto convém mencionar importante consequência que a adoção da corrente da desnecessidade de prévia postulação administrativa acarreta ao Poder Judiciário. Levando-se em conta a proporção acima constatada, em tese, a cada 10 processos apresentados no Poder Judiciário sem submissão anterior ao INSS, 6 poderiam ter sido concedidos administrativamente
A questão que considero relevante nessa análise é que o Poder Judiciário está assumindo, ao afastar a obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo, atividades de natureza administrativa, transformando-se, metaforicamente é claro, em agência do INSS.
Constatei, ainda, segundo levantamento realizado pela Procuradoria Federal Especializada no INSS (http://www.agu.gov.br/pfeinss, em "Relatório Final de Gestão - setembro de 2008 a janeiro de 2011"), que aquela instituição apura índice percentual da quantidade de concessões de benefícios realizadas pelo Poder Judiciário. Segundo ali consta, em 2010, de todas as concessões de benefícios, 8,51% foram por força de decisão judicial. Ou seja, em linhas gerais, de cada 10 concessões, 9 são feitas pelo INSS e 1 é feita pelo Poder Judiciário. Mantendo-se o entendimento da prescindibilidade do prévio requerimento administrativo para demandar judicialmente, esse percentual tende a aumentar, por óbvio.
Assim, o prévio requerimento do benefício na via administrativa caracteriza o interesse de agir, devendo, em regra, ser exigido como condição para o ajuizamento da ação.
**Não se pode olvidar, no entanto, que há casos em que o pedido administrativo nem mesmo é admitido, e outros, ainda, em que o indeferimento é evidente, visto que o seu embasamento jurídico é contrário ao posicionamento adotado pelo INSS.**
**É o que ocorre, por exemplo, nos pleitos de aposentadoria rural por idade e de benefício assistencial: no primeiro, porque o INSS não aceita outros documentos além daqueles contidos na lei, cujo rol é meramente exemplificativo e não taxativo; no segundo, porque exige a comprovação da renda familiar "per capita" inferior a ¼ do salário mínimo**.
Nesses casos, excepcionalmente, não se pode exigir o prévio ingresso na esfera administrativa, pois é certo, pelos

documentos apresentados e pelos argumentos expostos na petição inicial, que eventual pedido administrativo seria negado pela Autarquia.
A esse respeito, destaco, mais uma vez, o entendimento esposado pelo Eminente Ministro Herman Benjamin, no voto proferido quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 152.247/PE, em 17/05/2012:
A regra geral aqui fixada é a de que o interesse processual do segurado se configura nas hipóteses de negativa do recebimento do requerimento ou de resistência na concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento, seja pela notória oposição da autarquia à tese jurídica esposada. Nesse último caso, seria inútil impor ao segurado a prévia protocolização de requerimento administrativo quando o próprio INSS adota posicionamento contrário ao embasamento jurídico do pleito.
Sobre o tema, confiram-se os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA*
*Hipótese em que, na origem, o segurado postulou ação com o escopo de obter benefício previdenciário sem ter requerido administrativamente o objeto de sua pretensão*
*2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
*3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, mormente em casos de direitos potestativos, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos*
*4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa*
*5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada*
*6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme as Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
*7. Agravo Regimental provido*
*(AgRg no AREsp nº 152.247/PE, 2ª Turma, Relator p/ acórdão Ministro Herman Benjamin, DJe 08/02/2013*
*PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE*
*- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.*
*- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.*
*- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os*
*- Agravo a que se nega provimento*
*(AC nº 0005908-38.2013.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2013)*

**NO CASO CONCRETO** pretende a parte autora a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
Contudo, há período a ser computado para a concessão do benefício que o agravante laborou como rurícola.
Desse modo, pelos documentos apresentados na lide adjacente e pelos argumentos expostos na petição inicial, uma vez que e já houve a negativa a anterior pedido formulado pela parte autora no âmbito administrativo, entendo não ser, pois, o caso de se exigir novo ingresso na esfera administrativa, apesar do tempo decorrido, eis que o período que a parte pretende computar como rurícola já esteve compreendida no anterior requerimento.
Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a exigência de prévio requerimento administrativo e determinar o prosseguimento do feito.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007086-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007086-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | MANOEL REIS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP |
| No. ORIG. | : | 00007394420148260434 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por MANOEL REIS DOS SANTOS contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Pedregulho/SP que, nos autos da ação ordinária ajuizada em face ao INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS objetivando a concessão de benefício de pensão por morte de rurícola que não se encontrava ainda aposentada determinou a comprovação da negativa de indeferimento administrativo de seu pedido.
O recorrente pugna pela atribuição do efeito suspensivo para declarar a inexigibilidade do prévio requerimento administrativo para concessão de aposentadoria por idade rural de segurado falecido.

É o Relatório.

DECIDO
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida afronta o entendimento consolidado nesta C. Corte e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
O interesse de agir se caracteriza pela materialização da utilidade-necessidade do provimento jurisdicional. Assim, para o exercício do direito de ação, faz-se necessária a afirmação de lesão a um direito. É a existência de um conflito de interesses que justifica a intervenção do Poder Judiciário, sem o qual não há solução possível.
E, nos pleitos de benefício previdenciário, é imprescindível, em regra, o prévio requerimento na esfera administrativa, sem o qual não há resistência da Autarquia à pretensão, tampouco lesão a um direito, nem interesse de agir.
Para reclamar a atividade jurisdicional do Estado, é necessária, antes, a postulação do seu pedido na via administrativa, o que não se confunde com o seu prévio exaurimento, este, sim, representando um injustificado obstáculo de acesso ao Judiciário.
Nesse sentido, é o entendimento expresso na Súmula nº 9 desta Egrégia Corte (***"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa"***) e na Súmula nº 213 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (***"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"***).
A exigência de prévia postulação do benefício na via administrativa não constitui, ademais, afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal (***"A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"***), pois o direito de ação tem como limite as condições da ação, e a ausência de uma delas configura a carência de ação, dispensando o Juízo de se manifestar sobre o mérito da pretensão.
E não se pode acolher, para a dispensa da exigência do requerimento administrativo como condição para o ajuizamento da ação, a alegação de que o INSS se nega, de forma sistemática, a conceder os benefícios requeridos na via administrativa.
Para desfazer esse "senso comum" do meio jurídico, vale a pena transcrever o voto proferido pelo Eminente

Ministro Herman Benjamin, quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 152.247/PE, em 17/05/2012:
***Conforme consta do "site" do INSS (http://www.inss.gov.br em "Estatísticas"), nos Boletins Estatísticos da Previdência Social de 2011, foram requeridos, no citado ano, 8.046.163 benefícios e indeferidos 3.250.290 pedidos. Isso significa, numa estimativa, um índice de indeferimento de benefícios, naquele ano, de 40,40%. Seguindo o referido índice, depreende-se, em termos gerais, que, de cada 10 requerimentos, 6 são deferidos e 4 são indeferidos.***
***Nesse ponto convém mencionar importante consequência que a adoção da corrente da desnecessidade de prévia postulação administrativa acarreta ao Poder Judiciário. Levando-se em conta a proporção acima constatada, em tese, a cada 10 processos apresentados no Poder Judiciário sem submissão anterior ao INSS, 6 poderiam ter sido concedidos administrativamente.***
***A questão que considero relevante nessa análise é que o Poder Judiciário está assumindo, ao afastar a obrigatoriedade de prévio requerimento administrativo, atividades de natureza administrativa, transformando-se, metaforicamente é claro, em agência do INSS.***
***Constatei, ainda, segundo levantamento realizado pela Procuradoria Federal Especializada no INSS (http://www.agu.gov.br/pfeinss, em "Relatório Final de Gestão - setembro de 2008 a janeiro de 2011"), que aquela instituição apura índice percentual da quantidade de concessões de benefícios realizadas pelo Poder Judiciário.***
***Segundo ali consta, em 2010, de todas as concessões de benefícios, 8,51% foram por força de decisão judicial. Ou seja, em linhas gerais, de cada 10 concessões, 9 são feitas pelo INSS e 1 é feita pelo Poder Judiciário. Mantendo-se o entendimento da prescindibilidade do prévio requerimento administrativo para demandar judicialmente, esse percentual tende a aumentar, por óbvio.***

Assim, o prévio requerimento do benefício na via administrativa caracteriza o interesse de agir, devendo, em regra, ser exigido como condição para o ajuizamento da ação.
Não se pode olvidar, no entanto, que há casos em que o pedido administrativo nem mesmo é admitido, e outros, ainda, em que o indeferimento é evidente, visto que o seu embasamento jurídico é contrário ao posicionamento adotado pelo INSS.

É o que ocorre, por exemplo, nos pleitos **de aposentadoria rural por idade** e de benefício assistencial: no primeiro, porque o INSS não aceita outros documentos além daqueles contidos na lei, cujo rol é meramente exemplificativo e não taxativo; no segundo, porque exige a comprovação da renda familiar "per capita" inferior a ¼ do salário mínimo.
Nesses casos, excepcionalmente, não se pode exigir o prévio ingresso na esfera administrativa, pois é certo, pelos documentos apresentados e pelos argumentos expostos na petição inicial, que eventual pedido administrativo seria negado pela Autarquia.
A esse respeito, destaco, mais uma vez, o entendimento esposado pelo Eminente Ministro Herman Benjamin, no voto proferido quando do julgamento do Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 152.247/PE, em 17/05/2012:
***A regra geral aqui fixada é a de que o interesse processual do segurado se configura nas hipóteses de negativa do recebimento do requerimento ou de resistência na concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento, seja pela notória oposição da autarquia à tese jurídica esposada. Nesse último caso, seria inútil impor ao segurado a prévia protocolização de requerimento administrativo quando o próprio INSS adota posicionamento contrário ao embasamento jurídico do pleito.***

Sobre o tema, confiram-se os seguintes julgados:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSUAL CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.***
***1. Hipótese em que, na origem, o segurado postulou ação com o escopo de obter benefício previdenciário sem ter requerido administrativamente o objeto de sua pretensão.***
***2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.***
***3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, mormente em casos de direitos potestativos, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.***
***4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.***

***5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.***
***6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme as Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.***
***7. Agravo Regimental provido.***
*(AgRg no AREsp nº 152.247/PE, 2ª Turma, Relator p/ acórdão Ministro Herman Benjamin, DJe 08/02/2013)*
***PROCESSUAL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE.***
***- Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.***
***- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.***
***- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.***
***- Agravo a que se nega provimento.***
*(AC nº 0005908-38.2013.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 18/07/2013)*
NO CASO CONCRETO, pretende a parte autora, nos autos, a concessão de pensão por morte de trabalhadora rural falecida e não aposentada e pelos argumentos expostos na petição inicial, é plausível que eventual pedido administrativo seria negado pela Autarquia, não sendo, pois, o caso de se exigir o prévio ingresso na esfera administrativa.
Diante do exposto, **dou provimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a exigência de prévio requerimento administrativo e determinar o prosseguimento do feito.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007381-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007381-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | LEYDES LEITE MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00012503620144036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, proposta perante a 5ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP que, com vistas à **desaposentação** fixou, de ofício, o **valor** da **causa** em R$ 37.107,27 (trinta e sete mil cento e sete reais e vinte e sete centavos) e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de São Paulo - SP.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001, *in litteris*:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causa** s de competência da Justiça Federal até o **valor** de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*
*§ 1. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as **causa** s:*
*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direito ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*
*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*
*III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;*
*IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.*
*§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze prestações não poderá exceder o **valor** referido no art. 3º, "caput".*
*§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

De outro lado, nas demandas cuja natureza seja de semelhante jaez, afigura-se aplicável o artigo 260 do Código de Processo Civil, de seguinte redação:
*"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o **valor** de umas e outras. O **valor** das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."*

No caso *sub judice*, a autora pleiteia sua **desaposentação** e indenização pelos danos morais, que alega ter sofrido. Aduz que recebe, da Previdência Social, o montante de R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais) e pretende obter um novo benefício calculado, consoante simulação elaborada pelo agravante em torno de R$ 944,31 (novecentos e quarenta e quatro reais e trinta e um centavos).
A diferença entre o **valor** da nova benesse pretendida e daquela em manutenção seria de R$ 266,31 (duzentos e sessenta e seis reais e trinta e um centavos).
Assim, para apuração do valor da causa deve-se multiplicar a diferença almejada por doze parcelas vincendas, nos termos do art. 260 do CPC, que resultará no montante de R$ 3.195,72 (três mil cento e noventa e cinco reais e setenta e dois centavos).
No tocante ao **dano moral** sustentado pela parte autora, decorre ele da negativa administrativa do pedido de benefício previdenciário pleiteado. Nesse contexto, o pleito de indenização é calcado em argumentação genérica, desprovida de qualquer referência a constrangimentos concretos que tenham sido vivenciados, alicerçado exclusivamente na premissa de que qualquer indeferimento enseje dor **moral** , passível de reparação pecuniária.
Assim, tenho que a tradução pecuniária do **dano moral** deve guardar similitude com o benefício material almejado.
Neste sentido, é a posição majoritária desta E. Corte, conforme se infere da leitura das seguintes ementas:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CUMULAÇÃO DE PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR **DANO MORAL** COM PEDIDO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO PREVIDENCIÁRIO PARA APRECIAÇÃO DE AMBOS PEDIDOS.*
*Nos termos do artigo 292 do Código de Processo Civil, a cumulação de pedidos é permitida, desde que: I) haja compatibilidade entre eles; II) o mesmo juízo seja competente para deles conhecer; III) o procedimento a ser adotado seja comum a todos. No caso em questão, não vislumbro óbice à cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e indenização por **dano** s morais, já que o Juízo Federal da 4ª Vara Previdenciária de São Paulo (Vara especializada) é competente para apreciar ambos os pedidos formulados, isto é, tanto a matéria previdenciária quanto a cível.*
*O pedido indenizatório constitui questão secundária e indissociável da pretensão principal, tendo em vista que a procedência daquele pedido dependerá de a parte autora demonstrar a ocorrência do **dano** e seu nexo de*

*causalidade com a conduta (supostamente ilícita) do INSS de indeferir, em âmbito administrativo, o benefício pleiteado.*
*Havendo cumulação dos pedidos de concessão de benefício previdenciário e de indenização por **dano** s morais, os respectivos valores devem ser, em princípio, somados para efeito de apuração do valor da causa (inteligência do art. 259, II, do CPC). Contudo, a pretensão secundária não pode ser desproporcional em relação à principal, de modo que, para definição do valor correspondente aos **dano** s morais, deve ser utilizado como parâmetro o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido. Portanto, caso o r. Juízo identifique como excessivo o valor atribuído à indenização por **dano** s morais, vale dizer, ultrapassando o valor pretendido o limite equivalente ao total das parcelas vencidas mais doze vincendas do benefício (inteligência do art. 260 do CPC), será perfeitamente possível que ele reduza, de ofício, o valor da causa, ao menos provisoriamente, com vistas à fixação da competência para o julgamento do feito. (destaques meus)*
*Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3 - Sétima Turma - AI 00142679822013403000 0 - Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis - publ e-DJF3 Judicial 1 de 18/09/2013)*
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. VALOR DA CAUSA. **DANO MORAL** . CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*
*O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*
*Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.*
*O **dano moral** é estimado pelo autor, porém, para evitar que seja violada a regra de competência, deve-se indicar valor razoável e justificado, ou seja, compatível com o **dano** material, de forma a não ultrapassá-lo, salvo situações excepcionais. (destaques meus)*
*Agravo legal desprovido. (TRF3 - AI 00005387320114030000 - Nona Turma - Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaia - publ e-DJF3 Judicial 1 de 18/03/2011 - pág. 1117)*
*PREVIDENCIARIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. INDENIZAÇÃO POR **DANO** S MORAIS. VALOR DA CAUSA.*
*O Código de Processo Civil, em seu artigo 259, inciso II, dispõe que em caso de cumulação de pedidos, o valor da causa será a quantia correspondente à soma dos valores de todos eles.*
*Em princípio, o valor da indenização por **dano** s morais pode ser estimado pela parte autora. No entanto, a fim de evitar seja violada a regra de competência, deve-se indicar valor razoável e justificado, ou seja, compatível com a pretensão material deduzida, de forma a não muito excedê-la, salvo em situações excepcionais, expressamente justificadas.*
*No caso concreto, denota-se que foi atribuído pela parte autora um valor principal estimado em R$ 7.464,00, sendo o valor almejado a título de **dano** s morais (R$ 35.000,00) equivalente a mais de quatro vezes o valor econômico do benefício pleiteado, sem qualquer justificativa, de modo que não merece reparo a decisão agravada.*
*Agravo interposto pela parte autora improvido (art. 557, § 1º, CPC) (TRF3 - AI 00142108020134030000 - Décima Turma - Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento - e-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)*
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Comunique-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007572-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007572-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | GEOVALTO MARQUES DE SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00014869820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto por Geovalto Marques de Santana contra a decisão colacionada às fls. 20 que indeferiu à parte autora os benefícios da justiça gratuita.
O agravante por primeiro defende o cabimento do presente agravo de instrumento e não de forma retida, eis que, tratando-se de indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita não pode a demanda prosseguir para que a matéria fosse reiterada em fase de apelação.
Outrossim, afirma, em síntese, que tão somente o fato de auferir renda superior a determinado valor não pode levar ao entendimento de que a parte possa arcar com as custas processuais.
Assevera o agravante que de seus proventos dependem outros familiares e, qualquer quantia que tenha que despender, por menor que seja, extrapola o sustento de todos.
Ademais, acresce que do seu salário, além de vários compromissos assumidos com os familiares, deve arcar com o *"pagamento de aluguel, plano de saúde, medicação, alimentação, educação, água, energia, etc."*
Portanto, não se pode analisar a condição de miserabilidade apenas pelo valor mensal recebido.
Por fim, salienta que, o entendimento do e. STF é no sentido de que bastaria para concessão dos benefícios da justiça gratuita a *"declaração do interessado de que sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família"*.
É o relatório, passo a decidir.
A matéria posta a desate comporta julgamento nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pois bem, o art. 4º, da Lei nº 1.060/50, que trata da assistência judiciária gratuita aos necessitados, estabelece, *in verbis:*
*"A parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."*

Contudo, necessário ressaltar que o preceito acima transcrito goza de presunção *juris tantum* de veracidade, podendo ser confrontado se houver, nos autos, outros elementos de prova em sentido contrário.
Nesse sentido a vasta jurisprudência do E. STJ:
*"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. RENDA DO REQUERENTE. PATAMAR DE DEZ SALÁRIOS MÍNIMOS. CRITÉRIO SUBJETIVO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO QUE DISPÕEM OS ARTS. 4º E 5º DA LEI N. 1.060/50. AFASTAMENTO DA SÚMULA 7/STJ. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. 1. A assistência judiciária gratuita pode ser requerida a qualquer tempo, desde que o requerente afirme não possuir condições de arcar com as despesas processuais sem que isso implique prejuízo de seu sustento ou de sua família. 2. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo prova em contrário. 3. Na hipótese, o Tribunal de origem decidiu pela concessão do benefício, com base no fundamento de que sua renda mensal é inferior a 10 (dez) salários-mínimos, critério esse subjetivo e que não encontra amparo nos artigos 2º, 4º e 5º da Lei nº 1.060/50, que, dentre outros, regulam o referido benefício. 4. "Para o indeferimento da gratuidade de justiça, conforme disposto no artigo 5º da Lei n. 1.060/50, o magistrado, ao analisar o pedido, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Isso porque, a fundamentação para a desconstituição da presunção estabelecida pela lei de gratuidade de justiça exige perquirir, in concreto, a atual situação financeira do requerente" (REsp 1.196.941/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe 23/3/2011). 5.Agravo regimental não provido."*
*(AGARESP 201202293840, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/04/2013).*
*"JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. ALEGAÇÃO DE CONDIÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO "JURIS TANTUM". INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NAS PROVAS DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO NESTA CORTE. SÚMULA 07/STJ.*
*I - O benefício da justiça gratuita é concedido mediante a simples afirmação da parte de que não está em condição de arcar com as custas do processo. Entretanto, tal afirmação possui presunção juris tantum, podendo ser confrontada por outras provas lançadas aos autos, nos termos do § 1º do art. 4º da Lei 1.060/50.*
*II - A decisão do Tribunal a quo que indefere pedido de justiça gratuita com base nas provas dos autos não pode ser revista nesta Corte ante o óbice previsto na súmula 7/STJ.*

*III - Recurso especial a que se nega provimento."*
*(STJ, 1ª Turma, RESP 1052158/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.06.2008, v.u., DJE 27.08.2008).*
*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. ÓBICE NA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*I - Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.*
*II - A revisão do acórdão recorrido, que desacolhe o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em sede especial, nos termos da súmula 07/STJ.*
*Agravo improvido."*
*(STJ, 3ª Turma, AGA 1006207/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 05.06.2008, v.u., DJE 20.06.2008).*
*"PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - LEI 1.060/50 - INDEFERIMENTO DO PEDIDO COM BASE NA PROVA DOS AUTOS - SÚMULA 7/STJ.*
*1. O STJ tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.*
*2. Entretanto, tal declaração goza de presunção juris tantum de veracidade, podendo ser indeferido se houver elementos de prova em sentido contrário.*
*3. Hipótese dos autos em que o indeferimento do pedido encontrou amparo na prova dos autos, sendo insuscetível de revisão em sede de recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*4. Agravo regimental improvido."*
*(STJ, 2ª Turma, AGA 802673/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.02.2007, v.u., DJE 15.02.2007, p. 227).*
*"MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - INDEFERIMENTO. POSSIBILIDADE.*
*Esta Corte, em mais de uma oportunidade, já se manifestou no sentido de caber ao juiz avaliar a pertinência das alegações da parte, podendo deferir ou não o pedido de assistência judiciária gratuita, uma vez que a declaração de pobreza implica simples presunção juristantum, suscetível de ser elidida mediante prova em contrário, como na hipótese vertente.*
*Recurso a que se nega provimento."*
*(STJ, 3ª Turma, ROMS 20590/SP, Rel. Min. Castro Filho, j. 16.02.2006, v.u., DJ 08.05.2006, p. 191).*
*Nesse sentido, cito os seguintes precedentes deste e. Tribunal, agravos de instrumento nºs 2014.03.00.004178-3/SP, rel. Des. Fed. DAVID DANTAS, 2014.03.00.004191-6/SP Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA, 2014.03.00.002159-0/SP Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA, 2014.03.00.003172-8/SP Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, 2013.03.00.032073-4/SP Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS.*

*In casu,* nos termos da decisão recorrida, o agravante aufere rendimentos mensais no valor de R$ 3.300,00, não tendo carreado aos autos documentos que pudessem afastar a presunção a que chegou a i. magistrada, no sentido de embasar a afirmação de que a parte autora da demanda não possa arcar com as custas do processo.
Assim, a meu entender o recorrente não logrou êxito em afastar a conclusão a que chegou o magistrado ao proferir a decisão recorrida no sentido de indeferir o benefício da assistência judiciária, eis que não há nos autos comprovação suficiente de que o autor se enquadraria no requisito do art. 4º, da Lei nº 1.060/50.
Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, mantendo íntegra a decisão recorrida.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000226-68.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.000226-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ANTONIO INACIO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | MS009610B RENATA PEREIRA MULLER ALVES CORREA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08008398420118120005 1 Vr AQUIDAUANA/MS |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **ANTONIO INACIO DE ALMEIDA** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade.
Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.
Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual**, **por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.
Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.
Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica do autor, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ele, que contava com 51 anos de idade, à época, era portador de cardiopatia de etiologia chagásica, não demonstrando incapacidade definitiva para o trabalho.
Ressalto que o laudo foi impugnado pelo autor, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.
Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.
Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta*

*incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*
*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido do autor.
Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002574-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002574-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | FABIANA BERLOCHER GOSMINI |
| ADVOGADO | : | SP215097 MARCIO JOSE FURINI |
| CODINOME | : | FABIANA BERLOCHER |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00150-3 1 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de auxílio-reclusão, vez que a autora é dependente do marido que, ao tempo do recolhimento à prisão, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 70/71, proferida em 06.06.2013, julgou improcedente o pedido. Arcará a parte autora com custas, despesas processuais, e honorários advocatícios em favor do procurador do réu, arbitrados em R$ 500,00, nos termos do art. 20, §4º, do CPC. Eventual cobrança deverá observar o disposto no art. 12 da Lei 1060/50.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que foram preenchidos os requisitos para a concessão da pensão. Ressalta que a última parcela de auxílio-doença que o marido recebeu foi de R$ 93,01 e que o último

salário recebido da empresa em que trabalhava, por ocasião da rescisão, foi de R$ 206,45. Além disso, o valor mensal do auxílio-doença que ele recebia na época da prisão superava de maneira irrisória o limite legal (em menos de R$ 16,00).
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de auxílio-reclusão encontra-se disciplinado pelo art. 201, inciso IV, da Constituição Federal, com as alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 20/98, art. 80 da Lei nº 8.213/91 e arts. 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99.
O art. 201, inciso IV, da CF, prescreve: "*A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (...) IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda*".
Por sua vez, dispõe o artigo 80, da Lei nº 8.213/91 que: "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".
Acrescenta o seu parágrafo único: "*O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário*".
A Emenda Constitucional nº 20/98, disciplinou, em seu artigo 13: "*até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social*".
Os dispositivos mencionados foram regulamentados pelo Decreto nº 3.048/99, nos artigos 116 a 119. Frisa a necessidade de manutenção da qualidade de segurado e a presença da dependência econômica (§ 1º do art. 116). Estabelece que "*serão aplicados ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica*" (§ 3º do art. 116) e que "*a data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior*" (§ 4º do art. 116) .
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da Lei nº 8.213/91.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão do auxílio-reclusão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o recluso, em 27.08.2005; certidão de recolhimento prisional em nome do marido da autora, emitido em 14.05.2012, indicando que ele foi recolhido em 13.02.2012, estando recolhido, em regime fechado, no CDP de Franca, ao menos até a data de emissão do documento; comunicado de decisão que indeferiu o pedido administrativo, formulado em 04.04.2012; carta de concessão de auxílio-doença ao marido da autora (nb. 549.177.279-4), com início de vigência a partir de 07.12.2011.
Constam dos autos extratos do sistema Dataprev, indicando que o recluso recebeu auxílio-doença de 07.12.2011 a 03.04.2012, sendo mr. base e mr. pag. R$ 931,50. De acordo com o histórico de créditos do benefício (fls. 54), o valor creditado, referente ao período de 07.12.2011 a 31.12.2011, foi de R$ 819,00 (ou seja, pagamento parcial). Os dois próximos pagamentos foram no valor de R$ 932,00 (01.01.2012 a 31.01.2012 e 01.02.2012 a 29.02.2012 - meses integrais).
Além disso, verificou-se nos extratos referidos que o recluso ostentou vínculos empregatícios em períodos descontínuos, compreendidos entre 04.02.2002 e 26.12.2012, sendo o último mantido junto a "RC Fundição Ltda", de 01.09.2011 a 26.12.2012. Junto a este último empregador, teve rendimentos de R$ 907,24, R$ 1010,85 e R$ 927,04, em setembro, outubro e novembro de 2011, respectivamente. Em dezembro de 2011, teve renda de R$ 206,45 (trabalhou por apenas seis dias, após os quais houve concessão de auxílio-doença). Por fim, só teve um novo crédito, referente a dezembro de 2012 (rescisão), no valor de R$ 1921.52 (fls. 57).
A autora comprovou ser esposa do recluso por meio da apresentação da certidão de casamento, sendo, nesse caso, dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida.
O marido possuía a qualidade de segurado, por ocasião da prisão (13.02.2012), vez que ostentava vínculo empregatício contemporâneo ao encarceramento.
Em relação ao limite dos rendimentos, o montante estabelecido pela EC n.º 20/98 e pelo artigo 116 do Decreto nº 3.048/99 (R$ 360,00) vem sendo atualizado por meio de Portaria do Ministério da Previdência Social.
Nesse ponto, alinho-me à orientação assente no E. Supremo Tribunal Federal, que decidiu, no julgamento dos Recursos Extraordinários 587365 e 486413, reconhecendo a existência de repercussão geral da questão

constitucional suscitada, que para a concessão do auxílio-reclusão deve ser considerada a renda do segurado recluso.
Nesse sentido, confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.***
*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.*
*II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.*
*III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.*
*IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - data de publicação DJE 08/05/2009 - ATA Nº 13/2009. DJE nº 84, divulgado em 07/05/2009Rel min. Ricardo Lewandowski)*
***CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20/98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA.***
*Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada, vencidos os Ministros Celso de Mello, Cármen Lúcia, Eros Grau, Joaquim Barbosa e Menezes Direito. Não se manifestaram os Ministros Cezar Peluso e Gilmar Mendes.*
*(STF RE 587365 RG/SC - Santa Catarina - Repercussão Geral no Recurso DJE 117 - Julgamento: 12/06/2008pulic 24/06/2008*
*Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*
***PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CF. DESTINATÁRIO. DEPENDENTE DO SEGURADO. ART. 13 DA EC 20/98. LIMITAÇÃO DE ACESSO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO.***
*I - Nos termos do art. 201, IV, da CF, o destinatário do auxílio-reclusão é o dependente do segurado recluso.*
*II - Dessa forma, até que sobrevenha lei, somente será concedido o benefício ao dependente que possua renda bruta mensal inferior ao estipulado pelo Constituinte Derivado, nos termos do art. 13 da EC 20/98.*
*III - Recurso extraordinário conhecido e provido.*
*(STF - RE 486413 / SP - SÃO PAULO Julgamento: 25/03/2009- Órgão Julgador: Tribunal Pleno DJE 07/05/2008 public 08/05/2009 Relator(a): Min. Ricardo Lewandowski)*

Esse entendimento foi firmado em detrimento das decisões que consideravam a renda dos dependentes como base para a concessão do benefício.
No caso dos autos, ao tempo do recolhimento à prisão (13.02.2012), a renda mensal do segurado consistia em R$ 932,00 (valor do auxílio-doença por ele recebido, referente ao mês de fevereiro de 2012). O valor é superior, portanto, ao teto fixado, que na época correspondia a R$ R$ 915,05 - Portaria nº 02, de 06/01/2012.
Ressalte-se que a renda do recluso, anterior à concessão do auxílio-doença, também era superior ao limite acima indicado, conforme demonstra o extrato do sistema CNIS da Previdência Social de fls. 57, considerando-se os períodos em que trabalhou durante todo o mês.
Em suma, não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão do auxílio-reclusão, o direito que persegue a autora não merece ser reconhecido.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo da autora, mantendo a r. sentença na íntegra.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003102-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003102-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ONOFRE FLORENCIO FILHO |
| ADVOGADO | : | SP086041 LUIZ CARLOS DORIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00024-7 1 Vr CAFELANDIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 16.07.2012, atestou que o autor "*referiu limitação o joelho direito e apresenta discreta claudicação na marcha, mas não tem atrofias musculares, sem alterações na articulação do joelho e sem dor a movimentação ativa e passiva dos membros inferiores. Não apresenta e nem refere alterações cardíacas, pulmonares e neurológicas*". Concluiu, o Sr. Perito, que "*o periciado apresentou exame físico dentro da normalidade sem sinal clinico ou físico de incapacidade e no momento não há elementos técnicos periciais convincentes para concluir por incapacidade laborativa*" (fls. 43-48).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por*

*invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003135-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003135-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | PAULO ROBERTO ALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP068651 REINALDO CAETANO DA SILVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00086-8 1 Vr VALPARAISO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 06.02.2013, atestou que o autor "*refere ser portador de Trombose venosa dos membros inferiores e Tuberculose pulmonar. Mucosas coradas, acianóticas e anictéricas. Pressão arterial: 120/80 mmHg. Ausculta pulmonar e cardíaca normais. Movimento dos membros superiores e inferior esquerdo, bem como a flexão da coluna vertebral dentro dos limites da normalidade para a idade e sexo*". Concluiu, o Sr. Perito, em resposta ao primeiro quesito do juízo, que "*de acordo com a anamnese, exame físico e analise dos documentos médicos e exames apresentados o Sr. Paulo, atualmente, não é portador de nenhuma patologia*" (fls. 133-139).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003522-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003522-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| PROCURADOR | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO MOREIRA COUTO |
| ADVOGADO | : | SP259014 ALEXANDRE INTRIERI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00225-8 1 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria especial (DIB 2/3/1991) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário.
Inconformado, o INSS apresentou recurso em que exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A decadência não se aplica ao caso em tela, pois pleiteia a parte autora o reajuste dos valores limites em decorrência do advento das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.
Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.17.002243-1 de relatoria da Desembargadora Federal Vera Jucovsky.
Assim, não se cogita da decadência para a hipótese.
Por outro lado, discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis:*

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
Consoante documentos de fl. 13/14, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria (NB 83.605.156-4) foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da concessão em 2/3/1991, no valor de Cr$ 127.120,76. Nesse passo, aplicáveis ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003.

Impõe-se a manutenção da r. sentença.

**Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.
Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para explicitar os consectários na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003946-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003946-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SILVIO SANTOS GASPAR |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP182856 PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00090-5 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 07.12.2011, atestou que "*o examinado se apresenta em bom estado geral e com ausência de sinais de sofrimento na coluna vertebral, visto que constatamos mobilidade ampla, conservada e dentro dos padrões da normalidade, inexistindo, desse modo, quadro mórbido que o impeça exercer o seu mister habitual. O exame pericial constatou que o Autor é portador de Hipertensão arterial controlada e Depressão Ansiosa estabilizada com medicamentos adequados*". Concluiu, o perito, que "*o autor não é portador de seqüela, lesão ou doença que o impeça desempenhar atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para sua subsistência*" (fls. 153-164).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba

honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004568-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004568-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | TEREZA SOLANGE GAMA |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00133-6 3 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$800,00 (oitocentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 03.04.2013, atestou que a autora refere quadro de "*coluna vertebral com dor subjetiva a palpação das apófises espinhosas e a mobilidade de extensão, flexão e lateralidades máximas em seu segmento lombo-sacro; Teste de Lasegue negativo bilateralmente; Os demais reflexos profundos estão normais. Nos demais segmentos da coluna a movimentação é normal e não há evidencia de déficit funcional; Musculatura perivertebral normotonica e normotrófica. Tornozelo direito com dor subjetiva retromaleolar medial, sem diminuição da mobilidade articular às manobras de flexão, extensão e rotação. Discreto aumento de volume; Musculatura periarticular normotonica e normotrófica. Demais articulações assintomáticas*". Concluiu, o perito, que "*não há sinais objetivos de incapacidade e/ou de redução da capacidade funcional, que pudessem ser constatados nesta pericia, que impeçam o desempenho do trabalho habitual da periciada*" (fls. 73-79).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos

elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007232-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007232-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | DARCI NOVAES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00131-0 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por

tempo de contribuição DIB 23/7/1997, aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou a parte autora impugnando a aplicação do artigo 285-A do CPC. Requer a procedência do pedido.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Primeiramente, assinalo que não há impedimentos para a aplicação do artigo 285-A do CPC. Conforme se depreende da análise do disposto nesse artigo, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Vale lembrar que o dispositivo legal em questão não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.
Nesse sentido, o seguinte precedente desta E. Corte (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.*
*1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.*
*(...).*
*5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."*
*(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)*
Por outro lado, a jurisprudência aponta no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*
*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*
***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***
*(...).*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*
*(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)*
*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*
*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a*

*identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente.* ***O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória.*** *Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*
*(...).*
*5. Apelação desprovida."*
*(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)*
O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.

Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.
Cito os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*
*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido."*
*(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.*
*- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.*

*- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*- Agravo legal a que se nega provimento."*
*(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007322-37.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.007322-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | FRANCISCO CANJO DE MELO |
| ADVOGADO | : | MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00374-4 1 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença, proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Glória de Dourados - MS, que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício acidentário de auxílio-doença acidentário (NB 91/539.309.393-0) e aposentadoria por invalidez acidentária (NB 92/550.670.353-4).
A competência recursal nas ações que versassem a respeito de concessão e revisão de benefícios acidentários era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Conforme o preconizado pelo artigo 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à aludida Corte.
Destarte, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se.
Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28458/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005778-97.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.005778-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE DE SOUZA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em 14/10/2003, em que o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial, mediante acréscimo, nos salários-de-contribuição constantes no período de cálculo do benefício, do adicional de insalubridade reconhecido em sentença proferida na Justiça do Trabalho.
Pedido julgado parcialmente procedente. Termo inicial da revisão fixado na data da citação. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.
O autor apelou, pugnando pela modificação do termo inicial da revisão e que o INSS seja condenado ao pagamento da verba honorária.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
No caso em julgamento, diante da ausência de recurso da entidade autárquica, a insurgência está restrita à modificação do termo inicial da revisão e do critério de sucumbência.
Com relação ao termo inicial do benefício, não assiste razão ao autor, pois, conforme asseverado pelo magistrado *a quo*, somente com a citação para os termos da presente demanda, a entidade autárquica teve conhecimento da pretensão, consistente no acréscimo, nos salários-de-contribuição constante no período básico de cálculo, de verba deferida na Justiça do Trabalho.
Cabe ressaltar, ainda, que não restou comprovado que o INSS teve ciência, em momento anterior ao presente feito, da existência daquela demanda, a possibilitar conclusão diversa.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. APOSENTADORIA. REVISÃO. TERMO INICIAL.*
*I - Os efeitos financeiros da revisão do benefício da autora somente podem incidir a partir da data da citação, pois foi este o momento em que o INSS tomou ciência da pretensão da demandante, tendo em vista que não há notícia de ter ele sido intimado nos autos da reclamatória trabalhista que acarretou a majoração de seus salários-de-contrbuição.*
*II - Agravo da parte autora improvido (art. 557, § 1º, do CPC).(AC 00001212820134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AFASTADA. REVISÃO DE RMI. SENTENÇA TRABALHISTA. TERMO INICIAL DOS ATRASADOS. DATA DA CITAÇÃO. HONORÁRIOS. SÚMULA 111 DO STJ.*
*- A presente demanda apresenta certa peculiaridade, pois a revisão pleiteada pelo Autor deriva do direito que lhe foi proporcionado por sentença trabalhista, que ensejando na majoração dos salários de contribuição da parte autora, com repercussão nos meses subsequentes. - Diante da situação do caso concreto, foi afastada, in casu, a falta de interesse de agir por ausência de prévio requerimento admnistrativo, considerando que não há, na situação em tela, qualquer discussão a ser travada entre o Autor e o INSS, que não pode ter outra atitude se não a de reconhecer o direito daquele, o qual foi garantido por sentença trabalhista.*
*- Tendo sido provocados aumentos nos salários da parte autora, em decorrência de sentença prolatada pela Justiça Trabalhista, os mesmos devem repercutir no cálculo da RMI do benefício previdenciário de titularidade do Autor, conforme determinam os artigos 28 e 29 da Lei nº. 8.213/91 e o artigo 28 da Lei nº. 8.212/91, sendo, portanto, devida a revisão pleiteada.*
*- Por outro lado, inexistindo requerimento administrativo, o termo inicial do pagamento das prestações devidas deve ser fixado na data da citação do INSS, uma vez que somente naquela data a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento da pretensão revisional da parte autora.*
*(...)*
*(APELRE 201151018009392, Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, TRF2 - PRIMEIRA TURMA*

*ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::16/11/2012.)*
No que tange aos honorários advocatícios, de igual modo, não prospera a pretensão, uma vez que caracterizada a sucumbência recíproca, haja vista que os pedidos formulados pelo autor não foram acolhidos em sua integralidade.
Outrossim, não há que se falar em sucumbência mínima, pois o autor pugnou pela inclusão do adicional de insalubridade e, ainda, que fosse considerado, para fins de acréscimo, o valor médio da remuneração. Acolhida apenas uma das pretensões, evidentemente não decaiu de parcela mínima do pedido.
Sobre o tema, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:
*PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VERBAS DA SUCUMBÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FIXAÇÃO NA PROPORÇÃO DO RESPECTIVO DECAIMENTO - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - DECAIMENTO MÍNIMO NÃO CONFIGURADO - EMBARGOS REJEITADOS.*
*In casu, ambas as partes foram vencedoras e vencidas, mas não em parcela mínima, devendo ser aplicada a regra do artigo 21, caput, combinada com a do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, por não se enquadrar nas hipóteses no § 4º do mesmo artigo. Se pleiteou a parte embargante cinco índices e obteve apenas três, um deles parcialmente, naturalmente não decaiu de parte mínima do pedido. Logo, em decorrência da reforma parcial do acórdão recorrido, impõe-se a fixação da sucumbência recíproca, com a alteração na proporção do que já restou fixado pelo Tribunal de origem. Rejeitados os embargos. Decisão por unanimidade. (EDAG 200001197835, FRANCIULLI NETTO, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:29/10/2001 PG:00197 ..DTPB:.)*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019183-69.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.019183-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | LIDIANE APARECIDA BARBOSA TOME e outro |
| | : | MARCIA REGINA BARBOSA TOME |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 03.00.00018-4 1 Vr SAO SIMAO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos contra decisão que, nos termos do artigo 557, §1°-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, concedendo o benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, a partir da data do óbito, observando-se, todavia, a prescrição das parcelas vencidas no qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação, determinando a incidência de juros e correção monetária.
Sustenta, o embargante, a existência de contradição na decisão, na medida em que fora determinada a incidência da prescrição quinquenal. Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que seja afastada a prescrição, haja vista o fato de a autora ostentar a condição de menor, absolutamente incapaz, na data do óbito.
É o relatório.
Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, há exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Na análise dos autos, todavia, ao contrário do sustentado pelo embargante, não está presente a contradição apontada.
Com efeito, conforme se verifica dos autos, a autora, nascida em 07.01.1982 (fl. 13), de fato ostentava a condição de menor absolutamente incapaz na data do óbito, ocorrido em 18.03.1991 (fl. 12). Contudo, na data do ajuizamento da ação, em 24.02.2003, a autora já contava com 21 anos, ou seja, já se tratava de pessoa maior e plenamente capaz, tanto para efeitos cíveis quanto previdenciários.
Desse modo, não há que se falar em afastamento da incidência da prescrição qüinqüenal, não tendo, portanto, o julgado incorrido em contradição ao reconhecê-la.
Confira-se, a propósito:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. TRABALHADOR RURAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESUSAIS. 1. Na hipótese dos autos, a ausência de intervenção do Ministério Público não induz à nulidade do processo, uma vez que não restou caracterizado qualquer prejuízo ao interesse do incapaz, visto que o pedido foi julgado procedente e a parte se encontrava representada por sua avó, titular do poder familiar. Ademais, por ocasião do julgamento do recurso, houve manifestação do parquet no âmbito da segunda Instância. 2.* ***A prescrição qüinqüenal não corre contra os absolutamente incapazes (art. 198, inciso I do CC 2002 e art. 103, parágrafo único da Lei 8.213/91). Entretanto, a causa impeditiva do transcurso do prazo prescricional somente ocorre até a relativização da incapacidade do menor, ou seja, quando ele completa 16 anos de idade, passando, a partir de então, a ter fluência para o requerimento das parcelas vencidas****. 3. Segundo a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, deve-se aplicar, para a concessão de benefício de pensão por morte, a legislação vigente ao tempo do óbito do instituidor (Súmula 340/STJ). 4. É assegurada a pensão por morte ao cônjuge e filhos menores de trabalhador rural, que, em decorrência de presunção legal, são dependentes previdenciários, nos termos da lei de regência. 5. Comprovada a condição de rurícola do instituidor da pensão antes de falecer, na qualidade de segurado especial, por início razoável de prova material, confirmada por testemunhas, assiste aos autores o direito ao benefício, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91. 6. Direito ao benefício de pensão por morte reconhecido, no valor de um salário mínimo, a partir do óbito do instituidor da pensão. 7. As prestações em atraso devem ser pagas de uma só vez, monetariamente corrigidas de acordo com a Lei n. 6.899/81, pelos índices previstos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, incidindo tal correção desde a data do vencimento de cada parcela em atraso (Súmulas n.s 148 do STJ e 19 do TRF - 1ª Região). 8. Juros de mora devidos em 1% (um por cento) ao mês a contar da citação até o advento da Lei 11.960/09, a partir de quando incidirão à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês - ou outro índice de juros remuneratórios das cadernetas de poupança que eventualmente venha a ser estabelecido -, até a apuração definitiva dos cálculos de liquidação. 9. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença no caso de sua confirmação ou até a prolação do acórdão no caso de provimento da apelação da parte autora, atendendo ao disposto na Súmula 111/STJ. 10. Nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal (§ 3º do art. 109 da CF/88), o INSS está isento das custas somente quando lei estadual*

*específica prevê a isenção, o que ocorre nos estados de Minas Gerais, Goiás, Rondônia e Mato Grosso. Em se tratando de causas ajuizadas perante a Justiça Federal, o INSS está isento de custas por força do art. 4º, inc. I, da Lei 9.289/96, abrangendo, inclusive, as despesas com oficial de justiça. 11. Apelação da parte autora provida. Remessa provida em parte."*
*(TRF-1ª Região, 2ª Turma, Apelação Cível 2009.01.99.031840-7, rel. Desembargadora Federal Mônica Sifuentes, e-DJF1 de 31.8.2012) (destaquei)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. II - O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada. A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido, até trinta dias desse; do pedido, quando requerido, após esse prazo e da decisão judicial, no caso de morte presumida. III - O artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido. No II - os pais; e no III - o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido. Na redação original, revogada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda contemplava, a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida. Frisa no parágrafo 4º que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada". IV - É vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado, que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria. V - Constam dos autos: certidão de casamento da co-autora Natalia com o de cujus (qualificado como lavrador), contraído em 31.07.1971 (fls. 17); cédula de identidade do co-autora Clayton, nascido em 08.10.1984 (fls. 18); CTPS do falecido, com anotações de vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 1979 e 1999 - para o último vínculo, junto à "Agropecuária Nossa Senhora do Carmo S/A", consta apenas a data de admissão, 20.05.1999 (fls. 22/37); certidão de óbito do marido/pai dos autores, ocorrido em 14.03.2002, causa da morte "a) morte sem assist. médica, b) HAS e c) etilismo crônico" (fls. 38). VI - Em consulta ao Sistema CNIS da Previdência Social, que é parte integrante desta decisão, verificam-se, em nome do falecido, vínculos empregatícios mantidos em períodos descontínuos compreendidos entre 1979 e 1999. O ultimo vínculo registrado corresponde ao último vínculo anotado na CTPS e também não possui indicação da data de saída, mas consta, como última remuneração, a referente ao mês de junho de 1999, ou seja, mês seguinte ao de ingresso na empresa. VII - Os requerentes comprovam ser esposa e filho do falecido através das certidões do registro civil, sendo nesse caso dispensável a prova da dependência econômica, que é presumida. VIII - De outro lado, incumbe verificar se, por ter falecido após aproximadamente dois anos e nove meses da cessação do seu último vínculo empregatício, o falecido teria perdido a qualidade de segurado. IX - O artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, estabelece o "período de graça" de 12 (doze) meses, após a cessação das contribuições, em que o segurado mantém a qualidade de segurado. X - O § 1º dispõe que será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses este prazo, se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. É o caso dos autos, tendo em vista que do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e das anotações constantes na CTPS extrai-se que o falecido esteve registrado por mais de 120 meses. XI - Aplica-se, ainda, o disposto no § 2º do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, estendendo o prazo para mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado. XII - Note-se que a ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção da qualidade de segurado, tendo em vista a comprovação da referida situação nos autos. XIII - Dessa forma, não há que se falar em perda da qualidade de segurado pelo de cujus. XIV - Ora, comprovado que o falecido possuía a qualidade de segurado no momento da sua morte, o conjunto probatório contém elementos que induzem à convicção de que os autores estão no rol dos beneficiários descritos na legislação. XV - Considerando que a demanda foi proposta em 19.06.2007, ausente notícia de prévio requerimento administrativo, e os autores pretendem receber o benefício em decorrência do falecimento do marido e pai, em 14.03.2002, aplicam-se as regras segundo a redação dada pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data da citação (12.07.2007) para a co-autora Natalia. XVI - Esclareça-se que, o co-autor Clayton, por ocasião do ajuizamento da ação, já havia ultrapassado o limite etário fixado pela Lei de Benefícios, contando, naquele momento, com 22 anos de idade (nasceu em 08.10.84). XVII - **Além disso, desde que completou 16 anos não mais poderia ser beneficiado pela regra prevista no art. 169, I, do Código Civil de 1916, vigente à época do óbito de seu pai, repetida no art. 198, I, do atual Código Civil, a respeito de não fluir a prescrição contra os incapazes. XVIII** - Em razão de tais fatos, e não havendo nesses autos discussão acerca de eventual incapacidade do co-autor, impossível conceder a ele o benefício pleiteado. XIX - Quanto ao valor do benefício, a renda mensal inicial será calculada de acordo com o art. 75, da Lei nº 8.213/91. XX - A correção monetária das prestações em atraso será efetuada de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ, a Súmula nº 8 desta Colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. XXI - Os juros moratórios serão devidos no percentual de 0,5% ao mês, a*

*contar da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406, que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou para 1% ao mês. XXII - A partir de 29/06/2009, deve ser aplicada a Lei nº 11.960, que alterou a redação do artigo 1º - F da Lei nº 9.494/97. XXIII - Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença, em homenagem ao entendimento desta E. 8ª Turma. XXIV - As Autarquias Federais são isentas do pagamento de custas, cabendo apenas as em reembolso. XXV - Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação de tutela. XXVI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XXVII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XXVIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XXIX- Agravo improvido"*
*(TRF da 3ª Região, AC 00028688720094039999, Oitava Turma, Desembargadora Federal Tânia Marangoni, e-DJF3 Judicial 1 de 14.02.2014) (destaquei)*

Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, de rigor a rejeição dos embargos de declaração. Neste sentido:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*
*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*
*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*
*4 . Embargos de declaração REJEITADOS."*
(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min, Luiz Fux, 27.9.2011).
*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*
*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo*
*Civil.*
*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".*
*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*
*Precedentes do STJ.*
*4. Embargos de Declaração rejeitados."*
(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035346-27.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.035346-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | AMADO CASSEMIRO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP202003 TANIESCA CESTARI FAGUNDES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 03.00.00056-7 1 Vr BILAC/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração, opostos pelo autor, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do trabalho rural, desenvolvido no período de janeiro de 1970 a dezembro de 1975, e da atividade especial, exercida no interregno de 01.11.1986 a 28.04.1995, contra decisão que, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação, para reconhecer a atividade rural, para fins previdenciários, de 01.01.1975 a 31.12.1975, e negou seguimento à remessa oficial e ao recurso adesivo, mantendo o reconhecimento, como especial, do período de 01.11.1986 a 28.04.1995 (fls. 356-362).
O embargante alega a existência de erro material na decisão no tocante à apuração do tempo de contribuição total declarado.
Afirma equivocada a soma reconhecida na decisão embargada, de 29 anos, 01 mês e 17 dias, sustentando que "o próprio INSS já havia reconhecido na via administrativa mais de **31 anos, 06 meses e 24 dias** até a (**DER em 28/06/2001**), conforme cópia anexo".
Requer o acolhimento dos embargos, com a integração do julgado.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A decisão embargada, no que diz respeito ao ponto impugnado pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"Demanda ajuizada por Amado Cassemiro dos Santos, em que requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade rural de 01/1970 a 12/1975, assim como da natureza especial da atividade desenvolvida de 01.11.1986 a 28.04.1995.*
*(...)*
*Sentença de parcial procedência para reconhecer como especial o período de 01.11.1986 a 28.04.1995, "para*

*efeito de conversão em tempo de serviço em atividade especial, resultando em 11 anos, 10 meses e 21 dias de serviço; desacolhendo, todavia, o reconhecimento do período rural alvitrado na inicial, bem como, o pedido de aposentadoria por tempo de serviço". Fixada a sucumbência recíproca. Isenção de custas.*
*O autor apelou (fls. 324-342), para pleitear a reforma parcial da sentença, com o reconhecimento da atividade rural pleiteada e a concessão da aposentadoria.*
*(...)*
*Decido.*
*(...)*
*O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado.*
*A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual em vigor, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.*
*Para comprovar o alegado juntou cópias dos seguintes documentos:*
** declaração de exercício de atividade rural, sem homologação;*
** declarações de terceiros e escritura pública no mesmo sentido;*
** certidão do Ministério do Exército constando que por ocasião de seu alistamento o autor qualificou-se como lavrador, ano de 1975;*
** declaração escolar constando que o autor, nos anos de 1970-1972, estudava em escola na zona rural e residia na "Fazenda São Sebastião";*
*Meras declarações não podem ser consideradas como início razoável de prova material, equivalendo, em vez disso, a simples depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos, o que é pior, ao crivo do contraditório. Estão, portanto, em patamar inferior, no meu entender, à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.*
*A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.*
*O documento escolar apenas comprova que residia e estudava na zona rural, não tendo o condão de relacioná-lo a alguma atividade laborativa.*
*A certidão do Ministério do Exército, sendo documento público, goza de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material.*
*A corroborar, a prova oral colhida (fls. 300-310).*
*Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.*
*De acordo, contudo, com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão.".*
*À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento pretérito, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural anterior à data de sua confecção, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.*
*Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:*
*(...)*
*Nesse quadro, a prova documental produzida conduz ao parcial acolhimento desse pedido para reconhecer o trabalho do autor no período de 1°.01.1975 a 31.12.1975.*
*Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
*Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições*

*previdenciárias, exceto para fins de carência.*
*A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.*
*Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.*
*Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.*
*(...)*
*Verifico que a controvérsia refere-se ao período de 01.11.1986 a 28.04.1995 (conforme pedido), exercidos como "eletricista de distribuição", na "Companhia Paulista de Força e Luz".*
*Conforme formulário e laudo pericial, o autor exercia suas funções "exposto ao risco de choque elétrico por tensão superior a 250 volts, com risco à sua integridade física, em áreas classificadas como de risco, conforme quadro de atividade de risco, anexo ao Decreto 93.412, de 14/10/86, que regulamenta a lei n° 7.369 de 20/09/85" (sic).*
*O agente nocivo eletricidade (acima de 250 volts) tem enquadramento no Decreto n.º 53.831/64 até 05-03-97, visto que, até sobrevir a regulamentação da Lei 9.032/95 pelo Decreto nº 2.172/97 (que não mais arrolou a eletricidade como agente nocivo), não há como ignorar as disposições dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79 no tocante aos agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física neles arrolados.*
*Aliás, mesmo a lacuna quanto à exposição à eletricidade no Decreto n.º 2.172/97 não significa, necessariamente, que deixou de existir a possibilidade de concessão de aposentadoria especial por atividade em que o trabalhador esteja sujeito a risco de choques elétricos acima de 250 volts. Considerando, com efeito, que o tratamento diferenciado em relação às atividades que prejudiquem a saúde ou a integridade física tem assento constitucional (artigo 201, § 1º) e previsão legal (artigo 57 da Lei n.º 8.213/91), cabe ao Judiciário suprir eventual lacuna na regulamentação administrativa de suas hipóteses, observada, por óbvio, a mens legis.*
*Afinal, a exposição a tensões elétricas acima de 250 volts não deixou de ser perigosa só "(...) por não ter sido catalogada pelo Regulamento. Não é só potencialmente lesiva, como potencialmente letal, e o risco de vida, diário, constante, permanente, a que se submete o trabalhador, sem dúvida lhe ocasiona danos à saúde que devem ser compensados com a proporcional redução do tempo exigido para ser inativado" (TRF da 4ª Região. 5ª Turma. Apelação em Mandado de Segurança n.º 2002.70.03.0041131/PR. Relator Juiz A. A. Ramos de Oliveira. DJU de 23/07/2003, p. 234).*
*Assim, concluo que o autor faz jus ao reconhecimento e conversão dos períodos pleiteados, considerando o período anterior ao Decreto nº 2.172/97, inclusive porque há previsão de enquadramento no Decreto n° 53.831/64 (Código 1.1.8, Quadro I ), e, depois, em virtude da comprovação satisfatória da exposição a risco de choques elétricos acima de 250 volts.*
*Verifico que o pleito limitou-se a requerer o reconhecimento somente até 28.04.1995, data que será considerada, proibida a reformatio in pejus.*
*Somados os vínculos, com os acréscimos supra, comprova-se o labor por 26 anos, 07 meses e 05 dias.*
*Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.*
*Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:*
*"Art. 9.º .....*
*I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*
*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*
*35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e*
*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior*
*§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do caput, e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*
*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*
*a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e*
*b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"*
*Considerando que o autor trabalhou até 28.06.2001 não cumpriu o período adicional comprovando apenas 29*

*anos, 01 mês e 17 dias, conforme resumo de cálculos em anexo.*
*Dada a sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida ao autor e a isenção de que é beneficiário o réu.*
*Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1°-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para reconhecer a atividade rural, para fins previdenciários, de 1°.01.1975 a 31.12.1975, nego seguimento à remessa oficial e ao recurso adesivo. Mantido o reconhecimento como especial, do período de 01.11.1986 a 28.04.1995.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*
*I."* (g.n.)

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos nesse particular.
Com efeito, a análise quanto à comprovação da atividade campesina e à existência dos requisitos necessários à caracterização, como especial, das atividades exercidas pelo autor, bem como o cômputo do tempo de serviço total apurado, foram procedidos em observância aos critérios traçados pela legislação de regência e a jurisprudência dominante, não havendo que se falar em vinculação do Poder Judiciário às decisões proferidas pelos órgãos da Administração Pública.
O que pretende o autor é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Posto isso, nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e 262, parágrafo 2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nego seguimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038260-64.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.038260-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MOACIR LUIZ MALVAZI |
| ADVOGADO | : | SP082471 ACACIO RIBEIRO AMADO JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 03.00.00080-5 2 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do trabalho rural, desenvolvido no período de 01.05.1964 a 06.03.1997 e reconhecido por sentença trabalhista, contra decisão que, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação, para reformar a sentença, a fim de reconhecer o período de 01.05.1964 a 06.03.1997 e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço (fls. 152-153).
O embargante alega a impossibilidade de cômputo, para fins de carência, do vínculo de natureza rural, anterior a 1991.
Afirma o não-cumprimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício.
Requer, para fins de prequestionamento, o acolhimento dos embargos.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Sem alegar omissão, obscuridade ou contradição, o INSS requer o acolhimento dos embargos declaratórios.
A decisão embargada, no que diz respeito ao ponto impugnado pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"Demanda ajuizada por Moacir Luiz Malavazi, em que requer a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do período de 01.05.1964 a 06.03.1997, reconhecido em sentença trabalhista.*
*(...)*
*O autor pretende o reconhecimento de tempo de serviço laborado como trabalhador rural, para João Alfredo Bustamante Sá, em virtude de sentença proferida em reclamação trabalhista.*
*Em princípio, entendo que as decisões proferidas na órbita trabalhista, reconhecendo a existência de vínculo empregatício, não têm o condão, por si só, de fazer prova de tempo de serviço perante a Previdência Social, podendo constituir, contudo, em tese, conforme o caso, início razoável de prova material, a ser complementada por prova testemunhal idônea.*
*No presente caso, rejeitada a conciliação e colhida a prova necessária ao deslinde da causa, foi julgada parcialmente procedente a reclamação na Justiça do Trabalho, "condenando o reclamado a pagar ao reclamante, na forma da fundamentação e com observância das retenções relativas aos recolhimentos previdenciários e fiscais, as seguintes verbas: a) reconhecimento do vínculo empregatício no período de 01/05/64 a 06/03/97; (...)" (fls. 28-35).*
*Referida parte da sentença foi confirmada pela Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (fls. 43).*
*Nesse contexto, fica afastada a hipótese de eventual conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se desconfiar, no caso, de que a reclamatória teria sido utilizada apenas para comprovar, de modo oblíquo, tempo de serviço.*
*Não se trata, portanto, de estender os efeitos da coisa julgada a quem não foi parte na demanda nem de conferir caráter probatório absoluto à decisão trabalhista, mas de reconhecer a robustez da prova documental trazida pelo autor, dotada, ademais, de presunção de veracidade.*
*Eventual ausência de comprovação do efetivo recolhimento dos valores devidos a título de contribuição previdenciária não pode vir em prejuízo do segurado, que não é responsável, no caso, por tal pagamento.*
*Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA "A", E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*
*1.* ***O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.***

*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*
*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo* ***inexiste prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea "a", e 33 da Lei nº 8.212/1991****.*
*4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1048187/MG. Quinta Turma. Relator Ministro Jorge Mussi. DJe 08/09/2008.)*
*Por fim, de qualquer modo, com o inciso VIII do artigo 114 da Carta Magna, incluído pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, compete à Justiça do Trabalho a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no artigo 195, inciso I, alínea "a", e inciso II, com seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir.*
*Somado o período totaliza-se 32 anos, 10 meses e 06 dias de tempo de serviço, a permitir a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.*
*O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.12.2002).*
*(...)*
*Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para reformar a sentença, a fim de reconhecer o período de 01.05.1964 a 06.03.1997, e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com DIB em 20.12.2002. Correção monetária, juros de mora e verba honorária nos termos da fundamentação supra.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*
*I."* (g.n.)

O posicionamento adotado mostra-se em conformidade com a legislação de regência e a jurisprudência dominante, sendo infundado o inconformismo do agravante.
Com efeito, a vedação contida no parágrafo 2º, do artigo 55, da Lei nº 8.213/91, no sentido de impossibilitar o cômputo, para fins de carência, da atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991, refere-se, exclusivamente, ao labor exercido sem o correspondente recolhimento das contribuições previdenciárias, não se estendendo às hipóteses de vínculo agrícola regularmente anotado em carteira profissional, como no caso vertente, o qual impõe ao empregador o dever de verter contribuições previdenciárias e à autarquia o de fiscalizar sua arrecadação.
Assim, perfeitamente cabível o aproveitamento, para fins de aferição da carência necessária à concessão da aposentadoria por idade, do período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, devidamente registrado em CTPS.
No mesmo sentido, o entendimento desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI N. 8.213/91.*
*1 - Agravo regimental contra decisão do Relator que indeferiu o pedido de tutela antecipada, por considerar ausente a plausibilidade do direito invocado.*
*2 - O trabalho rural com registro em carteira, exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91, deve ser considerado, inclusive para efeito de carência, constituindo obrigação do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias. Precedentes do c. STJ e desta egrégia Corte.*
*3 - A decisão agravada abordou a questão suscitada e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida.*
*4 - Agravo desprovido. Decisão mantida."*
*(AR 1614; Relatora: Daldice Santana; 3ª Seção, v.u.; DJF3 CJ1 01/06/2011)*
*"APOSENTDORIA POR IDADE. CONCESSÃO. TRABALHADOR URBANO. PROVA MATERIAL. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. TRABALHADOR RURAL COM REGISTRO EM CTPS ANTES DA EDIÇÃO DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. INDENIZAÇÃO DO PERÍODO INDEVIDA. RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*
*1 - O trabalhador urbano é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 201, § 7º, II, da CF/88 e do artigo 11, I, "a", da Lei nº 8.213/91.*
*2 - Preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência estabelecido na tabela progressiva, através de atividade rural e urbana devidamente registradas em carteira de trabalho, é de se conceder o benefício de aposentadoria por idade.*

*3 - Trabalho rural com registro em carteira exercido anteriormente à Lei nº 8.213/91 deve ser considerado, inclusive para efeito de carência, tendo em vista que o empregado rural é vinculado à previdência social desde a data de seu primeiro registro em CTPS.*
*4 - Presume-se que as contribuições foram recolhidas pelo empregador a quem o requerente prestava serviços referente ao período em que fora empregado rural, com registro em CTPS.*
*(omissis)."*
*(AC 910400; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma, maioria; DJF3 CJ1 11/03/2010)*

Portanto, o acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos.
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Posto isso, nos termos dos artigos 557, *caput,* do Código de Processo Civil, e 262, parágrafo 2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nego seguimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001493-30.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.001493-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANA LUCIA MIRANDA SALES GALHARDO |
| ADVOGADO | : | SP305906 SOPHIA VILLAR WAISSMANN |
| SUCEDIDO | : | ANGELO LEDUINO SALES falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
**Vistos.**
Apelação interposta de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação cautelar cuja pretensão é o restabelecimento de benefício previdenciário.
O recurso foi recebido e respondido, subindo os autos a este Tribunal.

Foi deferida a habilitação da filha do autor, em razão de seu falecimento.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Sustenta-se: *"O fumus boni iuris restou demonstrado na medida em que pela documentação acostada a exordial se evidencia que o apelante possui direito líquido e certo de ver mantida a sua aposentadoria, que outrora lhe fora concedida pela Previdência Social. O periculum in mora também restou demonstrado. Com efeito, o apelante pode ter agido com certa demora para ajuizar a presente ação e isto é justificável, na medida em que para um homem de idade já avançada, com princípios arraigados, ainda é difícil bater às portas da Justiça, ainda que buscando um direito que acredita possuir."*.
O fundamento dado pelo juiz de primeiro grau, para julgar improcedente o pedido, consistiu na ausência de *periculum in mora*, uma vez que o benefício foi suspenso em agosto de 1997 e a demanda cautelar proposta somente no ano de 2004; é passível de questionamento, podendo-se afirmar que, com o passar do tempo, a situação do autor piora.
Quanto ao *fumus boni iuris*, a alegação, na petição inicial, está no fato de que *"a suspensão do benefício previdenciário sem rigoroso procedimento administrativo e judicial em que se dê todas as oportunidades de defesa ao segurado, com a mais ampla discussão e apreciação das provas apresentadas ou impugnadas, é absolutamente inaceitável."*; nesse ponto, sem razão o autor, levando-se à improcedência do pedido.
Explico.
A partir do princípio da legalidade, constitucionalmente assegurado e inerente às próprias idéias de Estado de Direito, deduz-se que a Administração Pública tem o dever de anular os atos que haja praticado em desconformidade com as prescrições legais. Em outras palavras, justamente porque está completamente submetida às disposições gerais emanadas do Poder Legislativo, tem a Administração não a faculdade, mas o dever de restaurar a legalidade violada. É o chamado princípio da autotutela dos atos administrativos.
No caso da Previdência Social, especificamente, há que se mencionar o artigo 69 da Lei nº 8.212/91 que preceitua sobre a possibilidade de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário:
*"Art. 69. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da Previdência Social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes."*
É perfeitamente admissível a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5°, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo é imprescindível.
Isso porque o ato administrativo de concessão de aposentadoria é dotado de presunção de legitimidade até prova em contrário, somente podendo ser invalidado por meio de regular processo administrativo ou judicial, obedecidos os referidos princípios básicos.
Outrossim, as Súmulas n° 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal preceituam a possibilidade de o Poder Público rever seus próprios atos administrativos, quando viciados de ilegalidade, da seguinte forma:
*"Súmula 346. A Administração Pública pode declarar as nulidades dos seus próprios atos".*
*"Súmula 473. A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".*
De outro lado, há casos em que a suspensão ou cancelamento do benefício previdenciário se fundamenta na suspeita de fraude na sua concessão. Nessa hipótese, a simples suspeita de fraude no ato de concessão não enseja, de plano, a cessação do pagamento da aposentadoria, dependendo sempre de apuração prévia em procedimento administrativo, nos termos da Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos:
*"A suspeita de fraude na concessão de benefício previdenciário, não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, mas dependerá de apuração em procedimento administrativo."*
Verifica-se, portanto, a existência de limites à anulação dos atos administrativos, sendo a necessidade de observância dos princípios constitucionais supramencionados um deles, e aqui discutido.
De saída, o fato de o INSS, num primeiro momento, ter aceitado a documentação apresentada, para fins de obtenção de benefício previdenciário, não torna o ato imutável se é ele viciado, porque outorgado à vista de documentação que não representava a verdade dos fatos.
O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS iniciou a revisão do benefício do autor, enviando-lhe carta, em 31/07/96, para que trouxesse prova de atividade do período apontado (fl. 39).

O período questionado - ponto controverso - diz respeito ao contrato de trabalho em que consta como empregadora *"Carpintaria Ramos, de Antonio Ramos"*.
À fl. 45, está cópia de contrato de trabalho constante da CTPS nº 87040, série 103ª, em que é empregadora a Carpintaria Ramos e empregado o autor, no cargo de marceneiro, período de 01/02/1956 a 30/03/1959.
A Inspetoria-Geral da Previdência Social enviou ofício à Secretaria da Fazenda (fl. 127), para saber a respeito do início e encerramento das atividades da Carpintaria Ramos (Antonio Ramos), recebendo, em resposta (fls. 129), que *"ANTONIO RAMOS, Inscrição nº 1478, com ramo de atividade de Móveis Fabricação e Reforma, iniciou suas atividades em 09.03.1955, à Rua Siqueira Campos 40 conforme DECA nº 77, e encerrou em 31.12.1958, conforme DECA nº 59, no mesmo endereço."*.
Em 18/11/96, prosseguindo-se no processo de revisão do benefício, expediu-se carta ao segurado Angelo Leduino Salles, para que trouxesse sua Carteira de Identidade e todas as Carteiras Profissionais (fl. 130).
Em 26/11/96, o segurado foi ouvido no Posto do INSS de Guaratinguetá, afirmando (fl. 132): *"Que trabalhou para Carpintaria Ramos de propriedade do Sr. Antonio Ramos num período aproximado de 03 a 04 anos, também exercendo a função de Marceneiro"*; *(...) Que apresentada a Caderneta de Contribuições nº 18489903 com período de trabalho para a Firma Antonio Ramos, de 01/02/56 a 30/12/64 não sabe explicar a data de saída pois afirma ter saído no mês de Março de 1.959."*.
À fl. 133, expedida carta ao segurado Angelo, assim nos itens 1, 2 e 3:
*"1. Irregularidade: Consiste em período de 31/03/59 a 31/12/64 falso para a firma 'CARPINTARIA RAMOS' de ANTONIO RAMOS, conf.Cart. Profissional nº 87040/103 e CC-11.469.689, anexas ao Proc./concessoria da Aposentadoria por Tempo de Serviço.*
*2. Comunicamos a V.Sa. que em cumprimento ao Devido Processo Legal de acordo com o inciso LIV e LV do Artigo 5º., do Capítulo I do Título II da Constituição da República Federativa do Brasil de 5 de outubro de 1988, dispõe do prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento desta comunicação, para apresentar sua defesa, a fim de sanar a irregularidade detectada em seu benefício.*
*3. O não comparecimento no prazo acima fixado, acarretará ao segurado as sanções previstas nas disposições contidas no Artigo 382 do Decreto 83.080 de 24 de janeiro de 1979 combinado com o Artigo 295 do Decreto 611 de 21 de julho de 1992."*

A 1ª via da carta foi recebida pelo segurado em 03/01/97 (fl. 133).
Em 08/01/97, o segurado trouxe (fl. 134): *"1. Atas de Assembléia Gerais de Associação dos Trabalhadores da Indústria da Construção e do Mobiliário de Guaratinguetá no período 28 de dezembro de 1.958 a 28 de dezembro de 1.960 e 28 de dezembro de 1.960 a 28 de dezembro de 1.962. 2. Carteira da Federação na Ind. Construção e do Mobiliário dos Estado de São Paulo referente aos períodos: 28/12/58 a 28/12/60 (presidente); e 28/12/60 a 28/12/62 (tesoureiro)."*; nada que fosse aproveitado.
Em 21/08/97, expedida carta ao segurado dizendo da insuficiência da defesa por ele apresentada, informando, mais, que *"a Inspetoria-Geral da Previdência Social está recomendando ao INSS o cancelamento de seu benefício."*; abriu-se prazo para recurso (fls. 194/195).
Dos fatos, tem-se que a Aposentadoria por Tempo de Serviço foi concedida, com DIB em 15/08/80, considerando o tempo de serviço de 01/02/56 a 30/12/64.
O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS iniciou procedimento de revisão do processo concessório do benefício e concluiu que o autor, na Carpintaria Ramos, conforme constou de sua Carteira Profissional, lá trabalhou somente de 01/01/1956 a 30/03/1959; declaração do segurado, no Posto do INSS de Guaratinguetá, confirma o fato, até corroborado pelo encerramento das atividades da Carpintaria Ramos, ocorrido em 31/12/1958.
O segurado tomou conhecimento da irregularidade, teve oportunidade de defesa, a defesa foi reputada insuficiente, o benefício foi cancelado e foi aberto prazo para recurso.
Com efeito, não há o *fumus boni juris* a garantir o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço.
A jurisprudência, a primeira ementa de minha lavra:

*"AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. PRINCÍPIO DE AUTOTUTELA DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. REVISÃO ADMINISTRATIVA. FRAUDE COMPROVADA.*
*- A Administração Pública tem o dever, não a faculdade, de restaurar a legalidade violada. Princípio da autotutela dos atos administrativos.*
*- Legítima a revisão de atos administrativos pela própria Administração Pública, ainda que de modo unilateral, desde que os princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, consagrados no artigo 5°, inciso LV, da Constituição da República, sejam fielmente observados, o que significa dizer que a instauração de procedimento administrativo de revisão é imprescindível.*
*- O ato de concessão de aposentadoria é dotado de presunção de legitimidade até prova em contrário, podendo ser invalidado por meio de regular processo administrativo ou judicial, obedecidos os princípios básicos que asseguram garantia ao administrado.*

*- As Súmulas n° 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal preceituam a possibilidade de o Poder Público rever seus próprios atos administrativos, quando viciados de ilegalidade.*
*- A simples suspeita de fraude no ato de concessão não enseja, de plano, a cessação do pagamento da aposentadoria, dependendo sempre de apuração prévia em procedimento administrativo, nos termos da Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos.*
*- O autor responde pelas consequências adversas da lacuna do conjunto probatório, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito, nos termos do artigo 333, parágrafo I, do Código de Processo Civil.*
*- Cessação da Aposentadoria por Tempo de Serviço concedida ao impetrante, após o devido contraditório e a garantia da ampla defesa no decurso de procedimento regularmente instaurado, concluindo-se pela não comprovação do vínculo empregatício e trabalho para o Hotel Carvalho, no período de 01.05.64 a 29.05.67.*
*- Benefício previdenciário, conforme auditoria do INSS, obtido por meio de fraude, um dentre tantos habilitados e concedidos de forma irregular na Agência da Previdência Social da Vila Mariana - São Paulo.*
*- Agravo a que se nega provimento."*
*(Agravo Legal em Reexame Necessário nº 0001981-86.2001.4.03.6183/SP, 8ª Turma, j. 29.10.2012, v.u.)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO SUSPENSO POR SUSPEITA DE FRAUDE - REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO.*
*- A Administração possui o poder-dever de rever seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornem ilegais, nos termos do Enunciado da Súmula 473 do STF. No entanto, a suspensão do benefício previdenciário deve ser precedida de regular processo administrativo, através do qual sejam observados o devido processo legal e as garantias ao contraditório e à ampla defesa, o que de fato foi observado pela Autarquia no presente caso, conforme apurado no Mandado de Segurança nº 2003.51.01. 538079-7.*
*- A partir de pesquisas realizadas pela Equipe de Auditoria do INSS constatou-se a não confirmação de alguns períodos e/ou vínculos empregatícios, na forma como foram consignados no Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço.*
*- O Autor não apresentou documentos hábeis a esclarecer e afastar o que foi apurado pela Autarquia, o que inviabiliza o restabelecimento do benefício.*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(TRF 2ª Região, AC 200651015377805, rel. Des. Federal Marcello Ferreira de Souza Granado, 1ª Turma, j. 27.07.2010, v.u., E-DJF2R de 24.08.2010, p. 114)*
*"AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA- SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO POR MEIO DE FRAUDE - INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 557 DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 5º DA CARTA MAGNA NÃO CONFIGURADA - RAZÕES INSUFICIENTES AO JUÍZO DE RETRATAÇÃO.*
*I - A decisão agravada negou seguimento ao recurso do ora Agravante, para manter sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento de benefício previdenciário suspenso por prática de fraude no ato da sua concessão;*
*II - Não há que se falar em ofensa ao princípio do devido processo legal, porquanto as informações contidas na cópia do processo administrativo trazida aos autos pelo INSS são fortes o bastante para dar a este Tribunal a convicção de que foi fraudulenta a concessão do benefício, principalmente em face dos veementes indícios apresentados, convencimento este que o Impetrante em momento algum no curso do processo procurou reverter. Por outro lado, o Recorrente somente se insurgiu em relação aos aspectos formais do ato de suspensão do benefício, nada apresentando que pudesse reverter a acertada decisão da Auditoria do INSS, que concluiu pela ilegalidade do ato concessório da sua aposentadoria. Ademais, o Recorrente foi previamente notificado da instauração do procedimento revisional do seu benefício, demonstrando que lhe foi dado o direito ao contraditório e à ampla defesa;*
*III - Não merece maiores delongas a questão da alegada inconstitucionalidade do art. 557 do Código de Processo Civil. Além de expressamente prevista no Código de Ritos, a matéria encontra-se regulamentada pelo Regimento Interno desta Eg. Corte de Justiça, através do seu art. 43, parágrafo 1º, incisos II e VII, não se vislumbrando, portanto, como as decisões monocráticas proferidas em Segunda Instância poderiam afrontar o art. 5º, XXXV, da Carta Magna; IV - As razões expendidas neste agravo interno não são suficientes ao juízo positivo de retratação, uma vez que não trouxeram alegações que pudessem convencer esta Relatora em sentido contrário ao decidido, tratando-se, na verdade, de uma mera repetição dos argumentos expostos na petição inicial e no recurso de apelação. Por outro lado, a decisão recorrida está bem fundamentada, não merecendo, portanto, qualquer reparo;*
*V - Agravo Interno desprovido."*
*(TRF 2ª Região, Ag. Interno na AMS 200651015309629, rel. Des. Federal Márcia Helena Nunes, 1ª Turma, j. 27.05.2008, v.u., DJU 13.06.2008, p. 467)*
Logo, agiu com acerto a autarquia ao cessar o benefício, após ter sido dada oportunidade de contraditório e ampla defesa ao segurado, no decurso do procedimento de revisão regularmente instaurado.
Posto isso, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação,

diante de sua manifesta improcedência.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000943-26.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.000943-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | MANOEL MESSIAS SOARES DE CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP072990 SONIA REJANE DE CAMPOS |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202209 JOAO BATISTA DE ABREU |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP |

DECISÃO
Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição.
Pedido julgado parcialmente procedente, para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 1º.09.1976 a 28.02.1981 e de 15.08.1988 a 19.05.1990.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo Juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Remessa oficial não é recurso, mas condição de eficácia da sentença. Uma vez dispensada sua observância nas causas cuja condenação contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e suas respectivas autarquias e fundações de direito público, não exceda a sessenta salários mínimos, é de se aplicar a nova disposição, de imediato, a todos os processos em curso, operando-se o trânsito em julgado quanto às questões não levantadas em apelação da parte vencida.
A doutrina não dissente ao atribuir à remessa necessária natureza diversa da do recurso, justificando disciplina distinta quanto ao direito intertemporal. Enquanto para os recursos prevalece a lei vigente na época da prolação da decisão recorrida, para a remessa a lei nova se aplica imediatamente, independentemente da data da decisão.
Assim é porque são de ordem pública as normas que impõem a devolução oficial, também o são as que excluem a obrigatoriedade, portanto, de imperativa e imediata aplicação. A regra é o recurso voluntário; como exceção, o duplo grau obrigatório reclama admissibilidade restritiva.
As regras de direito processual se aplicam desde logo aos processos pendentes, segundo compreensão doutrinária adotada pelo Código de Processo Civil, no artigo 1.211, identificada pelo sistema de isolamento dos atos processuais. Resguardam-se apenas os chamados direitos adquiridos processuais, que emergem do dinamismo processual, seqüência lógica e interligada dos atos.
A imposição de remessa obrigatória é norma de competência funcional, pois diz respeito à atuação de órgão jurisdicional, segundo a fase do processo, aplicando-se, desde logo, aos processos em curso.
Enfim, para concluir, imperiosa a aplicação da norma introduzida pela Lei nº 10.352/01, ao artigo 475, do Código de Processo Civil, independentemente da data em que proferida a sentença.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, não houve a concessão de benefício previdenciário, mas apenas o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 1º.09.1976 a 28.02.1981 e de 15.08.1988 a 19.05.1990, logo, o montante da

condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório.
A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*
*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*
*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*
*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*
*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*
*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relatos efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*
*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007006-75.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.007006-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ARNALDO ALBERTO PEDRO CARRARO |
| ADVOGADO | : | SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 16/12/2004, em que o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial, mediante atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, pelos índices da ORTN/OTN/BTN, bem como o reajuste do menor valor teto pelo INPC.
Pedido julgado parcialmente procedente, para determinar a *"revisão do benefício da parte autora, de modo que seja aplicada a variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, anteriores aos doze últimos, recalculando-se a renda mensal inicial para todos os fins, inclusive os do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias."* Correção monetária na forma do Provimento nº 54/2005 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença na parte que lhe foi desfavorável.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de

todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
O Superior Tribunal de Justiça, porém, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, decidiu:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Considerando o benefício com DIB em 12/07/1984, e 28.06.1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 16/12/2004, não ocorreu a decadência. Nada impede, todavia, o reconhecimento da prescrição das parcelas /vencidas no qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação.
No mérito, a matéria, hoje, não comporta maiores digressões, especialmente levando-se em conta o enunciado da Súmula n° 7 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:
*"Súmula 7. Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1° da Lei 6423/77"*
É este o teor da referida disposição legal :
*"Art. 1º. A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).*
*§ 1º. O disposto neste artigo não se aplica:*
*a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;*
*b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e*
*c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.*
*§ 2º. Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.*
*§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN." (G.N.)*
De seu turno, a Lei n° 6.205/75, a que se refere o artigo 1°, § 1°, *b*, da Lei n° 6.423/77, descaracterizou o salário mínimo como fator de correção monetária, e assim determinou:
*"Art 1º. Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins de direito.*
*§ 1º Fica excluída da restrição de que trata o "caput" deste artigo a fixação de quaisquer valores salariais, bem como os seguintes valores ligados à legislação da previdência social, que continuam vinculados ao salário mínimo:*
*I - Os benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei número 5.890 de 8 de junho de 1973;*
*II - a cota do salário-família a que se refere o artigo 2º da Lei número 4.266 de 3 de outubro e 1963;*
*III - os benefícios do PRORURAL (Leis Complementares números 11, de 26 de maio de 1971, e 16, de 30 de outubro de 1973), pagos pelo FUNRURAL;*
*IV - o salário base e os benefícios da Lei nº 5.859, de 11 de dezembro de 1972;*
*V - o benefício instituído pela Lei nº 6.179, de 11 de dezembro de 1974;*
*VI - (VETADO)."*

Ante o teor da legislação citada, depreende-se que o benefício previdenciário do autor não se enquadra entre as exceções legais e, por ter sido concedido **anteriormente** à Constituição Federal de 1988, devem os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), sofrer a correção pela variação nominal da ORTN.

O propósito da regra do artigo 58 do ADCT, cuja natureza ***transitória*** é evidenciada pela própria denominação, foi o de corrigir os valores defasados dos benefícios em manutenção em 05.10.1988, utilizando critério provisório e que deveria vigorar até a efetivação do comando do artigo 59 do mesmo ADCT (implantação dos planos de custeio e de benefícios da seguridade social).
Nessa medida, a regra somente se aplica no período compreendido entre Abril de 1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Constituição - art. 58, § único, ADCT) e Dezembro de 1991 (implantação dos planos de custeio e de benefícios - Decretos nºs 356 e 357, de 07.12.1991).
É deste teor a Súmula 18 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"Súmula 18. O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.° 357/91."*
Embora a norma tenha vigência no período mencionado, é certo que traz reflexos no benefício do autor, especialmente levando-se em conta a nova Renda Mensal Inicial a ser apurada.
Em síntese, para os benefícios concedidos anteriormente à vigência da Carta Magna, devida é a equivalência salarial, a fim de restabelecer o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que possuíam na data da concessão.
Para os benefícios concedidos em data posterior àquela, devem ser aplicados os critérios previstos pela Lei n° 8.213/91 e alterações subseqüentes, já que, existindo critérios legais de cálculo e reajuste de benefícios, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.
No caso dos autos, o benefício do autor foi concedido **antes** da promulgação da Constituição Federal de 1988, razão pela qual faz jus à aplicação da equivalência salarial preconizada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ante a nova renda mensal inicial decorrente da correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), pela variação nominal da ORTN.
Com relação ao pedido de revisão do menor valor-teto, a partir da vigência da Lei n.º 6.708/79 - que entrou em vigor no dia 1º de novembro de 1979 - a atualização monetária deveria ter sido feita de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.
O artigo 14 do diploma legal acima citado, alterou a regra da Lei n.º 6205/75, determinando, expressamente, a utilização do aludido indicador econômico para a correção monetária do menor e do maior valor-teto. In verbis:
*"Art. 14 O § 3º, do artigo 1º, da Lei n.º 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação: "§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei n.º 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor."*

Em relação aos benefícios com data de início anterior de novembro de 1979, não é possível utilizar a variação do INPC para corrigir o menor valor teto, por ausência de previsão legal.
Já os benefícios iniciados entre novembro de 1979 e abril de 1982, por sua vez, fazem jus, em tese, ao recálculo de sua renda mensal inicial mediante a atualização monetária do menor valor-teto pela variação semestral do INPC, nos termos do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 6.708/79, com reflexos nos reajustes subseqüentes, inclusive na revisão de que trata o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
A autarquia previdenciária, contudo, a partir de maio de 1982, corrigiu a distorção na atualização do menor e do maior valor-teto, sendo evidente a inutilidade do provimento jurisdicional, nessa hipótese, visto que os segurados cujos benefícios começaram depois dessa data obtiveram a recomposição almejada.
Com a instituição do Plano Cruzado, regulado pelo Decreto-lei n.º 2.284/86, sobreveio alteração substancial na política salarial do governo, com adoção do Índice de Preços ao Consumidor - IPC para o reajuste dos salários, vencimentos, soldos, pensões, proventos de aposentadoria e remunerações em geral, como se verifica pelo disposto em seus artigos 20 e 21.
Toda a sistemática de correção dos valores devidos pela entidade autárquica restou modificada, inclusive com substituição do indicador econômico, não há mais amparo legal para a correção do menor valor-teto pelo INPC, do que se conclui que não prospera o pedido deduzido pelo autor, com base no artigo 14 da Lei n.º 6.708/79, no caso de benefícios iniciados a partir de março de 1986.
No sentido do que foi dito:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO.*

*MAIOR E MENOR VALOR-TETO. INCIDÊNCIA DA VARIAÇÃO DO INPC. LEI 6.708/79. PORTARIA MPAS 2.840/82.*
*I - Para os benefícios concedidos posteriormente ao advento da Portaria MPAS nº 2.840/82 não há prejuízo em relação ao menor valor teto, pois a partir de tal data o INPC foi aplicado de acordo com a previsão legal.*
*II - As alegações concernentes à Súmula 07 do TRF da 3ª Região e à Súmula 02 do TRF da 4ª Região versam sobre matéria diversa da veiculada nos presentes autos, qual seja, a correção dos últimos 24 salários-de-contribuição pela variação da ORTN/OTN, à qual a demandante tampouco tem direito, conforme restou definido no julgado proferido pelo Juizado Especial Federal, em razão da data de início de seu benefício.*
*III - Agravo da parte autora improvido (artigo 557, § 1º, do CPC).*
*(AC 00029489520114036114, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE RMI DE BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. ATUALIZAÇÃO PELO ÍNDICE DO INPC.*
*- Ação que visa à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, com fundamento na necessidade de aplicação do INPC na atualização do menor valor teto que compôs a base-de-cálculo do salário-de-benefício. Cuida-se de matéria de caráter meramente jurídico e é descabida a realização de perícia contábil, que não alteraria seu deslinde. Aplicação do artigo 330, inciso I, do CPC*
*- Os benefícios cujos cálculos estavam sujeitos à sistemática do maior e menor valor-teto, a partir de novembro de 1979 até maio de 1982 sofreram prejuízo, tendo em vista que havia expressa determinação legal para aplicação do INPC que não foi cumprida. A partir de 1º/05/82, com a edição da Portaria MPAS 2.840/82, a autarquia passou a efetuar os cálculos em consonância com a legislação de regência. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.*
*(AC 00007998420064036120, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2009 PÁGINA: 424 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Assim sendo, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de atualização monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra, e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040379-61.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040379-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MILTON LUIZ HOFFMAN |
| ADVOGADO | : | SP163484 TATIANA CRISTINA SOUTO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP |
| No. ORIG. | : | 03.00.00223-7 1 Vr SUMARE/SP |

Decisão
Agravo do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, interposto contra decisão que deu parcial provimento à apelação da parte autora, para determinar o recálculo da renda mensal inicial do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo.
Sustenta, a entidade autárquica, que o termo inicial da revisão deve ser fixado na data da citação, na medida em que o laudo técnico pericial foi emitido somente em 29/07/2003, ou seja, quando o autor já estava em gozo do benefício.
Requer, desse modo, que seja reconsiderada a decisão ou, em caso de manutenção, que o recurso seja apresentado perante o órgão colegiado.
É o relatório.
O parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil permite que o relator, no exercício do juízo de retratação, reconsidere a decisão agravada, sem que, para tanto, submeta o recurso ao julgamento do órgão colegiado. Nesse sentido:
*"PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ARTS. 258 E 259, RISTJ. ART. 557, §1º, CPC. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. SÚMULA N. 306/STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. A legislação de regência possibilita que o relator, exercendo juízo de retratação, reconsidere decisão unipessoal em sede de agravo regimental. Somente na hipótese de pretender confirmá-la, levará o feito em mesa para submetê-la ao Colegiado.*
*(...)*
*4. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no AgRg no Ag 767.087/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 28/10/2008)*

Feita essa consideração preliminar, passa-se à análise das alegações do agravo.
Assiste razão à entidade autárquica, pois, segundo documentos encartados nos autos, especialmente o laudo técnico pericial de fl. 25, somente na data da citação restou comprovada, efetivamente, a exposição ao agente nocivo, uma vez que tal prova não fora produzida na esfera administrativa (fls. 58/129).
Assim sendo, o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão da renda mensal inicial do benefício do autor deve coincidir com a data da citação (07.11.2003), oportunidade em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.
Posto isso, dou provimento ao agravo legal, para fixar o termo inicial dos efeitos da revisão da renda mensal inicial do benefício do autor na data da citação (07.11.2003). Mantenho, no mais, a decisão recorrida.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004794-47.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004794-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EDUARDO AUGUSTO |
| ADVOGADO | : | SP203461 ADILSON SOUSA DANTAS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada em 01/09/2005, com o fim de obter a revisão de benefício

previdenciário, mediante a aplicação dos critérios estabelecidos no artigo 58 do ADCT, a majoração do coeficiente de pensão por morte, bem como o reajustamento por índices diversos dos utilizados pela entidade autárquica, a garantir a preservação do valor real.
Pedido julgado improcedente.
O autor interpôs apelação, pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do plano de custeio e benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.
No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.
Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1.991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.
Fez incidir, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1.992. Esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%.
Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.
Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a última ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário mínimo. Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91.
Veja-se, por exemplo, os julgados abaixo:
*"Direito Constitucional e Previdenciário. Aposentadoria. Benefícios previdenciários concedidos após a C.F. de 1988 (art. 201, § 2º da Constituição Federal). Inaplicabilidade do art. 58 do ADCT.*
*- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 58 do ADCT da CF/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.*
*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em Lei (C.F., art. 201, § 2º) (...)"*
*(Recurso Extraordinário n.º 202.211-0/SP. Relator Ministro Sydney Sanches. DJ de 15.08.97, p. 37052).*
*"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo **ADCT/88, art. 58**. **Função jurídica da norma de direito transitório**. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). **RE** conhecido e provido.*

*- **Somente** os benefícios de prestação continuada, **mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição**, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, **temporalmente delimitada**, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. **Precedentes.***
*- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram **posteriormente** ao momento de sua vigência **subverte** a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já **existentes** à época de sua promulgação.*
*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social **após** a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (**CF**, art. 201, § 2º).*
*- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - **constituindo típica norma de integração** - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (**interpositio legislatoris**). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original)*
*(Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056).*

Mesmo na hipótese em que o segurado foi alcançado pelo mandamento do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não há fundamento jurídico para a aplicação de tal parâmetro além do termo *ad quem* fixado pelo citado preceito constitucional.
A equivalência do valor do benefício com o número de salários mínimos além do termo *ad quem* fixado pelo aludido artigo esbarraria, com efeito, na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental. O aludido artigo 58 dispôs explicitamente, ademais, que o critério ali previsto incidiria *até* a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, donde se conclui, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91.
Ora, prolongar a aplicação de uma regra de direito transitório a despeito do marco nela categoricamente estabelecido também subverte a finalidade que motivou a edição da norma excepcional, parafraseando o entendimento do Supremo Tribunal Federal assentado no Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP (Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056). Assim, também por esse fundamento, não há como afastar a incidência dos dispositivos da legislação previdenciária, em prol da adoção de critério que o segurado entende mais adequado.
Nesse sentido, decidiu a 5ª Turma dessa Corte, como se pode observar pela ementa, reproduzida em parte, do acórdão prolatado nos autos da apelação cível n.º 94.03.044564-5, relatado pela Desembargadora Federal Ramza Tartuce:
*"(...)*
*- O artigo 194, IV, da Constituição Federal, consagra a irredutibilidade do valor do benefício, mas não garante a vinculação deste ao salário mínimo.*
*- A vinculação do benefício previdenciário com o salário mínimo só foi garantida durante a vigência do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias/Constituição Federal, de abril de 1989, até a implantação do plano de custeio de benefícios (Lei 8.213/91) (...)"*

E, ainda:
*" Previdenciário e Processual Civil. Reajustamento do valor dos benefícios de prestação continuada.*
*....*
*- Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/04/1989, mantendo-se tal reajustamento até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, que ocorrera em 09/02/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91.*
*- Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*...*
*- Apelações do INSS e da parte autora desprovidas.*
*(TRF 3ª Região, AC 294036, Sétima Turma, v.u., DJU data 01/10/2003 página:304).*
*"Previdenciário. Revisão de benefício. Equivalência salarial. Art. 58 do Ato Das Disposições Constitucionais Transitórias. Período de vigência.*
*- O art. 58 do ADCT continuou em vigor até o advento do Decreto-lei 357/91, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91).*
*- A equivalência salarial prevista deve ser observada no período compreendido entre 05/04/89 a 09/12/91.*
*- Recurso parcialmente provido.*
*(TRF 3ª Região, AC 95030846331, Segunda Turma, Relator Juiz Newton de Lucca, v.u., DJ data 25/09/1996 página: 71994).*

Em suma, o *"(...) certo é que o artigo 58 teve vigência limitada no tempo, como deflui da mera leitura de seu texto, bem assim do fato de estar colocado entre as disposições transitórias da constituição. Sendo assim, não colhe o argumento de que o dispositivo fixou um patamar mínimo para os reajustes, ficando a discricionariedade do legislador ordinário limitada ao estabelecimento de índice mais favorável ao segurado. O dispositivo era transitório e como tal deve ser encarado, não surtindo efeitos antes ou depois do prazo fixado para sua vigência."* (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª edição Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2003, p. 133).
No que se refere ao pedido de majoração do coeficiente de pensão por morte, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 8 de fevereiro de 2007, por maioria de votos, deu provimento aos Recursos Extraordinários 416827 e 415454 interpostos pelo INSS, reformando decisões de concessão integral do benefício de pensão por morte antes da edição da Lei nº 9.032/95. Vale dizer, entendeu a Corte Suprema não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios concedidos antes de sua entrada em vigor. No dia seguinte, 4.908 recursos da mesma natureza interpostos pela autarquia foram providos, de modo a se avistar a possibilidade de edição de súmula vinculante a respeito da matéria constitucional decidida.
Houve pronunciamento incidental da Suprema Corte sobre a matéria constitucional. Rigorosamente, eficácia *erga omnes* e efeito vinculante não há. Mas há, isto sim, na questão posta ao crivo da Corte Maior - elevação do coeficiente de pensão por morte -, reiteradas decisões contrárias aos segurados. E inúmeros recursos nos tribunais aguardam julgamento.
A decisão foi proferida pelos 11 Ministros, com quórum pleno, não se podendo aventar mudança de posicionamento da Corte Maior a pouca distância. Boa política judicial é privilegiar, para a hipótese desenhada, a segurança jurídica, evitando-se o percurso de todos os graus de jurisdição, o congestionamento da Justiça, quando já se sabe que a pretensão dos segurados não será reconhecida.
O benefício do qual se pleiteia a revisão foi concedido antes da vigência das Leis nºs 8.213/91 e 9.032/95. De aplicação o juízo firmado pelo Supremo Tribunal Federal.
E meu entendimento afina-se à tese vencedora.
Concedido o benefício antes das alterações impostas pelas Leis nº 8.213/91 e 9.032/95, preserva-se o ato jurídico perfeito, consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. Não se abona a majoração do coeficiente de pensão por morte com escora na mencionada legislação, a ela não se admitindo efeito retroativo se não há expressa previsão nesse sentido.
Quanto ao reajustamento com base no IGP-DI, melhor sorte não assiste ao autor, pois os critérios de reajuste dos benefícios previdenciários estão previstos na legislação infraconstitucional, sendo vedado, ao Poder Judiciário, modificá-los, sob pena de invadir na esfera de outro poder.
Ainda que assim não fosse, a jurisprudência no sentido da legalidade dos índices adotados pela entidade autárquica, ora impugnados pelo autor. Vejamos:
*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido."*
*(STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99)*
***CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART.4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART.201, §4º.***
*I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Méd. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inocorrência de inconstitucionalidade.*
*II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, §4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de*

*preços do setor empresarial brasileiro.*
*III - R.E. conhecido e provido.*
*(STF - RE 376846 Processo: 200272070007904/ SC - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - Rel. Min. CARLOS VELLOSO / Data da decisão: 24/09/2003 - DJ DATA: 02.04.2004 - PÁGINA: 00013 EMENT VOL - 02146-05 PP - 01012)*
***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO FAZ DE FEVEREIRO/94 AO MÊS DE MAIO/94. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.***
*1. Não há direito adquirido à aplicação do índice FAZ de fevereiro de 1994 em maio de 1994, face sua revogação pela Lei nº 8.880/94.*
*2. O reajustamento dos benefícios previdenciários deve obedecer, a partir de 1º de maio de 1996, a variação acumulada do IGP-DI. Nos anos posteriores, até o mês de junho de 2000, deve obedecer aos critérios estabelecidos pelo Poder Executivo, por meio de Medidas Provisórias, que foram convertidas em lei.*
*3. Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real.*
*4. Agravo interno não provido.*
*(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 506492 - Processo: 200300387920/RS - SEXTA TURMA - RELATOR: HÉLIO QUAGLIA BARBOSA - DJ DATA:16/08/2004 PÁGINA: 294)*
Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009547-11.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.009547-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO BRANZANI |
| ADVOGADO | : | SP117362 LINO TRAVIZI JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 04.00.00038-1 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração, opostos pelo autor, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do trabalho rural, desenvolvido nos períodos de março de 1960 a 09.05.1968, 10.05.1968 a 21.08.1972 e 22.08.1972 a 30.12.1978, contra decisão que, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação, para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1963 a 31.12.1967, 01.01.1969 a 21.08.1972 e 22.08.1972 a 31.12.1972, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando, contudo, de conceder a aposentadoria, e fixou a sucumbência recíproca. (fls. 108-112).
O embargante alega a existência de contradição na decisão no tocante à valoração do conjunto probatório carreado aos autos com vistas ao reconhecimento do labor rural, bem como ao cômputo do tempo de serviço total declarado.
Afirma que a decisão proferida confronta com o entendimento dominante do STJ, no que concerne ao

reconhecimento do trabalho rural.
Sustenta que, existindo início de prova material do exercício do trabalho agrícola, este pode ser complementado pela prova testemunhal, não se justificando o reconhecimento do labor apenas no ano do documento.
Assevera que "o autor contava na data do protocolo do pedido administrativo com **23 (vinte e três) anos, 5 (cinco) meses e 1 (um) dia** de tempo de serviço devidamente registrado em sua CTPS", os quais, somados ao tempo rural declarado, "**de 09 (nove) anos e 01 (um) dia**", totalizam, à época do requerimento administrativo, " **31 (trinta e um) anos, 05 (cinco) meses e 02 (dois) dias**, de tempo de serviço, tempo este suficiente ao reconhecimento do direito de **Aposentadoria por Tempo de Contribuição Proporcional**".
Afirma haver cumprido o período correspondente ao pedágio legal, exigido para a concessão do benefício vindicado.
Requer o acolhimento dos embargos, para que sejam supridas as contradições apontadas, com a conseqüente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557, do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A decisão embargada, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"Demanda objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento dos períodos laborados em atividade rural, de março de 1960 a 09.05.1968, 10.05.1968 a 21.08.1972, 22.08.1972 a 30.12.1978.*
*(...)*
*Cumpre verificar se restou comprovado o labor rural do autor de nos períodos vindicados.*
*O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, vez que esta, por si só, não é válida para a comprovação do tempo de serviço almejado. A respeito do assunto, já se pronunciou Wladimir Novaes Martinez, in "Comentários à Lei Básica da Previdência Social", Tomo II, 5ª edição, p. 350:*
*"No § 3° há menção à justificação administrativa ou judicial, objeto específico do art. 108, reclamando-se, como sempre, o início razoável de prova material e a exclusão da prova exclusivamente testemunhal, com exceção da força maior ou do caso fortuito."*
*A lei previdenciária, ao exigir início razoável de prova material, não viola a legislação processual, pois o artigo 400 do Código de Processo Civil preceitua ser sempre válida a prova testemunhal, desde que a lei não disponha de forma diversa. Assim, havendo em lei especial disposição expressa acerca da exigência de documentação para comprovar tempo de serviço, incabível seu reconhecimento baseado tão-somente nos depoimentos prestados por testemunhas.*
*Para comprovar o alegado, juntou documentos (fls. 12-43).*
*O certificado de dispensa de incorporação (1965), o título de eleitor (1967) e as certidões de nascimento dos filhos (1970, 1972), emitidos no período vindicado, sendo documentos públicos, gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, a permitir o reconhecimento como início de prova material. Nesse sentido:*
*(...)*
*A autorização para expedição de nota fiscal (1970), a declaração de produtor (1971) e o termo de homologação de atividade rural, emitido pelo INSS (períodos de 1963, 1967, 01.01.1969 a 31.12.1970 e 16972) também podem ser considerados como prova material.*
*A certidão de casamento na pode ser admitida como início de prova material, visto não conter a data da realização do matrimônio.*
*A declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais não se encontra homologada, nem pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nem pelo Ministério Publico, não constituindo documento hábil, por conseguinte, à comprovação do exercício da atividade rural.*
*Os documentos referentes ao imóvel no qual o autor alega ter exercido atividade rural comprovam, tão-somente, a propriedade rural de terceiros, não constituindo início razoável de prova material em favor do autor.*
*Os documentos escolares apenas indicam o nome da escola na qual os filhos do requerente estudaram.*
*O recibo sindical não constitui início de prova material, visto atestar fato ocorrido posteriormente ao período vindicado.*

*Destaque-se que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, já decidiu o Tribunal Regional Federal da 3ª Região:*
*(...)*
*A corroborar, a prova testemunhal colhida afirma o exercício de atividade campesina pela parte autora.*
*Esta magistrada vinha entendendo que a prova testemunhal não é hábil para demonstrar período rural anterior ao atestado na prova material, servindo apenas para complementar a lacuna da prova documental, e não para supri-la. Daí por que costumava fixar o termo inicial do tempo rural, usualmente, na data apontada na prova documental mais antiga, considerada, em cada caso concreto, como início razoável de prova material para os fins almejados.*
*De acordo com o artigo 64, §1º, da Orientação Interna do INSS/DIRBEN n.º 155, de 18 de dezembro de 2006, a "(...) apresentação de um único documento como início de prova, limita a comprovação somente ao ano de seu assentamento ou emissão.", desde que corroborado o labor campesino pelos relatos das testemunhas.*
*À evidência, não é profícuo, nesse contexto, insistir em posicionamento diverso, quando a própria autarquia previdenciária admite que documento em nome do segurado possa demonstrar, em princípio, período de atividade rural, ainda que restrito ao mesmo ano da emissão ou do assentamento.*
*Em homenagem, assim, à uniformização do Direito e à pacificação social dos litígios, adoto o entendimento majoritário, consentindo na possibilidade de se estender a força probante de documento idôneo, a depender das circunstâncias, de modo a alcançar o primeiro dia do ano de sua expedição. Cito jurisprudência:*
*(...)*
*Diante de documento demonstrador do exercício de trabalho agrícola, destarte, cabível o reconhecimento da atividade rural naquele ano, em consonância com o posicionamento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e nos termos do artigo 64, §1°, da Orientação Interna INSS/DIRBEN n.° 155, de 18.12.2006.*
*Deve ser afastada, por fim, a alegação de falta de prova material acerca de todo o período de exercício do trabalho rurícola.*
*Há que se observar, em primeiro lugar, que "(...) a restrição do artigo 106 da Lei dos Planos de Benefícios da Previdência Social é inaplicável, in casu, portanto interfere na formação do convencimento do magistrado e só pode ser entendida como exemplificativa, quando enumera quais os meios de prova da atividade rural (...)" (Desembargador André Nabarrete. In Apelação Cível n.º 03075145/96 - SP, 5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 07/05/97, pág. 30950).*
*Ou seja, tal norma "(...) não constitui rol exaustivo de meios de prova do efetivo exercício da atividade rural" (Desembargador Aricê Amaral. In Apelação Cível n.º 03057858/96 - SP, 2ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 08/05/97, pág. 31364).*
*Negar outros meios de prova, na falta dos documentos previstos no artigo 106 da Lei 8.213/91, significaria negar vigência ao artigo 332 do Código de Processo Civil, conforme decidido na Apelação Cível n.º 03006377/94 - SP, relatada pela Excelentíssima Desembargadora Ramza Tartuce (5ª Turma, TRF da 3ª Região, DJ de 27/08/96, pág. 61775).*
*Nesse quadro, em conformidade com o disposto no artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91 e com o entendimento consolidado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, a prova documental produzida conduz ao acolhimento parcial desse pedido para reconhecer o trabalho rural do autor nos períodos de 01.01.1963 a 31.12.1967, 01.01.1969 a 21.08.1972, 22.08.1972 a 31.12.1972, respeitando-se os limites do pedido.*
*Cabe mencionar que não há, no caso, afronta às normas constitucionais que impõem sistema de previdência baseado em contribuições, sendo mister a observância do artigo 55, § 2°, da Lei n° 8.213/91, que preceitua: "O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o regulamento".*
*Desse dispositivo legal, depreende-se que a atividade rural desempenhada em data anterior a novembro de 1991 pode ser considerada para averbação do tempo de serviço, sem necessidade de recolhimento de contribuições previdenciárias, exceto para fins de carência.*
*A partir do advento da Lei 8.213/91, cabe ao segurado especial o recolhimento de contribuições previdenciárias facultativas, se pretender o cômputo do tempo de serviço rural para fins de obtenção de outros benefícios que não os arrolados no inciso I do artigo 39.*
*Nesse sentido, inclusive, a Súmula n.º 272 do Superior Tribunal de Justiça, que expressamente determina que o segurado especial somente faz jus à aposentadoria por tempo de serviço se recolher as contribuições facultativas.*
*Dessa forma, a averbação de período posterior, sem contribuições previdenciárias facultativas, servirá somente para futura concessão de aposentadoria por idade ou por invalidez, auxílio-doença, auxílio-reclusão ou pensão, ficando vedado o aproveitamento do referido período para os demais fins previdenciários.*
*Assim, somando-se o período de trabalho rural, ora reconhecido, com os demais períodos de tempo de serviço ou de contribuições, concluo que o(a) segurado(a), até o advento da Emenda Constitucional 20, de 15.12.1998, soma 22 anos, 10 meses e 15 dias de tempo de serviço.*
*Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98,*

*necessária submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º.*
*Isso porque, para os filiados ao Regime Geral da Previdência Social até a sua publicação, referida emenda constitucional estabeleceu requisitos que, se atendidos cumulativamente, possibilitam aposentadoria proporcional aos trinta anos até mesmo quando não atingido o limite de tempo em 16.12.1998, nos seguintes termos:*
*"Art. 9.º .....*
*I - contar com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;*
*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*
*a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher; e*
*b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior*
*§ 1º O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do* ***caput,*** *e observado no disposto no artigo 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*
*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*
*a) 30 (trinta) anos, se homem, e 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; e*
*b) um período adicional de contribuição equivalente a 40% (quarenta por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;"*
*Considerando-se que, no período de 17.12.1998 a data do ajuizamento, o autor ainda trabalhou por 05 anos, 04 meses e 14 dias,* ***não cumpriu*** *o período adicional (pedágio), que era de 09 anos, 11 meses e 21 dias.*
*De rigor, portanto, a reforma da sentença para reconhecer somente os períodos de 01.01.1963 a 31.12.1967, 01.01.1969 a 21.08.1972, 22.08.1972 a 31.12.1972, respeitando-se os limites do pedido, como laborados em atividade rural.*
*Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, caput, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à parte autora e a isenção de que é beneficiário o réu.*
*Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação para reconhecer o exercício de atividade rural, para fins previdenciários, somente nos períodos de 01.01.1963 a 31.12.1967, 01.01.1969 a 21.08.1972, 22.08.1972 a 31.12.1972, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, deixando, contudo, de conceder a aposentadoria. Fixo a sucumbência recíproca.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*
*I."* (g.n.)

Portanto, no tocante à valoração do conjunto probatório carreado aos autos com vistas ao reconhecimento do labor rural, o acórdão embargado adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado, não havendo razões para embasar o provimento destes embargos nesse particular.
O que pretende o autor é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
No que concerne ao cômputo do tempo de serviço total declarado, assiste razão ao embargante.
Ao efetuar a soma do tempo laborado, a decisão concluiu pelo implemento de 22 anos, 10 meses e 15 dias de trabalho, montante que se mostra equivocado, conforme se demonstrará.
Com efeito, o tempo laborado no campo, sem registro profissional, de 01.01.1963 a 31.12.1967, 01.01.1969 a 21.08.1972 e 22.08.1972 a 31.12.1972, totaliza 09 anos e 02 dias. Os períodos comuns registrados em carteira

profissional, de 01.02.1979 a 30.04.1979, 24.09.1980 a 30.09.1984, 01.10.1984 a 30.06.1997, 13.10.1997 a 30.04.1998, 22.05.1998 a 31.10.1999 e 01.11.1999 a 11.03.2004, totalizam 18 anos, 01 mês e 19 dias até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98.
Assim, adicionando-se ao tempo de trabalho rural o período comum regularmente anotado em CTPS, tem-se a comprovação do labor por 27 anos, 01 mês e 21 dias em 15.12.1998, somatória diversa daquela declarada na decisão embargada.
Possuindo menos de 30 anos de tempo de serviço até a entrada em vigor da Emenda Constitucional n.º 20/98, necessária a submissão à regra de transição, a qual impõe limite de idade e o cumprimento de pedágio exigido em seu artigo 9º, inciso I e § 1º, conforme bem explicitado no julgado recorrido.
Considerando-se que, nos períodos de 16.12.1998 a 31.10.1999 e 01.11.1999 a 11.03.2004 (data do requerimento administrativo), o embargante trabalhou por 05 anos, 02 meses e 27 dias, cumpriu o período adicional, que era de 04 anos e 01 dia.
Preencheu, também, o requisito idade, já que, na DER, em 11.03.2004, tinha 58 anos, visto que nasceu em 10.03.1946.
Assim, é de ser concedida a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, pelo cumprimento de 32 anos, 04 meses e 18 dias.
O termo inicial do beneficio deve ser fixado na data do requerimento administrativo (11.03.2004), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Posto isso, dou provimento aos embargos de declaração, com efeitos infringentes, para dar parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por ocorrida, a fim de restringir o reconhecimento do exercício de atividade rural, para fins previdenciários, aos períodos de 01.01.1972 a 31.12.1975, observando-se o parágrafo 2º, do artigo 55 c.c. artigo 39, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, concedendo a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, desde a data do requerimento administrativo, pelo cumprimento de 32 anos, 04 meses e 18 dias, bem como para fixar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra, e reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Mantenho, no mais, a decisão recorrida.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010674-26.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010674-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | JOSE GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP223149 MIRCEA NATSUMI MURAYAMA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE017498 RAFAEL MENDONCA MARQUES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde 09.08.2006 (data da cessação do benefício - fl. 34) ou a concessão de aposentadoria por invalidez desde 04.11.2004 (data de início do benefício - fl. 22).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde 04.11.2004. Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 17.06.2009.
Sem apelação das partes.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho no período de 02.02.1998, sem anotação de saída (função de mecânico *trainee*) (fls. 17-18).
Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais" e do "Sistema Único de Benefícios" - DATAPREV, cuja juntada aos autos ora determino, registram que o autor possui vínculos de trabalho nos períodos de 02.01.1973 a 19.08.1975, 24.09.1975 a 10.03.1976, 26.01.1977 a 28.02.1978, 16.05.1978 a 22.07.1980, 02.09.1980 a 16.09.1980, 29.09.1980 a 24.02.1984, 21.05.1984 a 11.01.1985 (função de outros chapeadores e caldeireiro - CBO 87390), 19.12.1984 a 26.12.1984, 15.05.1984 a 30.08.1985, 11.09.1985 a 15.10.1985 (função de caldeireiro - chapa de ferro e aço - CBO 87350, 01.12.1985 a 21.03.1986 (função de encanador, em geral - CBO 87105), 07.05.1986 a 12.09.1986, 24.09.1986 a 23.11.1987 (função de caldeireiro - chapa de ferro e aço - CBO 87350), 03.11.1988 a 12.02.1989, 25.01.1989 a 01.02.1989 (função de outros torneiros, fresadores, retificadores e trabalhadores assemelhados - CBO 83390), 03.05.1989 a 19.07.1989 e 25.07.1989 a 07.08.1989, ambos na função de montador de estruturas metálicas - CBO 87440, 22.01.1990 a 08.08.1990 (função de caldeireiro - chapa de ferro e aço - CBO 87350), 09.01.1992 a 10.06.1992 (função de instalador de tubulações, em geral - CBO 87110), 06.12.1993 a 28.12.1993 e 24.07.1995 a 30.01.1998, ambos na função de encanador, em geral - CBO 87105, 02.02.1998 a 06.2003 (data última remuneração registrada - função de outros mecânicos de manutenção de máquinas - CBO 84590), 02.02.1998 a 02.03.2009 (função de mecânicos de manutenção de máquinas industriais - CBO 9113), 18.10.2012 a 22.10.2012 e 05.08.2013 a 15.08.2013, ambos na função de trabalhadores de caldeiraria e serralheria - CBO 7244). Apontam, ademais, que o requerente recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, empresário, de 09.1989 a 12.1989. Por fim, atestam que ele recebeu auxílio-doença previdenciário de 04.11.2004 a 09.08.2006 e 17.08.2007 a 31.01.2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18.08.2006.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que tange à análise de eventual incapacidade, o exame médico pericial, realizado em 29.10.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas de "mecânico de manutenção geral". O vistor judicial esclareceu que o autor é portador de "*dores nas 2 pernas e coxas desde 2003 sobretudo a noite e impedindo o sono e trabalhando graças ao uso de Dorflex. (...) Tem agitação psico motora, dificuldades em se*

*concentrar, ansiedade, insônia freqüente, idéias freqüentes de suicídio. (...) Espondilolistese grau I/II em L5S1, com espondilolise associada bilateralmente, leve protrusão posterior difusa dos discos L4 L5 E L5S1* " (sic).
Concluiu, por fim, o *expert*: "*como tem boa escolaridade cabe sugerir o encaminhamento à Reabilitação profissional, para apuração de função compatível leve, a ser desenvolvida dentro da própria empresa, na qual se mantem vinculado*". Não fixou o início da incapacidade, limitando-se a referir que em 2003 teve início a doença (fls. 286-287).
O requerente acostou fartos documentos médicos particulares que demonstram tratamento médico decorrente das patologias descritas pelo perito desde 06.11.2004. O documento de fl. 40, datado de 28.12.2004, atesta que o autor "*apresenta quadro compatível com CID F 41,2, sem condições de exercer atividade de trabalho por período indeterminado*". Os demais documentos, datados de 17.02.2005, 04.05.2005, 02.09.2005, 05.09.2005, 04.01.2006, 30.01.2006 e 02.08.2006 ratificam a incapacidade do autor para o exercício de atividades laborativas (fls. 38-60).
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do último auxílio-doença recebido pelo autor, em 10.08.2006, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época, como visto. Os valores já recebidos pelo autor devem ser compensados.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais em favor de terceiros, a autarquia previdenciária deve arcar, quando vencida, com aquelas que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nesses termos, cabe, ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da parte autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao erário, se o caso.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 10.08.2006 (dia imediato ao da indevida cessação do benefício anteriormente recebido pelo autor), devendo ser compensados os valores já recebidos.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a data de início do benefício em 10.08.2006 (dia imediato ao da indevida cessação do benefício anteriormente recebido pelo autor) e para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015148-40.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.015148-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | GLORIA DE FATIMA BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP242200 ELIEZER MARQUES ZATARIN e outro |
| SUCEDIDO | : | JAIR BARBOSA falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em 14/12/2006, em que o autor pugna pela retroação do termo inicial do benefício para 13/10/2004, quando já contava com todos os requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior***".
O autor pugna pela retroação do termo inicial do benefício para 13/10/2004, porquanto a entidade autárquica, sem qualquer justificativa, não o convocou para que providenciasse a reafirmação da data de entrada de requerimento
A pretensão merece acolhida.
Em que pese o autor, na data do requerimento administrativo (11/01/2001), contasse com tempo de serviço suficiente à concessão do benefício, tinha apenas 49 anos de idade, não atendendo, portanto, à exigência contida

no inciso I, combinado com o §1º do artigo 9º da Emenda Constitucional n.º 20/98, a qual entendo harmônica com o sistema.
Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR À EC 20/98. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS DE TRANSIÇÃO. OBRIGATORIEDADE PRECEDENTES DO STF E DO STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.*
*1. A Emenda Constitucional 20/98 extinguiu a aposentadoria proporcional por tempo de serviço. Assim, para fazer jus a esse benefício, necessário o preenchimento dos requisitos anteriormente à data de sua vigência (16/12/98).*
*2. Após o advento dessa emenda, o segurado não poderá computar o tempo de serviço posterior a ela sem o implemento da idade mínima e do pedágio.*
*3. "Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários" (STF, RE 575.089/RS, Plenário, Rel. Min. RICARDO LAWANDOWSKI, DJe 23/10/08).*
*4. Embargos acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes, para dar provimento ao recurso especial.*
*(EDcl no REsp 797.209/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 05/04/2010)*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO. REQUISITOS. RGPS. ART. 3º DA EC 20/98. CONCESSÃO ATÉ 16/12/98. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO TEMPORAL. INSUFICIENTE. ART. 9º DA EC 20/98. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA. REGRAS DE TRANSIÇÃO. IDADE E PEDÁGIO. PERÍODO ANTERIOR E POSTERIOR À EC 20/98. SOMATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA INTEGRAL. REQUISITOS. INOBSERVÂNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I - A questão posta em debate restringe-se em definir se é possível a obtenção de aposentadoria proporcional após a vigência da Emenda Constitucional 20/98, sem o preenchimento das regras de transição ali estabelecidas.*
*II - Ressalte-se que as regras aplicáveis ao regime geral de previdência social encontram-se no art. 201 da Constituição Federal, sendo que as determinações sobre a aposentadoria estão em seu parágrafo 7º, que, mesmo após a Emenda Constitucional 20/98, manteve a aposentadoria por idade e a por tempo de serviço, esta atualmente denominada por tempo de contribuição.*
*III - A Emenda Constitucional 20/98 assegura, em seu artigo 3º, a concessão de aposentadoria proporcional aos que tenham cumprido os requisitos até a data de sua publicação, em 16/12/98.*
*IV - No caso do direito adquirido em relação à aposentadoria proporcional, faz-se necessário apenas o requisito temporal, ou seja, 30 (trinta) anos de trabalho no caso do homem e 25 (vinte e cinco) no caso da mulher, requisitos que devem ser preenchidos até a data da publicação da referida emenda. Preenchidos os requisitos de tempo de serviço até 16/12/98 é devida ao segurado a aposentadoria proporcional independentemente de qualquer outra exigência, podendo este escolher o momento da aposentadoria.*
*V - Para os segurados que se encontram filiados ao sistema previdenciário à época da publicação da EC 20/98, mas não contam com tempo suficiente para requerer a aposentadoria - proporcional ou integral - ficam sujeitos as normas de transição para o cômputo de tempo de serviço. Assim, as regras de transição só encontram aplicação se o segurado não preencher os requisitos necessários antes da publicação da emenda.*
*VI - A referida emenda apenas aboliu a aposentadoria proporcional, mantendo-a para os que já se encontravam vinculados ao sistema quando da sua edição, com algumas exigências a mais, expressas em seu art. 9º.*
*VII - O período posterior à Emenda Constitucional 20/98 não poderá ser somado ao período anterior, com o intuito de se obter aposentadoria proporcional, senão forem observados os requisitos dos preceitos de transição, consistentes em idade mínima e período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento), este intitulado "pedágio" pelos doutrinadores.*
*VIII - Não contando a parte-autora com o período aquisitivo completo à data da publicação da EC 20/98, inviável o somatório de tempo de serviço posterior com anterior para o cômputo da aposentadoria proporcional sem observância das regras de transição.*
*IX - In casu, como não restaram sequer atendidos os requisitos para a aposentadoria proporcional, o agravante não faz jus à aposentadoria integral.*
*X - Agravo interno desprovido.*
*(AgRg nos EDcl no Ag 724.536/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 16/03/2006, DJ 10/04/2006, p. 281)*

No entanto, a petição inicial e a apelação são expressas quanto à ausência de oportunidade, no curso do requerimento administrativo, para que o autor reafirmasse a data do requerimento administrativo.

Nesse caso, bastaria a reafirmação da data de entrada do requerimento - DER, de acordo com a Instrução Normativa nº 95 INSS/PRES, de 2003:

*Art. 456. A apresentação de documentação incompleta não constitui motivo para a recusa do requerimento de benefício, sendo obrigatória a protocolização de todos os pedidos administrativos.*
*(...)*
*§ 6º Se por ocasião do despacho, for verificado que na DER, o segurado não satisfazia as condições mínimas exigidas para a concessão do benefício pleiteado, será dispensada nova habilitação,* ***admitindo-se, apenas, a reafirmação do requerimento.***
*§ 7º O disposto no parágrafo anterior aplica-se a todas as situações que resultem em um benefício mais vantajoso ao segurado, desde que haja na manifestação escrita.*
Da análise dos autos do requerimento administrativo, não restou comprovado que a entidade autárquica procedeu à convocação do autor para que manifestasse interesse na concessão do benefício a partir da data em que satisfeitos todos os requisitos, isto é, 13/10/2004.
Sobre o tema, trago à colação o seguinte procedente:
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. REVISIONAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APOSENTADORIA ESPECIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO CARACTERIZADO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LEI 11.960/09.*
*I - A decisão agravada reconheceu que em 31.08.2000, data da reafirmação do requerimento administrativo, o autor, com base nos documentos apresentados à época do ingresso administrativo, comprovara que teria direito à renda mensal, a título de aposentadoria por tempo de serviço, superior àquela lançada pelo INSS e, levando-se em conta os documentos de atividade especial apresentados nos autos da presente ação judicial, comprovara 25 anos de atividade exclusivamente especial até 31.08.2000, razão pela qual faria jus à nova renda mensal decorrente do reconhecimento de aposentadoria especial, fixando-se, todavia, os efeitos financeiros decorrentes da transformação do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, em 09.06.2010, data em que o INSS tomou ciência de tais documentos.*
*II - Não há que se falar em julgamento "ultra petita", vez que a condenação ao pagamento das diferenças pelo acréscimo de tempo de serviço, é decorrência lógica do acolhimento do que fora pedido na peça vestibular.*
*III - A parte autora requereu o pronunciamento judicial de que, até 31.08.2010, data do requerimento administrativo, havia preenchidos os requisitos à concessão de aposentadoria especial, assim, não há que se falar em desaposentação, hipótese em que se requer a inclusão do tempo de serviço laborado após a aposentadoria. É direito do segurado, inclusive ressaltado nas instruções normativas emitidas pela autarquia previdenciária - art.460 do IN.nº 118/2005 do INSS, a opção, no curso da análise administrativa, pelo beneficio que lhe seja mais vantajoso, inclusive com reafirmação da DER - data de entrada do requerimento administrativo.*
*(...)*
*VI - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).(APELREEX 00033935120084036104, JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2011 PÁGINA: 2149 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO CARACTERIZADO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*
*I - Na petição inicial, nas razões de apelação e no processo administrativo, houve o debate acerca da possibilidade ou não do enquadramento de atividade especial até 2002, ou seja, não há dúvidas de que o autor pretendia o pronunciamento judicial das atividades desempenhadas no aludido interregno, não havendo, portanto, em se falar de violação aos artigos 128 e 460 do C.P.C., não estando o magistrado adstrito à qualificação jurídica dada pelo autor, ou seja, se a nocividade da atividade se dá pela exposição ao ruído ou por associação de agentes.*
*II- Tendo o autor cumprido os requisitos para a concessão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço no curso da análise administrativa, antes, portanto, do ingresso da ação judicial, é de se aplicar tal benesse que se encontra prevista na própria legislação previdenciária, a teor do art. 460 do Instrução Normativa nº118/2005, que prevê a reafirmação da data de entrada do requerimento administrativo, e também, na mesma medida, veiculada no art. 462 do Código de Processo Civil que dispõe caber ao magistrado tomar em consideração qualquer fato constitutivo ou modificativa que possa influir na lide.*
*(...)*
*IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, parcialmente provido.*
*(AC 00603701820084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2010 PÁGINA: 2251 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

A reforma da sentença é medida que se impõe, devendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, à razão de 70% do salário-de-benefício, ser concedido a partir de 13/10/2004.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da

Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, para retroagir o termo inicial do benefício para 13/10/2004.
Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005978-96.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.005978-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE017865 GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEIDE DOS SANTOS FUSCO |
| ADVOGADO | : | SP238932 ANDRE RICARDO MINGHIN (Int.Pessoal) |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento do benefício de auxílio-doença no período em que ficou sem recebê-lo (29/04/2004 a 31/07/2004).
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a pagar à parte autora o valor referente ao benefício de auxílio-doença no período entre 29/04/2004 a 29/07/2004 (data imediatamente anterior à concessão do benefício n° 504.205.265-4. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, devidamente atualizado.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação requerendo a reforma da r. sentença, alegando que a parte autora não faz jus ao recebimento do benefício no período pleiteado. Se esse não for o entendimento, requer não seja, a requerente, submetida a processo de reabilitação profissional e que cabe a revisão do benefício mediante a realização de perícia médica.

Em recurso adesivo, a parte autora alega que faz jus ao recebimento do benefício até 29/07/2007.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
De início, não conheço da parte da apelação do INSS em que requer a realização de perícias médicas periódicas e a não realização de processo de reabilitação profissional, por lhe faltar interesse recursal, uma vez que não houve tal condenação na r. sentença.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, da pesquisa realizada no sistema CNIS e pela documentação juntada aos autos verifica-se que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença nos períodos de 23/08/2002 a 16/04/2004 e 30/07/2004 a 15/04/2012.
Entende fazer jus ao recebimento no interstício de 29/04/2004 a 31/07/2004.
Assiste razão à autora.
Com efeito, a concessão administrativa do benefício n° 504.205.265-4 (a partir de 30/07/2004), baseou-se no diagnóstico M54 (fls. 76) - dorsalgia, mesmo diagnóstico apontado quando da concessão, também administrativa, do benefício n° 504.082.663-6, que recebeu até 16/04/2004.
Concedendo o benefício a partir de 30/07/2004 (504.205.265-4), baseando-se no mesmo diagnóstico do benefício anterior (504.082.663-6) é inegável que não houve recuperação da parte autora; sendo, portanto, devido o benefício no intervalo determinado pela r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001335-77.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001335-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE HENRIQUE GOMES |
| ADVOGADO | : | SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 14/01/1981 a 31/12/2003 exercido em atividade especial, que convertido em tempo comum e somado aos demais períodos, perfaz tempo suficiente para o recebimento do benefício desde a data do requerimento administrativo, formulado em 21/02/2005.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença (fls. 94/104), proferida em 31/01/2008, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o exercício em atividade especial no período declinado pela parte autora e concedeu a antecipação da tutela para determinar ao INSS a conversão do período em tempo comum e a soma aos demais períodos de trabalho da parte autora. Condenou, ainda, o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devendo ser observada a regra da sucumbência recíproca e a suspensão prevista no art. 12 da Lei n° 1.060/50.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação alegando que não restou comprovada a exposição efetiva ao agente nocivo, pelo que requer a reforma da r. sentença.
Às fls. 122/123 o INSS informa que foi apurado ter, o autor, 36 anos, 03 meses e 24 dias de tempo de contribuição, suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral desde 21/02/2005.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*
*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6%*

*(seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*
O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.
Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais

favorável ao segurado.
O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*
*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).
Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*
*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*
*(...)*

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.
Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade*

*especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*
*(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).*

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*
*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*
*III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*
*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*
*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*
*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*
*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*

*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*
*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*
*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange à caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05/03/97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18/11/03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.
Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.*
*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.*
*2. No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.*
*3. Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do*
*STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.*
*4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1367806 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)*

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*
*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de*

*1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*
*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual **(EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

Passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o autor alega que exerceu atividade especial no período de 14/01/1981 a 31/12/2003.
Da análise das// atividades exercidas pelo autor na vigência dos Decretos n° 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/03, bem como dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos constantes dos autos, verifica-se que restou comprovado o exercício de atividade especial no período alegado, tendo em vista que no referido intervalo exerceu a atividade de Ajudante geral/Operador de prensa, executando serviços gerais nas linhas de produção, operando máquinas de tratamento superficial de molas, montagem de feixe de molas, com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído de 95 dB(A) - conforme formulário SB 40/DSS-8030 e laudo técnico juntado às fls. 59/62 - devendo ser enquadrado no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto n° 53.831/64 , 1.1.5 do Anexo I do Decreto n° 83.080/79, e no código 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos n° 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/03.
Dessa forma, resta comprovado o exercício em atividade especial no período pretendido pelo autor, impondo-se a manutenção da r. sentença.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL** e **À APELAÇÃO DO INSS**.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004753-46.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004753-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DORISVANA LIRA LIMA |
| ADVOGADO | : | SP168317 SAMANTA DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em que a parte autora objetiva o reajustamento do seu benefício previdenciário, mediante aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, aplicados, respectivamente, em dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004, bem como a aplicação do INPC no período de 1996 a 2005.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:
*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*

Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*

*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual, sendo referido dispositivo legal, ao longo do tempo, modificado.
No que se refere ao pedido de aplicação do INPC, entre 1996 e 2005, a pretensão não prospera, pois, à época, haja vista adoção de critérios outros, estabelecidos pelo legislador, para reajustar os benefícios previdenciários em manutenção.
Sobre a impossibilidade de aplicação do INPC no período postulado, recente julgado da Ministra Laurita Vaz:
*AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 43.404 - MG (2011/0211684-7)*
*RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ*
*AGRAVANTE : CÉLIO BORGES FRANCO*
*ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO E OUTRO(S)*
*AGRAVADO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*
*PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. SUPOSTA NECESSIDADE DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO DO ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR - INPC. ACÓRDÃO RECORRIDO COM FUNDAMENTOS EMINENTEMENTE*
*CONSTITUCIONAIS. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL E FORMAL DA LEI FEDERAL N.º 8.870/94. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO.*
*DECISÃO*
*Vistos, etc.*
*Trata-se de agravo em recurso especial interposto por CÉLIO BORGES FRANCO, em face de decisão proferida pelo Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 1.ª Região, que indeferiu o processamento do apelo nobre fundamentado na alínea a do permissivo constitucional.*
*O recurso obstado dirige-se contra acórdão ementado nos seguintes termos, litteris:*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECOMPOSIÇÃO DE PROVENTOS. ÍNDICES DE REAJUSTAMENTO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. PRETENSÃO DE OBSERVÂNCIA Á VARIAÇÃO DO ÍNDICE NACIONAL DE PREÇOS AO CONSUMIDOR A PARTIR DE 1996. IRSM. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM UNIDADE REAL DE VALOR. RESÍDUO DE 10%. ÚLTIMO DIA DO MÊS DE COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Tratando-se de questão exclusivamente de direito, a prescindir da produção de prova pericial ou mesmo de outras provas além das constantes nos autos, não se há cogitar de nulidade da sentença, sob fundamento de cerceio de defesa.*
*2. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998 e dezembro de 2003, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, ou mediante utilização do Índice Nacional de Preços ao Consumidor no reajuste dos estipêndios relativo aos anos de 1996 a 2005.*
*3. Incabível a inclusão do resíduo de 10% relativo ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo dos meses de novembro e dezembro de 1993, e de janeiro e fevereiro de 1994, antes da conversão do benefício previdenciário em Unidades Reais de Valor, mandada realizar na forma do quanto disposto no artigo 20, incisos I e II, da Lei nº 8.880, de 1994, ou seja, mediante divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pela URV do último dia desses meses, e extração da respectiva média aritmética.*
*4. Recurso de apelação não provido." (fl. 303)*
*Nas razões do recurso especial, aponta o Recorrente, além da existência de dissídio jurisprudencial, ofensa aos arts. 20, § 5.º, 22, § 1.º e 28 da Lei n.º 8.212/91, aduzindo que "[...] o Ministério da Previdência Social, através das Portarias Ministeriais, elevou os salários-de-contribuição de todas as escalas da tabela, e não somente do teto máximo, aumentando a fonte de custeio. Que as Emendas Constitucionais não autorizaram, ora nenhuma, a elevação do custeio, mas apenas especificaram novo valor máximo para benefícios futuros. Que o sistema de*

*repartição implica em total repasse do montante arrecadado pelo INSS para os benefícios em manutenção, sem reserva. E que não existe qualquer dispositivo legal autorizando o Ministro da Previdência Social a aumentar sua fonte de arrecadação sem que repasse tal elevação em forma de benefício aos segurados do sistema (criação, majoração, extensão ou reajuste de benefícios)." (fl. 242)*
*Ainda sobre esse ponto, assevera que "a elevação do montante arrecadado pelos cofres previdenciários sem o devido repasse, em igual valor ou percentual, aos benefícios em manutenção constitui ato ilícito cometido pelo Ministério, causando prejuízos da ordem de 42,5% à maioria dos beneficiários do sistema." (fl. 249)*
*Afirma contrariedade ao art. 41 da Lei n.º 8.213/91, porquanto "[...] é o índice divulgado pelo IBGE, mais precisamente o INPC, que se pede seja aplicado ao benefício do autor a partir de 1996 [...]" (fl. 244)*
*Defende ser inaplicável a Lei n.º 8.870/94, porque "a conversão em URV aplicada na época ignorava todas as inflações supracitadas,e reduzia drasticamente o poder de compra. Tal medida é inconstitucional, pois atenta contra o Princípio da Irredutibilidade do Valor dos Benefícios, presente em nossa Carta Magna em seu art. 194, IV. E ainda atenta contra o Princípio Constitucional da Preservação do Valor Real dos Benefícios, decorrente do artigo 201 § 4º da Constituição da República." (fl. 260)*
*Argumenta negativa de vigência ao art. 6.º do Código de Defesa do Consumidor e ao art. 333, parágrafo único, do Código de Processo Civil, alegando que em determinadas situações é facultado ao juiz reduzir "[...] as exigências de prova, contentando-se com uma*
*convicção de verossimilhança. Ao lado disso, há situações em que ao Apelante é impossível, ou muito difícil, a produção da prova do fato constitutivo, mas ao réu é viável, ou mais fácil, a demonstração de sua inexistência, o que justifica a inversão do ônus da prova." (fl. 267)*
*O ilustre Desembargador Federal Vice-Presidente do Tribunal Regional*
*Federal da 1.ª Região negou seguimento ao recurso especial, nos termos da decisão de fl. 345.*
*É o relatório.*
*Decido.*
*Inicialmente, cumpre anotar que a via especial, destinada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional, não se presta à análise de possível violação a dispositivos da Constituição da República, razão pela qual não conheço do especial em relação à alegada ofensa aos arts. 194, inciso IV, e 201, § 4.º, da Carta Magna.*
*De outra parte, quanto à suposta afronta ao art. 6.º do Código de Defesa do Consumidor e ao art. 333, parágrafo único, do Código de Processo Civil, verifica-se que a matéria neles tratada - suposta necessidade de inversão do ônus da prova - não foi analisada pelo Tribunal a quo, tampouco foi objeto de embargos declaratórios. Desse modo, carece o tema do indispensável prequestionamento viabilizador do recurso especial, razão pela qual deixo de apreciá-lo, a teor dos enunciados n.os 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal, respectivamente transcritos, in verbis:*
*"É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."*
*"O ponto omisso da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento."*
*No tocante à alegação de que ao benefício do ora Recorrente deveria ter sido aplicado, durante todo o período, não o IGP-DI, mas, sim, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, o acórdão objurgado, na parte que interessa, possui a seguinte fundamentação, in verbis:*
*"[...]*
*No mérito, substancia orientação jurisprudencial assente nesta Corte Regional, que se faz harmônica ao entendimento preconizado pelo Supremo Tribunal Federal, a de que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários deve observar, segundo o disposto no parágrafo 2º do artigo 201 da Lei Fundamental, em sua primitiva redação, atual parágrafo 4º do mesmo dispositivo, os critérios e índices estabelecidos em lei, defeso ao Poder Judiciário atuar como legislador positivo para, no exercício do controle de constitucionalidade das leis, determinar reajuste mediante incidência de índices diversos daqueles determinados pela legislação de regência.*
*[...]*
*Não há, pois, a pretexto de preservação do valor real do benefício objeto da lide, espaço para aplicação de índices diversos daqueles estabelecidos pelo legislador, de modo que nada autoriza a reforma do julgado, no particular." (fls. 217/218; sem grifos no original.) Nesse contexto, verifica-se que a Corte de origem decidiu o ponto ora análise sob enfoque eminentemente constitucional, motivo pelo qual não se mostra possível a revisão do julgado na via do apelo nobre, destinada à uniformização da interpretação do direito federal.*
*A propósito:*
*"RESSARCIMENTO AO SUS. OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE DÉBITO. QUESTÃO RELACIONADA À DISCUSSÃO DA CONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 32, DA LEI Nº 9.565/98. ACÓRDÃO FULCRADO EM ALICERCE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REFORMA. COMPETÊNCIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.*
*I - O v. acórdão recorrido solucionou a contenda sob o enfoque eminentemente constitucional, falecendo*

*competência a este Superior Tribunal para a sua reforma, incumbindo, pois, ao Supremo Tribunal Federal a análise da contenda em sede de recurso extraordinário stricto sensu.*
*II - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 1054107/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 06/10/2008.)*
*"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. PROCURADOR AUTÁRQUICO. GEFA. EXIGÊNCIA DE DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE DE DISCUSSÃO NA VIA ELEITA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIAÇÃO DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.*
*1. O acórdão atacado, ao confirmar a sentença de primeiro grau que julgou procedente o pedido autoral, decidiu com base em fundamentos de ordem eminentemente constitucional, especificamente quanto ao enquadramento da hipótese dos autos nos termos dos arts. 37 e 84, inciso, IV, da Carta Magna.*
*2. Nesse contexto, a inversão do julgado demandaria, necessariamente, o exame de matéria constitucional, o que é vedado a esta Corte, porquanto refoge à sua competência, constitucionalmente estabelecida, de uniformização da interpretação da legislação federal infraconstitucional, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte.*
*3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 836.245/MG, 5.ª Turma, Rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 19/05/2008.)*
*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, INC. X, CF/88. MORA LEGISLATIVA. RECURSO QUE TRATA, NO MÉRITO, APENAS DO DIREITO À INDENIZAÇÃO POR DANOS DECORRENTES DA REFERIDA MORA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTES.*
*[...]*
*2. Não cabe a esta Corte, em sede de recurso especial, o exame de matéria constitucional, cuja competência é reservada à Máxima Corte, nos termos do art. 102, inciso III, da Carta Magna.*
*3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 758.202/RS, 6.ª Turma, Rel.ª Min.ª MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ de 04/06/2007.)*
*Quanto ao pedido consistente no exame da inconstitucionalidade da Lei n.º 8.870/94 - por ofensa aos princípios da Irredutibilidade e Preservação do Valor Real dos Benefícios -, tenho que estranho à via do especial, porquanto fundado na incompatibilidade entre aquele normativo federal e dispositivos da Carta Magna.*
*Nesse sentido:*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VIOLAÇÃO DA LEI Nº 10.833/03. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ENUNCIADO Nº 211 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MATÉRIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. IMPROVIMENTO.*
*[...]*
*2. A questão de natureza exclusivamente constitucional ou que reclame necessariamente exame de matéria constitucional - a inconstitucionalidade de leis ordinárias (Leis nºs 9.732/98 e 9.718/98) para regulamentar as limitações constitucionais ao poder de tributar (artigo 146, inciso II, da Constituição Federal) e também para disciplinar a respeito da imunidade prevista no artigo 195, parágrafo 7º, da Constituição Federal - é estranha ao âmbito de cabimento do recurso especial.*
*3. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 1.172.499/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 14/05/2010.)*
*"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.*
*[...]*
*2. Afastada a alegação de afronta ao art. 535, II, do CPC, única questão argüida nas razões do recurso especial, torna-se inviável o exame da matéria de fundo, acerca da suposta inconstitucionalidade da vantagem 'bonificação de aposentadoria' prevista na Lei Estadual 1.762/86, por se tratar de matéria reservada à apreciação do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República.*
*3. Recurso especial não-conhecido." (REsp 993.269/AM, 5.ª Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 16/02/2009.)*
*"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. FILHA SOLTEIRA. PENSÃO POR MORTE. ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 3.378/58. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA RESERVADA AO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRECEDENTE DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO-CONHECIDO.*
*1. Tendo o acórdão recorrido sido embasado em fundamento exclusivamente constitucional - não-recepção do art. 5º, parágrafo único, da Lei 3.378/58 pela Constituição Federal de 1988 -, torna-se inviável a reapreciação*

*do tema pelo Superior Tribunal de Justiça, uma vez que lhe compete, em recurso especial, apenas a pacificação de matéria infraconstitucional. Precedente do STJ.*
*2. Recurso especial não-conhecido." (REsp 940.158/PR, 5.ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe de 03/11/2008.)*
*No mais, a Corte de origem, mantendo a sentença de primeiro grau, julgou improcedente o pedido de aplicação, ao benefício da ora Recorrente, dos mesmos reajustes aplicados ao teto do salário-de-contribuição, manifestando-se nos seguintes termos, in verbis:*
*"[...]*
*A propósito da questão relativa à aplicação dos índices de 10,96%,0, 91% e 27,23% aos salários-de-contribuição dos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, já tive oportunidade de sobre ela me manifestar quando do julgamento da Apelação Cível 2005.38.01.004405-4, de cujo voto, então proferido, destaco a seguinte passagem:*
*'Para julgar improcedente a pretensão deduzida na lide, salientou a ilustre autoridade judiciária de primeiro grau:*
*'No mais, após discorrer sobre o suposto direito ao reajustamento da renda mensal dos proventos em dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004 pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, respectivamente, correspondentes àqueles aplicados na majoração do teto dos salários-de-contribuição, o(a) autor(a) postula a majoração do salário-de-benefício.*
*Ora, a renda original do benefício previdenciário do(a) autor(a), apurada mediante aplicação de determinado coeficiente sobre o salário-de-benefício, refletiu as contribuições vertidas à previdência social no período anterior à concessão. Esses recolhimentos não foram majorados automaticamente pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, que cuidaram apenas de elevar a partir das respectivas promulgações o teto dos benefícios da Previdência Social e, por conseguinte, dos salários-contribuição.*
*Não há efeitos retroativos para elevar, de modo fictício, as contribuições do segurado e, por tabela, seu salário-de-benefício, raciocínio que, não bastasse carecer de suporte normativo, chega a desafiar a própria essência do regime ao qual a Constituição Federal, sabidamente, confere feição eminentemente contributiva.*
*Noutra banda, no que toca ao reajustamento da renda mensal dos proventos em dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004 pelos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, respectivamente, adoto como fundamentos aqueles apresentados por ocasião do julgamento da Apelação Cível 2000.71.00.033686-9/RS pelo d. Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (DJ 04/02/2004, p. 585):*
*'O limite máximo de salário-de-contribuição constitui igualmente o limite máximo para o salário-de-benefício (§2º do art. 29 da Lei 8.213/91) e para a renda mensal inicial de benefício previdenciário da Lei 8.212/91. Por outro lado, por força do artigo 28, §5º, da lei 8.212/91, o limite máximo do salário-de-contribuição deve ser reajustado na mesma época e com os mesmo índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social. Há, em princípio, por força da sistemática legal, uma simetria entre as alterações que se processam nas rendas mensais dos benefícios em manutenção e o limite do salário-de-contribuição (Pois ele é, na prática, igual ao limite para o salário-de-benefício e para a renda mensal).*
*A paridade do teto de contribuição, no que toca ao salário-de-benefício, à renda mensal inicial e às rendas mensais reajustadas, todavia, tem por objetivo apenas evitar que a limitação do salário-de-contribuição, seja na concessão do benefício, seja por ocasião dos reajustamentos, implique redução indevida do benefício, de modo a arrostar a regra constitucional que determina a preservação do valor real dos benefícios previdenciários. Assim, o limitador, ou seja, o teto do salário-de-benefício e, logo, do salário-de-contribuição, jamais pode ser reajustado em percentual inferior ao aplicado no reajustamento dos benefícios em manutenção.*
*Como se vê, para que reste observada a regra que determina a preservação do valor real dos benefícios, em rigor é o teto que está atrelado ao reajustamento dos benefícios em manutenção. A recíproca, todavia não é necessariamente verdadeira. Será quando se tratar de simples recomposição para fazer frente ao fenômeno inflacionário.*
*Isso em razão de que para a previdência, a despeito da distinção de índices inflacionários um único índice deve ser observado. Contudo, quando o teto for alterado com base não no fenômeno inflacionário, mas sim em critérios políticos, atendendo à discrição de que dispõem o legislador e o administrador em sua ação normativa, não se pode pretender que a alteração reflita necessariamente nas rendas dos benefícios em manutenção. A alteração, neste caso, não terá a natureza de mero reajustamento (ou seja, resposta ao processo de desvalorização da moeda), mas sim de definição de novo limite.*
*O artigo 14 da EC 20/98 determinou a modificação, e não o reajustamento do teto. Assim, não acarretou automático reajuste para os benefícios previdenciários. Reflexo somente haveria se a emenda assim tivesse determinado, mas tal não se deu. O que a parte pretende com a manutenção do coeficiente de proporcionalidade entre sua renda mensal e o teto, na prática, é a concessão de um reajuste que a Emenda Constitucional claramente não concedeu'.*
*A conclusão se aplica tanto à alteração produzida no limite máximo dos benefícios do regime geral de*

*previdência social pela Emenda Constitucional nº 20/1998, quanto àquela implementada pela Emenda nº 41/2003, ambas regulamentadas posteriormente por portarias editadas pelo Ministério da Previdência Social. No mesmo sentido:*
*[...]*
*De fato, o cálculo da renda mensal inicial do benefício objeto da lide, concedido a contar de 15 de agosto de 1991, conforme documento reproduzido por fotocópia às fls. 16, tem sua disciplina estabelecida nas disposições insertas na Seção III do Capítulo II do Título III da Lei 8.213, de 24 de julho daquele ano, com a redação então em vigor, tendo sido determinado o respectivo valor, segundo informação da autarquia previdenciária feita juntar aos autos por cópia às fls. 41, com base na média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição anteriores ao mês do requerimento, atualizados monetariamente, observado o teto do salário-de-benefício, e na aplicação, sobre o resultado, do coeficiente de 100% (cem por cento) por contar então o segurado trinta e oito anos de serviço. Observou-se, pois, o critério estabelecido na legislação previdenciária, em momento algum, na demanda, contestou o segurado a compatibilidade, com a ordem constitucional, de fixação de teto para o salário-de-benefício, significando, a pretensão deduzida na lide, verdadeiro pleito de majoração de proventos sem norma legal que o autorize, pois, como deixou claro a sentença recorrida, a aplicação de índices de reajuste ao salário-de-contribuição em nada interfere com o critério de apuração do valor inicial dos proventos, nem com o de reajustamentos subseqüentes, a cargo da legislação infraconstitucional.'*
*Fui acompanhado nesse entendimento por meus ilustres pares, restando o julgado sintetizado na seguinte ementa:*
*[...]*
*Por fim, é orientação jurisprudencial assente nesta eg. Corte Regional, na esteira do entendimento preconizado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, sobre indevida a adoção da integralidade do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993, e de janeiro e fevereiro de 1994, para fins de conversão dos benefícios de prestação continuada então mantidos pela Previdência Social em Unidades Reais de Valor, e legítima a observância ao valor desta quanto ao último, e não ao primeiro dia do mês. A propósito, dentre vários outros precedentes, podem ser chamados à luz os seguintes arestos, reproduzidos por suas respectivas ementas, que dão a exata dimensão do decidido:*
*[...]*
*Na linha dos precedentes, e pelos fundamentos neles mesmos deduzidos, nego provimento ao recurso de apelação.." (fls. 218/223) Decidindo desse modo, não merece reforma o aresto impugnado, que solveu a controvérsia posta em consonância com a diretriz jurisprudencial firmada, há muito, por esta Corte Superior, no sentido de que não há previsão legal que estabeleça a equivalência entre o valor do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários em manutenção.*
*É o que se pode verificar dos seguintes julgados, in verbis:*
*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.*
*1. Esta Corte consolidou entendimento de que 'inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários'.*
*(AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima,*
*DJU de 18/12/2006)*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no REsp 1.095.695/PR, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJe de 06/04/2009.)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM A VARIAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. [...]. AGRAVO IMPROVIDO.*
*[...]*
*2. Inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários.*
*[...]*
*4. Agravo regimental improvido." (AgRg no Ag 665.167/MG, 5.ª Turma,*
*Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 18/12/2006.)*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EQUIVALÊNCIA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. PRIMEIRO REAJUSTE. CRITÉRIO DA PROPORCIONALIDADE.*
*1. Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário. Dessa forma, não existe correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício.*
*[...]*
*3. Embargos parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes." (EDcl no AgRg no Ag 734.497/MG, 5.ª Turma, Rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 01/08/2006.)*

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. [...].*
*[...]*
*7. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido. (REsp 502.423/RS, 6.ª Turma, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 22/09/2003.)*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTES. LEI 8.213/91, ARTIGO 41, INCISO II. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. SÚMULAS 158 E 168-STJ. AGRAVO REGIMENTAL.*
*[...]*
*IV - A equivalência pretendida entre os valores dos benefícios e a variação dos salários-de-contribuição não tem amparo legal.*
*V - Agravo desprovido." (AgRg na Petição 1.829/MG, 3.ª Seção, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 14/10/2002.)*
*No mesmo sentido, confiram-se, por fim, as seguintes decisões monocráticas: AG 539.018/MG, Rel.ª Min.ª MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 15/04/2009; REsp 1.055.704/PR, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJe de 09/10/2008 e REsp 992.017/PR, Rel.ª Min.ª LAURITA VAZ, DJ de 23/10/2007.*
*Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.*
*Publique-se. Intimem-se.*
*Brasília (DF), 18 de maio de 2012.*
*MINISTRA LAURITA VAZ*
*Relatora*
*(Ministra LAURITA VAZ, 23/05/2012)*

O pedido de reajuste em virtude da majoração dos tetos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, de igual modo, não merece prosperar.
Para tanto, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça:
*RECURSO ESPECIAL Nº 1.418.592 - PR (2013/0378445-0)*
*RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*
*RECORRENTE : MIRIAN CANDEA DE SOUZA*
*ADVOGADOS : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA*
*GABRIEL FABIAN CORRÊA E OUTRO(S)*
*RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*
*ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOBENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*
*DECISÃO*
*Trata-se de recurso especial interposto por Mirian Candea de Souza contra acórdão proferido pelo TRF-4ª Região, assim ementado:*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE BASE LEGAL.*
*O § 1º do art. 20, o parágrafo único do art. 21 e o § 5º do art. 28, todos da Lei 8.212/91, ao determinarem que os valores dos salários-de-contribuição dos segurados empregados, avulso, contribuinte individual e facultativo, bem como o próprio teto do salário-de-contribuição, sejam reajustados na mesma época e com os mesmos índices do reajustamento dos benefícios da prestação continuada da Previdência Social, pretende apenas assegurar que as RMIs dos benefícios futuros acompanhem os acréscimos dos atuais.*
*Esse atrelamento diz respeito à garantia de um mínimo de aumento do salário-de-contribuição, regra que visa preservar o valor real dos futuros benefícios, nada impedindo um aumento maior da base contributiva. Assim, dos dispositivos retromencionados extrai-se que não há qualquer equivalência entre os reajustes dos salário-de-contribuição e dos benefícios, inclusive porque o aumento*
*da contribuição produzirá seus efeitos em relação aos segurados que contribuirão em maior extensão e, por isso, terão direito a uma RMI maior, e não aos que tiveram uma base de custeio menor e estavam sujeitos a outra realidade atuarial.*
*Em suas razões de recurso especial, sustenta a recorrente que o Tribunal a quo violou os arts. 20, § 5º, 28, § 1º e 102 da Lei 8.212/1991, porque houve aumento da arrecadação, sem, contudo, aumento dos benefícios.*
*O prazo para apresentação de contrarrazões decorreu in albis.*
*Noticiam os autos que Mirian Candea de Souza, com fundamento nos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/1991, ajuizou ação em face do INSS, objetivando reajustar benefício previdenciário com base nos percentuais de 10,96%, 0,91% e 27,23%, nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, conforme Portarias MPAS 4883/98 e 12/04.*
*A sentença julgou o pedido improcedente.*
*Em sede de apelação, o Tribunal a quo manteve a sentença, nos termos da ementa supra transcrita.*

*Foram opostos embargos de declaração, que foram acolhidos para fins de prequestionamento.*
*É o relatório.*
*Decido.*
*A questão do recurso especial gira em torno do reconhecimento do direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário em razão da majoração dos salários de contribuição, para as competências de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004.*
*Consoante jurisprudência do STJ, não é possível a utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos salários de contribuição.*
*Colacionam-se os seguintes precedentes:*
*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.*
*1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição.*
*2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*
*3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*
*4. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)*
*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO PELOS MESMOS ÍNDICES DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*(AgRg no AREsp 99.422/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Cesar Asfor Rocha, DJe 29/8/2012)*
*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste.*
*2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real.*
*3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011).*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DENEGOU O PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL INDEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E REAJUSTE DA RENDA MENSAL INICIAL DO BENEFÍCIO EFETUADOS NOS TERMOS LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*1. De acordo com o art. 201, § 3o. da CF, os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício previdenciário devem ser corrigidos monetariamente na forma prevista na legislação previdenciária.*
*2. Apurada a renda mensal inicial, a Constituição Federal de 1988 assegurou o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei (art. 201, § 4o. da CF).*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal já firmou entendimento de que os dispositivos constitucionais que determinam a obrigação de correção monetária não são auto-aplicáveis, remetendo ao legislador ordinário a definição do critério de correção com a determinação dos índices que reflitam a inflação do período, de modo a preservar o valor real dos salários-de-contribuição.*
*4. Dando cumprimento ao comando constitucional, foi editada a Lei 8.213/91, que definiu as regras de cálculo da Renda Mensal Inicial dos benefícios previdenciários e fixou, na redação original do art. 31 da Lei 8.213/91, os critérios de atualização dos salários-de-contribuição.*
*5. No presente caso, como analisado pelo acórdão recorrido, a renda mensal inicial do benefício do recorrente*

*foi calculada com base nos salários-de-contribuição, atualizados, mês a mês, pela variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor, conforme determina o citado art. 31 da Lei 8.213/91, em sua redação original e pelos índices que se sucederam. Além disso, após a apuração da RMI até a data do efetivo pagamento foram utilizados os índices de reajuste dos benefícios previdenciários, tendo aos atrasados sido aplicados os índices de correção monetária. Dessa forma, não há que se falar em redução dos valores reais dos salários-de-contribuição e da Renda Mensal Inicial do benefício.*
*6. Agravo Regimental desprovido.*
*(AgRg no Ag 947.635/SP, Quinta Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 21/6/2010)*
*Ante o exposto, nego seguimento ao recurso especial.*
*Publique-se.*
*Intimem-se.*
*Brasília (DF), 03 de dezembro de 2013.*
*MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES*
*Relator*
*(Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 05/12/2013)*
*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há previsão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição.*
*2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*
*RECURSO ESPECIAL Nº 984.612 - RS (2007/0221506-0)*
*RELATOR : MINISTRO PAULO GALLOTTI*
*RECORRENTE : NELCY BRODECK MAY*
*ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA E OUTRO(S)*
*RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL INSS*
*PROCURADOR : ELIZABETE L ORTIZ E OUTRO(S)*
*DECISÃO*
*PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ENUNCIADO Nº 126/STJ. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. NÃO ADMISSÃO. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. NECESSIDADE.*
*1. Transitado em julgado o fundamento constitucional do aresto recorrido, aplica-se o princípio cristalizado no enunciado nº 126 da Súmula desta Corte.*
*2. Recurso a que se nega seguimento.*
*Cuida-se de recurso especial, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, interposto contra acórdão do Tribunal Federal da 4ª Região assim ementado:*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1988, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/1991, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96 (em dezembro/1998), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*4. Apelação improvida." (fl. 98)*
*Opostos embargos de declaração, foram improvidos. (fl. 110) Aponta a recorrente violação dos artigos 20, § 5º, 22 § 1º, 28, § 5º, e 102 da Lei nº 8.212/1991, sustentando que todos os reajustes concedidos aos salários-de-contribuição devem ser aplicados aos benefícios de prestação continuada.*
*A irresignação não merece acolhimento.*

*Colhe-se do voto condutor do aresto hostilizado:*
*"Os preceitos legais invocados pela parte autora, especialmente o § 1º do art. 20 e o § 5º do art. 28, ambos da Lei nº 8.212/1991, determinam que o teto do salário-de-contribuição será reajustado na mesma época e pelos mesmos índices utilizados no reajustamento da renda mensal dos benefícios.*
*Trata-se de disposição pertinente ao custeio da Seguridade Social que não autoriza a sua interpretação em sentido inverso, ou seja, de que havendo majoração do teto do salário-de-contribuição e o mesmo índice deva ser incorporado à renda mensal dos benefícios já concedidos, os quais tiveram sua base de cálculo sobre as contribuições pretéritas, efetivamente recolhidas, efetivamente recolhidas pelo segurado.*
*Nesse sentido, inexiste regramento que vincule o valor do benefício ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição, não havendo, por isso, violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (ar. 201, § 4º, da CF/1988), visto que os reajustamentos se dão conforme critérios estabelecidos em lei ordinária.*
*(...)*
*Por outro lado, as Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003, que fixaram o teto do salário-de-contribuição em R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00, respectivamente, nada dispuseram acerca da concessão de reajuste aos benefício previdenciários em manutenção, os quais, consoante já assinalado, têm o seu reajustamento disciplinado na Lei nº 8.213/1991.*
*Outrossim, o Supremo Tribunal Federal já decidiu, em reiterados julgamentos, que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios (v.g., RE n] 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8).*
*Com efeito, inexiste fundamento legal ou constitucional para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição." (fls. 95/96)*
*Assim, verifica-se que o julgamento se deu com base em fundamentos de caráter constitucional e infraconstitucional, tanto que houve interposição simultânea de recurso extraordinário não admitido pelo Tribunal de origem.*
*Nesse contexto, sob pena de ver transitado em julgado o fundamento constitucional do acórdão recorrido, caberia ao recorrente manejar o necessário agravo de instrumento, evitando a incidência, agora obrigatória, do princípio cristalizado no enunciado nº 126 de nossa Súmula, verbis:*
*"É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."*
*A propósito:*
*A - "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO COM DUPLO FUNDAMENTO: CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA O STF. PEÇA ESSENCIAL. TRÂNSITO EM JULGADO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.*
*A presente quaestio iuris envolve matéria de índole constitucional e infraconstitucional, tornando-se inafastável a colação aos autos de certidão comprobatória de interposição do agravo de instrumento contra decisão que negou processamento ao recurso extraordinário, a qual, neste feito, verifica-se inexistente.*
*Quando inadmitido o extraordinário, a exigência da comprovação da interposição de agravo de instrumento para a Suprema Corte tem por escopo arredar a aplicação da Súmula nº 126 desta Corte Superior de Justiça, in verbis: "é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário."*
*A jurisprudência majoritária deste Sodalício entende que, em sede de recurso especial, encontra-se prejudicado o pedido de reforma de pronunciamento judicial quando transcorrido o trânsito em julgado da matéria constitucional. Precedentes do STJ e STF.*
*A omissão, contradição e obscuridade suscetíveis de serem afastadas por meio de embargos declaratórios são as contidas entre os próprios termos ou entre a fundamentação e a conclusão do acórdão embargado.*
*Com a valoração da matéria debatida, houve tomada de posição contrária aos interesses da parte embargante.*
*Inexistentes as eivas apontadas (obscuridade, contradição ou omissão), não cabe a reapreciação da matéria em embargos declaratórios.*
*Embargos declaratórios rejeitados."*
*(EDcl no Ag nº 581.153/SP, Relator o Ministro FRANCIULLI NETTO, DJU de 28/2/2005)*
*B - "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO RECORRIDO ASSENTADO EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO NA ORIGEM. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA Nº 126/STJ.*

*1. 'É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido*
*assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário' (Súmula nº 126/STJ).*
*2. Se o recurso extraordinário é manejado pelo recorrente, mas resta inadmitido na origem, revela-se necessária a protocolização de agravo de instrumento. Nesses casos, esta Corte tem reconhecido que a não-interposição de agravo de instrumento equivale à ausência de interposição do próprio recurso extraordinário, uma vez que subsiste o fundamento constitucional a manter a decisão, tornando-se inviável o exame do recurso especial pelo óbice da Súmula nº 126/STJ. Precedentes.*
*3. Recurso especial não conhecido."*
*(REsp nº 108.662/SP, Relator o Ministro CASTRO MEIRA, DJU de*
*13/12/2004)*
*Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial.*
*Publique-se.*
*Brasília (DF), 16 de junho de 2008*
*MINISTRO PAULO GALLOTTI, Relator*
*(Ministro PAULO GALLOTTI, 20/06/2008)*

Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006313-23.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006313-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA TEREZINHA RIBEIRO DE JESUS |
| ADVOGADO | : | SP171833 ELIANE SILVA DE VASCONCELOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 06/09/2006, onde a autora objetiva a revisão de benefício de pensão por morte, concedido em 14/12/1994, cuja base de cálculo foi o auxílio-acidente que seu marido recebia desde 31/01/1982, decorrente da aplicação do índice de 39,67% no salário-de-contribuição de fevereiro de 1994.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Quando o período básico de cálculo do benefício abrange o mês de fevereiro de 1994, o Superior Tribunal de Justiça e esta Corte já assentaram a utilização do índice de correção monetária do salário-de-contribuição no percentual de 39,67%, *in verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO*

*INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.*
*(...)*
*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.*
*- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ*
*- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*
*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*
*- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.*
*- Recurso especial parcialmente provido."*
*(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)*
Não é essa a situação trazida nos autos.
O cálculo da renda mensal inicial do benefício recebido pela autora teve por base a auxílio-acidente recebido pelo seu marido desde 31/01/1982 (cujo período básico de cálculo é anterior a fevereiro de 1994), nos termos do artigo 75 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta Lei."*
Como não há incidência do percentual pleiteado na renda mensal inicial do benefício originário, não existem reflexos na pensão por morte, cujo cálculo não levou em consideração salários-de-contribuição e sim, um percentual sobre o benefício que lhe deu origem.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009279-65.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.009279-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EDMARO FERREIRA DE CAMPOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em 18/08/2007, em que a parte autora objetiva a revisão e reajustamento do seu benefício previdenciário, pelos índices que especifica, de modo a garantir a preservação do valor real.
Pedido de recálculo da renda mensal inicial julgado extinto, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil, sendo o pedido de reajuste, mediante aplicação da URV e INPC de maio de 1996 a junho de 2006, julgado improcedente.

A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, em virtude do cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou **com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior** ".
A alegação de cerceamento de defesa não merece acolhida, pois a questão em debate é exclusivamente de direito, o que torna desnecessária a dilação probatória e, até mesmo, a elaboração de laudo pericial.
No mérito, reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:
*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:

*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:

*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO -*

*APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994. (...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela

previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000028-75.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000028-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARILEIDE MAIA BISPO MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP217596 CLYSSIANE ATAIDE NEVES e outro |
| No. ORIG. | : | 00000287520074036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a constatação da incapacidade.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pleito de indenização por danos morais, e procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde 20.05.2006 (cessação administrativa). Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela modificação dos índices de juros moratórios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho no período de 01.03.1985 a 31.05.1995 (função de merendeira), 06.11.1995 a 15.01.1996 (função de ajudante geral) e 03.11.1998, sem anotação de saída (função de empregada doméstica) (fl. 16).
Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais" e do "Sistema Único de Benefícios" - DATAPREV, cuja juntada aos autos ora determino, registram que, além dos vínculos supracitados, a autora recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, empregada doméstica, de 11.1998 a 07.1999, 09.1999 a 08.2006, 10.2006 a 06.2008 e 08.2008 a 12.2008. Atestam, ademais, que ela recebeu auxílio-doença previdenciário de 04.02.2005 a 20.05.2006, o qual foi restabelecido por decisão judicial, e benefício de pensão por morte desde 17.07.2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 08.07.2007.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que tange à análise de eventual incapacidade, o exame médico pericial, realizado em 12.05.2008, atestou a incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito afirmou: "*a autora, de 50 anos de idade, alegou ser portadora de doenças que seriam impeditivas para o trabalho e requereu benefício previdenciário correspondente; submetida a exame médico-pericial, constatou-se que a Autora é portadora de* ***CISTO SINOVIAL*** *no punho direito e* ***SÍNDROME DO TÚNEL DO CARPO*** *severo nos punhos, cujas lesões são parciais e temporárias e não são permanentemente incapacitantes para o trabalho, de modo que a Autora poderá exercer atividades laborativas adequadas à sua idade, sem restrições por doenças*". Em resposta aos quesitos, concluiu que "*há incapacitação parcial e temporária para o trabalho*" e fixou o início da incapacidade em 25.10.2005, com fundamento em "*exame de Eletroneuromiografia*" (fls. 211-217).
No mesmo sentido, a requerente acostou documentos médicos particulares que demonstram tratamento médico decorrente das patologias descritas pelo perito e "necessidade de afastamento" desde 04.02.2005 (fls. 30-68).
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção da concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do último auxílio-doença recebido pela autora, em 21.05.2006, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época, como visto.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais em favor de terceiros, a autarquia previdenciária deve arcar, quando vencida, com aquelas que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nesses termos, cabe, ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da parte autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao erário, se o caso.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 21.05.2006 (dia imediato ao da indevida cessação do benefício anteriormente recebido pela autora).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003886-19.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003886-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE EUSEBIO FILHO |
| ADVOGADO | : | SP108307 ROSANGELA CONCEICAO COSTA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação através da qual o autor pleiteia a renúncia de sua aposentadoria e concessão de benefício mais vantajoso.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, diante da ausência do prévio requerimento junto à Administração.
O autor interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença e, consequentemente, o prosseguimento do feito para análise do pedido deduzido na petição inicial.
Sem contrarrazões.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe, ao relator, a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Inicialmente, saliento que fica prejudicada a análise do agravo retido interposto pelo autor, ainda que expressamente requerida sua apreciação em preliminar de apelação, uma vez que traz as mesmas razões do recurso de apelação.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:

*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de **exaurimento** da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio **requerimento** na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA*

*VIA DMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.*
*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, o interesse de agir.*
*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*
*3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."*
*(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).*

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, per capita, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
No presente caso, em que o apelante pleiteia a renúncia do seu benefício previdenciário e concessão de outro mais vantajoso, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo, o segurado, efetuar o prévio requerimento administrativo perante a autarquia, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002257-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002257-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LEONTINA GUERREIRO BERTONI |
| ADVOGADO | : | SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00188-6 3 Vr CATANDUVA/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez,

desde a data da cessação do auxílio-doença. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das custas e despesas processuais, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apresenta apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo médico pericial.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Também de início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 26/30) atesta que a autora é portadora de lesão degenerativa da coluna lombo-sacra, miocardiopatia hipertensiva e quadro depressivo, não sendo passível de reabilitação, necessitando de tratamento médico contínuo. Conclui pela incapacidade parcial e permanente. Acrescenta que as patologias tiveram início há cerca de três anos (2004).
Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, mencionado somente o início da doença, é inegável que a incapacidade surgiu em momento posterior, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, a requerente teve vínculo empregatício no período de 01/09/1996 a 21/12/1997, que efetuou recolhimentos como contribuinte individual no intervalo de 10/2000 a 09/2003, e 07/2004 a 12/2008, bem como recebeu auxílio-doença, concedido pela via administrativa, de 03/10/2003 a 31/12/2003 e 22/01/2004 a 03/07/2004.
Igualmente comprovado o preenchimento do requisito da carência, visto que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister braçal - faxineira - atividade na qual não se pode prescindir de esforços físicos, para a qual a sua incapacidade é total.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*
*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*
*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*
*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*
*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*
*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*
*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*
*4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*
*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, tendo em vista que como ficou demonstrado, a autora não chegou a se recuperar para o trabalho.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007560-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007560-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077361 DEONIR ORTIZ SANTA ROSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA AMELIA DE JESUS SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP093438 IRACI PEDROSO |
| No. ORIG. | : | 05.00.00125-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.
A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Levi Fogaça de Souza.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada em 31.07.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data da citação (20.04.06 - fl. 23v), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS, requerendo a reforma do julgado. Caso mantida a procedência, requereu a incidência da verba honorária apenas sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, não conheço da parte da apelação do INSS referente ao termo final de incidência da verba honorária, por falta de interesse recursal, tendo em vista que fixado conforme pleiteado pela autarquia.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 15.11.05, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 09).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 07 e 09).
Assim, o obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *de cujus* por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*
Todavia, no caso, a autora acostou aos autos os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento, celebrado em 08.08.80, e da certidão de nascimento de filha, de 17.11.90, nas quais o falecido consta como lavrador; cópia da CTPS do finado, com registro de vínculos empregatícios em atividade rural, de forma descontínua, desde 01.12.97, o último deles com início em 04.12.00 e, conforme extrato do CNIS (doc. anexo), término em janeiro/2001 (fls. 07/08 e 11/13).
Tais documentos constituem prova material plena da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola em período posterior, se devidamente corroborados pela prova oral.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural até ficar doente (fls. 34/35).
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]
Nesse mesmo sentido, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
***1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.***
***2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.***
***3. Recurso não conhecido.***
***(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).***
Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*

*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão da requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
No entanto, verifico que a filha do casal recebeu pensão por morte de seu pai de 31.08.06 a 18.12.13, em decorrência de decisão proferida no processo nº 2007.03.99.021712-0, transitada em julgado para o INSS em 05.07.12. Dado que o recebimento do beneplácito era efetuado pela genitora, a fim de não se configurar pagamento *bis in idem* e/ou enriquecimento sem causa, tais valores devem ser compensados.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS E NEGO SEGUIMENTO À PARTE CONHECIDA.** Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025286-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025286-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE CARLOS PEREZ |
| ADVOGADO | : | SP162475 NIVALDO DE AGUIAR E SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00168-6 1 Vr GUAIRA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte ao da cessação administrativa (11.09.2004 - fl. 39). Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 27.08.2007 (fl. 216).
O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a declaração da nulidade da sentença por julgamento *"extra petita",*

visto que o autor requereu apenas a concessão de aposentadoria por invalidez, e não o benefício concedido pelo juízo *a quo*, bem como a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, ante a ausência dos requisitos legais e o risco de irreversibilidade da medida. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença.
O autor interpôs recurso adesivo, pugnando pela conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Contrarrazões de ambas as partes.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
De início, a preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:

*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*
*(...)*
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:

*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*

*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Outrossim, não se argumenta que a concessão de auxílio-doença consistiria em julgamento *extra petita*. O julgador deve enquadrar a hipótese fática ao dispositivo legal pertinente e, se não estiverem presentes os requisitos da aposentadoria por invalidez, não lhe é defeso conceder o benefício mencionado, porquanto o que os diferencia é, tão-somente, a extensão da incapacidade para o exercício do trabalho.
Não é demais insistir que a autora pleiteia, na petição inicial, um benefício que entende devido em face do evento incapacitante, independentemente da terminologia dada ao mesmo. No caso, a certeza a respeito da espécie de benefício ao qual a autora faz jus só surgiu, na verdade, com a elaboração do laudo pericial, momento em que o magistrado pôde formar a sua convicção acerca da extensão da incapacidade alegada.
Nesse sentido, este Tribunal tem assentado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I - Em se tratando de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, pode o juiz, sem que haja julgamento extra petita, amoldar o caso concreto à lei, concedendo o benefício de auxílio-doença, mesmo que*

*isso implique em conceder prestação diferente da que foi requerida pelo autor na petição inicial.*
*II - Comprovado através de perícia médica que a parte autora está incapacitada para o labor, só que de forma temporária, está configurado a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença.*
*(...)"*
*(AC 885239/UF, 7ª T., rel. Walter do Amaral, j. 10/11/03, m.v., DJU 03/12/03, p. 532).*
*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PLEITO NA VIA ADMINISTRATIVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E AUXÍLIO-DOENÇA. DEFERIMENTO ALTERNATIVO. CARÊNCIA E CONDIÇÃO DE SEGURADO COMPROVADAS. INEXISTÊNCIA DE INVALIDEZ*
*(...)*
*2.Ante à relevância do aspecto social envolvido, é possível conceder auxílio-doença ao invés da aposentadoria por invalidez requerida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos dos arts. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, pois os benefícios são similares, distinguindo-se no que concerne à incapacidade para o trabalho. A sentença que assim procede não é "extra petita" ou "ultra-petita", pois não há violação ao contraditório e à ampla defesa, já que o INSS pode se manifestar sobre os elementos essenciais para ambos os pleitos. Precedentes do E.STJ e desta Corte.*
*(...)"*
*(AC 462190/SP, 2ª T., rel. Carlos Francisco, j. 02/09/02, v.u., DJU 06/12/02, p. 481).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IRRELEVANTE A NOMINAÇÃO DADA INICIALMENTE AO BENEFÍCIO. TRABALHADOR RURAL. INCAPACIDADE COMPROVADA. CONDIÇÃO DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. ABONO ANUAL. VERBA HONORÁRIA. SALÁRIO PERICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*
*I - In casu, a nomenclatura dada ao benefício não é questão relevante, nem tão-pouco há de configurar em julgamento extra petita, pois a Lei que rege os benefícios deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se*
*leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.*
*II - Ademais, a certeza quanto a concessão de um ou de outro benefício cabe ao magistrado, quando da realização da perícia, uma vez que no momento do ajuizamento da ação não reside a certeza quanto ao grau de incapacidade, se temporária e susceptível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa ou se definitiva.*
*(...)".*
*(AC 541736/SP, 2ª T., rel. Souza Ribeiro, j. 10/09/02, v.u., DJU 14/11/02, p. 570).*

Por outro lado, ainda que os benefícios de auxílio-doença e de auxílio-acidente tenham menor extensão que a aposentadoria por invalidez, possuem a mesma causa de pedir, conforme entendimento deste Tribunal Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RECURSO TEMPESTIVO. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA EM LUGAR DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. REQUISITOS. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. TERMO INICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ABONO ANUAL.*
*(...)*
*- Não é extra petita a sentença que concede o benefício de auxílio-doença em lugar da aposentadoria por invalidez pedida, porquanto aquele benefício é de menor extensão em relação a este. Precedentes.*
*(...)"*
*(AC 389471/SP, 5ª T., rel. André Nabarrete, j. 08/10/02, v.u., DJU 03/12/02, p. 631).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS PREENCHIDOS.*
*1- A concessão de auxílio-doença ou auxílio-acidente é um minus em relação ao pedido inicial de aposentadoria por invalidez, pois ambos os benefícios têm como suporte fático a mesma causa de pedir, ou seja, a incapacidade. Preliminar rejeitada.*
*(...)."*
*(AC 453392/SP, 1ª T., rel. Oliveira Lima, j. 25/09/01, v.u., DJU 19/03/02, p. 387).*

Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade temporária para o trabalho.
Para comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de

vínculos de trabalho durante os períodos de 02.05.1972 a 31.01.1973 (aprendiz de montador de instrumentos e aparelhos elétricos), 03.10.1973 a 29.09.1976 (contínuo), 21.10.1976 a 08.02.1977 (½ oficial ajustador mecânico), 06.06.1977 a 03.03.1979 (escriturário "A"), 05.03.1979 a 02.02.1982 (encarregado de cobrança), 03.06.1982 a 03.12.1982 (auxiliar de escrita), 09.05.1984 a 18.03.1986 (analista de créditos), 01.07.1988 a 15.08.1988, 01.10.1990 a 13.03.1991, 16.06.1991 a 20.05.1992, 11.06.1992 a 19.08.1992, 14.09.1992 a 24.02.1993 (todos na função de motorista carreteiro) e 01.09.1993 a 03.04.2001 (motorista entrega automática) (fls. 15-23).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que, além dos vínculos supracitados, o autor possui vínculos no período de 27.02.1993 a 15.03.1993 (função de outros condutores de automóveis, ônibus, caminhões e veículos similares - CBO 98590). Ademais, o autor contribuiu como contribuinte individual, autônomo, de 06.1986 a 08.1986. Por fim, há registro de que o autor recebeu auxílio-doença de 11.09.1997 a 08.12.1997, 01.03.2002 a 02.08.2002, 12.08.2002 a 10.09.2004 e que, desde 11.09.2004, recebe o benefício por antecipação dos efeitos da tutela.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 02.12.2004.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Quanto à análise da incapacidade, a perícia médica, realizada em 06.04.2006, atestou que o postulante é portador de doença coronariana com episódios de infarto agudo no miocárdio, angina e doença pulmonar obstrutiva crônica. Em resposta aos quesitos, o perito judicial esclareceu que o autor está total e permanentemente incapacitado "*para qualquer atividade que exija esforço físico*", ponderando, no entanto, que, "*quanto às demais atividades, o mesmo até pode desempenhar, desde que não exija esforço físico, nem que de leve intensidade, o que deverá ser analisado é seu potencial intelectual*". Questionado acerca do início da incapacidade, afirmou: " *paciente relata que desde setembro de 2001*" (fls. 119-120, 154 e 176).
Os fartos documentos médicos acostados pelo requerente atestam que ele passa por tratamento médico decorrente das moléstias descritas pelo perito judicial desde 2001. O documento de fl. 40, datado de 07.10.2004, atesta: "*(...) do ponto de vista clínico está inapto para o trabalho, haja visto que trabalhava em serviço que exigia esforço físico importante*" (sic). Outrossim, o documento de fl. 90, datado de 03.06.2004, atesta que o postulante está " *atualmente em acompanhamento no ambulatório de Cardiologia desde Hospital por tempo indeterminado*".
Não obstante o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade total e permanente para atividades que requeiram esforços físicos, foi peremptório ao afirmar que ele poderá exercer outras atividades, devendo "ser analisado o seu potencial intelectual".
Consoante se verifica dos documentos acostados, o requerente exerceu diversas atividades compatíveis com sua limitação, nos termos do laudo médico pericial, tais como escriturário, encarregado de cobrança, auxiliar de escrita e analista de créditos.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de auxílio-doença.
O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação administrativa do auxílio-doença recebido pelo autor até 10.09.2004 (benefício nº 125.647.799-8), porquanto comprovada a incapacidade laborativa desde aquela época, como visto.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*

***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 11.09.2004 (dia imediato ao da indevida cessação administrativa benefício nº 125.647.799-8).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os consectários nos termos acima preconizados, e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029428-03.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.029428-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS008954 SILLAS COSTA DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE WAGNER RIVAROLA ELPIDIO |
| ADVOGADO | : | MS003442B LEOPOLDO MASARO AZUMA |
| No. ORIG. | : | 06.00.04096-7 1 Vr AMAMBAI/MS |

DECISÃO
Ação ajuizada em 22/11/2006, em que o autor objetiva o pagamento de diferenças decorrentes de revisão, efetuada na esfera administrativa, no valor da renda mensal inicial do seu benefício.
Pedido julgado procedente. Honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa. Correção monetária pelo IGP e acrescido de juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir da citação.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pleiteia a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de correção monetária.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A insurgência da entidade autárquica não comporta acolhimento.
Da análise dos autos, verifica-se que a entidade autárquica concedeu benefício de auxílio-doença, com termo inicial em 08/03/2006, no valor de R$ 473,86.
Ocorre, porém, que o autor ingressou com pedido de revisão administrativa, questionando a renda mensal inicial do benefício, o qual restou acolhido, acarretando a majoração da mensalidade para R$ 877,79.
Não obstante o reconhecimento do equívoco na apuração da renda mensal inicial, a entidade autárquica não procedeu ao pagamento das parcelas em atraso, conforme se observa dos extratos de fls. 41/47.
Razão pela qual, portanto, deve ser mantida a sentença.
Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para 10% do valor da condenação, considerando que não existem parcelas vencidas após a prolação da sentença, desnecessária a observância dos parâmetros da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, apenas para reduzir o percentual dos honorários advocatícios e modificar os critérios de incidência da correção monetária, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008407-16.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.008407-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | CLAUDIO GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP252980 PAULO VINICIUS BONATO ALVES e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00084071620084036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Demanda, sob o procedimento ordinário, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, pleiteando a revisão da renda mensal do seu benefício previdenciário, mediante a aplicação dos critérios estabelecidos no artigo 26 da Lei 8.870/94, quando do primeiro reajuste, bem como o recálculo da renda mensal inicial.
O magistrado *a quo* reconheceu a decadência do direito à revisão da renda mensal inicial e julgou procedente o

pedido de reajustamento, para determinar a revisão nos termos do artigo 26 da Lei 8.870/94, desde o primeiro reajuste após a concessão, por uma única vez. Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A remessa oficial não merece provimento.
O artigo 26 da Lei 8.870/94 dispõe que os benefícios concedidos nos termos da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.
O parágrafo único do mesmo artigo estabelece que os benefícios revistos nos termos do *caput* deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.
No caso dos autos, conforme se observa do documento de fl. 167, a parte autora, ao se aposentar em 13/04/1992, teve como média dos salários-de-contribuição corrigidos o valor correspondente a Cr$ 1.569.955,22, ao qual foi aplicado o coeficiente de 82%, uma vez que o benefício foi concedido com o coeficiente proporcional.
Uma vez que à época da concessão do benefício em comento o valor do teto máximo do salário-de-contribuição correspondia a Cr$ 923.262,76, constata-se que o benefício da parte autora foi limitado ao teto, motivo pelo qual devida a aplicação do disposto no art. 26 da Lei 8.870/94 quando do primeiro reajuste.
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, no termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009617-02.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.009617-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | IDALINO PEREIRA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em 18/09/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 26/02/1992.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando,

entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação*

*análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97

atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 26/02/1992, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 18/09/2008, ocorreu a decadência.

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003687-58.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003687-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MATTEO CASORIA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP255813 RAFAEL ITO NAKASHIMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 16/05/2008, onde o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, concedido em 09/07/1992.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em virtude do reconhecimento da coisa julgada.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.

Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior***".
Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.
Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.
A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:
*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*
Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.
Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.
O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, *in* Direito Constitucional Positivo *"(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança*". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.
Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*
*1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3°, do Código de Processo Civil.*
*2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.*
*3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.*
*4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."*
*(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)*
O autor ajuizou demanda judicial de reajustamento de benefício previdenciário perante a 3ª Vara da Justiça Estadual de Mogi das Cruzes (Processo nº 1129/1994), a qual foi julgada procedente, com trânsito em julgado em 28/09/1994.
Vale ressaltar, ainda, que a discussão acerca do descumprimento dos termos daquela decisão deve ser objeto de questionamento em sede de execução do julgado.
No que se refere ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, necessário destacar que em relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário*

*para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de

10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e*

*reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 09/07/1992, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 16/05/2008, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*

*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, extingo o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ocorrência da decadência, em relação pedido de revisão da renda mensal inicial do benefício, e, no que tange ao pedido de reajustamento, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005087-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005087-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE HERCULANO GOMES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP122295 REGINA CRISTINA FULGUERAL |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTAL SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00179-6 1 Vr PONTAL/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 28/11/2007, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 11/10/1996.
Pedido julgado procedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da*

*primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios

ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou

extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns*

*serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 11/10/1996, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 28/11/2007, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*
*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em*

*22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação e a remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008658-52.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008658-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA ODETE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP147190 RONAN CESARE LUZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 03.00.00195-1 1 Vr BRAS CUBAS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 29/12/2003, em que a autora objetiva o reajustamento do seu benefício previdenciário pelos índices que especifica, de modo a garantir a preservação do valor real.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"****.*
Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
*Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:*
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação*

*ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.

Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*

*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida

Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode

negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009710-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009710-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALDECI CUNHA SILVA MARCONATO |
| ADVOGADO | : | SP183598 PETERSON PADOVANI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP |
| No. ORIG. | : | 03.00.00341-3 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte (NB nº 21/068.365.666-0 - DIB 27/01/1994), mediante aplicação, na atualização dos salários-de-contribuição, da variação integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%).
Pedido julgado procedente. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à aplicação do índice de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, para o cálculo da correção monetária dos salários-de-contribuição, não merece prosperar.
O período básico de cálculo, segundo o demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial, abrange competência anterior a fevereiro de 1994. Portanto, há falta de interesse de agir quanto à inclusão da correção monetária dos salários-de-contribuição relativamente ao mês de fevereiro de 1994.
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. IRSM INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. MÊS DE FEVEREIRO DE 1994 NÃO INTEGRA O PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO.*
*I - Na atualização do salário-de-contribuição para fins de apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, se aplica a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, § 1°, da Lei 8.880/94).*

*II - Não integrando o mês de fevereiro de 1994 o período básico de cálculo do salário-de-benefício da autora, não há qualquer lesão a seu direito, a configurar o interesse processual quanto ao pedido de revisão do seu salário-de-benefício. III - A declaração do direito à atualização monetária do salário-de-contribuição do mês de fevereiro de 1994 pelo IRSM de 39,67% não aproveita à autora por não gerar qualquer efeito sobre a renda mensal de seu provento.*
*IV - Caracterizada a ausência de interesse processual, condição da ação definida pelo binômio utilidade/adequação.*
*V - Extinção do feito sem julgamento de mérito, declarada de ofício, com fundamento no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil.*
*VI - Prejudicado o recurso voluntário."*
*(AC nº 2003.61.13.004405-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 9ª Turma, j. 21/03/2005, DJU de 20/04/2005, p. 669)*
De rigor, portanto, a reforma da sentença.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *§1º-A*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004269-51.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.004269-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | APARECIDO RODRIGUES DA COSTA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP149930 RUBENS MOREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125483 RODOLFO FEDELI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00042695120094036110 2 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos contra decisão que negou provimento aos embargos de declaração anteriormente apresentados.
Sustenta, em síntese, o embargante que a decisão apresenta evidente omissão, na medida em que não houve pronunciamento sobre o disposto na Súmula 98 do STJ.
Requer, desse modo, o provimento dos embargos de declaração, para que o vício apontado seja sanado.
É o relatório.
Decido.
Os embargos de declaração têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, ou, como se extrai da obra de Cândido Rangel Dinamarco, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de direito processual civil*. 4. ed. São Paulo: Malheiros, p. 688), não se prestando, portanto, a nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo.
Ao contrário, de acordo com o ensinamento de José Carlos Barbosa Moreira, seu provimento se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (*Comentários ao código de processo civil*. 11. ed. V.V. Rio de Janeiro: Forense, p. 556).
Cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a

contradição presente na fundamentação - o julgado é omisso se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa; obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível; contraditório, se suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si -, não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do *decisum*, também não servindo, os embargos de declaração, à correção de eventual injustiça.
*In casu*, embora ventilada a ocorrência de omissões, "*com finalidade de prequestionamento da matéria para recurso aos tribunais superiores*" (fl. 210), os argumentos apresentados não impressionam a ponto de recomendar o reparo da decisão, porquanto o movimento recursal é todo desenvolvido sob a perspectiva de se obter a alteração do decreto monocrático em sua profundidade, em questionamento que diz respeito à motivação desejada, buscando o ora recorrente, inconformado com o resultado colhido, rediscutir os pontos lá firmados, quando, sabe-se bem, o órgão julgador não se vincula aos preceitos indicados pelas partes, bastando que delibere aduzindo os fundamentos para tanto considerados, conforme sua livre convicção.
Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido da embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.
O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.
Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.
Neste sentido:
*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*
*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*
*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*
*4 . Embargos de declaração REJEITADOS."*
*(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, rel. Min, Luiz Fux, 27.9.2011)*
*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*
*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo*
*Civil.*
*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, 'a', 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal 'de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário'.*
*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: 'O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha.' (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*
*Precedentes do STJ.*
*4. Embargos de Declaração rejeitados."*
*(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, 9.6.2011)*
O que se almeja é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos declaratórios ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
A esse propósito os embargos de declaração não se prestam, especialmente com a superveniente pá de cal do Supremo Tribunal Federal sobre a questão do prazo decadencial, ao apreciar o Recurso Extraordinário 626.489/SE em que reconhecida a existência de repercussão geral, por ocasião de julgamento realizado em 16 de outubro de 2013 sob relatoria do Ministro Roberto Barroso, com acórdão ainda pendente de publicação oficial mas cujo teor encontra-se transcrito no Informativo 725/STF, assim ementado:
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.*
*1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexiste prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário.*
*2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido,*

*com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário.*
*3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição.*
*4. Inexiste direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência."*
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010158-58.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010158-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ARACY MARCO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00101585820094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 17/08/2009, onde objetiva a autora a revisão do seu benefício de pensão por morte que recebe desde 31/08/1991, com a aplicação de índices de reajustes outros, que não os fixados pelo INSS, bem como mediante a aplicação da variação ORTN no cálculo da renda mensal inicial, dos critérios do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, e dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, quando do primeiro reajuste.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelação da autora, alegando, preliminarmente, que o artigo 285-A do Código de Processo Civil não se aplica ao caso em julgamento. No mérito, afirma que faz jus à revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285 - A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, Atualidades do Processo Civil, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285 - A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mais benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
Cabe ressaltar, ainda, que embora o magistrado *a quo* não tenha efetuado a transcrição de sentença anterior, mencionou a existência de outras decisões daquele juízo sobre o mesmo tema apresentado pela autora.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
No mérito, a autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial de pensão por morte. Sustenta, em síntese, que o benefício foi concedido em 31/08/1991, fazendo jus à majoração de acordo com o estabelecido no artigo 144 da Lei nº 8.213/91.
Ocorre, porém, que a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91 somente alcança os benefícios previdenciários concedidos entre 05.10.1988 e 04.04.1991, ou seja, momento anterior àquele em que a autora passou a receber o seu benefício.
Há, portanto, óbice ao prosseguimento da ação, pois a autora não possui interesse de agir.
Na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:
*"Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g., pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada e utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual". (in Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª Ed, 2008, p. 504)*

Esta E. Corte, em casos análogos, assim se manifestou:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE PENSÃO POR MORTE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CARÊNCIA DE AÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*
*1- Falta à Autora legítimo interesse no ajuizamento para pleitear a majoração do coeficiente da pensão por morte para 100%, em conformidade com a Lei nº 9.032/95, vez que já percebe o benefício nesse percentual.*
*2- Restando patente a carência de ação, nos termos do artigo 3º c.c. 267, VI do CPC, há de ser extinto o presente feito, vez que a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz pode conhecer de ofício a respeito desta matéria (art. 267, §3º).*
*3- Excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora.*
*4- Processo extinto, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(AC nº 2001.60.03.000058-3, 9ª Turma, Des. Fed. Santos Neves,*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APURAÇÃO DA RMI DO BENEFÍCIO DE PENSÃO. APLICAÇÃO CORRETA DO COEFICIENTE DE PENSÃO SOBRE O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 9.032/95.*

*RECURSO IMPROVIDO.*
*I. O coeficiente de 100% foi aplicado sobre o salário de benefício para fins de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte uma vez que o evento morte que deu origem ao benefício ocorreu já sob a égide da Lei nº 9.032/95. Falta de interesse de agir da parte autora, nesse ponto.*
*II. Há nos autos elementos propícios a aferir a correção do procedimento adotado pelo INSS no cálculo de apuração do valor da pensão.*
*III. Agravo regimental improvido."*
*(AC nº 2003.61.04.013725-0, Juiz Convocado Rafael Margalho, 7ª Turma)*
Posto isso, rejeito a preliminar e, de ofício, extingo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, pois configurada a carência de ação. Julgo prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010302-32.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010302-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MANUEL GONCALVES DOMINGUES |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00103023220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 19/08/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 29/01/1993.
Pedido julgado improcedente, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer*

*ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.

Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito

adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a*

*contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 29/01/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 19/08/2009, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."

(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010751-87.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010751-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | WILSON ACEDO |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP218640 RAFAEL MICHELSOHN e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00107518720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 57/08/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 06/06/1992.
Pedido julgado parcialmente procedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma da sentença na parte que lhe foi desfavorável.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva*

*no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao

seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data;*

*nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 06/06/199297, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 27/08/2009, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."

(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012482-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012482-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | APARECIDA MORETI RODRIGUES e outros |
| | : | KATIA DE FATIMA RODRIGUES |
| | : | KARIN APARECIDA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| SUCEDIDO | : | JOSE ANTONIO DA SILVA RODRIGUES falecido |
| ADVOGADO | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00124822120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 29/09/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a*

*matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, desnecessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, sendo possível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a modificação dos critérios de cálculo da renda mensal inicial, mediante adoção dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, na afirmação da parte autora.
No mérito, a parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior.*

*Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, de acordo com o documento encartado às fls. 31/32, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida o reajuste almejado, nos moldes da decisão do Supremo Tribunal Federal.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que antecedeu o ajuizamento da demanda, compensando-se, ainda, eventuais valores recebidos em razão de revisão administrativa do benefício.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a parte autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, condenando o INSS a readequar o salário-de-benefício da parte autora, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, observando-se, todavia, a prescrição das parcelas vencidas no qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da demanda. Correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013722-45.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013722-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | FLORISDEO PAULO MONTEIRO |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP177388 ROBERTA ROVITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00137224520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 22/10/2009, em que parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 01/09/1989.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões, ocasião em que a entidade autárquica pugnou pelo reconhecimento da decadência.

É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo*

*transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.

O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e

colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 01/09/1989, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 22/10/2009, ocorreu a decadência.
Pelas razões acima expostas, merece acolhida a alegação do INSS, sendo, de rigor, a reforma da sentença, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, reconheço a ocorrência da decadência, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, mantenho a improcedência do pedido, porém, com outro fundamento. Julgo prejudicada a apelação da parte autora.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0063506-25.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.063506-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| PARTE AUTORA | : | MESSIAS RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP194042 MARIA HELENA DE ALMEIDA SILVA e outro |
| REPRESENTANTE | : | PATRICIA RIBEIRO SIVA |
| ADVOGADO | : | SP194042 MARIA HELENA DE ALMEIDA SILVA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00635062520094036301 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial interposta de sentença que, nos autos da ação ordinária ajuizada por MESSIAS RIBEIRO, representado nestes autos por sua curadora PATRICIA RIBEIRO SILVA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte recebido em razão do falecimento de seu genitor - JOAQUIM ONOFRE RIBEIRO, julgou procedente o pedido, condenando o Instituto ao restabelecimento do benefício cessado em 15/09/2005**.**
Sentença sujeita ao reexame necessário.
É o Relatório.
O MPF em seu parecer opinou pela manutenção da r. sentença,
DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
A sentença deve ser mantida.
Pretende a parte autora, nestes autos, o restabelecimento do benefício de pensão por morte cessado em **15/09/2005,** em razão do óbito de seu genitor ocorrido em **19/01/1990.**
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 47 do Decreto 89.312/84.
O benefício foi concedido administrativamente ao autor não havendo dúvidas, portanto, de que o falecido detinha a condição de segurado.

**Requisitos legais para a concessão do benefício**

À época do óbito vigia o Decreto 89.312/84 que assim dispunha:
**Decreto 89.312/84:**
*Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:*
*I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos,* ***o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido*** *e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;*
*II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só pode ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou inválida;*
*III - o pai inválido e a mãe;*
*IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida.*
*§ 1º A existência de dependente das classes dos itens I e II exclui do direito às prestações os das classes seguintes.*
*§ 2º Equiparam-se a filho, nas condições do item I, mediante declaração escrita do segurado:*
*a) enteado;*
*b) menor que, por determinação judicial, se acha sob sua guarda;*
*c) menor que se acha sob sua tutela e não possui bens suficientes para o próprio sustento e educação.*
Nos termos dos artigos 47, 48 e 49 do Decreto nº 89.312/84, vigente à época do óbito, a pensão por morte era devida a:

*Art. 47. A pensão é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais.*
*(Art. 67. A pensão por morte é devida, a contar da data do óbito, ao dependente do segurado que falece após 12 (doze) contribuições mensais ou em gozo de benefício. DECRETO 83.080/79)*
*Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco).*
*Art. 49. A concessão da pensão não é adiada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produz efeito a contar da data em que é feita.*
*§ 1º O cônjuge ausente não exclui a companheira designada do direito à pensão, que só é devida aquele a contar da data da sua habilitação e mediante prova de efetiva dependência econômica.*
*§ 2º O cônjuge que, embora desquitado, separado judicialmente ou divorciado, está recebendo alimentos, tem direito ao valor da pensão alimentícia judicialmente arbitrada, destinando-se o restante à companheira ou ao*

*dependente designado.*
*§ 3º A pensão alimentícia é reajustada na mesma ocasião e nas mesmas bases do reajustamento da pensão.*

NO CASO DOS AUTOS, a parte autora provou ser filho inválido do segurado falecido, e em razão de sua maioridade completada em 15/09/2005, o beneficio foi cessado.
**Todavia, o autor alega que era incapaz quando do falecimento de seu pai, fato comprovado pela perícia realizada por médico do Juizado Especial Federal que assim respondeu aos seguintes quesitos do laudo pericial de fls. 27/28:**
***"4. O periciando possuiu deficiência mental, isto é seu funcionamento é significativamente inferior à media,com manifestação antes dos dezoito anos e limitações associadas a duas ou mais áreas de habilidades adaptativas (comunicação, cuidado pessoal, habilidades sociais, utilização dos recursos da comunidade, saúde e segurança, habilidades acadêmicas, lazer ou trabalho?***
***Sim, com limitação em todas as áreas acima listadas.***
***6. O periciando é portador de doença incapacitante?***
***Sim.***
***9.1. Essa moléstia o incapacita para o trabalho?***
***Sim.***
***12. Qual a data do inicio da incapacidade? Justifique.***
***Mal congênito"***

Assim, comprovada por médico especialista em psiquiatria a incapacidade total e permanente do autor à data do óbito de seu genitor, vez que mal congênito, o beneficio de pensão por morte deve ser restabelecido.

**4. Conclusão**
Desse modo, presentes os pressupostos legais para o restabelecimento do benefício pleiteado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido, na época do óbito e comprovada a incapacidade total e permanente do autor, a procedência do pedido é de rigor.
Quanto ao valor mensal do benefício, deverá calculado nos termos do artigo 75 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 10/01/2003, **a taxa de 0,5% ao mês** (Código Civil de 1919, art. 1062), (ii) de 11/01/2003 a 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (iii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se **a variação do INPC** (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017268-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017268-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SEBASTIAO CUEL |
| ADVOGADO | : | SP099641 CARLOS ALBERTO GOES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00168-7 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
**Vistos.**
Apelação interposta por Sebastião Cuel de sentença cujo teor é o seguinte (fls. 34/35):
*"VISTOS.*
*O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, qualificado nos autos, formulou pedido de REVOGAÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA que foram concedidos a SEBASTIÃO CUEL na Ação Previdenciária, ajuizada contra este nos autos principais, sustentando em síntese, que o impugnado não faz jus ao benefício, pois é titular de uma aposentadoria que lhe garante renda mensal de R$ 2.242,66.*
*Sustentou, assim, que o impugnado possui condições de arcar com os ônus processuais sem privar-se do necessário à subsistência e a de sua família (fls. 02/03).*
*O impugnado rebateu as alegações do impugnante, sustentando que basta a simples declaração de pobreza firmada nos autos, não importando o valor da renda percebida, pois não há limitação legal para a concessão do benefício e que o provento percebido é sua única fonte de renda, não havendo a autarquia efetuado prova em contrário (fls. 06/09).*
*É o relatório.*
*DECIDO.*
*Prosperam as alegações da impugnante.*
*Isso porque, as declarações prestadas pelo impugnado à Receita Federal (fls. 19/31) - cuja requisição foi determinada judicialmente (fls. 10) - revelam que possui patrimônio e renda anual que lhe permitem arcar com os ônus do processo em questão, sem que com isso, seja comprometida a subsistência própria ou a de seus familiares.*
*Além disso, essas declarações de renda, demonstram que o impugnado possui condição financeira muito diversa daquelas pessoas que efetivamente fazem jus aos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.*
*Por essas razões, deve ser acolhida a presente impugnação.*
*Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido inicial e revogo os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita concedidos a SEBASTIÃO CUEL nos autos principais.*
*Arcará o impugnado com as despesas processuais derivadas deste incidente.*
*Por tratar-se de mero incidente, indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios (nesse sentido : RTJ 105/338 e VI ENTA - conclusão nº 24, aprovada por unanimidade).*
*Transitada esta em julgado, certifique-se, inclusive no processo principal, tornando-me aqueles autos conclusos para as medidas que se fizerem necessárias.*
*P.R.I."*
O apelante sustenta *"que a decisão atacada é infundada, porquanto não justificou o porquê do entendimento de que o apelante não seria pobre na acepção jurídica do termo, justificando-se meramente no fato de que ele percebe R$ 2.242,66 mensais, valor este que, no entendimento do Juízo singular, parece ser muito."*.
Ainda, afirma que *"é público e notório que um aposentado tem que arcar com os altos custos de plano médico, remédios decorrentes da elevada idade, bem como tantos outros tantos gastos óbvios como alimentação, higiene pessoal, vestimentas, transporte, etc. Não é justo, pois, que ainda tenha que arcar com os custos de demanda judicial, sujeitando-se, ainda, a arcar com eventual verba de sucumbência."*.
Diz mais, que *"não tem a menor razão de ser a argumentação, deveras subjetiva, feita pelo Juízo 'a quo', de que o recorrente possui condição financeira diversa de pessoas que podem ser consideradas miseráveis e que fazem jus aos benefícios da justiça gratuita. Ora, tal benefício não se destina apenas aos miseráveis e às pessoas de baixa*

*renda, pois sempre deve ser aferida a capacidade financeira para arcar com os ônus processuais, sem o comprometimento da subsistência própria e da família. Cuida-se, portanto, de uma variante relativa, que por conta disso, necessita ser verificada caso a caso."*.
Colaciona jurisprudência.
Requer *"seja dado provimento ao presente apelo, para o fim de reformar-se a decisão monocrática, concedendo-se ao recorrente o direito à continuidade da tramitação do feito sob os auspícios da gratuidade processual, haja vista viver única e exclusivamente de seus rendimentos previdenciários."*
O recurso foi recebido e respondido, subindo os autos a este Tribunal.
Relatado, decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O pedido de revogação do benefício de assistência judiciária está fundamentado no fato de o autor Sebastião Cuel possuir, além do ganho mensal de aposentadoria, hoje no valor de R$ 3.058,73 (três mil, cinquenta e oito reais e setenta e três centavos), conforme consulta ao Plenus, referência março de 2014, à vista do envio aos autos de cópia da Declaração de Ajuste Anual de Imposto de Renda, referente ao Ano-Calendário 2008, *"patrimônio e renda anual que lhe permitem arcar com os ônus do processo em questão, sem que com isso, seja comprometida a subsistência própria ou a de seus familiares"*, e, mais, *"essas declarações de renda, demonstram que o impugnado possui condição financeira muito diversa daquelas pessoas que efetivamente fazem jus aos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita"*.
Os benefícios da assistência judiciária são concedidos a partir de simples afirmação, na petição inicial, de que a parte não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado.
Para elidir a presunção, *juris tantum*, indispensável prova em contrário, cabal, no rumo de que pode a parte autora prover os custos do processo sem comprometimento de seu sustento e o de sua família.
A jurisprudência das turmas do Superior Tribunal de Justiça:
*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. PESSOAS FÍSICAS. ALEGAÇÃO DE BOA SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA PELA PARTE RÉ. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. INVERSÃO DO ÔNUS PROBANDI. ART. 4º, § 1º, DA LEI Nº 1.060/50. INTERPRETAÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO DO RECURSO PELA APONTADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.*
*(...)*
*3. O art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50 é muito claro ao disciplinar que a necessidade do benefício de assistência judiciária gratuita é auferida pela afirmação da própria parte. A negativa do benefício fica condicionada à comprovação da assertiva não corresponder à verdade, mediante provocação do réu. Nesta hipótese, o ônus é deste de provar que o autor não se encontra em estado de miserabilidade jurídica.*
*4. No presente caso, não tendo sido comprovado pelo réu a boa condição financeira dos autores, nos termos exigidos pelo § 1º do art. 4º da Lei nº 1.060/50, visualiza-se a violação deste preceito legal, merecendo reforma o acórdão recorrido.*
*5. Recurso especial parcialmente conhecido e provido."*
*(REsp nº 851.087-PR, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 05.09.2006, v.u., DJ 05.10.2006, p. 279)*
*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. ARGÜIÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM.*
*1. Não se conhece do recurso especial pela alegada violação ao artigo 535 do CPC nos casos em que a argüição é genérica, por incidir a Súmula 284/STF, assim redigida: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia'.*
*2. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família.*
*3. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de necessidade que somente será elidida diante de prova em contrário.*
*4. Recurso especial improvido."*
*(REsp nº 379.549-PR, 2ª Turma, rel. Min. Castro Meira, j. 18.10.2005, v.u., DJ 07.11.2005, p. 178)*
*"AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.*
*- Para o benefício de assistência judiciária basta requerimento em que a parte afirme a sua pobreza, somente sendo afastada por prova inequívoca em contrário a cargo do impugnante. Precedentes."*

*(AgRg no AI nº 509.905-RJ, 3ª Turma, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 29.11.2006, v.u., DJ 11.12.2006, p. 352)*
*"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. BENEFÍCIO POSTULADO NA INICIAL, QUE SE FEZ ACOMPANHAR POR DECLARAÇÃO FIRMADA PELA AUTORA. INEXIGIBILIDADE DE OUTRAS PROVIDÊNCIAS. NÃO REVOGAÇÃO DO ART. 4º DA LEI 1.060/50 PELO DISPOSTO NO INCISO LXXIV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. PRECEDENTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*
*- Em princípio, a simples declaração firmada pela parte que requer o benefício da assistência judiciária, dizendo-se 'pobre nos termos da lei', desprovida de recursos para arcar com as despesas do processo e com o pagamento de honorários de advogado, e, na medida em que dotada de presunção iuris tantum de veracidade, suficiente à concessão do benefício legal."*
*(REsp nº 38.124-0-RS, 4ª Turma, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 20.10.1993, v.u., DJ 29.11.1993)*
*"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO.*
*1. É desnecessária a comprovação do estado de pobreza pelo requerente, a fim de lograr a concessão da assistência judiciária, sendo suficiente a sua afirmação de que não está em condições para arcar com as custas processuais, presumindo-se a condição de pobreza, até prova em contrário.*
*2. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no AI nº 908.647-RS, 5ª Turma, rel. Min. Laurita Vaz, j. 18.10.2007, v.u., DJ 12.11.2007, p. 283)*
*"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. DESNECESSIDADE.*
*1.Para se obter o benefício da assistência judiciária gratuita, basta que seu beneficiário a requeira mediante simples afirmação do estado de miserabilidade, sendo desnecessária a sua comprovação.*
*2.Recurso conhecido, mas improvido."*
*(REsp nº 121.799-RS, 6ª Turma, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 02.05.2000, v.u., DJ 26.06.2000, p. 198)*
A prova requerida pelo INSS, de vinda aos autos da Declaração de Imposto de Renda do impugnado, foi deferida pelo Juízo e não sofreu contestação por parte do ora apelante, razão pela qual é de ser levada em total consideração.
E, conforme apresentada, infirma a presunção de que o autor é pobre, indica que pode arcar com as despesas do processo sem prejuízo para si ou para a sua família; é o que se depreende da soma dos *"Bens e Direitos"* em 31/12//2007 (R$ 702.943,77) e em 31/12/2008 (R$ 725.808,36).
Com efeito, consta, da cópia da declaração de imposto de renda de Sebastião Cuel, que teria ele recebido valores tributáveis, além da aposentadoria, de previdência complementar (R$ 14.013,81), que possui saldo em caderneta de poupança, aplicações em fundos de investimento, ações, saldo positivo de duas contas correntes, dois outros imóveis além daquele em que reside; assim, é possível asseverar que pode a parte autora dispor de seu patrimônio (saldo em conta corrente significativo, aplicações em fundos de investimento), para custear as despesas do processo.
Assinalo que *"estado de pobreza"* é conceito jurídico indeterminado, podendo, em algumas situações, levar a mais de uma interpretação. Não no caso, porque, pelas provas, frise-se, pode-se dizer que o autor tem lastro financeiro, a ponto de suportar as custas processuais e honorários.
A jurisprudência deste Tribunal:
*"PROCESSO CIVIL. INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO AO BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. CONTRA SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS EM APARTADO É CABÍVEL RECURSO DE APELAÇÃO. BENEFÍCIO DEFERIDO E INCIDENTE REJEITADO. RECURSO PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTE O INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO E INDEFERIR O BENEFÍCIO CONCEDIDO. POSSIBILIDADE. FUNDADAS RAZÕES COMPROVADAS DOCUMENTALMENTE NOS AUTOS. LEI 1.060/50, ARTS. 4º E 5º.*
*1. Havendo impugnação ao deferimento da assistência judiciária, processada em autos apartados, contra a sentença que a acolhe cabe o recurso de apelação.*
*2. Os artigos 1º e 4º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, passam a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 1º Os poderes públicos federal e estadual, independentemente da colaboração que possam receber dos municípios e da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB, concederão assistência judiciária aos necessitados, os termos desta lei. (vetado). E, Art 4º - A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. §1º - Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.'*
*3. A mera declaração de pobreza firmada pelo próprio interessado têm o condão de garantir a gratuidade judiciária, só perdendo tal caráter caso a parte contrária consiga provar a inexistência dos requisitos que ensejam tal benefício, como ocorreu na hipótese vertente.*
*4. O impugnado firmou contrato de mútuo com a Caixa Econômica Federal - CEF, visando a liberação, em 22/09/2000, de R$ 16.317,00 (dezesseis mil, trezentos e dezessete reais), que seria utilizados para compra de quatro computadores Petium III, duas impressoras Deskjet HP 840, quatro estabilizadores, um aparelho de fax e*

*assessórios, consoante se verifica das cláusulas 2 e 2.1 do contrato de empréstimo de fls. 34/38.*
*5. O impugnado, não tendo honrado com o cumprimento de sua contraprestação contratual de pagamento das prestações mensais compostas de encargos e amortização da dívida, teve seu nome inscrito nos órgãos de proteção ao crédito pela instituição financeira impugnante.*
*6. Inconformado, impetrou a medida cautelar - processo nº 2004.61.00.020354-9, perante a Segunda Vara da Justiça Federal de são Paulo/SP, onde requereu a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita objeto da presente impugnação.*
*7. O impugnado, no ano exercício de 2003, teve uma renda anual de R$ 15.500,00 (quinze mil e quinhentos reais), enquanto que sua cônjuge teve renda anual de R$ 12.000,00 (doze mil reais), segundo verifica-se da declaração de Ajuste de Imposto de Renda Pessoa Jurídica do Exercício de 2004, de fls. 13/16. Assim, a renda mensal familiar do impugnado, no ano de 2003, foi da monta de R$ 27.500,00 (vinte e sete mil e quinhentos reais) que, dividido por doze meses, dá uma renda mensal familiar de R$ 2.291,66 (dois mil, duzentos e noventa e um reais e sessenta e seis centavos), correspondente a dez salários mínimos mensais da época.*
*8. Segundo se verifica pela Declaração Anual de Ajuste para Imposto de Renda Pessoa Física, exercício de 2004, de fls. 13/16, o impugnado é proprietário de dois apartamentos, sendo o primeiro, o apartamento nº 31, do Edifício Granville, localizado à Rua Sergipe, 605, bairro de Higienópolis, São Paulo/SP e, o segundo, o apartamento nº 121, do Edifício Carla, localizado à Rua São Vicente de Paula, 34, Santa Cecília, também nesta Capital.*
*9. O impugnado é proprietário de dois imóveis localizados em bairro nobre de São Paulo/SP, que somados totalizam o valor de R$ 163.461,00 (cento e sessenta e três mil, quatrocentos e sessenta e um reais), para o ano exercício de 2003, conforme se comprova da Declaração Anual de Ajuste para Imposto de Renda Pessoa Física, de fls. 13/16.*
*10. É insustentável a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita ao impugnado, tendo em vista que o mesmo possui renda mensal suficiente para arcar com as custas e despesas processuais e eventual verba de sucumbência e, além disso, é proprietário de dois imóveis em zona residencial nobre da cidade de São Paulo/SP, sendo que um deles é sua residência e o outro utilizado para geração de renda.*
*11. O entendimento dos nossos tribunais admite o indeferimento do pedido de justiça gratuita quando tiver o Juiz fundadas razões, malgrado afirmação da parte de a situação econômica não lhe permitir pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, nos termos do artigo 5º, da Lei nº 1.060/50.*
*12. Recurso de apelação a que se dá provimento."*
*(AC nº 200461000242040, 5ª Turma, rel. Des. Federal Suzana Camargo, j. 20.02.2006, v.u., DJU 28.03.2006, p. 262)*
*"PROCESSUAL CIVIL - INCIDENTE DE IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE JUSTIÇA GRATUITA - INCAPACIDADE ECONÔMICO FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA - RECURSO IMPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.*
*1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.*
*2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou do de sua família.*
*3. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da justiça gratuita, quando houver fundadas razões de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.*
*4. O Magistrado de Primeiro Grau revogou a gratuidade da justiça anteriormente concedida, em razão de o apelante possuir profissão definida (advogado) e ser proprietário de vários imóveis, a demonstrar sua capacidade econômica financeira.*
*5. Conquanto não possa o recorrente dispor de parte de seus imóveis como afirma, tais bens estão inseridos em seu patrimônio, consoante as certidões de Registro do Cartório de Imóveis acostadas aos autos.*
*6. A existência de várias ações executivas ajuizadas contra si, sem qualquer prova de que está sofrendo o ônus da condenação, aliada a ausência de prova de seus rendimentos e despesas próprias ou com seus familiares, não permitem concluir que o apelante não tenha condições para arcar com os custos financeiros do processo, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.*
*7. Embora a lei admita a simples alegação de pobreza para a concessão da assistência judiciária gratuita, a parte deve convencer o juiz de que necessita do benefício, sob pena de prejudicar sua manutenção e de sua família, o que não ocorreu na espécie. Deve-se evitar que seja agraciado quem realmente não necessita, em detrimento de outra parte em condições menos favorecidas. Isso não significa cercear um direito da parte, mas a garantia da manutenção de tal benefício para todos aqueles que definitivamente dele necessitem.*
*8. Recurso de apelação improvido.* ***Decisão mantida****."*

*(AC nº 200461220013257, 5ª Turma, rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.2009, v.u., DJF3 05.05.2009, p. 629)*
Desse modo, a presunção *juris tantum* de pobreza foi elidida pela prova produzida nos autos, importando, pois, na revogação do benefício da assistência judiciária gratuita.
Registre-se, por fim, que em nenhum momento o apelante tratou de refutar a fundamentação da sentença, de que teria patrimônio incompatível com a gratuidade da justiça, limitando-se a afirmar, em síntese, que a argumentação do Juízo seria subjetiva, o que, como se vê, não ocorre.
Posto isso, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043751-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043751-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | ROSA BIANCHI PAGANOTTI |
| ADVOGADO | : | CESAR EDUARDO LEVA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00090-5 2 Vr MONTE ALTO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Cuida-se de embargos de declaração interposto de decisão proferida às fls. 164-165 que, em ação objetivando a concessão de pensão por morte, deu provimento à apelação do INSS com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC.
A embargante alega, em síntese, que houve contradição no julgado, pois na época do óbito, o falecido fazia jus ao benefício de aposentadoria por idade.
Requer, desse modo, o provimento dos embargos de declaração, para que o vício apontado seja sanado.
É o relatório.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão

distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de contradição no julgado, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão, pois todas as questões trazidas em sede de apelação foram objeto de análise, especialmente no que se refere ao suposto exercício de atividade rural. Confira-se:

*"Inicialmente, cabe destacar que a lei aplicável ao presente caso é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações.*
*Para se obter a implementação da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.*
*A qualidade de segurado não foi suficientemente demonstrada, pois conforme documento extraído do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, o falecido, desde 19.12.1983, era titular de amparo previdenciário por invalidez. Tal benefício, contudo, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não gera ao dependente direito à pensão por morte.*
*Nesse sentido, colaciono:*
*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.*
*- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.*
*- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexiste amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.*
*- Recurso conhecido e desprovido."*
*(STJ; RESP 175087, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 21/09/2000, DJ: 18/12/2000, p. 224)*
*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇAO DO INSS PROVIDA. A fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado. Sendo o 'de cujus' beneficiário de amparo social, benefício assistencial, pessoalíssimo, intransferível e que se extingue com a morte do titular, não gerando direitos a dependentes do falecido, não faz jus a autora à pensão por morte ora pretendida. Apelação do INSS provida."*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC 200261050075546, Rel. Des. Fed. Leide Polo, Sétima Turma, j. 24/08/2009, DJF3 CJ1, DATA:07/10/2009, p. 573)*
*Vale ressaltar, ainda, que a natureza do benefício percebido pelo falecido - amparo previdenciário por invalidez - desde 19.12.1983, é incompatível com a alegação de que houve a manutenção do labor rural até a véspera do óbito, na medida em que há presunção, até prova em contrário, de que o falecido não teria condições de exercer atividade laborativa, especialmente na lavoura.*
*Assim, à vista da ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, posto que não demonstrada a qualidade de segurado do de cujus, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da dependência econômica da autora em relação ao falecido.*
*Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*
*Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.".*

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.
Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.
O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.
Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.
Neste sentido:
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.*

*PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*
*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*
*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*
*4 . Embargos de declaração REJEITADOS.*
*(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min, Luiz Fux, 27.9.2011).*
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*
*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo*
*Civil.*
*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".*
*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*
*Precedentes do STJ.*
*4. Embargos de Declaração rejeitados.*
*(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)*
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*
No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008284-50.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008284-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE ADAO MENDES DIAS |
| ADVOGADO | : | SP202595 CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00082845020104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 16/11/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 04/10/1994.
O juízo *a quo* extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 210 do Código Civil e do artigo 269, inciso IV do Código de Proesso Civil, pronunciando a decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de*

*seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 04/10/1994, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 16/11/2010, ocorreu a decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002345-43.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002345-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ALVARO INCERPI |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00023454320104036183 4 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 03/03/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 30/01/1991.
O juízo *a quo* acolheu a preliminar de mérito relativa à decadência e julgou extinto o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença na parte que lhe foi desfavorável.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de*

*seus fatos à luz da liberdade reconhecida".*
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 30/01/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 03/03/2010, ocorreu a decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007291-58.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007291-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOAQUIM CRISTOVAM DA SILVA FILHO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00072915820104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 10/06/2010, onde objetiva a autora a revisão do seu benefício, com a aplicação de índices de reajustes outros, que não os fixados pelo INSS, bem como mediante a aplicação da variação ORTN no cálculo da renda mensal inicial e dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, quando do primeiro reajuste.
O juízo *a quo* reconheceu a decadência, na forma do artigo 269, inciso IV, do CPC, em relação ao pedido de recalculo da renda mensal inicial, e improcedente o pedido de reajustamento.
Apelação da autora, alegando, preliminarmente, que o artigo 285-A do Código de Processo Civil não se aplica ao caso em julgamento. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285 - A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, Atualidades do Processo Civil, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285 - A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mais benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
Cabe ressaltar, ainda, que embora o magistrado *a quo* não tenha efetuado a transcrição de sentença anterior, mencionou a existência de outras decisões daquele juízo sobre o mesmo tema apresentado pela autora.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
Rejeito, portanto, a preliminar.

**RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL**

Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação*

*trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim

de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº

9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 17/10/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 10/06/2010, ocorreu a decadência.

**REAJUSTES**

Quanto ao pedido de aplicação dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, considerando que o benefício de prestação continuada foi concedido em 17/10/1991, tendo sido ajuizada a ação em 10/06/2010, é de se ressaltar que, caso fosse concedido ao segurado o pedido de aplicação da súmula 260 do TFR, não haveria repercussão do recálculo da renda mensal nas parcelas ainda não prescritas , eis que, com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios.
A revisão estipulada pelo preceito acima dependeu, portanto, única e exclusivamente, do valor da renda mensal inicial, convertida em número de salários mínimos, em nada influenciando quaisquer reajustes ocorridos no intervalo de tempo compreendido entre a data de concessão do benefício e abril de 1989.
Assim, ainda que procedente a demanda, em tese, os reajustes pleiteados repercutiriam, tão-somente, até aquele mês, quando começou a produzir efeitos o critério fixado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Considerando a data do ajuizamento da ação, foram atingidas pela prescrição quinquenal, por outro lado, todas as prestações vencidas no período anterior ao aludido mês de abril de 1989. Logo, é patente a improcedência do pedido, já que a prescrição reconhecida fulminou, na totalidade, a pretensão às diferenças relativas à Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DESACOLHIMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 /TFR. IMPOSSIBILIDADE EM FACE DA PRESCRIÇÃO.*
*1. Desacolhida a alegação de inexistência de prescrição, vez que esta ocorre em relação às diferenças anteriores a cinco anos da propositura da ação, como prevê o art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que "tendo o benefício do autor sido concedido antes de 05.10.88, aplica-se a revisão prevista na Súmula nº 260 TFR, observando os seus exatos limites e o período de sua prevalência, ou seja, até 04.04.89, a teor do entendimento consubstanciado na Súmula nº 21 do TRF/1ª Região".*
*3. Apesar do apelante ter direito ao reajuste previsto na súmula 260 do extinto TFR, todas as diferenças devidas em razão da aplicação de tal critério estão atingidas pela prescrição quinquenal, haja vista que a propositura da*

*ação somente ocorreu aos 03/10/1995, sendo a hipótese, portanto, de improcedência do pedido.*
*4. Apelação a que se nega provimento."*
*(TRF da 1ª Região. 1ª Turma. AC n.º 199701000302380/MG. Relator Juiz MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES, j. 01/04/03, v.u., DJ 24/04/03, p. 72).*
No mais, Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (grifo meu).

Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de*

*1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*

*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob

pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007511-56.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007511-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | IRACEMA TEIXEIRA ACOCELLA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00075115620104036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 15/06/2010, onde objetiva a autora a revisão do seu benefício de pensão por morte que recebe desde 20/09/1994, com a aplicação de índices de reajustes outros, que não os fixados pelo INSS, bem como mediante a aplicação da variação ORTN no cálculo da renda mensal inicial, dos critérios do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, e dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, quando do primeiro reajuste.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelação da autora, alegando, preliminarmente, que o artigo 285-A do Código de Processo Civil não se aplica ao caso em julgamento. No mérito, afirma que faz jus à revisão do artigo 144 da Lei nº 8.213/91.
Com contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285 - A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, Atualidades do Processo Civil, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285 - A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mais benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
Cabe ressaltar, ainda, que embora o magistrado *a quo* não tenha efetuado a transcrição de sentença anterior, mencionou a existência de outras decisões daquele juízo sobre o mesmo tema apresentado pela autora.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
No mérito, a autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial de pensão por morte. Sustenta, em síntese, que o benefício foi concedido em 20/09/1994, fazendo jus à majoração de acordo com o estabelecido no artigo 144 da Lei nº 8.213/91.
Ocorre, porém, que a revisão prevista no artigo 144 da Lei nº 8.213/91 somente alcança os benefícios previdenciários concedidos entre 05.10.1988 e 04.04.1991, ou seja, momento anterior àquele em que a autora passou a receber o seu benefício.
Há, portanto, óbice ao prosseguimento da ação, pois a autora não possui interesse de agir.
Na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:
*"Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g., pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada e*

*utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual". (in Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª Ed, 2008, p. 504)*

Esta E. Corte, em casos análogos, assim se manifestou:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE PENSÃO POR MORTE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CARÊNCIA DE AÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*
*1- Falta à Autora legítimo interesse no ajuizamento para pleitear a majoração do coeficiente da pensão por morte para 100%, em conformidade com a Lei nº 9.032/95, vez que já percebe o benefício nesse percentual.*
*2- Restando patente a carência de ação, nos termos do artigo 3º c.c. 267, VI do CPC, há de ser extinto o presente feito, vez que a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz pode conhecer de ofício a respeito desta matéria (art. 267, §3º).*
*3- Excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora.*
*4- Processo extinto, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(AC nº 2001.60.03.000058-3, 9ª Turma, Des. Fed. Santos Neves,*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APURAÇÃO DA RMI DO BENEFÍCIO DE PENSÃO. APLICAÇÃO CORRETA DO COEFICIENTE DE PENSÃO SOBRE O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 9.032/95. RECURSO IMPROVIDO.*
*I. O coeficiente de 100% foi aplicado sobre o salário de benefício para fins de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte uma vez que o evento morte que deu origem ao benefício ocorreu já sob a égide da Lei nº 9.032/95. Falta de interesse de agir da parte autora, nesse ponto.*
*II. Há nos autos elementos propícios a aferir a correção do procedimento adotado pelo INSS no cálculo de apuração do valor da pensão.*
*III. Agravo regimental improvido."*
*(AC nº 2003.61.04.013725-0, Juiz Convocado Rafael Margalho, 7ª Turma)*
Posto isso, rejeito a preliminar e, de ofício, extingo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, pois configurada a carência de ação. Julgo prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020342-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020342-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE MACHADO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP129377 LICELE CORREA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00059-5 1 Vr PIEDADE/SP |

Decisão
Cuida-se de agravo interno, interposto pelo INSS, face à decisão monocrática que, nos termos dos artigos 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do autor.
Sustenta, o agravante, que "*operou-se a decadência da revisão de seu benefício*", motivo pelo qual deve o feito ser julgado nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.
Requer o provimento do agravo para, caso não haja retratação, seja o feito apresentado em mesa para julgamento.

É o relatório.
O parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil permite que o relator, no exercício do juízo de retratação, reconsidere a decisão agravada, sem que, para tanto, submeta o recurso ao julgamento do órgão colegiado. Nesse sentido:
*"PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ARTS. 258 E 259, RISTJ. ART. 557, §1º, CPC. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. SÚMULA N. 306/STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. A legislação de regência possibilita que o relator, exercendo juízo de retratação, reconsidere decisão unipessoal em sede de agravo regimental. Somente na hipótese de pretender confirmá-la, levará o feito em mesa para submetê-la ao Colegiado.*
*(...)*
*4. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no AgRg no Ag 767.087/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 28/10/2008)*
Feita essa consideração preliminar, passa-se à análise das alegações do agravo.
Esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência, conforme explicitado na decisão agravada.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*

*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*
Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia

contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, Curso de Direito Constitucional Positivo, para Jorge Reinado Vanossi, em El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social, a segurança jurídica consiste no "conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida".
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):
*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Por fim, necessário consignar que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.309.529, submetido ao rito dos recursos repetitivos previsto no artigo 543-C do CPC, ocorrido em 28 de novembro de 2012, decidiu que o prazo de dez anos para decadência do direito à revisão de benefícios previdenciários, criado pela Medida Provisória 1.523-9/97, que entrou em vigor em 28 de junho de 1997, também se aplica aos benefícios concedidos antes dessa data.
Considerando que o benefício da parte autora foi concedido em 09/11/1996, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 25/05/2010, ocorreu a decadência.

Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1.º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 69/72, para negar provimento à apelação, mantendo a improcedência do pedido, com fundamento, porém, no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em virtude da ocorrência da decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036175-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036175-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CICERO HENRIQUE LOURENCO e outros |
| | : | CICERO LOURENCO DA SILVA |
| | : | GILBERTO ZOBOLI |
| | : | JAIR MARQUES DE CARVALHO |
| | : | JOAO PAIAN FILHO |
| | : | JOSE ALVES MOREIRA |
| | : | NELSON MENUCELLI |
| | : | NEREU ZABOLI |
| | : | ORLANDO BATISTA DE SOUZA |
| | : | OSVALDO GIUSTI |
| ADVOGADO | : | SP018423 NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00069-8 3 Vr PRAIA GRANDE/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 05/04/1999, em que o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial, mediante atualização dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, pelos índices da ORTN/OTN/BTN, bem como da variação integral do IRSM de fevereiro de 1994.
Pedido julgado extinto o processo, sem resolução de mérito, relativamente ao autor Oswaldo Giusti, com fulcro no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, e julgou procedente o pedido para determinar que *"o requerido proceda a revisão das rendas mensais iniciais dos benefícios dos autores (fls. 02-04), mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos pela variação da ORTN/OTN, com reflexo na aplicação do art. 58 do ADCT, e a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%)"*. Juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Reconhecida a prescrição qüinqüenal. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.

Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
O Superior Tribunal de Justiça, porém, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, decidiu:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Considerando que a demanda foi ajuizada em 05/04/1999, não ocorreu a decadência. Nada impede, todavia, o reconhecimento da prescrição das parcelas/vencidas no qüinqüênio que antecedeu o ajuizamento da ação.
No mérito, a matéria, hoje, não comporta maiores digressões, especialmente levando-se em conta o enunciado da Súmula n° 7 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *in verbis*:
*"Súmula 7. Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1° da Lei 6423/77"*
É este o teor da referida disposição legal :
*"Art. 1º. A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).*
*§ 1º. O disposto neste artigo não se aplica:*
*a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1974;*
*b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e*
*c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.*
*§ 2º. Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.*

*§ 3º Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN." (G.N.)*
De seu turno, a Lei n° 6.205/75, a que se refere o artigo 1°, § 1°, *b*, da Lei n° 6.423/77, descaracterizou o salário mínimo como fator de correção monetária, e assim determinou:
*"Art 1º. Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins de direito.*
*§ 1º Fica excluída da restrição de que trata o "caput" deste artigo a fixação de quaisquer valores salariais, bem como os seguintes valores ligados à legislação da previdência social, que continuam vinculados ao salário mínimo:*
*I - Os benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei número 5.890 de 8 de junho de 1973;*
*II - a cota do salário-família a que se refere o artigo 2º da Lei número 4.266 de 3 de outubro e 1963;*
*III - os benefícios do PRORURAL (Leis Complementares números 11, de 26 de maio de 1971, e 16, de 30 de outubro de 1973), pagos pelo FUNRURAL;*
*IV - o salário base e os benefícios da Lei nº 5.859, de 11 de dezembro de 1972;*
*V - o benefício instituído pela Lei nº 6.179, de 11 de dezembro de 1974;*
*VI - (VETADO)."*

Ante o teor da legislação citada, depreende-se que o benefício previdenciário do autor não se enquadra entre as exceções legais e, por ter sido concedido **anteriormente** à Constituição Federal de 1988, devem os 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), sofrer a correção pela variação nominal da ORTN.

O propósito da regra do artigo 58 do ADCT, cuja natureza ***transitória*** é evidenciada pela própria denominação, foi o de corrigir os valores defasados dos benefícios em manutenção em 05.10.1988, utilizando critério provisório e que deveria vigorar até a efetivação do comando do artigo 59 do mesmo ADCT (implantação dos planos de custeio e de benefícios da seguridade social).
Nessa medida, a regra somente se aplica no período compreendido entre Abril de 1989 (sétimo mês a contar da promulgação da Constituição - art. 58, § único, ADCT) e Dezembro de 1991 (implantação dos planos de custeio e de benefícios - Decretos nºs 356 e 357, de 07.12.1991).
É deste teor a Súmula 18 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"Súmula 18. O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.° 357/91."*
Embora a norma tenha vigência no período mencionado, é certo que traz reflexos no benefício do autor, especialmente levando-se em conta a nova Renda Mensal Inicial a ser apurada.
Em síntese, para os benefícios concedidos anteriormente à vigência da Carta Magna, devida é a equivalência salarial, a fim de restabelecer o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que possuíam na data da concessão.
Para os benefícios concedidos em data posterior àquela, devem ser aplicados os critérios previstos pela Lei n° 8.213/91 e alterações subseqüentes, já que, existindo critérios legais de cálculo e reajuste de benefícios, não pode o Poder Judiciário estabelecer fórmulas diversas sob pena de, legislando indevidamente, exercer função típica cometida a outro Poder.
No caso dos autos, os benefícios dos autores foram concedidos **antes** da promulgação da Constituição Federal de 1988, razão pela qual faz jus à aplicação da equivalência salarial preconizada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, ante a nova renda mensal inicial decorrente da correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), pela variação nominal da ORTN.
No mais, a alegação de que a revisão postulada não trará vantagem a determinados autores, não existindo, por conseguinte, diferenças a serem recebidas, deve ser objeto de discussão na fase de execução, palco adequado para a aferição do *quantum debeatur*.
Com relação à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%), assiste razão à entidade autárquica, na medida em que todos os autores tiveram os benefícios concedidos em período bastante anterior a março de 1994, não havendo direito à recomposição almejada.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO/94. 39,67%. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DE FEVEREIRO/94 NÃO INCLUÍDA NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.*
*1. Não é devida, no cálculo da renda mensal inicial do benefício previdenciário do autor, a atualização dos salários-de-contribuição pelo IRSM de fevereiro/94, no percentual de 39,67%, porque o seu benefício foi concedido aos 19.12.79 e a atualização monetária referente ao mês de fevereiro/94 não foi incluída no período*

*básico de cálculo, que teve por base os salários-de-contribuição referentes aos meses de dezembro/76 a dezembro/79.*
*2. Apelação a que se nega provimento.*
*(AC 200801990350731, null, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:06/10/2009 PAGINA:177.)*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. SALARIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM. ÍNDICE REFERENTE A FEVEREIRO DE 1994. BENEFÍCIO CONCEDIDO EM ÉPOCA ANTERIOR. IMPROCEDÊNCIA.*
*(...)*
*2. É devida a inclusão do IRSM de fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% referente ao mês de fevereiro de 1994 (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei 8.880/94), na correção dos 36 últimos salários-de-contribuição, para se obter a renda mensal inicial do benefício, antes da conversão em URV, quando ocorrer o pagamento de benefício em atraso.*
*3. Não faz jus o autor à inclusão do índice pleiteado, porque o mês de fevereiro de 1994 não integrou o período básico de cálculo de sua aposentadoria, uma vez que nessa época, sua aposentadoria já havia sido concedida e estava em manutenção e não sofreu a perda que ora reclama.*
*4. Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas.*
*(AC 00130974820054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:25/08/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Assim sendo, a reforma parcial da sentença é medida que se impõe.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para excluir a determinação de aplicação, no recálculo da renda mensal inicial dos benefícios dos autores, do IRSM de fevereiro de 1994, modificar os critérios de atualização monetária e dos juros de mora, e reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042673-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042673-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA BELIZA DE SOUZA e outro |
| | : | JOSE VINICIUS SOUZA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP126605 ROSA MARIA DE FARIA ANDRADE |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP |

No. ORIG. : 10.00.00102-7 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de companheiro.
Documentos.
Houve aditamento da inicial para inclusão do filho da autora com o *de cujus* no pólo ativo da ação.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória e audiência de instrução para colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da convivência marital entre a parte autora e o finado, até a data do óbito, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.
A jurisprudência está pacificada nesse rumo:
*"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.*
*[Tab]Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.*
*[Tab]Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).*
*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*
*1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.*
*2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à*

*fase de instrução.*
*(...)*
*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*
*7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.*
*(...)*
*11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).*
Finalmente, o filho da autora, José Vinícius Souza da Silva foi incluído no pólo ativo da ação equivocadamente, vez que a pensão por morte foi concedida na via administrativa ao filho do casal, consoante os extratos anexos e conforme a documentação carreada às fls. 22-23.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA,** ante a ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. Prejudicada a remessa oficial e a apelação do INSS.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046691-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046691-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RATSUE ISHIDA PINTO |
| ADVOGADO | : | SP239483 SERGIO APARECIDO MOURA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00008-2 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excetuadas as prestações vincendas.

Apela a autarquia sustentando que a parte autora possui várias propriedades rurais o que descaracteriza o regime de economia familiar.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida

com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino

exercido no período.
Ao caso dos autos

A parte autora completou a idade mínima em 28.08.2010 (fls. 08), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: certidão de casamento realizado em 14.02.1976 (fls. 14), em que consta a sua qualificação como tratorista, cópia da Declaração Cadastral de Produtor Rural, protocolizada em 14.03.2002, em que consta a autora como produtora rural (fls. 15), cópia de Declaração Cadastral de Produtor Rural em que costa o cônjuge da requerente como produtor rural, protocolizada no posto fiscal em 14.03.2002 (fls. 18), contrato particular de comodato para fins de imóvel rural em que consta a parte autora como comodatária, datado em 01.09.2009 (fls. 29-31), notas fiscais de produtor rural , emitidas nos anos de 2000 a 2007.

Referidos documentos podem constituir início de prova material.

Entretanto, conforme as informações constantes nos documentos trazidos aos autos a quantidade de produtos comercializados é incompatível com o regime de economia familiar alegado pela requerente

Além disso, observo, conforme pesquisa ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 52), que o cônjuge da parte autora possui vínculos de trabalhos considerados urbanos, no período de 01.01.1990 a 30.07.1995 na Prefeitura de Planalto, e de 01.07.1996 a 31.07.01.1997 na Prefeitura Municipal de Zacarias.

O exercício de atividade urbana pela autora e pelo seu cônjuge descaracteriza a condição de trabalhadora rural em regime de economia familiar, assim entendido aquele em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

Neste sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILAR. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*
*- A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal.*
*- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).*
*- Descaracterização do regime de economia familiar. Sem demonstração segura de que autora e cônjuge dependiam dessa atividade para subsistência.*
*- Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*
*- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0007904-18.2006.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 18/01/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 775)*
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não*

*basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado.

O exercício de atividade típica de produtor rural descaracteriza a relação de segurada especial em regime de economia familiar e é incompatível com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:
*"(...)*
*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração,* ***sem a utilização de empregados permanentes.*** *(grifei)".*

Nesse sentido, trago à colação:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodatária ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômino do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos ficais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.(TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003324-90.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003324-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | DEVES VON ANCKEN (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033249020114036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada em 31/08/2011, com o fim de obter a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Súmula 260 do extinto TFR, com reflexos nas mensalidades subsequentes.
O juízo *a quo* julgou o pedido improcedente, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em virtude do reconhecimento da decadência.
O autor interpôs o recurso de apelação, alegando que a decadência não se aplica em demandas que envolvem pedido de reajustamento de benefício. Requer, desse modo, a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
O prazo decadencial não se aplica no caso em julgamento, porque não se trata de revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, mas sim de reajuste do valor de benefício em manutenção, daí não se aplicando o disposto no artigo 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido, vem decidindo este Tribunal:
*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. ARGUMENTOS EXPOSTOS NA APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL DA AUTARQUIA. DECADÊNCIA.*
*(...).*
*- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência, somente para a revisão do ato de concessão de benefício, passou a ser, expressamente, referido.*
*- Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, mas sim de pleito de manutenção da equivalência salarial das mensalidades de aposentadoria, nos termos do art. 58 do ADCT*
*- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.*
*(...)*
*- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Agravos legais da autarquia e da parte autora não providos.*
*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006227-04.2011.4.03.6110/SP, Oitava Turma, Relatora Vera Jucovsky, D.E. 19.11.2012)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE.*
*I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.*

*II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.*
*III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documentos constantes dos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013097-02.2010.4.03.6110/SP, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, D.E. 04.06.2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). DECADÊNCIA PARCIALMENTE AFASTADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO INPC. ÍNDICES LEGAMENTE PREVISTOS APLICADOS PELO INSS. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA*
*(...)*
*2. Com relação aos pedidos de reajustamento do benefício e afastamento do teto do salário-de-benefício, não se tratando de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, descabe se falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.*
*3. O pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.*
*4. Legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as limitações previstas na Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.*
*5. Agravo parcialmente provido. Decadência parcialmente afastada. Apelação da parte autora improvida.*
*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002402-61.2010.4.03.6183/SP, Sétima Turma, Relator Juiz Convocado Carlos Francisco, D.E. 10.07.2013)*
Ainda que a sentença não tenha ingressado na matéria relativa ao direito à revisão postulada, perfeitamente possível a sua análise em sede recursal, por força do disposto no artigo 515, §§ 1º e 2º, do CPC, conforme ensinam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery. Vejamos:
*"Quando o juiz pronuncia a decadência ou a prescrição, está julgando o mérito, mesmo quando não ingresse na análise das demais questões agitadas no processo. Havendo recurso dessa sentença, poderá o tribunal examinar todas as matérias suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro (CPC 515, §§1º e 2º). Assim agindo, não estará suprimindo um grau de jurisdição, pois essa matéria lhe foi, ex lege, devolvida." (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ªed., São Paulo: RT, 2008, p. 517)*

Quanto ao pedido de aplicação dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, considerando que o benefício de prestação continuada foi concedido em 1988, tendo sido ajuizada a ação em 31/08/2011, é de se ressaltar que, caso fosse concedido ao segurado o pedido de aplicação da súmula 260 do TFR, não haveria repercussão do recálculo da renda mensal nas parcelas ainda não prescritas , eis que, com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios.
A revisão estipulada pelo preceito acima dependeu, portanto, única e exclusivamente, do valor da renda mensal inicial, convertida em número de salários mínimos, em nada influenciando quaisquer reajustes ocorridos no intervalo de tempo compreendido entre a data de concessão do benefício e abril de 1989.
Assim, ainda que procedente a demanda, em tese, os reajustes pleiteados repercutiriam, tão-somente, até aquele mês, quando começou a produzir efeitos o critério fixado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Considerando a data do ajuizamento da ação, foram atingidas pela prescrição quinquenal, por outro lado, todas as prestações vencidas no período anterior ao aludido mês de abril de 1989. Logo, é patente a improcedência do pedido, já que a prescrição reconhecida fulminou, na totalidade, a pretensão às diferenças relativas à Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos.
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DESACOLHIMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 /TFR. IMPOSSIBILIDADE EM FACE DA PRESCRIÇÃO.*
*1. Desacolhida a alegação de inexistência de prescrição, vez que esta ocorre em relação às diferenças anteriores a cinco anos da propositura da ação, como prevê o art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que "tendo o benefício do autor sido concedido antes de 05.10.88, aplica-se a revisão prevista na Súmula nº 260 TFR, observando os seus exatos limites e o período de sua prevalência, ou seja, até 04.04.89, a teor do entendimento consubstanciado na Súmula nº 21 do TRF/1ª Região".*
*3. Apesar do apelante ter direito ao reajuste previsto na súmula 260 do extinto TFR, todas as diferenças devidas em razão da aplicação de tal critério estão atingidas pela prescrição quinquenal, haja vista que a propositura da ação somente ocorreu aos 03/10/1995, sendo a hipótese, portanto, de improcedência do pedido.*
*4. Apelação a que se nega provimento."*
*(TRF da 1ª Região. 1ª Turma. AC n.º 199701000302380/MG. Relator Juiz MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES, j. 01/04/03, v.u., DJ 24/04/03, p. 72).*

De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido, mas com fundamento diverso.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001943-41.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001943-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MATEUS PENALVA |
| ADVOGADO | : | SP273565 JADER ALVES NICULA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019434120114036113 2 Vr FRANCA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a continuidade no recebimento de pensão por morte em virtude do falecimento dos genitores, sob o argumento de que, apesar de completados vinte e um anos, está demonstrada a necessidade de custear seus estudos universitários.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Objetiva a parte autora a continuidade dos benefícios de Pensão por Morte, pelo falecimento dos genitores, ocorridos em 28.05.91 e 09.02.98.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

Em suma, três são os requisitos para concessão da pensão por morte: prova do falecimento do segurado; dependência econômica da requerente em relação ao falecido; e que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário.
Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho do *de cujus*, após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, não faz *jus* ao benefício *sub judice*.
Ademais, a única ressalva das normas adrede mencionadas é a invalidez do dependente, que tornaria o benefício permanente, independentemente da idade atingida; entretanto, tal hipótese não restou demonstrada nos autos.
A jurisprudência do C. STJ perfilha tal entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO-INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.*
*1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.*
*2. Agravo Regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 1069360, proc. nº 2008/0132911-7, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 01.12.08).*
*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei n.º 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão - é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes universitários.*
*2. A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas ao âmbito da previdência social.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no REsp 945426, proc. nº 2007/0094008-9, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 13.10.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO*

*UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*
*I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei n° 8.213/91.*
*II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*
*Recurso provido." (STJ, REsp 638589, proc. nº 2003/0239477-0, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 12.12.05, p. 412).*

Portanto, na situação vertente, o requerente das pensões por morte não preenche mais a condição de dependente dos falecidos.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001856-73.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001856-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | GENI DE ABREU ROVERONI |
| ADVOGADO | : | SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00018567320114036117 1 Vr JAU/SP |

Decisão
Cuida-se de agravo do artigo 557, §1º, do CPC interposto contra o acórdão de fls. 100/104, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação.
Sustenta, a agravante, que faz jus ao beneficio assistencial postulado na inicial.
Requer, desse modo, o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada.
**Decido.**
Não há dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões **monocráticas** proferidas pelo Relator, e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.*
*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*
*II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*
*III. Agravo regimental desprovido.*
*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo.

Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002342-52.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002342-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ELIETE MARIA SEBASTIAO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP230746 LAIS CRISTINA SPOLAO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DANILO CHAVES LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00023425220114036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte pelo falecimento do cônjuge.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A parte autora pretende a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento do cônjuge.
A norma de regência do benefício observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, dado o passamento em 12.07.10, consoante certidão de fls. 20, disciplina-o a Lei nº 8.213/91, arts. 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10.12.97.
Depreende-se da análise do art. 74 da Lei nº 8.213/91 que a pensão em tela é devida *"ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não (...)"*. São, pois, seus requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste de segurado da Previdência Social, à época do passamento.
O artigo 16, I e § 4º, da Lei nº 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus*, na qualidade de esposa é presumida.
Entretanto, no caso presente, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei 8.213/91.
Consoante extrato do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais) acostado, o falecido verteu contribuições previdenciárias, na como contribuinte individual, relativas às competências de 06/2003 a 06/2004, 08/2004 a 02/2006, 04/2006 a 05/2006, 07/2006 a 08/2006 e 05/2010 (fls. 18).
Ocorre que após o recolhimento da competência 08/2006, o falecido permanece por mais de três anos sem efetuar

recolhimentos, vindo a perder a qualidade de segurado.
Voltou a efetuar um recolhimento para a competência de 05/2010, cujo pagamento se deu em 01.07.10, isto é, onze dias antes do falecimento, com atraso.
Como bem ressaltado pelo Juízo *a quo,* não está comprovado que o autor exerceu atividade remunerada no período imediatamente anterior ao óbito. Mesmo que tivesse, necessário seria o recolhimento de todas as contribuições em atraso, não apenas de uma.
Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do falecido, visto que entre a data de sua última contribuição válida, para a competência agosto/06, e a data do falecimento, em 12.07.10, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo de mais de 03 (três) anos.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, ou o desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, visto que permaneceu por mais de 03 (três) anos sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado do falecido.
Ressalte-se que não foi alegado motivo ou consta dos autos qualquer evidência de que a falta de manutenção de relação laboral deu-se, por exemplo, em função da existência de doença incapacitante, o quê possibilitaria a manutenção da filiação.
Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade *superveniente* à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à percepção de benefício pelo finado.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz *jus* ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*
*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*
*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*
*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*
*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*
*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*
*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.
São Paulo, 14 de março de 2014.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001283-66.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.001283-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE PEREIRA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP080649 ELZA NUNES MACHADO GALVAO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012836620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, desde a data do óbito, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
O autor apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de

dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 19.06.03 (fl. 12).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a parte autora era marido da falecida (fls. 11-12).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, o requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 27.11.76, na qual está qualificado como lavrador (fl. 11); cópia da certidão de nascimento do filho do casal, aos 03.05.79, onde o autor está qualificado com a mesma profissão (fl. 13), e cópia da sua CTPS com diversos vínculos empregatícios predominantemente rurais, entre 1979 e 2005 (fls. 14-18), o que constituiu indício de que a falecida realmente trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)*

Destaque-se, ainda, que o autor obteve aposentadoria por idade rural. Chega-se a tal conclusão pelo fato do autor ser nascido em 12.11.35 (fl. 08), e ter obtido aposentadoria por idade com data de início em 20.11.96, quando contava com 61 (sessenta e um) anos de idade. Dado que para obter aposentadoria por idade urbana é necessário contar com 65 (sessenta e cinco) anos, conclui-se, por conseguinte, que a aposentadoria do autor é rural, sendo que o INSS informa atividade de "comerciário - desempregado" de maneira indevida.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a finada trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 54-55.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*
*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*

*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola da falecida, e de segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão do requerente quanto à pensão por morte de sua falecida esposa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação (27.05.09), *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual o fixo em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de

Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da citação (27.05.09), no valor de um salário-mínimo mensal, com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002330-72.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002330-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE JOAQUIM DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP134272 MARLEI DE FATIMA ROGERIO COLAÇO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00023307220114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 08/06/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial e reajustamento do seu benefício previdenciário, concedido em 01/04/1991.
Pedido julgado parcialmente procedente. Sentença submetida ao reexame necessário.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma da sentença naquilo que lhe foi desfavorável.
O INSS, por sua vez, interpôs apelação, visando a improcedência total do pedido.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou

diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a

uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos

para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 01/04/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 08/06/2009, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que*

*a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*
*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*
No que se refere ao pedido de reajustamento, dispunha o Estatuto Supremo, em seu artigo 202, *caput*, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98:
*"É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições (...)".*

Interpretando tal preceito, concluiu o Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, que o comando requer normatização infraconstitucional, consubstanciada nos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social, para ser aplicado. Além disso, pronunciou-se a mesma Corte especificamente sobre o limite do salário-de-benefício, entendendo que a legislação ordinária não se mostra verticalmente incompatível com a Carta Magna.
No sentido do que foi dito:
*"Constitucional. Previdenciário. Salário-de-benefício. Teto-limite. Salário-de-contribuição. Lei. 8.213/91, arts. 29 e 136. CF, art. 202. Benefícios pagos com atraso. Atualização. Conversão do valor. URV. Lei nº 8.880/94. Irsms de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994. Inclusão integral.*
*- O Supremo Tribunal Federal, por decisão plenária, interpretando o artigo 202 da Carta Magna, que estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria previdenciária pela média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, proclamou o entendimento de que seu comando requer normatização infraconstitucional mediante a elaboração dos Planos de Benefício e Custeio da Previdência Social para ser aplicado.*
*- A Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos de Benefícios da Previdência Social, dando cumprimento ao art. 202, da Constituição ao definir o cálculo do valor inicial, fixou os limites mínimo e máximo, este nunca superior ao valor maior do salário-de-contribuição na data do início do benefício (art. 29, § 2º).*
*- A regra do art. 136, do mencionado diploma legal, que determina a eliminação de tetos mínimo e máximo, deve ser compreendida no contexto do sistema normativo, que estabelece o vínculo ente a contribuição e o benefício, dada a natureza contraprestacional da relação jurídica.*
*- A Lei nº 8.880/94, que instituiu a Unidade Real de Valor, apenas alterou somente alterou a forma de antecipação dos reajustes dos salários-de-contribuição, para então converter-se o quantum apurado em equivalente em URV, mantendo a correção monetária baseada no índice do IRSM.*
*- Enquanto antecipação consubstancia forma de amenizar o poder aquisitivo do benefício frente à desvalorização da moeda, trata o reajuste de critério principal de restabelecimento do poder aquisitivo mediante a incidência integral do índice inflacionário, em razão do que é indevida a inclusão do percentual integral do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994.*
*- Recurso especial do INSS conhecido.*
*- Recurso especial do autor não conhecido" (destaquei).*
*(RESP 279111/SP, Rel. Ministro Vicente Leal, Sexta Turma, v.u. DJ 11/12/2000, pág. 258)*
*"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, em face de acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado (fls. 84): "PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. LIMITE LEGAL MÁXIMO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL. I - Inexiste incompatibilidade sistemática insuperável entre a eliminação do menor e maior valor-teto operada pelo artigo 136 da Lei nº 8.213/91 e a imposição do limite máximo do salário-de-benefício contemplada no artigo 29, § 2º, da LBPS.* ***II - O limite legal máximo do salário-de- benefício não contraria a Constituição da República, o texto expresso do primitivo artigo 202 dispondo apenas sobre os trinta e seis salários-de-contribuição o que formam o período básico de cálculo e a atualização de todos, mês a mês, nisto se detendo as finalidades colimadas.*** *III - Reconhecida a constitucionalidade do teto do salário-de-benefício instituído no artigo 29, § 2º da Lei nº 8.213/91 e da solução desta questão dependendo a pertinente à previsão legal de incidência da mesma limitação sobre a renda mensal inicial, fica também afastada a argüição de ilegitimidade do correspondente preceito do artigo 33 da LBPS. IV - Recurso do INSS provido e recurso do autor improvido." 2. Sustenta o recorrente, em suas razões de recurso, que o acórdão recorrido violou o artigo 202 caput, da Constituição Federal. 3. A Procuradoria-Geral da República, às fls. 110/111, manifestou-se pelo desprovimento do recurso. 4. O apelo extraordinário não merece processamento. Com efeito, esta Corte, ao julgar o AGAED nº 279377, relatora min. ELLEN GRACIE, DJ 22/06/01, firmou a seguinte orientação: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIOS-DE-BENEFÍCIO. TETO (ARTS. 29 E 33 DA LEI 8.213/91 e 202 DA CF). - A norma inscrita no art. 202, caput, da CF (redação anterior à EC nº 20), que*

*assegura o benefício da aposentadoria com base na média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente, mês a mês, não é autoaplicável, necessitando, para sua complementação, de integração legislativa, a fim de que lhe seja dada plena eficácia. Constitui, portanto, disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada. - Ademais, a ofensa, se existente, seria indireta." 5. Do exposto, apoiado nos arts. 38, da Lei 8.038, de 1990 e 21, § 1º, do RISTF, e tendo em conta o parecer da PGR, nego seguimento ao recurso. Publique-se. Brasília, 29 de novembro de 2001. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator" (grifei)*
*(RE 280382/SP, Rel. Ministro Néri da Silveira, DJ 03/04/2002. pág. 114)*
Não obstante, no caso presente, o autor não discute a constitucionalidade ou não do limite máximo do salário-de-benefício, mas sim a revisão desse limitador no tempo, consoante artigo 26 da Lei 8.870/94.
Com efeito, em relação aos benefícios concedidos entre 05 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993, foi determinada sua revisão, a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média dos 36 últimos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício considerado para a concessão, nos termos do disposto no mencionado artigo:
*"Art. 26. Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência de abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.*
*Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994."*
Registre-se, ademais, que, em 17 de maio de 1994, o Ministério da Previdência Social editou a Portaria 1.143, fixando as diretrizes para o cumprimento da revisão determinada no artigo 26 da Lei 8.870/94, preceituando, expressamente, em seus artigos 2º e 3º:
*"Art. 2º: Serão processados automaticamente pela DATAPREV e incluídas no pagamento na competência junho de 1994 as revisões de todos os benefícios cujo valor da média dos salários-de-contribuição esteja disponível em meio magnético nos cadastros de benefícios".*
*"Art. 3º: Para a revisão dos demais benefícios, será observado o seguinte procedimento:*
*I - a DATAPREV emitirá listagem de todos os benefícios cujo salário-de-benefício seja igual ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início;*
*II - cada órgão local da Diretoria do Seguro Social levantará as informações necessárias ao cálculo da média dos salários-de-contribuição utilizada na concessão dos benefícios constantes da relação de que trata o inciso anterior.*
*Parágrafo único. As revisões efetuadas nos termos deste artigo serão incluídas para pagamento na competência julho de 1994."*
Em seguida, foi expedida a Ordem de Serviço n.º 425, de 23.05.1994, para execução da Portaria n.º 1.143/94.
Esses comandos foram observados pelo INSS, já que se presume (e é notório, ademais) que o INSS, pessoa jurídica de direito público, pratica seus atos em estrita observância aos preceitos legais.
Entretanto, *in casu*, verifico, pelo impresso anexo da consulta ao PLENUS, que o benefício do autor, iniciado em 01/04/1991, teve sua renda mensal inicial correspondente a Cr$ 105.764,70, valor inferior ao teto da Previdência vigente por ocasião da concessão.
Destarte, não tendo sido limitada ao teto a renda mensal inicial do benefício do autor, não há que se falar em incidência do artigo 26 da Lei 8.870/94 quando do primeiro reajuste do benefício, sendo de rigor, portanto, a manutenção do decreto de improcedência do pedido.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **em relação ao pedido de recálculo da renda mensal inicia**l, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual. E, **em relação ao pedido de reajustamento do benefício**, porque manifestamente improcedente nego seguimento à apelação do autor. Julgo prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial;
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000795-76.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000795-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | FRANCISCO RODRIGUEZ CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007957620114036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 01/02/2011, onde objetiva a autora a revisão do seu benefício de pensão por morte que recebe desde 31/07/1990, com a aplicação de índices de reajustes outros, que não os fixados pelo INSS, bem como mediante a aplicação da variação ORTN no cálculo da renda mensal inicial, dos critérios do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, e dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, quando do primeiro reajuste.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelação da autora, alegando, preliminarmente, que o artigo 285-A do Código de Processo Civil não se aplica ao caso em julgamento. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285 - A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito"*.
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, Atualidades do Processo Civil, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:

*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo"*.
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285 - A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.

Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mais benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
Cabe ressaltar, ainda, que embora o magistrado *a quo* não tenha efetuado a transcrição de sentença anterior, mencionou a existência de outras decisões daquele juízo sobre o mesmo tema apresentado pela autora.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
No mérito, a autora pleiteia a revisão da renda mensal inicial de pensão por morte. Sustenta, em síntese, que o benefício foi concedido em 07/10/1989, fazendo jus à majoração de acordo com o estabelecido na Lei nº 8.213/91.
De acordo com o documento acostado às fls. 74, benefício foi concedido na vigência da Lei nº 8.213/91, mas antes da edição do seu regulamento, que ocorreu em 07.12.1991.
Diante dessa circunstância, a renda mensal inicial e o coeficiente do benefício da autora foram calculados de acordo com os critérios do artigo 48 do Decreto n.º 89.312, de 23 de janeiro de 1984, *in verbis*:
*"Art. 48. O valor da pensão devida ao conjunto dos dependentes é constituído de uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que ele recebia ou a que teria direito se na data do seu falecimento estivesse aposentado, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 5 (cinco)."*
Nenhuma irregularidade, portanto, no processo concessório, pois a entidade autárquica, na condição de integrante da administração pública, está submetida ao princípio da legalidade.
Sobreveio a Lei n.º 8.213/91, diploma legal que passou a regular os benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988.
Na esteira do novel diploma legislativo, Wladimir Novaes Martinez afirmou que "*a situação dos antigos aposentados pensionistas e a dos futuros beneficiários, didaticamente, pode ser dividida em quatro grupos: 1) quem teve os benefícios iniciados até 4.10.88; 2) aqueles cujos benefícios começaram entre 5.10.88 e 4.4.91; 3) aqueles cujos benefícios começaram entre 5.4.91 e a vigência do PBPS; 4) a dos aposentados e pensionistas com prestações concedidas sob a égide da nova lei*". (*in* Comentários à Lei Básica da Previdência Social, 6ª Ed., São Paulo, LTR, 2003, pág. 671)
Dentre as hipóteses acima enumeradas, a autora se situa na terceira, qual seja: aqueles cujos benefícios começaram entre 05.04.1991 e a vigência da Lei de Benefícios, sujeitando-se à regra do artigo 145, que assim dispõe:
*"Art. 145. Os efeitos desta Lei retroagirão a 5 de abril de 1991, devendo os benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social a partir de então, terem, no prazo máximo de 30 (trinta) dias, suas rendas mensais recalculadas e atualizadas de acordo com as regras estabelecidas nesta Lei.*
*Parágrafo único. As rendas mensais resultantes da aplicação do disposto neste artigo substituirão, para todos os efeitos as que prevaleciam até então, devendo as diferenças de valor apuradas serem pagas, a partir do dia seguinte ao término do prazo estipulado no caput deste artigo, em até 24 (vinte e quatro) parcelas mensais consecutivas reajustadas nas mesmas épocas e na mesma proporção em que forem reajustados os benefícios de prestação continuada da Previdência Social."*
Para correta intelecção do citado artigo, necessária sua análise em conjunto com as regras para a concessão da pensão por morte.
Nesse passo, estatuía o artigo 75, na redação originária da Lei nº 8.213/91:
*"**Art. 75.** O valor mensal da pensão por morte será:*
*a) constituído de uma parcela, relativa à família, de 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou a que teria direito, se estivesse aposentado na data do seu falecimento, mais tantas parcelas de 10% (dez por cento) do valor da mesma aposentadoria quantos forem os seus dependentes, até o máximo de 2 (duas).*
*(...)".*
Feito o compêndio das normas de regência, a conclusão é que a entidade autárquica, após a vigência da nova lei, deveria efetuar o recálculo e atualização da renda mensal inicial com aplicação do novo coeficiente, qual seja: 90%, consistente em 80% (oitenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado recebia, mais parcela de

10% (dez por cento), pois apenas a autora se habilitou como dependente.
Confira-se a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COEFICIENTE. BENEFÍCIO CONCEDIDO NO BURACO NEGRO, ENTRE OUTUBRO/88 E ABRIL/91. ARTIGO 144 DA LEI 8.213/91. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. EQUIVALÊNCIA SALARIAL.*
*I - Segundo consta, a Autora recebe Pensão por Morte - NB 70.136.392-4, DIB 08/03/1991, decorrente do benefício Aposentadoria por Tempo de Serviço (NB 77.375.428-8, DIB 02/07/1984).*
*II - As pensões por morte devem ser calculadas de acordo com a lei vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão para gerar o direito da parte autora ao benefício.*
*III - As pensões concedidas antes da vigência da atual Lei de Benefícios, tiveram seus valores iniciais fixados em 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado teria direito na data do óbito (artigo 50, inciso V, do Dec. 72.771/73), mais 10% (dez por cento) por dependente. Para aquelas cuja concessão se deu a partir de 05.04.1991 (artigo 145 da Lei nº 8.213/91), o coeficiente a ser considerado é de 80% (oitenta por cento) a partir da vigência da aludida lei (artigo 75, em sua redação original), também acrescidos de 10% (dez por cento) por dependente e, a partir da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do artigo 75, o benefício deve ser calculado, considerando o percentual de 100% (cem por cento).*
*IV - A tese defendida pela parte autora de que é legítimo o direito de ter seu benefício majorado mediante a aplicação de lei posterior mais benéfica esbarra no princípio tempus regit actum, não havendo que se falar em afronta ao princípio da isonomia, já que não se observa qualquer ilegalidade na adoção e manutenção dos critérios estabelecidos de acordo com o regramento vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício.*
*V - De outra parte, na hipótese de se aplicar a novel legislação sobre os benefícios concedidos sob regime de lei pretérita, afrontar-se-á ao §5º do artigo 195 da Constituição da República de 1988, pois indispensável a indicação da necessária fonte de custeio.*
*VI - O artigo 144 da Lei nº 8.213/91 não se aplica ao benefício pensão por morte, por ser benefício derivado. Como já mencionado nas linhas acima, o benefício originário foi concedido no ano de 1984 e não está sujeito à revisão referida.*
*VII - A equivalência salarial não se aplica aos benefícios concedidos após 05/10/1988. Entendimento pacificado do Supremo Tribunal Federal.*
*VIII - Apelação do INSS provida." (grifos nossos)*
*(TRF 3ª R - AC nº 98.03.024898-7, Juíza Giselle França, Turma suplementar da Terceira Seção, DJF data 04.06.2008)*
*"PREVIDENCIÁRIO - ARTIGO 75 DA LEI Nº 8.213/91 - REDAÇÃO ORIGINAL E ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI Nº 9.032/95 - COEFICIENTE DA PENSÃO POR MORTE - ARTIGO 145 DA LEI Nº 8.213/91 - AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO.*
*- Os benefícios previdenciários concedidos sob a égide da legislação anterior à Lei 9.032/95 deverão observar os requisitos e os percentuais até então estabelecidos. Precedentes jurisprudenciais do Supremo Tribunal Federal.*
*- Caso em que se verifica a aplicabilidade do artigo 145 da Lei nº 8.213/91, por se tratar de pensão concedida em 20 de abril de 1991, cuja renda mensal inicial logrou o recálculo para fins de incidência da redação original do artigo 75 do mesmo diploma, restando integralmente improcedente o pedido.*
*- Agravo legal parcialmente provido."*
*(TRF 3ª R - AC nº 2003.61.04.005201-3, Des. Fed. Eva Regina, 7ª Turma, DJU 06/12/2007, p. 435)*
No caso dos autos, o INSS procedeu a revisão de acordo com o artigo 144 da Lei nº 8.213/91, não sendo devidos quaisquer valores à parte autora.
Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, **conforme critérios definidos em lei**" (grifo meu).

Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto,

pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em*

*URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e

divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
O Poder Judiciário não tem atribuição para modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência dos demais pedidos.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00054 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001438-34.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001438-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | ANTONIO GONCALVES e outros |
| | : | PEDRO GONCALVES DOS SANTOS |
| | : | NOVAL BARBOSA DOS SANTOS |
| | : | MARIO SHIZUO FUKUMOTO |
| | : | CLAUDIO ASSUNCAO |
| ADVOGADO | : | SP018454 ANIS SLEIMAN e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00014383420114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, mediante aplicação dos critérios estipulados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado procedente.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.
Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.
Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do § 3º do dispositivo em comento.
Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*
*1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.*
*2. O art. 475,* caput, *e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.*
*3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância* a quo*, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.*
*4. Recurso especial não-provido.*
(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*
*1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.*
*2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.*
*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.*
(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rela. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253

Dispensado, portanto, o reexame necessário.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000847-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000847-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | YASMIN SOUZA LOPES incapaz |
| ADVOGADO | : | SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA |
| REPRESENTANTE | : | ERICA SOLANGE BARBOZA |
| ADVOGADO | : | SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00200-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal contra a decisão proferida às fls. 106/107, que, com fundamento no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação.
Alega, o Ministério Público Federal, que a decisão apresenta omissão, na medida em que restou comprovado que *"a autora esteve em gozo de auxílio-reclusão no período de 04/02/2009 a 01/06/2010, cessado justamente em razão da não comprovação de permanência carcerária."*
Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que a omissão *"seja reconhecida a manutenção da qualidade de segurado do preso, genitor da requerente."*
É o relatório.
Decido.
Os embargos de declaração merecem acolhimento para sanar a omissão apontada, na medida em que, conforme asseverado pelo d. representante do Ministério Público Federal, não houve pronunciamento sobre a manutenção da qualidade de segurado, prevista no artigo 15, inciso IV, da Lei nº 8.213/91.
No caso dos autos, o segurado verteu a última contribuição em **maio de 2008**, tendo sido recolhido à prisão em **04/02/2009**, permanecendo nessa situação até **01/06/2010**. Nesse intervalo, conforme extrato CNIS de fls. 115, a autora esteve em gozo de auxílio-reclusão.
O segurado, todavia, foi recolhido à prisão novamente em **09/06/2010**, dando azo ao pedido ora formulado.
Assim sendo, considerando o disposto no artigo 15, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, que reconhece a manutenção da qualidade de segurado, pelo prazo de até 12 (doze) meses, após o livramento do segurado retido ou recluso, resta

evidente que a autora faz jus à percepção do benefício.
No mais, à época da prisão, o segurado recluso estava desempregado, sendo possível a concessão do benefício pleiteado a sua dependente.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO SEGURADO NO MOMENTO DA PRISÃO. APURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.*
*(...)*
*No presente caso, o ponto controverso diz respeito ao requisito da renda mensal do recluso, que deve ser inferior a R$ 654,61. Conforme o documento de fl.19, tal requisito resta preenchido, visto que o segurado estava desempregado desde 17-04-2008. Neste sentido, dispõe o art. 116, §1º, do Decreto 3.048/99: É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.*
*Assim, decidir de forma contrária, a elidir a afirmação de que a renda do segurado era inferior à prevista em lei, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que, na espécie, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.*
*(REsp 1263932, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, publicação em 01.03.2012)*
*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.*
*(...)*
*V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.*
*VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.*
*(...)*
*(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXILIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO.*
*I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.*
*II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11)*

Por fim, e não menos importante, o parágrafo 1º do artigo 116, do Decreto n.º 3048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão. Vejamos:
*"Art. 116*
*(...)*
*§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."*
Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente:
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.*
*1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.*
*2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, a o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."*
*(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D"Azevedo Aurvalle, m.v., DJ 11.06.10)*
Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.
Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração, para sanar a contradição apontada, e, por conseqüência, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001692-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001692-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA FERRAZ |
| ADVOGADO | : | SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI |
| No. ORIG. | : | 08.00.00009-3 1 Vr PORANGABA/SP |

Decisão
Cuida-se de agravo do artigo 557, §1º, do CPC interposto contra o acórdão de fls. 131/135, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação.
Sustenta, a agravante, que faz jus aos beneficio assistencial postulado na inicial.
Requer, desse modo, o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada.
**Decido.**
Não há dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões **monocráticas** proferidas pelo Relator, e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.*
*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*
*II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*
*III. Agravo regimental desprovido.*
*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001816-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001816-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | GEORGINA ALVES RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP250817 SANDRA MARIA LUCAS |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281788 ELIANA COELHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00074-7 2 Vr CRUZEIRO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, ao argumento dele ter sido trabalhador rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Quanto aos dependentes, dispõe o artigo 16 da lei 8213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 09.04.00 (fl. 10).
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da cópia da certidão de casamento e da cópia da certidão de óbito acostadas, nas quais constam que a autora era esposa do falecido (fls. 09-10).
Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

Constata-se, nos autos, a existência de início de prova material do labor rural, conforme cópia das certidões de casamento e de óbito, nas quais está qualificado como lavrador (fl. 09-10).
Ainda, a cópia da CTPS do finado revela a existência de vínculos empregatícios predominantemente rurais, nos períodos de 25.05.76 a 31.05.89, 01.07.89 a 13.03.91, 01.08.91 a 01.04.92 e de 01.09.92 a 10.10.96 (fls. 13-17).
Tais documentos constituem prova material plena da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola após o término.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 55-56.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:
*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*
*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*
*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do *de cujus*, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a autora faz *jus* ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão da requerente.
Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 24.08.09 (fl. 19), visto que o mesmo foi realizado após mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).
Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual fixo-o em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do requerimento administrativo (24.08.09), no valor de um salário-mínimo, com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004042-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004042-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP234633 EDUARDO AVIAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CACILDA RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP293860 MELISSA LEITE DE ALMEIDA OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00231-1 2 Vr PRAIA GRANDE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido

companheira do falecido, desde a data do óbito.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença, prolatada aos 20.06.11 julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo (02.09.10), prestações vencidas com correção monetária e juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor total da condenação. Sem custas. Foi determinada a remessa oficial.
A autora opôs embargos de declaração no que tange ao pleito de tutela antecipada.
Os embargos de declaração foram providos, havendo deferimento da tutela antecipada.
O INSS apelou para pugnar pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que a correção monetária e os juros de mora observem os ditames da Lei 11.960/069 e os honorários advocatícios sejam reduzidos para 5% sobre o valor da condenação até a sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 28.07.09 (fl. 10).
A condição de segurado também está demonstrada, no termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, pois recebia aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 39).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de

vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era divorciado (fl. 10); correspondências em nome da autora e do finado, enviadas para o mesmo endereço, na Ru Kikusaburo Tanaka, 3872, ap. 204, Cidde Ocian, Praia Grande/SP (fls. 14-15 e 18-19), correspondência de concessionária de energia elétrica, referente ao imóvel situado no endereço citado, em nome do falecido, datada de 2009 (fl. 16), cartões de natal recebidos pelo casal (fls. 20-21) etc..
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* que perdurou até a data do passamento (fls. 68-70).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

*"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).*
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Verba honorária mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a base de cálculo dos honorários advocatícios e estabelecer o critério de apuração da correção monetária e juros de mora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009595-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009595-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA CONCEICAO RAMOS MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP186295 SORAIA ALBERTINA RAMOS |
| No. ORIG. | : | 00004787720118260695 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos contra decisão que negou provimento aos embargos de declaração.
Sustenta, a embargante, em síntese, que a decisão padece de omissão, na medida em que não houve pronunciamento sobre a data do implemento do requisito etário, bem como no que se refere à prova direta do labor rural.
Requer, desse modo, o provimento dos embargos de declaração, para que os vícios apontados sejam sanados.
É o relatório.
Decido.
Com razão parcial a embargante.
Em primeiro lugar, verifica-se a ocorrência de erro material quanto à data do implemento etário.
Assim, onde se lê:
*"A autora completou a idade mínima em **03/01/2001**, devendo comprovar o exercício de atividade rural por **120 meses**."*
Leia-se:
*A autora completou a idade mínima em **03/01/2011**, devendo comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses**.*

No que se refere ao início de prova material, em nome da própria embargante, a decisão não merece qualquer reparo, pois consignado, de maneira enfática, que a certidão emitida pela Justiça Eleitoral é demasiadamente recente, considerando a confecção entre 2010 (fl. 87) e 2011 (fl. 14) para a comprovação do labor rural pelo prazo de 180 meses.
A certidão eleitoral de fl. 88, por sua vez, não menciona a qualificação profissional da autora, fazendo, quando muito, prova de que residia no município de Bom Jesus dos Perdões, desde 18/09/1986.
Os documentos relativos à imóvel rural, por sua vez, não se mostram aptos à comprovação do alegado labor rural, em regime de economia familiar, na medida em que, quando muito, indicam que a autora adquiriu, em 2008, por força de herança, *"metade ideal de imóvel localizado no bairro do Ribeirão Acima, em Nazaré Paulista"*, tendo contratado engenheiro civil para que confeccionasse memorial descritivo e levantamento topográfico planimétrico (fls. 111/113), elaborados em setembro de 2008.
Refutados, portanto, todos os documentos em nome da própria interessada.
Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.
O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.
Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.
Neste sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*
*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*
*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*
*4 . Embargos de declaração REJEITADOS.*
*(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min, Luiz Fux, 27.9.2011).*
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*

*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo*
*Civil.*
*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".*
*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*
*Precedentes do STJ.*
*4. Embargos de Declaração rejeitados.*
*(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)*
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*
No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Posto isso, dou parcial provimento aos embargos de declaração para sanar a contradição apontada. Mantenho, no mais, a decisão proferida.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011993-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011993-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PAULO ALVES DE FREITAS |
| ADVOGADO | : | SP202712 ALEX FERNANDES MOREIRA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00124-7 1 Vr CARDOSO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, na data de início da incapacidade apontada pelo laudo médico. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Por fim, foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de quarenta e cinco dias.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial, a redução dos honorários advocatícios e a incidência do disposto no art. 1°-F da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/2009.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 57/60) atesta que a parte autora é portadora de espessamento pleural com redução da capacidade funcional pulmonar, sendo patologia de caráter evolutivo, sem possibilidade de reabilitação para outra atividade. Acrescenta, o Sr. Perito, que a doença teve início em 2007 e que apresenta incapacidade multiprofissional e permanente desde 01/2009.
Da pesquisa realizada no sistema CNIS, observa-se que o requerente teve vínculo empregatício no período, não contínuo, de 1976 a 2009, sendo o mais recente no intervalo de 07/04/1995 a 01/2009.
Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculado à Previdência Social.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a tutela antecipada.
Com relação ao termo inicial do benefício, considerando o disposto no laudo médico pericial, mantenho-o como fixado pela r. sentença.
Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, § 1°-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** e **À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, e esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e juros de mora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014163-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014163-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | APARICIO ANTONIO RODRIGUES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00084-2 1 Vr ANGATUBA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, desde a data do óbito, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
O autor apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou*

*não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 20.03.11 (fl. 08).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a parte autora era marido da falecida (fls. 08 e 11).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, o requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 22.04.61, na qual está qualificado como lavrador (fl. 11), cópia de sua CTPS com diversos vínculos rurais (fls. 12-21), cópia de contrato de arrendamento rural, onde figura como arrendatário, datado de 18.05.07 (fls. 25-28), notas fiscais de produtos rurais em seu nome (fls. 29-32) etc, o que constituiu indício de que a falecida realmente trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)*

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a finada trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 57-58.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*

*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*
*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola da falecida, e de segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão do requerente quanto à pensão por morte de sua falecida esposa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual o fixo em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da citação, no valor de um salário-mínimo mensal, com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023947-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023947-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARLENE PERES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP098137 DIRCEU SCARIOT |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00015-2 3 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, ao argumento da coisa julgada.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada, faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.
No caso dos autos, não há que se falar em reprodução de demanda já proposta anteriormente. Embora tanto na presente ação, quanto naquela que tramitou perante o mesmo Juízo de Direito da Comarca de Diadema/SP, sob nº 161.01.2007.028491-8 (fls. 51/60), objetive a parte autora a concessão de "auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez", verifica-se que a causa de pedir é diversa.
Isso porque, na ação anteriormente ajuizada (no ano de 2007) pleiteava-se reconhecimento de incapacidade laboral diversa do pleiteado na presente ação (ajuizada no ano de 2012), considerando-se o agravamento de sua condição, não havendo dessa forma identidade de ações. Até porque, no feito presente, a parte autora apresenta documentação médica (fls. 42) posterior ao aforamento daquela primeira ação, defendendo, assim, a real progressão de suas enfermidades.
Dessa forma, não havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, ou seja, idênticos pedidos de concessão de benefício, mesmo suporte fático e jurídico, propostos pela mesma parte, não há que se falar em reconhecimento de litispendência.
Neste diapasão, deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida, esclarecendo que descabe aqui a hipótese do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não houve regular instrução probatória.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA DECLARAR NULA R. SENTENÇA**. Determino o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, com realização de perícia médica e proferimento de nova sentença.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025044-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025044-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANA APARECIDA PAULINO BASTOS |
| ADVOGADO | : | SP225049 PRISCILA ANTUNES DE SOUZA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178808 MAURO CESAR PINOLA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00123-0 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

À vista das informações de fls. 128, chamo o feito à ordem, para tornar sem efeito a decisão monocrática de fls. 124-125v, que passa a ter a seguinte redação:

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora. Antecipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Inconformada, apela a parte autora requerendo a majoração dos honorários advocatícios.
Por sua vez, apela a autarquia sustentando que, havendo alternância de períodos de trabalho rural e urbano, a autora não pode se beneficiar do rebaixamento de idade previsto para o trabalhador rural. Aduz, ainda, que não é possível à extensão da qualificação de rurícola do cônjuge, inserida em documento, pois ele passou a exercer atividade urbana, descaracterizando a sua condição de trabalhador rural. Prequestionou a matéria para fins recursais.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a

sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidado, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu

art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

O trabalhador rural deve comprovar o requisito etário e o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, de modo que cumpra o período de carência legalmente determinado.

Conforme entendimento da 8a Turma, basta a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao cumprimento do requisito etário, por igual tempo ao numero de meses de contribuição correspondente à carência do beneficio pleiteado, a teor da interpretação dos supramencionados artigos.

A parte autora implementou o requisito etário em 12.04.2011, devendo, portanto, deveria comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.
No entanto, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do*

*benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua CTPS com registros de vínculos de trabalho rural nos períodos de 01.05.1985 a 14.11.1985, de 18.11.1985 a 06.03.1986, de 23.05.1986 a 23.08.1986 e vínculos de trabalho urbano nos períodos de 16.03.1989 a 09.08.1989, de 29.08.1989 a 25.10.1989, de 02.11.1989 a 19.11.1989 e de 22.12.1989 a 23.05.1990 (fls. 12-16) e cópia da sua certidão de casamento, realizado em 16.03.1974 (fls. 17), cópia da certidão nascimento de seu filho nascido em 28.01.1975 (fls. 18) em que consta a qualificação de seu marido como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira (*REsp 267.355/MS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 20/11/2000).*

Contudo, é impossível estender à autora a condição de lavrador do marido. O extrato do sistema Dataprev indica que cônjuge exerceu atividade urbana, em períodos intercalados, entre 06.01.1976 a agosto de 2011, e a autora nos períodos intercalados entre 09.08.1989 a 23.05.1990, afastando a alegada condição de rurícola (fls. 37-55).

*Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:*
*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 )*
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Resta prejudicado, pois, o apelo da parte autora.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026443-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026443-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | ANTONINA REIS PERSCILIANO DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ELIANA GONCALVES SILVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00074-9 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora, em que alega, preliminarmente, cerceamento de defesa ante o indeferimento de produção de prova testemunhal. No mérito, alega ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício pleiteado.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, analiso a matéria preliminar suscitada.
As lides de pleito de concessão de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença têm seu centro de importância, dentro de um processo, no laudo pericial. A peça técnica, na falta óbvia de conhecimento técnico em medicina por parte do juiz, assume grande importância na discussão de viabilidade do pedido.
Oportuno observar que o laudo pericial traz elementos suficientes ao deslinde da demanda, função precípua da prova pericial.
Cabe ressaltar ainda que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juízo, dotado de conhecimentos técnicos para realizar perícia médica, o qual, após submeter a requerente a exame, concluiu pela sua aptidão para desenvolver atividade laborativa habitual.
Da mesma forma, é desnecessária a produção da prova testemunhal, já que para a análise da presença do requisito referente à incapacidade para o trabalho, demanda tão somente a produção de prova pericial.

Neste sentido, é o entendimento firmado no seguinte julgado:

*"Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa de produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC."*
*(TRF - 3a Região, AC 353817/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 105/108 e 115/118) atesta que a parte autora apresenta Fibromialgia, Hérnia inguinal e Arritmia e conclui: *"De posse de todos os dados acima expostos e discutidos, podemos concluir que o autor, mesmo tendo esses males, tem capacidade física e funcional de exercer atividade laborativa."*
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029096-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029096-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELZA MARIA RODRIGUES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES |
| CODINOME | : | ELZA MARIA RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 08.00.00249-4 2 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinado o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença desde a sua cessação administrativa e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data da citação, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença, bem como ao pagamento dos honorários periciais.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Por fim, foi mantida a tutela antecipada, somente alterando a espécie do benefício para aposentadoria por invalidez.
O INSS apresenta apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a incidência do disposto no art. 1°-F da Lei n° 9.494/97, com a redação dada pela Lei n° 11.960/2009 e a redução dos honorários advocatícios.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 96/99) atesta que a autora é portadora de Síndrome do túnel do carpo que compromete tanto o punho esquerdo quanto o direito, tratando-se de doença degenerativa, e estando em tratamento há quinze anos. Conclui pela incapacidade parcial e permanente.
Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, somente mencionando a época do aparecimento da doença, é inegável que a incapacidade sobreveio em momento posterior, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, visto que, conforme pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, a autora teve vínculos empregatícios no período de 1980 a 2004, sendo os mais recentes nos intervalos de 17/05/1994 a 21/03/1995, 01/09/1995 a 21/03/1998 e 16/02/2004 a 11/06/2004.
Preenchido igualmente, o requisito da carência, tendo em vista que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade, bem como a enfermidade de que é portadora, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez.
Destarte, está a autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.
Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez; devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.
Também se constata, através do sistema CNIS/Plenus, que a autora teve concedido, pela via administrativa, o benefício de auxílio-doença nos períodos de 21/11/1996 a 13/01/1997 e de 21/05/2005 a 14/09/2008, o que evidencia a sua incapacidade.
Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, § 1°-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença e esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033449-80.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033449-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARIA ISABEL SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA ODETE AMERICO CLETO |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00088-8 1 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, observada a Súmula n° 111 do STJ.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios.
Em recurso adesivo, a parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença (24/08/2005) e a majoração dos honorários advocatícios.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria

por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 94/100) atesta que a parte autora é portadora de Hipertensão arterial, com sinais clínicos de Acidente Vascular Cerebral, Diabetes, Quadro de Artrite reumatológica, Espondiloartrose, Discopatia degenerativa da coluna vertebral, pelo que apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho. Informa que as doenças tem caráter insidioso e que na data do ajuizamento da ação (21/05/2009) a autora já se encontrava incapacitada.
Pela pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a parte autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, no período de 04/2002 a 10/2003 e 05/2008 a 01/2009 e que recebeu auxílio-doença, concedido administrativamente, no intervalo de 13/11/2003 a 24/08/2005.
Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com relação ao termo inicial do benefício, considerando o disposto no laudo médico pericial, mantenho-o conforme o determinado pela r. sentença, na data da citação.
Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1°-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049580-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049580-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LAERCIO GROSSI ELIAS |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00095-0 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo pericial (27/09/2011). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, observada a Súmula n° 111 do STJ.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
A parte autora interpôs apelação requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da concessão do auxílio-doença (26/10/2007) e a majoração dos honorários advocatícios.
O INSS deixou de apresentar apelação.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Observo que o INSS não recorreu da r. sentença e que a parte autora, em seu recurso de apelação, insurge-se requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez a partir de 26/10/2007.
Assim, passo a examinar o item que a parte autora requer seja reformado.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 89), datado de 27/09/2011, atesta que o requerente é portador de Hipertensão arterial, Diabetes melitus tipo II, Miocardiopatia dilatada, que dificulta a realização de qualquer atividade laborativa, e sobrepeso, que limita a atividade física. Já foi submetido a revascularização miocárdica em 2007. Aponta a existência de incapacidade permanente para atividades que demandem esforço físico.
Constam dos autos relatório médico datado de 2010 (fls. 16) consignando a incapacidade laborativa do autor.
Com relação ao termo inicial do benefício, mantenho-o como fixado pela r. sentença, na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da

Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003334-27.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003334-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NAIR GOMES LEPINSKI (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033342720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 27/04/2012, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 20/04/2000.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 258-A e 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela

Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da

decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade*

*de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em maio de 2000, conforme carta de concessão de fl. 11, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01/06/2000, ajuizada a ação em 27/04/2012, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004084-29.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004084-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIA MARTINI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP269071 LOURIVAL TAVARES DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00040842920124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 29/05/2012, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 02/10/1991.
O juízo *a quo* extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 210 do Código Civil e artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, pronunciando a decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".

A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez,

incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente

violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-*

*9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 02/10/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 29/05/2012, ocorreu a decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00070 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005549-67.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005549-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | JOSE ROBERTO RICHITTA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00055496720124036105 8 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, mediante aplicação dos critérios estipulados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado parcialmente procedente.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.
Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a

repercussão geral.
Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do § 3º do dispositivo em comento.
Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*
*1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.*
*2. O art. 475,* caput, *e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.*
*3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância* a quo*, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.*
*4. Recurso especial não-provido.*
(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*
*1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.*
*2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.*
*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.*
(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rela. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253

Dispensado, portanto, o reexame necessário.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005577-32.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005577-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ADELAIDE COSTA |
| ADVOGADO | : | SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00055773220124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO

VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido, Sr. Virgulino Fial da Costa, cujo óbito ocorreu em 08.02.92.
Documentos.
A sentença e extinguiu o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inc. V do CPC, ante o reconhecimento da coisa julgada.
Apelação da parte autora pugnando pela reforma da r. sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Conforme o disposto no art. 267, inc. V do Código de Processo Civil, caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem julgamento do mérito.
Nesta esteira, segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem exatamente os mesmos elementos, quais sejam as mesmas partes, causa de pedir e pedido; ademais, consubstancia-se a coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
A coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, ou seja, a validade da relação processual depende de sua inexistência. Tem-se a coisa julgada formal a partir do momento do trânsito em julgado da sentença. Ocorre a sua imutabilidade dentro do processo, não mais estando as partes autorizadas a discuti-la. Já quanto à coisa julgada material, tem-se que esta projeta seus efeitos para fora do processo, impedindo que o juiz volte a julgar novamente a questão, sempre que a nova ação tenha as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir: ou seja, sempre que as ações sejam idênticas, coincidindo em seus elementos.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.
Dessa forma, para que o instituto da coisa julgada material se consubstancie no mundo fático, tem-se como imprescindível a tríplice identidade entre a causa decidida e a nova causa proposta.
*In casu*, o MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo sem resolução de mérito, em virtude da existência de coisa julgada, decorrente da imutabilidade da decisão da proferida nos autos da ação ordinária em face do INSS perante a Comarca de 3ª Vara Federal de São José do Rio Preto, Proc. 9607053338, na qual se buscava a pensão por morte, na condição de companheira de Virgulino Fial da Costa, falecido em 08.02.92. Tal ação foi julgada improcedente em 1ª Instância, tendo sido negado provimento à Apelação Cível 786447, proc. 2002.03.99.012148-9. O v. Acórdão transitou em julgado aos 16.08.04 (consoante extrato que anexo a esta decisão).
Assim, verificando-se que nesta demanda, está a ocupar a autora o pólo ativo, a parte adversa no pólo passivo é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir, a morte do companheiro Virgulino, são os mesmos da demanda acima mencionada, bem como que a decisão acima mencionada não cabe mais recurso, resta configurada a pretensão da autora já se encontra acobertada pela coisa julgada.
Não se acolhe o argumento de que se trata de demandas diversas por não ter sido realizada prova testemunhal, na medida em que ambas buscam obter o benefício de pensão por morte.
Tampouco, prevalece à alegação de que nesta ação objetiva-se o reconhecimento da qualidade de segurado, pois o que se quer obter é o benefício previdenciário de pensão por morte. Ademais, a qualidade de segurado constituiu um dos requisitos legais o benefício, o qual também já foi objeto de discussão, o que culminou com a improcedência da ação.
Portanto, a respeitável sentença não merece reparo, cabendo consignar, apenas, que cumpre à autora buscar eventual pretensão em sede de ação rescisória, caso não ultrapassado o lapso decadencial de sua interposição.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001476-10.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001476-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CELINA EVANGELISTA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP296515 MATILDE TEODORO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00014761020124036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenar a autora aos pagamentos de custas e honorários advocatícios, face a gratuidade processual deferida.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 15.05.2012, concluiu, o perito, que "*pelos elementos colhidos e verificados, considerando o exame físico que foi realizado na mesma, bem como pela análise dos exames subsidiários apresentados, restou aferido que não apresenta incapacidade* " (fls. 67-83).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA*

*IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001194-63.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001194-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARIA AUGUSTA FERNANDES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP260585 ELISANGELA ALVES DE SOUSA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | LUANDRA PIMENTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011946320124036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **MARIA AUGUSTA FERNANDES** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão do benefício de auxílio doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da carência.
Sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.
Recebido o recurso, sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que necessitam realmente, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe

garanta a subsistência.
O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual**, **por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.
Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.
Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 62 anos de idade, à época, era portadora de **asma, hipertensão arterial e fibromialgia,** estando incapacitada parcial e permanentemente.
Ao julgar improcedente o pedido da autora, considerou o Juízo de primeiro grau que ela ainda não havia adquirido a carência à época da constatação da incapacidade pelo perito judicial, tendo em vista que voltou a contribuir para os cofres da Previdência Social em janeiro de 2011 e a incapacidade foi constatada em, 23/11/2011.
Ocorre, no entanto, que a autora é segurada da Previdência Social e cumpriu sim a carência de 12 (meses), exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei 8.213/1991, conforme se depreende do documento de fl. 312/313. É que ela contribuiu de julho de 1979 a agosto de 1982, tendo completado, após a nova filiação, 1/3 da carência exigida para a obtenção da aposentadoria por invalidez (07/2011 a 06/2012 - fls. 313), de forma que as contribuições anteriores à perda da qualidade de segurado devem ser computadas para efeito de carência, nos termos do artigo 24, parágrafo único, da Lei 8.213/1991.
Dessa forma, é de se reconhecer que a autora tinha cumprido a carência exigida pela lei de regência, bem assim a condição de segurada, encontrando-se total e definitivamente incapaz para a atividade que exercia (faxineira), não podendo ser reabilitada, devido a sua idade e às suas condições pessoais, até porque, a teor do artigo 436 do Código de Processo Civil, ***"não está o Juiz adstrito ao laudo pericial podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos".***
Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***
(AgRg no AREsp nº 318.761/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/06/2013)
***Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1338869/DF, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 29/11/2012).***
(AgRg no AREsp nº 36.281/MS, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 01/03/2013)
***A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.***
(AgRg no AREsp nº 81.329/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 01/03/2012)
No mesmo sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.***
(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)
***Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o***

***exercício de atividade laborativa. - 2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível. - 3 Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida. - 4 A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, já estava ele acometido da doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.***
(AC nº 0006564-49.2004.4.03.6106, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Leide Polo, DJF3 10/09/2008)
***Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. - II. Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor.***
(AC nº 0012371-21.2002.4.03.6106, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 04/06/2008)
Dessa forma, por ter cumprido a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício, é de se julgar procedente o pedido de aposentadoria por invalidez.
Nesse sentido, é o entendimento firmado por esta Egrégia Corte Regional:
***"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. -Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada. - Precedentes do STJ. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento."***
(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADA. EXISTÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 2. Requisitos legais preenchidos. 3. Agravo legal a que se nega provimento."***
(AC nº 0045576-21.2010.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 18/09/2013)
Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, quando o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.
Quanto ao laudo pericial, este deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), podendo ser tomado, somente excepcionalmente, como parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.*
(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)
*Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.*

(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)
Dessa forma, é de ser concedido à autora o benefício desde a data do requerimento administrativo, em 21/11/211 (fls. 30).
Quanto ao valor dos benefícios, deve ser calculado nos termos dos artigos 61 e 44 da Lei nº 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se **a variação do INPC** (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
No tocante aos honorários advocatícios, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao seu pagamento, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora.
Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, para julgar procedente o pedido, condenando o Instituto-réu ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008390-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008390-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE DA SILVA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP115280 LUZIA DA MOTA RODRIGUES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |

No. ORIG. : 00083909220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Apelação interposta contra sentença que, com fundamento nos artigos 267, inciso I, e 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial, diante do descumprimento da determinação de emenda, não obstante a dilação do prazo concedido.
Sustenta, o apelante, em que síntese, que está configurado o cerceamento de defesa, na medida em que não franqueado prazo suficiente para juntada dos documentos solicitados. Requer, desse modo, o provimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O recurso não merece provimento.
O magistrado *a quo*, em decisão publicada em 01/10/20112 (fl. 42), determinou que o autor emendasse a petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento, para que fosse apresentado: "*cópia integral da CTPS e/ou comprovantes de recolhimentos de contribuições; especificar, no pedido, em relação a quais empresas e respectivos períodos pretende haja a controvérsia; trazer aos autos cópias das simulações administrativas de contagem de tempo de contribuição, feitas pela Administração; esclarecer se pretende a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ou concessão de aposentadoria especial, modalidades diferenciadas e, nesta última hipótese, trazer prova documental do prévio pedido administrativo específico (espécie 46), a balizar o efetivo interesse na propositura da ação."*
O autor, à fl. 43, esclareceu que o pedido é de concessão de aposentadoria especial (espécie 46), pugnando pela dilação de prazo, para complementação da determinação de fl. 42.
O pedido de dilação de prazo deferido, pelo prazo de 20 (vinte) dias, sendo o autor intimado em 05/11/2012 (fl. 45).
À fl. 46 foi certificado o decurso do prazo para que o autor se manifestasse sobre o despacho de fl. 45, sobrevindo sentença de extinção do processo, com fundamento nos artigos 267, inciso I, e 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
Da breve análise do andamento do feito, verifica-se que, de fato, o autor deixou de cumprir a determinação de emenda da petição inicial, não obstante o dilatado prazo estabelecido pelo magistrado *a quo*, circunstância que autoriza o indeferimento da petição inicial.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente desta Corte:
*PROCESSO CIVIL. ART. 284 DO CPC. PRAZO PARA EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DEZ DIAS. DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO.*
*I- O descumprimento da ordem judicial, pela autora, no prazo de dez dias previsto no art. 284, do Código de Processo Civil resulta no indeferimento da petição inicial.*
*II- Apelação improvida.*
*(AC 00059730920084039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 1265 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Necessário destacar, ainda, que as exigências não se mostram desarrazoadas, pois são elementos básicos em demandas dessa jaez, possibilitando pleno conhecimento aos atores da relação processual, ou seja, magistrado e entidade autárquica, dos exatos contornos da pretensão.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000355-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000355-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP316982 YARA PINHO OMENA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALICE APARECIDA RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP210526 RONELITO GESSER |
| No. ORIG. | : | 10.00.00178-3 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
Os embargos de declaração opostos pela parte autora, de fls. 70/71, foram providos, fazendo constar no dispositivo o deferimento da tutela antecipada e os de fls. 75, foram rejeitados (fls. 76).
O INSS interpôs apelação alegando que não restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento requer a fixação do termo inicial do benefício na data da realização da perícia médica.
Em recurso adesivo, a parte autora requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (23/08/2010), a majoração dos honorários advocatícios e o esclarecimento de que a renda mensal inicial é de 100% (cem por cento) do salário de contribuição.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 52/57) atesta que a autora é portadora de visão subnormal bilateral devido à atrofia dos nervos ópticos, tendo a patologia se iniciado na infância e se agravado ao longo do tempo. Acrescenta que *"As lentes especiais e a lupa de que faz uso são meros expedientes para proporcionar, tanto quanto possível, a independência proporcionada pela função visual. A progressão da doença, no entanto, não permite alimentar esperança de cura, sequer de estabilização ou controle do quadro (...)"*. Conclui pela incapacidade total e permanente. Não menciona a data de início da incapacidade.
Resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada, uma vez que teve vínculo empregatício nos períodos de 17/10/1977 a 16/08/1979 e 01/05/1985 a 05/06/1985, bem como ter havido recolhimentos, como contribuinte individual, relativamente aos meses de 06/2000 a 08/2001, 10/2001 a 09/2003, 01/2004 a 12/2006 e 12/2006 a 10/2011, e ter comprovado o agravamento da patologia.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Assim, havendo incapacidade total e permanente, e preenchidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria por invalidez.
No que respeita à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei n° 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data do requerimento administrativo junto ao INSS (23/08/2010 - fls. 11) pois, desde referida data a parte autora já sofria da doença incapacitante, conforme disposto no laudo pericial e conforme se verifica do documento médico acostado à inicial (fls.12), motivo pelo qual o indeferimento do benefício pela autarquia foi indevido.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput* e § 1°-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, nos termos da fundamentação. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007147-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007147-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARLEI ALVES CORREA |
| ADVOGADO | : | SP212887 ANDREA ALESSANDRA DA SILVA CAMARGO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00031-3 1 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício de auxílio-doença.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (12/12/2007). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apresenta apelação alegando a necessidade do reexame necessário e que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 100/101) refere que a autora foi submetida a *"Mastectomia com esvaziamento ganglionar D."* Conclui pela incapacidade parcial e permanente, com início da doença em 2004.
Em que pese o Sr. Perito afirmar que a doença teve início em 2004, época em que a autora foi submetida a mastectomia, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há mais tempo, culminando com a necessidade do procedimento cirúrgico nesse ano, podendo-se, dessa forma, admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, uma vez que por pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se a existência de vínculos empregatícios no período de 1983 a 2001, sendo o mais recente no intervalo de 01/10/2000 a 12/09/2001.
Também se constata que recebeu, pela via administrativa, auxílio-doença de 01/05/2001 a 04/07/2001 e de 09/12/2004 a 12/12/2007 (fls. 33), o que evidencia a sua incapacidade.
Igualmente preenchido o requisito da carência uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade (atualmente com 60 anos de idade), bem como a enfermidade de que é portadora, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao

acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que a mesma faz jus à aposentadoria por invalidez.
Destarte, está a autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.
Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez; devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009667-10.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009667-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANA DE OLIVEIRA SEGATELLI |
| ADVOGADO | : | SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00112-4 1 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, ao argumento da coisa julgada.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,

considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada, faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.
No caso dos autos, não há que se falar em reprodução de demanda já proposta anteriormente. Embora tanto na presente ação, quanto naquela que tramitou perante o mesmo Juízo de Direito da Comarca de Dracena/SP, sob nº 168.01.2010.002929-0 (fls. 56), objetive a parte autora a concessão de "auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez", verifica-se que a causa de pedir é diversa.
Isso porque, na ação anteriormente ajuizada (no ano de 2010) pleiteava-se reconhecimento de incapacidade laboral diversa do pleiteado na presente ação (ajuizada no ano de 2012), considerando-se o agravamento de sua condição, não havendo dessa forma identidade de ações. Até porque, no feito presente, a parte autora apresenta documentação médica (fls. 33, 51) posterior ao aforamento daquela primeira ação, defendendo, assim, a real progressão de suas enfermidades.
Dessa forma, não havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, ou seja, idênticos pedidos de concessão de benefício, mesmo suporte fático e jurídico, propostos pela mesma parte, não há que se falar em reconhecimento de litispendência.
Neste diapasão, deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida, esclarecendo que descabe aqui a hipótese do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não houve regular instrução probatória.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA DECLARAR NULA R. SENTENÇA**. Determino o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, com realização de perícia médica e proferimento de nova sentença.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014172-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014172-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRENE DE LIMA OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00009-4 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder ao autor a aposentadoria por invalidez, desde o ajuizamento da ação. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apresentou apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial.

Em recurso adesivo, a parte autora pugna pela majoração dos honorários advocatícios e a fixação do termo inicial do benefício na data do indeferimento administrativo.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 87/88) afirma que "A Autora não deve ser considerada incapaz para o trabalho. Não deve realizar trabalhos pesados e com ergonomia inadequada. Os relatórios médicos apresentados não caracterizam incapacidade laboral. Eletroneuromiografia apresentada não demonstra incapacidade laboral, pois a lesão é localizada abaixo do joelho direito."
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial frizou que a patologia não leva a autora à incapacidade para o trabalho.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE*

*1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.
Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).
Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido da parte autora, restando prejudicado o recurso adesivo.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026835-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026835-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE FATIMA TOMAS |
| ADVOGADO | : | SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00111-3 1 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Foi deferida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apresenta apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico (fls. 49/52 e 71) atesta que a autora é portadora de Espondiloartrose, Discopatia da coluna Vertebral, Hipertensão arterial, Tendinite nos Membros superiores, Depressão, Gastrite medicamentosa e Osteoartrose; sendo doenças de caráter crônico, degenerativas e progressivas, pelo que existe incapacidade laborativa de forma parcial e permanente desde 2010.
Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de 01/2008 a 09/2010 e 11/2010, restando, dessa forma, preenchido o requisito da qualidade de segurado, uma vez que à época do início da incapacidade a parte autora encontrava-se vinculada à Previdência Social.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade (atualmente com 60 anos de idade), bem como as enfermidades de que é portadora, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.
Destarte, está a autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.
Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez; devendo ser mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035746-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035746-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUCIA HELENA LINO ALEIXO |
| ADVOGADO | : | SP096458 MARIA LUCIA NUNES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NUPORANGA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00091-0 1 Vr NUPORANGA/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora a aposentadoria por invalidez, desde a data do laudo médico pericial, além do abono anual. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor do débito até a data da sentença.
Sentença submetida ao reexame necessário.
O INSS apresenta apelação alegando que a parte autora não preenche os requisitos para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a redução dos honorários advocatícios, a observância do disposto no art. 1°-F da Lei n° 9.494/97 com alteração data pela Lei n°11.960/2009, e a isenção de custas processuais.
Em recurso adesivo, a parte autora requer a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS, em que requer a isenção das custas processuais, por lhe faltar interesse recursal uma vez que não houve tal condenação na r. sentença.
Também de início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 52/57) atesta que a autora é portadora de quadro de hipertensão arterial severa, mesmo sob uso de medicamentos, diabetes, quadro de tendinite no membro superior direito e síndrome do túnel do carpo à direita. Acrescenta que a autora somente pode realizar atividades laborais leves, que não exijam esforços físicos. Conclui pela incapacidade parcial e permanente. Refere início da doença em 2008.
Em que pese não haver referência à época em que a autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, somente mencionando a época do início da doença, é inegável que a incapacidade sobreveio em momento posterior, podendo-se admitir que remonta ao período em que se encontrava vinculada à Previdência Social, visto que, conforme pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, a autora realizou recolhimentos como contribuinte individual de 01/2005 a 05/2009.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
E, considerando-se as condições pessoais da autora, ou seja, a idade, bem como a enfermidade de que é portadora, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.
Destarte, está a autora, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos.
Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo junto ao INSS (04/08/2011 - fls. 11), considerando-se o disposto no laudo médico pericial e que nesta data a autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, § 1°-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** e, **NA PARTE CONHECIDA, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, para esclarecer o critério de incidência dos juros de mora e da correção monetária, e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040082-73.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.040082-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA EDNA DA SILVA ARRAIS |
| ADVOGADO | : | MS005267 CARLOS NOGAROTTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08009129820128120012 2 Vr IVINHEMA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a

sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do

implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A autora, nascida em 22.05.1956, implementou o requisito etário em 22.05.2011, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia da certidão de seu casamento com Antonio Amarilio Arrais, realizado em 08.07.1972 (fl. 12), em que não consta a qualificação dos cônjuges;
- cópias das certidões de nascimento da prole havida nos anos de 1986, 1991 e 1993 com Francisco Alves da Silva, qualificado como lavrador (fls. 55/57).

Os documentos presentes aos autos, porém, são insuficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela promovente, que não aparece qualificada como lavradora em nenhum deles.

Observo que os únicos documentos relacionados ao labor rural são as certidões de nascimento dos filhos que a autora teve com Francisco Alves da Silva nos anos de 1986, 1991 e 1993, as quais, conquanto possam indicar a existência de união estável, não comprovam seu período de duração.

Não bastasse, a prova oral desqualificou o trabalho rural desenvolvido pelo marido/companheiro, apontado pela testemunha Narciso Antonio Prates como motorista de caminhão desde 1981 (fl. 61).

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela requerente, fizeram-no de forma inconsistente, vaga e imprecisa. Ademais, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

*In casu*, portanto, a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém não o fez quanto à comprovação do labor no meio campesino. O conjunto probatório desarmônico não permite a conclusão de que a parte autora exerceu a atividade como rurícola pelo período exigido pela Lei 8.213/91.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041114-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041114-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO MILTON VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP141916 MARCOS JOSE RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00004-3 3 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 14/01/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 29/08/1978.
Pedido julgado improcedente, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo*

*transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.

O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e

colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 29/08/1978, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 14/01/2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.

II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041903-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041903-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP198855 RODRIGO LUCIANO SOUZA ZANUTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00069-1 1 Vr PROMISSAO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, desde a data da citação, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.

Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
O autor apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Dado o falecimento em 26.09.95 (fl. 15), o benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, na sua redação original, em seu artigo 74:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito.
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a parte autora era marido da falecida (fls. 14-15).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, o requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 30.01.86, na qual está qualificado como tratorista (fl. 14), cópia de sua CTPS, com diversos vínculos na condição de lavrador e serviços gerais rurais, o que constituiu indício de que a falecida realmente trabalhou no campo (fls. 16-28), e cópia de contrato de parceria agrícola, constando como meeiro, datado de 02.12.94 (fl. 29-30), pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim*

*considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)*

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a finada trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 63-65.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*
*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*
*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola da falecida, e de segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão do requerente quanto à pensão por morte de sua falecida esposa.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da distribuição, aos 08.08.11. Apesar de ser devido desde a data do óbito (observada a prescrição quinquenal), nos termos da redação original do art. 74 da Lei 8.213/91, não restará assim estabelecido para não configurar julgamento *ultra petita*, vez que na exordial o autor requereu o benefício a partir da data da distribuição.
Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual fixo-o em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à autora, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da distribuição, no valor de um salário-mínimo, com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-27.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001146-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE BENEDITO LEMES DA COSTA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011462720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 05/02/013, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 07/05/1993.
O juízo *a quo* extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, pronunciando a decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a*

*propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial*

*do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o

prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 07/05/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 05/02/2013, ocorreu a decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003754-95.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003754-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ROBERTO RAMOS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00037549520134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 24/04/2013, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 13/03/1997.
O juízo *a quo* pronunciou a decadência, nos termos do artigo 210 do Código Civil e artigo 295, inciso IV, do Código de Processo Civil e, consequentemente, indeferiu a inicial, extinguindo o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.

É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo*

*transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.

O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e

colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 13/03/1997, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 24/04/2013, ocorreu a decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005200-36.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005200-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARLENE APARECIDA DA SILVA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00052003620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando preliminarmente anulação da sentença e retorno dos autos ao 1º grau para pericia com

especialista. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade da autora.
Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pela postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico da mesma e de sua evolução do decorrer dos anos neles referidos.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 26.07.2013, atestou que "*o diagnóstico da Sra. Marlene Aparecida da Silva Costa são: Artrose de joelho, Hipertensão Arterial, Lombalgia*". Concluiu, o perito, que "*a autora não apresenta incapacidade laborativa atual*" (fls. 44-47).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000845-41.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000845-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EMILIA MARIA SALVADOR (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00008454120134036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 21/05/2013, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 31/10/1991.
O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e julgou extinto o feito, ante o reconhecimento da decadência, com fulcro nos artigos 267, I e 295, IV, do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.

Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da*

*primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 31/10/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 21/05/2013, ocorreu a decadência
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora

ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-67.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000565-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARLI APARECIDA SEIDENARO SALTORATO |
| ADVOGADO | : | SP263953 MARCELO ALBERTIN DELANDREA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00005656720134036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
A sentença (fls. 39/40) julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, ao argumento da coisa julgada.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Para a ocorrência de litispendência ou coisa julgada, faz-se indispensável a tríplice identidade entre os elementos da ação. Assim, necessários que sejam idênticos, nas duas ações, o pedido, a causa de pedir e as partes.
No caso dos autos, não há que se falar em reprodução de demanda já proposta anteriormente. Embora tanto na presente ação, quanto naquela que tramitou perante o Juizado Federal de Botucatu/SP, sob nº 0003271-69.2012.4.03.6307 (fls. 15/18 e 42/43), objetive a parte autora a concessão de "auxílio-doença", verifica-se que a causa de pedir é diversa.
Isso porque, na ação anteriormente ajuizada (no ano de 2012) pleiteava-se reconhecimento de incapacidade laboral diversa do pleiteado na presente ação (ajuizada no ano de 2013), considerando-se o agravamento de sua condição, não havendo dessa forma identidade de ações. Até porque, no feito presente, a parte autora apresenta documentação médica (fls. 21/23) posterior ao aforamento daquela primeira ação, defendendo, assim, a real progressão de suas enfermidades.

Dessa forma, não havendo plena coincidência de todos os elementos acima indicados, ou seja, idênticos pedidos de concessão de benefício, mesmo suporte fático e jurídico, propostos pela mesma parte, não há que se falar em reconhecimento de litispendência.
Neste diapasão, deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida, esclarecendo que descabe aqui a hipótese do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que não houve regular instrução probatória.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **ANULO DE OFÍCIO A R. SENTENÇA**, determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento, com realização de perícia médica e proferimento de nova sentença, restando prejudicada a apelação.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005086-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005086-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | ANA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP061676 JOEL GONZALEZ e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00029768520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que indeferiu pedidos de realização de nova perícia por médico especialista e de nomeação de assistente técnico custeado pela assistência judiciária gratuita (fls. 93 e verso).
Alega, a agravante, ser portadora de artrose, doença degenerativa, e que, embora operada duas vezes, permanece incapacitada para o trabalho. Diz que, apesar da gravidade de sua enfermidade, o perito judicial não constatou incapacidade para o trabalho. Sustenta que a perícia judicial deve ser realizada por médico especialista e que este deve ser acompanhado por assistente técnico.
Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se a realização de nova perícia por médico especialista e que "*seja indicado pela assistência judiciária o assistente técnico na mesma especialidade*".
**Decido**.
A autora ajuizou ação, em 14.02.2011, objetivando a percepção de auxílio-doença (fls. 27-31).
Laudo de perícia médica judicial realizada em 20.06.2012, apesar de conferir, pelos documentos trazidos, que a autora é portadora de "*discopatia degenerativa de coluna*", concluiu que **não existe incapacidade para o trabalho** nos seguintes termos (fls. 79-84):

*"A autora começou a trabalhar em serviço rural desde pequena e aos 25 anos de idade após casar-se passou a cuidar da família e casa. Eventualmente trabalhava como diarista.*
*A autora apresentou quadro de dor lombar com irradiação para as pernas com início há 3 anos.*
*Passou em consulta média e verificado ser portador de hérnia de disco e operada há 3 anos. Novamente necessitou ser operada pois as dores continuavam.*
*Atualmente realiza tratamento e em uso de codeína, ciclobenzaprina, amitripitilina, meloxicam e paracetamol, mas refere melhora parcial.*
*Apresentou melhora do quadro pois ao exame físico não foi observado incapacidade funcional. Resultado de exames apresenta ausência de protrusão de hérnia. Não apresenta limitações e não apresenta seqüela ou redução da capacidade laboral."*

A autora impugnou o laudo, sustentando que sua enfermidade é degenerativa, estando impossibilitada de voltar a trabalhar, eque o perito judicial não é especialista em reumatologia. Além disso, argumentou que o juízo *a quo* não nomeou assistente técnico, da mesma especialidade, para que reste comprovada sua incapacidade, podendo, tal fato, "*gerar nulidade processual*" (fls. 87-88).
Ante a impugnação do laudo, o Juiz *a quo* determinou que a autora indicasse "o fundamento legal para nomeação de Assistente Técnico pela Assistência Judiciária Gratuita", bem como esclarecesse "qual a eventual nulidade processual ocorrida nos presentes autos" (fl. 90).
A autora, em 29.04.2013, respondeu ainda não haver ocorrido nenhuma nulidade processual e argumentou que o assistente técnico também é perito, logo, nos termos do artigo 3º da Lei nº 1.060/50, tem direito à designação de um assistente técnico custeado pela assistência judiciária gratuita. (fls. 91-92).
A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).
O exame médico deve ser realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. Além disso, não se constata, no caso *sub judice*, que falte conhecimento técnico ao perito nomeado.
Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, "o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho".
Nesse sentido, o posicionamento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. NOVA PERÍCIA. MÉDICO ESPECIALISTA. DESNECESSIDADE. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- A decisão agravada abordou todas as questões suscitadas e orientou-se pelo entendimento jurisprudencial dominante. Pretende a parte agravante, em sede de agravo, rediscutir argumentos já enfrentados pela decisão recorrida. 4- Agravo desprovido. Decisão mantida.
(AI 00298457220114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 06/06/2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Pedido de nova perícia rejeitado, pois a prova pericial foi produzida e sua repetição é facultada somente quando a matéria não parecer suficientemente esclarecida, a teor do Art. 437 do CPC, o que não é o caso. 2. Médico capacitado para a perícia judicial dispensa a nomeação de especialista para cada sintoma descrito pela parte. 3. Recurso desprovido.
(AI 00165474720104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 10/08/2011) (g.n.)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA JUDICIAL POR MÉDICOS ESPECIALISTAS EM ANGIOLOGIA, PSIQUIATRIA E CARDIOLOGIA. 1. É desnecessária a realização de nova perícia por médicos especialistas em angiologia, psiquiatria e cardiologia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícias médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina. 2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório. 3. Agravo Legal a que se nega provimento.
(AI 00121090720124030000, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 17/08/2012) (g.n.)

Outrossim, a indicação de assistente técnico é incumbência da parte interessada, cabendo ao juízo *a quo* apenas a nomeação de perito, a teor do disposto no artigo 421, *caput* e § 1º, inciso I, do Código de Processo Civil:

"Art. 421. **O juiz nomeará o perito**, fixando de imediato o prazo para a entrega do laudo.
§ 1o **Incumbe às partes**, dentro em 5 (cinco) dias, contados da intimação do despacho de nomeação do perito:
I - **indicar o assistente técnico**;"
II - apresentar quesitos." (grifo nosso)

A propósito, destaca o artigo 422 do Código de Processo Civil que "*Os assistentes técnicos são de confiança da parte*", e, por isso mesmo, "*não sujeitos a impedimento ou suspeição*".
*In casu,* o juízo *a quo,* em despacho à fl. 44 dos autos originais (fl. 69), nomeou perito e agendou perícia para 19.10.2011, determinando a intimação da parte para, em cinco dias, apresentar quesitos e indicar assistente técnico. Tal não foi providenciado pela autora, como se vê na página subseqüente (fl. 70), assim como não compareceu à perícia (fl. 71).
Redesignada a perícia para 20.06.2012, o Juiz *a quo* determinou a intimação da parte autora, mantendo "*no mais, todas as cominações previstas no despacho de fls. 44*".
Portanto, descabida a pretensão da parte autora, de ter assistente nomeado pelo juízo *a quo* para acompanhamento da perícia.
Caberia à autora, se não possui condições de custear tal profissional, procurar órgão de classe que preste tal serviço gratuitamente.
Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, caput, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000255-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LUIZ CARLOS JANUARIO |
| ADVOGADO | : | SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00018799120128260076 1 Vr BILAC/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, a perícia médica realizada em 24/05/2013 (fls. 87/86) atesta que o autor é portador de doença degenerativa em coluna cervical e lombar, de caráter progressivo. Acrescenta que a doença apresentada existe há vários anos e que há poucas chances de reabilitação, considerando a escolaridade e a idade, bem como não há possibilidade de exercer atividade que demandem esforço físico, além do que os sintomas se manifestaram desde 1994, com agravamento decorrente de processo degenerativo.
Dessa forma, havendo vínculos empregatícios no período de 1982 a 1994, e segundo o perito ter havido agravamento e, ainda contar com recolhimentos na condição de contribuinte individual no intervalo de 05/2012 a 08/2012, resta comprovado o preenchimento da qualidade de segurado.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que apesar de ter perdido a qualidade de segurado em determinando momento, conta com contribuições em quantidade suficiente para o aproveitamento das anteriores.
O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
E, considerando-se as condições pessoais do autor, ou seja, a idade (atualmente com 57 anos de idade), bem como a enfermidade de que é portador, a baixa qualificação profissional, que inviabilizam o seu retorno ao acirrado mercado de trabalho, conclui-se, pelas circunstâncias de fato especiais deste caso, que o mesmo faz jus à aposentadoria por invalidez.
Destarte, está o autor, de fato, com a capacidade laborativa comprometida, e não se deve desconsiderar suas condições pessoais, restringindo a análise da questão a critérios meramente formais e abstratos, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Com relação ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data de elaboração do laudo pericial (25/06/2013), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei n° 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, fixo-a em R$ 750,00 (setecentos e cinqüenta reais), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal

isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da elaboração do laudo médico pericial, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R$ 750,00.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000483-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000483-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | PEDRO ZANCHETTA |
| ADVOGADO | : | SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00063543920118260363 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da propositura da ação, com juros e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da efetiva condenação.

A parte autora apelou requerendo a alteração do termo inicial do benefício.
Apela a autarquia sustentando que a parte autora possui várias propriedades rurais, que o cônjuge da autora é produtor rural o que descaracteriza o regime de economia familiar.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento,

considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o***

***segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício**. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer esta descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação

do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "*tempo de contribuição*" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

A parte autora completou a idade mínima em 22.05.2003 (fls. 13), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da certidão de casamento realizado em 15.04.1987, (fls. 14), cópia da certidão de nascimento de sua filha, nascida em 25.01.1978 (fls. 15), em que consta a sua qualificação como lavrador, cópias das escrituras de compra e venda de imóvel rural denominado "Sítio Santo Antonio, adquirido em 31.10.1997 (fls. 17-18) e de imóvel rural denominado "Estrela", transferido a terceiros em 09.02.2001 (fls. 19-20).

Referidos documentos podem constituir início de prova material.

Entretanto, conforme as informações constantes nos documentos de fls. 42-73 e informações do CNIS-CAFIR de fls. 65-68 a área total do imóvel rural denominado Sítio Santo Antonio possui 26,9248 alqueires, equivalente a 3,61 módulos fiscais e o Sítio Santo Agostinho possui 4 alqueires equivalente a 0,53 módulos rurais e cuja soma dos módulos fiscais é superior a área descrita no item 1, da alínea 'a', do inciso VII da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"(...)*
*VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:*
*a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:*
*1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais; (grifei)".*
*Percebe-se que o imóvel descrito possui vasta extensão de terra aproveitável, apresentando volume e diversidade de produção significativos, circunstância que pressupõe a utilização de empregados permanentes e o exercício de atividade típica de* ***produtor rural****. Assim, vemos descaracterizada a relação de segurada especial em regime de economia familiar e incompatibilidade com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:*
*"(...)*
*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração,* ***sem a utilização de empregados permanentes.*** *(grifei)".*

Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodatária ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômino do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos ficais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.*
*(TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado.

O exercício de atividade típica de produtor rural descaracteriza a relação de segurada especial em regime de economia familiar e é incompatível com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:
"(...)
*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração,* ***sem a utilização de empregados permanentes.*** *(grifei)".*
Nesse sentido, trago à colação:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodatária ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômino do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos ficais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.(TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

De se observar que a autarquia juntou aos autos GFIP em que contata-se que na propriedade do requerente há utilização de mão de obra assalariada (fls. 55-56), o que descaracteriza o alegado regime de economia familiar.

Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

O exercício de atividade típica de produtor rural descaracteriza a relação de segurada especial em regime de economia familiar e é incompatível com o pedido de aposentadoria por idade rural, uma vez que contraria o artigo 11, VII, § 1º da Lei n.º 8.213/91, que dispõe:
*"(...)*
*§ 1 Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração,* ***sem a utilização de empregados permanentes.*** *(grifei)".*

Nesse sentido, trago à colação:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR IDADE.*

*TRABALHADORA RURAL. SEGURADA ESPECIAL. MARIDO DA AUTORA É PROPRIETÁRIO DE IMÓVEIS RURAIS CUJAS ÁREAS SOMAM MAIS DE 4 MÓDULOS FISCAIS. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. TUTELA REVOGADA. I. A orientação da Turma caminha no sentido da necessidade de ser recebido o apelo, no efeito suspensivo, com a posterior interposição de agravo de instrumento, acaso indeferido o pedido. II. Consoante o disposto no art. 11 da Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.718/2008, deve ser enquadrado como segurado especial a pessoa física residente no imóvel rural ou aglomeramento urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de produtora, seja proprietária, usufrutuária, possuidora, assentada, parceira ou meeira outorgadas, comodatária ou arrendatária rurais, que explore atividade agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais. III. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento sócioeconômino do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. IV. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal. V. Os depoimentos confirmaram a condição de rurícola da autora, em regime de economia familiar. VI. Os documentos apresentados demonstraram que o marido da autora é empregador rural e proprietário de imóveis rurais cujas áreas somam mais de 4 módulos ficais, fatos que descaracterizam o regime de economia familiar. VII. Preliminar rejeitada. Apelação provida. Sentença reformada. Tutela antecipada revogada.(TRF 3ªR., AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1392224, rel. Des. Fed. Marisa Santos, p. 08/10/2010)*

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Resta prejudicado, pois, o apelo da parte autora.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000513-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000513-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | AURORA GOMES DE FREITAS |
| ADVOGADO | : | SP103510 ARNALDO MODELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00164-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Demanda ajuizada em 03/09/2009, em que a parte autora objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade, na condição de trabalhadora rural.
Pedido julgado extinto sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.

Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior***".
Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
José Joaquim Calmon de Passos, *in "Comentários ao Código de Processo Civil",* Volume III, 6ª edição, Editora Forense, afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que implica em dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.
Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.
A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:
*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*
Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.
Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.
O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, *in* Direito Constitucional Positivo *"(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança*". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.
Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*
*1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3°, do Código de Processo Civil.*
*2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.*
*3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.*
*4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."*
*(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)*
A autora ajuizou demanda idêntica perante a 1ª Vara da Justiça Estadual de Taquaritinga/SP, a qual foi julgada improcedente, tendo transitado em julgado, conforme documentos de fls. 58/65.
Verifica-se, ainda, que da leitura da petição inicial do presente feito, a autora, em nenhum momento, fez referência à demanda anteriormente, nem trouxe elementos aptos a demonstrar a modificação da situação fático-jurídica.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000902-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000902-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | AURORA ANTONIA FANTINI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP109791 KAZUO ISSAYAMA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00001-9 1 Vr GENERAL SALGADO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por **AURORA ANTONIA FANTINI** contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, objetivando a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de ausência de comprovação da incapacidade e da qualidade de segurada da autora.
Requer o conhecimento e provimento do agravo retido de fls. 174/149, sustenta, em síntese, a comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício e pleiteia o provimento do recurso para reformar a r. sentença.
Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.
Inicialmente entendo que não houve o alegado cerceamento de defesa, pois os quesitos complementares formulados se referem à condição social da autora, cuja apreciação, juntamente com os dados da avaliação médico-pericial, é de competência do Juízo, e não do médico perito.
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.**
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada em prejuízo daqueles que necessitem realmente, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
O auxílio-doença, por sua vez, é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma **incapacidade que o impeça de exercer a atividade habitual**, **por mais de 15 (quinze) dias consecutivos**.
Trata-se, na verdade, de um benefício provisório, que cessa com o término da incapacidade, no caso de ser temporária, ou com a reabilitação do segurado, se a incapacidade for permanente para a atividade habitual, ou, ainda, é convertida em aposentadoria por invalidez, caso o segurado venha a ser considerado insusceptível de reabilitação.
Assim, para a obtenção do auxílio-doença, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos os requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação ou esteja incapacitado para o exercício de sua atividade habitual, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
**NO CASO DOS AUTOS**, o perito baseou-se na história clínica da autora, no exame físico e nos documentos apresentados, concluindo que ela, que contava com 68 anos de idade, à época, era portadora de artrose nos ombros, coluna e joelhos, não demonstrando incapacidade definitiva para o trabalho do lar.
Ressalto que o laudo foi impugnado pela autora, que não trouxe elemento suficiente a justificar o afastamento da conclusão do *expert* do Juízo.

Ainda que o magistrado não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, conforme dispõe o artigo 436 do Código de Processo Civil, estas devem ser consideradas, por se tratar de prova técnica, elaborada por profissional de sua confiança e equidistante das partes.
Logo, do laudo da perícia ou dos documentos anexados, vê-se que a parte autora não logrou comprovar a incapacidade total e permanente para o trabalho, tampouco para sua atividade laboral por mais de 15 (quinze) dias, de forma que não faz jus ao benefício pleiteado.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0008422-19.2012.4.03.6112, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 16/10/2013)*
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - O laudo pericial atesta a inexistência de incapacidade da autora para o trabalho. Ademais, não se observa dos autos a presença de comprometimento para realização das atividades da vida diária, caracterizando, atualmente, situação de capacidade para executar atividade profissional formal e remunerada com finalidade da manutenção do sustento. - Assim, não resta configurada a presença dos requisitos autorizadores dos benefícios pleiteados. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido.*
*(AC nº 0042843-14.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO COMPROVADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. - Constatada pela perícia médica a capacidade laborativa, indevida a aposentadoria por invalidez. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. - Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AC nº 0017423-07.2012.4.03.9999, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
Por conseguinte, é de ser mantida a r. sentença que julgou improcedente o pedido da autora.
Diante do exposto, **nego seguimento ao apelo**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003444-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003444-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ADAO DE BARROS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00147-1 1 Vr AGUDOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 20/09/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 05/03/1996.
Pedido julgado improcedente, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO*

*BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial*

*estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua

vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 05/03/1996, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 20/09/2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL*

*INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*
*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003952-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003952-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EZILDA PERENCINE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP236769 DARIO ZANI DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00058-9 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 19.11.2012, atestou que "*a examinada é portadora de transtorno de ansiedade associado a sintomas fóbicos o que constitui em linguagem forense uma perturbação da saúde mental. Quadro controlado com uso de psicofármacos. Aguarda reforma da Unidade de Saúde de sua cidade para poder iniciar tratamento psicoterápico segundo pudemos apurar. Não verificamos ao exame ser a mesma portadora de comprometimento psicopatológico que interfira em sua cognição, memória e atividade intelectiva que interfira em sua capacidade de discernimento e autodeterminação. Pragmatismo mantido*". Concluiu, o perito, que "*a examinada não é portadora de comprometimento psicopatológico que a impeça para o trabalho e demais atos da vida civil*" (fls. 141-149).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004151-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004151-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ELZO MANOEL espolio |
| ADVOGADO | : | SP102877 NELSON CAETANO JUNIOR |
| REPRESENTANTE | : | CLAUDIO ROBERTO MANOEL e outros |
| | : | ONESIA APARECIDA MANOEL |
| | : | TANIA MARGARETH MANOEL |
| ADVOGADO | : | SP102877 NELSON CAETANO JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00259-0 1 Vr PRAIA GRANDE/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 12/08/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 09/03/1994.
O juízo *a quo* extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, acolheu a preliminar argüida para reconhecer a decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*,

relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não

previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 09/03/1994, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 12/08/2010, ocorreu a decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006114-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006114-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MICOLA SERATTI CORAZZA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP065096 MARIA CRISTINA BORGES DE MORAIS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00084-9 2 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 29/06/2012, onde o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, concedido em 07/12/1981, com a aplicação do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (incidência das ORTNs/OTNs no cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam os doze últimos, constantes do período básico de cálculo).
O magistrado *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em virtude do reconhecimento da coisa julgada.
A autora apelou, pugnando pela reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior***".
Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.
Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.
A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:

*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*
Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.
Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.
O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, *in* Direito Constitucional Positivo *"(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança*". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.
Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*
*1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3°, do Código de Processo Civil.*
*2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.*
*3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.*
*4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."*
*(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)*
Da análise dos autos, verifica-se que já foi proposta anteriormente ação de revisão da renda mensal inicial, com mesma causa de pedir e pedido. perante a 1ª Vara da Justiça Estadual de Itu (Processo nº 1551/2003), a qual foi julgada parcialmente procedente. Por força de apelação, os autos foram remetidos a esta E. Corte (Processo nº 2004.03.99.0323484), sendo julgado o recurso em 18/07/2005, com trânsito em julgado em 19.08.2005, conforme documentos de fls. 39/48.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006463-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006463-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ZENILDA RAMALHO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP245889 RODRIGO FERRO FUZATTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00056-4 1 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$750,00 (setecentos e cinquenta reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença ou nova pericia com especialista e a conseqüente anulação da sentença. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade da autora.
Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pela postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico da mesma e de sua evolução do decorrer dos anos neles referidos.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 31.10.2012, atestou que "*a autora apresenta pouca sintomatologia referente a coluna vertebral, limitou-se a informar dor na coluna cervical irradiando para o ombro direito, e com irradiação também para a coluna vertebral lombar irradiando para região do quadril esquerdo. Não foram constatadas limitações funcionais ou sinais de compressão nervosa. O quadro clínico de artrose não foi evidenciado ao exame clínico, os movimentos articulares apresentam amplitude normal e sem restrições*". Concluiu, o perito, que "*a ausência de limitações funcionais na coluna vertebral ou outras articulações associadas a ausência de sinais de compressão nervosa implica na manutenção da capacidade laborativa*" (fls. 61-66).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por*

*invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006618-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006618-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NOEMIA DE FARIA GALLO |
| ADVOGADO | : | SP098209 DOMINGOS GERAGE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00023-0 1 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à preliminar exposta não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade da autora.
Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pela

postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico da mesma e de sua evolução do decorrer dos anos neles referidos.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista ou junta médica para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 01.10.2013, atestou que "*portadora de osteonecrose do semilunar direito, osso do corpo que sofreu déficit de circulação de sangue e evoluiu com necrose, esse tipo de moléstia não costuma impor limitação funcional com incapacidade laborativa, o exame médico pericial mostra pouca limitação funcional que é insuficiente para caracterizar a Autora como incapacitada para o trabalho*". Concluiu, o perito, que "*não há incapacidade para o trabalho*" (fls. 189-191).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007278-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007278-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SONIA DE LOURDES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP307756 MARCO ANTONIO PORTO SIMÕES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP163382 LUIS SOTELO CALVO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00513814620128260222 1 Vr GUARIBA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
Pedido de desistência da parte autora.
Concordância do INSS.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Sem condenação do requerido aos pagamentos de custas e honorários advocatícios, por ser a autora beneficiaria da justiça gratuita.
A autora apelou, pleiteando a anulação da sentença, porquanto desnecessário o prévio requerimento administrativo.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
Em suas razões de recurso, a autora trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida. Insurge-se, em suas razões, reportando-se a matéria sequer discutida nos autos, qual seja, a extinção do feito por falta de requerimento administrativo, sendo que o juiz de primeira instancia extinguiu o processo por pedido de desistência da própria parte autora (fl.72).
É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.
Cite-se, a propósito:

*"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.*
*A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.*
*Não conhecimento da apelação.*
*(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".*

Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:

*"**I a III: 10. Fundamentação deficiente**. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).".*

*In casu,* resta clara a dissonância entre a sentença e as razões do recurso, na medida em que, os fundamentos e pedidos formulados não dizem respeito à sentença atacada e, portanto, não podem conduzir à sua reforma ou manutenção, finalidade única deste meio de impugnação.
Posto isso, nos termos do artigo 557, ***caput***, do Código de Processo Civil, não conheço da apelação, pois dissociada dos autos.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28474/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000400-17.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.000400-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP051835 LAERCIO PEREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NILCE APARECIDA ZORZENON NERY |
| ADVOGADO | : | SP102544 MAURICE FERRARI |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, mediante a soma dos salários-de-contribuição relativos às atividades exercidas de maneira concomitante.
Pedido julgado procedente para determinar o recálculo da renda mensal inicial *"com base nos trinta e seis últimos salários-de-contribuição corrigidos monetariamente, nos termos do art. 29, da Lei nº 8.213/91. E ainda, que entre as atividades concomitantes exercidas pela autora nos períodos de 17.5.90 a 28.9.91, e de 25.6.92 a 22.9.92, seja classificada com atividade principal aquela exercida na empresa Conservas Alimentícias Hero S.A."*
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A autora teve sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 22/09/1992, com uma RMI de Cr$ 603.196,00, sendo, posteriormente, revisada administrativamente para Cr$ 1.774.325,04, conforme se verifica dos autos em apenso. No cálculo, foi considerada, como atividade principal, aquela exercida na Conservas Alimentícias Hero S/A e, como atividade secundária, aquela exercida na ABEL - Centro Educacional Diocesano La Salle, o que fez a RMI ficar muito aquém, segundo alega, dos valores por ela recebidos quando do exercício das duas atividades. Requer que sejam somados os salários-de-contribuição para o cálculo da renda mensal inicial.
Há vários pontos a serem analisados a propósito desse tema.
Desde já, no entanto, cumpre ressaltar que o cerne da questão, no caso, não reside na filiação da autora na qualidade de empregado, reivindicada como uma unidade autônoma, mas no fato de o segurado ter exercido atividades privadas ***concomitantes.*** Cabe investigar, assim, se manteve ***uma*** ou ***mais de uma*** atividade laboral, afigurando-se relevante, na segunda hipótese, se foi sucessiva ou simultânea. Interessa, em suma, se o autor manteve dois ou mais vínculos previdenciários concomitantes e se satisfez ou não, em relação a cada atividade, isoladamente considerada, as condições para percepção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
Pela documentação acostada aos autos, constata-se que nenhuma atividade exercida pela autora prolongou-se por tempo suficiente para lhe garantir, por si só, o direito à aposentadoria, não havendo que se falar, por conseguinte,

em apuração do salário-de-benefício a partir de simples somatória dos salários-de-contribuição de todos os empregos.
Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.
Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*
*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*
*II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:*
*a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;*
*b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;*
*III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*
*§ 1.º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.*
*§ 2.º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário." (grifei).*

Como em nenhuma atividade foram atendidas todas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não é de se cogitar em incidência do inciso I do preceito supramencionado, subsumindo-se a situação dos autos, em vez disso, à regra da alínea "b" do inciso II.
Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA.* ***VERIFICAÇÃO EM APENAS UMA DAS ATIVIDADES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DO ART. 32, II, "B", DA LEI Nº 8.213/91****.*
*PRECEDENTES.DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. É incabível a adoção do cálculo integral dos salários de contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial, quando o segurado reune condições para se aposentar em apenas uma das atividades exercidas concomitantemente. Incidência, na hipótese vertente, dos termos do artigo 32, II, "b", da Constituição Federal.*
*2. A falta de cumprimento do disposto nos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ, que determinam a realização do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigma trazido à colação, obsta o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*2. A falta de cumprimento do disposto nos artigos.*
*(AgRg no REsp 808568 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2006/0003646-0 - Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) - T6 - SEXTA TURMA - DJe 18/12/2009)."*

Diante desse contexto, afigura-se legítima a adoção da forma de cálculo redutora para as atividades concomitantes exercidas pelo segurado a empregadores distintos não integrantes de um mesmo grupo econômico e insuficientes, por si só, para ensejar o direito ao benefício ao final concedido.
No caso dos autos, dentro do período básico de cálculo, a autora trabalhou na Conservas Alimentícias Hero S/A, de 02/07/1979 a 28/09/1991, e, na empresa ABEL - Centro Educacional Diocesano La Salle, no período de 17/05/1990 a 22/09/1992.
O artigo 32 da Lei nº 8.213/91 não especifica, a rigor, qual das atividades concomitantes deva ser considerada como preponderante: se a de maior tempo de filiação ao longo de toda a vida laboral, se a mais extensa dentro, exclusivamente, do período básico de cálculo, ou se a mais rentável. De se anotar, ademais, acerca dessa questão, a existência de exegeses diversas.
Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, por exemplo, entendem que, quando o segurado laborar em duas atividades na condição de empregado, deve ser considerada, como principal, a de maior rendimento; por outro lado, quando o segurado exercer atividades como empregado e contribuinte individual, crêem ser mais

adequado considerar, como principal, a atividade de maior tempo de vinculação (V. *Comentários à lei de benefícios da previdência social*. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; ESMAFE, p. 32).
Em linha análoga de raciocínio, Hermes Arrais Alencar, como se depreende do trecho abaixo transcrito:
*"De importância suprema é a distinção entre atividade principal e a secundária nos casos de não adimplir em nenhuma das atividades concomitantes o tempo total de 25 ou 30 anos, se mulher, ou de 30 ou 35 anos, se do sexo masculino. Para ilustrar, nos valemos de segurado que exerceu atividade na empresa "A" nos 10 anos que antecederam ao requerimento da aposentadoria por tempo de contribuição integral (fundada em 35 anos, de TC, homem), e, desde os últimos três anos anteriores ao requerimento do benefício, desempenhou, de forma concomitante, atividade laborativa na empresa "B". Na empresa "A" sempre teve remuneração fixada em 1 salário mínimo, ao passo que na empresa "B" recebeu remuneração próxima a seis salários mínimos. Na data do requerimento, tem-se por atividade principal aquela que exerceu há mais tempo (no exemplo dado, empresa "A", na qual o SC é de um salário mínimo), pouco importando o valor do SC se maior ou menor." (In: Cálculo de benefícios previdenciários. São Paulo: Atlas, 2009, página 32).*
Há os que acreditam, por outro lado, seguindo diferente ordem de razões, que a interpretação do dispositivo legal, de resto demasiadamente sucinto e insuficiente para disciplinar grande número de situações com as quais nos deparamos na prática, há que ser feita de modo a considerar, como principal, a atividade que efetivamente o era para o segurado, ou seja, a que lhe propiciava maior proveito econômico. Confira-se:
*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. SOMA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. PROFESSORA. MUNICÍPIO E ESTADO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO.*
*1. A existência de dois vínculos empregatícios, na condição de professora, perante dois empregadores distintos, não caracteriza o exercício de apenas uma atividade, de sorte a possibilitar a soma dos salários-de-contribuição.*
*2. Na hipótese de exercício de atividades concomitantes, no período básico de cálculo, sem que tenha preenchido os requisitos para aposentação em ambas atividades, o salário-de-benefício corresponderá à soma do salário-de-benefício da atividade principal e de um percentual da média do salário-de-contribuição da atividade secundária, que será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício de aposentadoria.*
*3. Deve ser considerada principal aquela atividade que confere um proveito econômico maior ao trabalhador." (TRF da 4ª Região. 5ª Turma. Remessa ex officio nº 200370040059999. Relator ALCIDES VETTORAZZI. D.E. de 27/10/2008) (grifo meu).*
Em sentido diametralmente contrário, de se destacar acórdão proferido pela Turma Suplementar da Terceira Sessão desta Egrégia Corte, nos autos da apelação cível nº 315632, de relatoria do Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, publicado no *DJF3* de 04/06/2008, conforme ementa cuja transcrição segue abaixo:
*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO EM PARTE. ATIVIDADES CONCOMITANTES. PERÍODO DE MAIOR VÍNCULO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.*
*1. Considerando que não é possível se divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor, nos termos do artigo 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil. Aplicação imediata do dispositivo de natureza processual.*
*2. Não se conhece de parte da apelação da autarquia em que faz referência à sua contestação e demais manifestações. Cumpre ao recorrente, em suas razões recursais, trazer os argumentos de impugnação da decisão, não havendo justificativa para a mera menção a peças processuais, sob pena de ofensa ao artigo 514, II, do CPC.*
*3. A pretensão do autor de revisão do benefício consiste em considerar como principal a atividade concomitante de maior remuneração.* ***O valor da remuneração não é o critério para fixar atividades como principais ou acessórias.***
*4. No período de concomitância que interessa ao autor (fl. 04, item 7) diz com a consideração da atividade desenvolvida no Laboratório Werneck como secundária. Essa atividade foi desenvolvida no período de 01/11/77 a 23/08/82, período esse abrangido no interregno contínuo que a parte autora trabalhou na Zanardo & Cia (19/11/75 a 30/09/82).*
*5. Assim, a atividade de maior tempo de contribuição, pois abrange um período maior de vínculo, deve ser a considerada principal, sem embargo de os salários-de-contribuição serem menores. No caso, portanto, é a atividade na Zanardo & Cia que deve ser considerada como principal.*
*6. Não havendo indicação de gratuidade, condena-se a parte autora na verba honorária no importe de R$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.*
*7. Apelação do INSS conhecida em parte e nesta provida. Remessa oficial, tida por interposta, provida. Ação improcedente." (destaquei).*
A solução que considera o período de trabalho mais extenso ao longo de toda a vida laboral se me afigura bastante razoável, lembrando, aliás, que, no *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) *próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento*" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p.

74).
No caso concreto, parece-me razoável, assim, eleger a atividade exercida na Conservas Alimentícias Hero S/A como principal, porquanto foi nessa condição que a autora trabalhou por mais tempo, ao passo que a atividade na empresa ABEL - Centro Educacional Diocesano La Salle foi a mais curta no contexto global.
Tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 não regula, detalhadamente, hipóteses de múltiplos vínculos sem preenchimento das condições para a concessão do benefício em nenhuma das atividades concomitantes, por si só consideradas, a construção teórica em prol da fixação daquela de maior tempo de contribuição como principal revela-se harmônica com o espírito de um sistema de proteção coletiva que pressupõe um planejamento financeiro rigoroso, a fim de que haja estreita correlação entre o esquema de custeio e o quadro de benefícios e serviços.
Como assinala Wagner Balera, para "(...) *atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa* (...)" (In: *A Seguridade Social na Constituição de 1988.* São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69). Sem planejamento, o sistema, afinal, não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (id. ibid, p. 68).
Não é demais lembrar, todavia, que determinadas situações fáticas, concretas, podem acarretar, por vezes, tamanho impacto na mente do intérprete que acabem exigindo a adoção de soluções hermenêuticas diversas, com acolhimento, *v.g.,* do critério menos paradoxal para o cálculo do salário-de-benefício, a fim de que a renda mensal inicial não venha a ser menor daquela a que o segurado faria jus se não tivesse exercido atividades simultâneas durante o período básico de cálculo.
Nessa linha, por exemplo, o *decisum* abaixo:
*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. INSUFICIÊNCIA DA REGULAÇÃO LEGAL. ADOÇÃO DO CRITÉRIO MENOS PARADOXAL. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EFETIVO TEMPO DE SERVIÇO. LEI-8213/91, ART-32, INC-2 E INC-3, E ART-29, PAR-5.*
*1. Uma vez que o segurado não satisfaz as condições para a concessão do benefício em nenhuma das atividades concomitantes e a solução legal não regula a situação concreta, deve ser adotado o critério menos paradoxal para o cálculo do salário-de-benefício, considerando-se como principal a atividade exercida como empregado e como secundária a de contribuinte autônomo.*
*2. Se utilizado o critério administrativo, que considera a atividade principal como a de maior tempo de filiação (contribuinte autônomo), a renda mensal inicial do segurado resulta menor do que se continuasse trabalhando apenas na atividade sujeita a desconto, como empregado.*
*3. O período em que o segurado percebeu auxílio-doença deve ser considerado no cálculo do salário-de-benefício como de efetivo exercício, sem interrupção no cômputo dos salários-de-contribuição, ante as disposições do ART-29, PAR-5, da LEI-8213/91."*
*(TRF da 4ª Região. AC n.º 9604221400. Relator CARLOS ANTÔNIO RODRIGUES SOBRINHO. Turma de Férias. DJ de 05/08/1998, Página: 634) (grifo meu).*

No caso em julgamento, da análise dos autos do procedimento administrativo em apenso, verifica-se que o INSS respeitou os ditames legais, considerando, como atividade principal, aquela exercida na empresa Conservas Alimentícias Hero S/A, com pagamentos dos valores em atraso.
De rigor, portanto, a reforma da sentença.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007367-56.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007367-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MIGUEL SANDES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA |

DECISÃO
Ação ajuizada em 03/11/2005, em que o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial do benefício.
O magistrado *a quo* julgou extinto o processo, com julgamento do mérito, na forma do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.
O INSS apelou, pugnando pela extinção do feito, sem resolução do mérito.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Aciono o artigo 557, do Código de Processo Civil, e passo a decidir.
Tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão ou revisão administrativa de benefício previdenciário, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.*
*Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorre a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.*
*Recurso conhecido e provido."*
*(REsp 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dipp, j. 13.11.2001, v.u., DJ 04.02.2002, p. 471)*
*"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.*
*- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.*
*RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."*
*(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)*
Nesta Corte Regional, encontram-se os seguintes precedentes:
*"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.*
*1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.*
*2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.*
*3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida."*
*(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).*
*"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA DO BENEFÍCIO. RECURSO E REMESSA OFICIAL - PREJUDICADOS.*
*I - O próprio INSS reconheceu o direito do autor no curso da demanda, o objeto do recurso restou prejudicado, uma vez que ocorreu fato superveniente à sentença e ao recurso da autarquia, capaz de influir na solução da lide, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.*
*II - O fato de o próprio INSS ter concedido administrativamente o benefício pleiteado, faz com que desapareça o objeto do recurso, uma vez que não subsiste o vínculo utilidade-necessidade.*
*III - Não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo o MM. Juiz a quo fixado o termo inicial do*

*benefício desde a data da cessação do auxílio-doença, quando sequer houve qualquer cessação, o que por si só torna inexeqüível a sentença proferida por falta de liquidez, razão pela qual não há prejuízo ao requerente, tendo em vista a inexistência de parcelas pretéritas, ressaltando que os fatos acima explicitados assim o foram tendo em vista informações requeridas por este relator.*
*IV - Processo extinto, de ofício, com julgamento do mérito. Remessa oficial e recurso do INSS prejudicados."*
*(AC 651999, 7ª Turma, rel. Des. Federal Walter do Amaral, j. 10.10.2005, v.u., DJ 01.12.2005, p. 230)*
*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.*
*I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.*
*II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.*
*III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.*
*IV - Reexame necessário não conhecido."*
*(REO 632518, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 06.12.2004, v.u., DJ 27.01.2005, p. 292)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.*
*I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.*
*II - Remessa oficial e apelação improvidas."*
*(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)*
Não há que se falar em carência da ação, diante do desaparecimento do interesse de agir, como pretende o apelante.
Considerar a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, importaria em julgar prejudicado o pedido, esbarrando, pois, no princípio da segurança jurídica, impedindo que se formasse a coisa julgada material.
No momento da propositura da demanda, novembro de 2005, e mesmo quando oferecida resposta pela autarquia, em março de 2006, a revelar a resistência do réu, à época, em revisar a renda mensal inicial do benefício, o autor possuía interesse, necessitando de provimento judicial que amparasse sua pretensão, já que somente 20/04/2006, houve a satisfação da pretensão, conforme extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV encartado à fl. 184.
Considerado o ato como assentimento à pretensão, ao juiz cumpre resolver a lide julgando a causa pelo mérito.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Dito isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017083-39.2007.4.03.9999/MS

2007.03.99.017083-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MAURO FASCINCANI |
| ADVOGADO | : | MS006980 EULLER CAROLINO GOMES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : MS007339 ALESSANDRO LEMES FAGUNDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00355-3 1 Vr ANGELICA/MS

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a revisão do cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, mediante a soma dos salários-de-contribuição relativos às atividades exercidas de maneira concomitante.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O autor teve sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 23/08/2004, com uma RMI de R$ 957,63. No cálculo, foi considerada, como atividade principal, aquela exercida na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos e, como atividade secundária, aquela exercida na Câmara Municipal de Angélica/MS, o que fez a RMI ficar muito aquém, segundo alega, dos valores por ele recebidos quando do exercício das duas atividades. Requer que sejam somados os salários-de-contribuição para o cálculo da renda mensal inicial.
Há vários pontos a serem analisados a propósito desse tema.
Desde já, no entanto, cumpre ressaltar que o cerne da questão, no caso, não reside na filiação do autor na qualidade de empregado, reivindicada como uma unidade autônoma, mas no fato de o segurado ter exercido atividades privadas ***concomitantes.*** Cabe investigar, assim, se manteve ***uma*** ou ***mais de uma*** atividade laboral, afigurando-se relevante, na segunda hipótese, se foi sucessiva ou simultânea. Interessa, em suma, se o autor manteve dois ou mais vínculos previdenciários concomitantes e se satisfez ou não, em relação a cada atividade, isoladamente considerada, as condições para percepção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.
Pela documentação acostada aos autos, constata-se que nenhuma atividade exercida pelo autor prolongou-se por tempo suficiente para lhe garantir, por si só, o direito à aposentadoria, não havendo que se falar, por conseguinte, em apuração do salário-de-benefício a partir de simples somatória dos salários-de-contribuição de todos os empregos.
Trata-se, na presente situação, de hipótese de múltipla atividade, que se verifica quando o segurado exerce atividades concomitantes dentro do período básico de cálculo e não satisfaz as condições de carência ou tempo de contribuição, conforme o caso, em todas elas.
Afastada a possibilidade de se somar os salários-de-contribuição, pura e simplesmente (observado, apenas, o limite máximo), incide o disposto no artigo 32, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 32. O salário-de-benefício do segurado que contribuir em razão de atividades concomitantes será calculado com base na soma dos salários-de-contribuição das atividades exercidas na data do requerimento ou do óbito, ou no período básico de cálculo, observado o disposto no art. 29 e as normas seguintes:*
*I - quando o segurado satisfizer, em relação a cada atividade, as condições do benefício requerido, o salário-de-benefício será calculado com base na soma dos respectivos salários-de-contribuição;*
***II - quando não se verificar a hipótese do inciso anterior, o salário-de-benefício corresponde à soma das seguintes parcelas:***
***a) o salário-de-benefício calculado com base nos salários-de-contribuição das atividades em relação às quais são atendidas as condições do benefício requerido;***
***b) um percentual da média do salário-de-contribuição de cada uma das demais atividades, equivalente à relação entre o número de meses completo de contribuição e os do período de carência do benefício requerido;***
*III - quando se tratar de benefício por tempo de serviço, o percentual da alínea "b" do inciso II será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício.*
*§ 1.º O disposto neste artigo não se aplica ao segurado que, em obediência ao limite máximo do salário-de-contribuição, contribuiu apenas por uma das atividades concomitantes.*
*§ 2.º Não se aplica o disposto neste artigo ao segurado que tenha sofrido redução do salário-de-contribuição das atividades concomitantes em respeito ao limite máximo desse salário." (grifei).*

Como em nenhuma atividade foram atendidas todas as condições para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, não é de se cogitar em incidência do inciso I do preceito supramencionado, subsumindo-se a situação dos autos, em vez disso, à regra da alínea "b" do inciso II.
Nessa linha, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONDIÇÕES PARA A CONCESSÃO DA APOSENTADORIA.* ***VERIFICAÇÃO EM APENAS UMA DAS ATIVIDADES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO CRITÉRIO INTEGRAL. INCIDÊNCIA DO ART. 32, II, "B", DA LEI Nº 8.213/91****.*
*PRECEDENTES.DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO COMPROVADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1.* ***É incabível a adoção do cálculo integral dos salários de contribuição para fins de cálculo da renda mensal inicial, quando o segurado reune condições para se aposentar em apenas uma das atividades exercidas concomitantemente. Incidência, na hipótese vertente, dos termos do artigo 32, II, "b", da Constituição Federal.***
*2. A falta de cumprimento do disposto nos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ, que determinam a realização do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigma trazido à colação, obsta o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*2. A falta de cumprimento do disposto nos artigos.*
*(AgRg no REsp 808568 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2006/0003646-0 - Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) - T6 - SEXTA TURMA - DJe 18/12/2009)."*

Diante desse contexto, afigura-se legítima a adoção da forma de cálculo redutora para as atividades concomitantes exercidas pelo segurado a empregadores distintos não integrantes de um mesmo grupo econômico e insuficientes, por si só, para ensejar o direito ao benefício ao final concedido.
No caso dos autos, dentro do período básico de cálculo, o autor trabalhou na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, de 21/06/1982 a 23/08/2004, e, na Câmara Municipal de Angélica, no período de 01/01/2001 a 23/08/2004.
O artigo 32 da Lei nº 8.213/91 não especifica, a rigor, qual das atividades concomitantes deva ser considerada como preponderante: se a de maior tempo de filiação ao longo de toda a vida laboral, se a mais extensa dentro, exclusivamente, do período básico de cálculo, ou se a mais rentável. De se anotar, ademais, acerca dessa questão, a existência de exegeses diversas.
Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, por exemplo, entendem que, quando o segurado laborar em duas atividades na condição de empregado, deve ser considerada, como principal, a de maior rendimento; por outro lado, quando o segurado exercer atividades como empregado e contribuinte individual, crêem ser mais adequado considerar, como principal, a atividade de maior tempo de vinculação (V. *Comentários à lei de benefícios da previdência social*. 5ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora; ESMAFE, p. 32).
Em linha análoga de raciocínio, Hermes Arrais Alencar, como se depreende do trecho abaixo transcrito:

*"De importância suprema é a distinção entre atividade principal e a secundária nos casos de não adimplir em nenhuma das atividades concomitantes o tempo total de 25 ou 30 anos, se mulher, ou de 30 ou 35 anos, se do sexo masculino. Para ilustrar, nos valemos de segurado que exerceu atividade na empresa "A" nos 10 anos que antecederam ao requerimento da aposentadoria por tempo de contribuição integral (fundada em 35 anos, de TC, homem), e, desde os últimos três anos anteriores ao requerimento do benefício, desempenhou, de forma concomitante, atividade laborativa na empresa "B". Na empresa "A" sempre teve remuneração fixada em 1 salário mínimo, ao passo que na empresa "B" recebeu remuneração próxima a seis salários mínimos. Na data do requerimento, tem-se por atividade principal aquela que exerceu há mais tempo (no exemplo dado, empresa "A", na qual o SC é de um salário mínimo), pouco importando o valor do SC se maior ou menor."* (In: *Cálculo de benefícios previdenciários.* São Paulo: Atlas, 2009, página 32).

Há os que acreditam, por outro lado, seguindo diferente ordem de razões, que a interpretação do dispositivo legal, de resto demasiadamente sucinto e insuficiente para disciplinar grande número de situações com as quais nos deparamos na prática, há que ser feita de modo a considerar, como principal, a atividade que efetivamente o era para o segurado, ou seja, a que lhe propiciava maior proveito econômico. Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. SOMA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. PROFESSORA. MUNICÍPIO E ESTADO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO.*
*1. A existência de dois vínculos empregatícios, na condição de professora, perante dois empregadores distintos, não caracteriza o exercício de apenas uma atividade, de sorte a possibilitar a soma dos salários-de-contribuição.*

*2. Na hipótese de exercício de atividades concomitantes, no período básico de cálculo, sem que tenha preenchido os requisitos para aposentação em ambas atividades, o salário-de-benefício corresponderá à soma do salário-de-benefício da atividade principal e de um percentual da média do salário-de-contribuição da atividade secundária, que será o resultante da relação entre os anos completos de atividade e o número de anos de serviço considerado para a concessão do benefício de aposentadoria.*
*3.* ***Deve ser considerada principal aquela atividade que confere um proveito econômico maior ao trabalhador****."* (TRF da 4ª Região. 5ª Turma. Remessa *ex officio* nº 200370040059999. Relator ALCIDES VETTORAZZI. *D.E.* de 27/10/2008) (grifo meu).

Em sentido diametralmente contrário, de se destacar acórdão proferido pela Turma Suplementar da Terceira Sessão desta Egrégia Corte, nos autos da apelação cível nº 315632, de relatoria do Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, publicado no *DJF3* de 04/06/2008, conforme ementa cuja transcrição segue abaixo:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. RECURSO VOLUNTÁRIO CONHECIDO EM PARTE. ATIVIDADES CONCOMITANTES. PERÍODO DE MAIOR VÍNCULO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.*
*1. Considerando que não é possível se divisar de pronto se a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o reexame necessário é de rigor, nos termos do artigo 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil. Aplicação imediata do dispositivo de natureza processual.*
*2. Não se conhece de parte da apelação da autarquia em que faz referência à sua contestação e demais manifestações. Cumpre ao recorrente, em suas razões recursais, trazer os argumentos de impugnação da decisão, não havendo justificativa para a mera menção a peças processuais, sob pena de ofensa ao artigo 514, II, do CPC.*
*3. A pretensão do autor de revisão do benefício consiste em considerar como principal a atividade concomitante de maior remuneração.* ***O valor da remuneração não é o critério para fixar atividades como principais ou acessórias.***
*4. No período de concomitância que interessa ao autor (fl. 04, item 7) diz com a consideração da atividade desenvolvida no Laboratório Werneck como secundária. Essa atividade foi desenvolvida no período de 01/11/77 a 23/08/82, período esse abrangido no interregno contínuo que a parte autora trabalhou na Zanardo & Cia (19/11/75 a 30/09/82).*
*5.* ***Assim, a atividade de maior tempo de contribuição, pois abrange um período maior de vínculo, deve ser a considerada principal, sem embargo de os salários-de-contribuição serem menores.*** *No caso, portanto, é a atividade na Zanardo & Cia que deve ser considerada como principal.*
*6. Não havendo indicação de gratuidade, condena-se a parte autora na verba honorária no importe de R$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.*
*7. Apelação do INSS conhecida em parte e nesta provida. Remessa oficial, tida por interposta, provida. Ação improcedente."* (destaquei).

A solução que considera o período de trabalho mais extenso ao longo de toda a vida laboral se me afigura bastante razoável, lembrando, aliás, que, no *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) *próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento*" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
No caso concreto, parece-me razoável, assim, eleger a atividade exercida na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos como principal, porquanto foi nessa condição que o segurado trabalhou por mais tempo, ao passo que a atividade na Câmara Municipal de Angélica foi a mais curta no contexto global.
Tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 não regula, detalhadamente, hipóteses de múltiplos vínculos sem preenchimento das condições para a concessão do benefício em nenhuma das atividades concomitantes, por si só consideradas, a construção teórica em prol da fixação daquela de maior tempo de contribuição como principal revela-se harmônica com o espírito de um sistema de proteção coletiva que pressupõe um planejamento financeiro rigoroso, a fim de que haja estreita correlação entre o esquema de custeio e o quadro de benefícios e serviços. Como assinala Wagner Balera, para "(...) *atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa* (...)" (In: *A Seguridade Social na Constituição de 1988.* São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69). Sem planejamento, o sistema, afinal, não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (id. ibid, p. 68).
Não é demais lembrar, todavia, que determinadas situações fáticas, concretas, podem acarretar, por vezes, tamanho impacto na mente do intérprete que acabem exigindo a adoção de soluções hermenêuticas diversas, com acolhimento, *v.g.,* do critério menos paradoxal para o cálculo do salário-de-benefício, a fim de que a renda mensal inicial não venha a ser menor daquela a que o segurado faria jus se não tivesse exercido atividades simultâneas

durante o período básico de cálculo.
Nessa linha, por exemplo, o *decisum* abaixo:

"*PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. INSUFICIÊNCIA DA REGULAÇÃO LEGAL. ADOÇÃO DO CRITÉRIO MENOS PARADOXAL. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EFETIVO TEMPO DE SERVIÇO. LEI-8213/91, ART-32, INC-2 E INC-3, E ART-29, PAR-5.*
*1. Uma vez que o segurado não satisfaz as condições para a concessão do benefício em nenhuma das atividades concomitantes e a solução legal não regula a situação concreta, deve ser adotado o critério menos paradoxal para o cálculo do salário-de-benefício, considerando-se como principal a atividade exercida como empregado e como secundária a de contribuinte autônomo.*
*2.* ***Se utilizado o critério administrativo, que considera a atividade principal como a de maior tempo de filiação (contribuinte autônomo), a renda mensal inicial do segurado resulta menor do que se continuasse trabalhando apenas na atividade sujeita a desconto, como empregado.***
*3. O período em que o segurado percebeu auxílio-doença deve ser considerado no cálculo do salário-de-benefício como de efetivo exercício, sem interrupção no cômputo dos salários-de-contribuição, ante as disposições do ART-29, PAR-5, da LEI-8213/91."*
(TRF da 4ª Região. AC n.º 9604221400. Relator CARLOS ANTÔNIO RODRIGUES SOBRINHO. Turma de Férias. *DJ* de 05/08/1998, Página: 634) (grifo meu).
No caso em julgamento, da análise dos autos do procedimento administrativo, verifica-se que o INSS respeitou os ditames legais.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022704-17.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.022704-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP110468 PAULO HENRIQUE DE MELO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLIVINO FELIPE |
| ADVOGADO | : | SP161432 CICERO TOLEDO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CASA BRANCA SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00055-0 1 Vr CASA BRANCA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) no valor da aposentadoria por invalidez recebida pelo autor, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS "*a pagar a Olivino Felipe o acréscimo de acompanhante, com valor correspondente a 25% do benefício recebido, a partir de 19/06/2001*".
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
Pretende o autor a concessão do acréscimo de 25% ao valor de seu benefício, consoante dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91, *verbis:*

*"Art. 45. O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."*
Consoante se depreende do dispositivo *supra*, o pressuposto para concessão do benefício é a necessidade permanente de terceiros para o exercício de suas atividades diárias básicas.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido sem determinar a realização de prova pericial, baseando-se apenas em certidão de interdição do postulante emitida no ano de 2002.
A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da dependência permanente de terceiros.
Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da perícia médica era indispensável ao julgamento.
Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte*:*

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE*
*1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.*
*2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.*
***3. O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.***
*4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.*
*5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta." (AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494)* (grifei).

A certidão de interdição acostada pelo autor sugere sua dependência de terceiros, contudo, foi emitida em 03.10.2002 e não há qualquer referência nos autos à atual situação clínica do autor.
Não se pode, portanto, considerar prejudicada a realização de prova pericial e proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova acostados sejam analisados por profissional da área da saúde com competência para avaliar a existência atual de incapacidade civil do autor.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica. Julgo prejudicada a apelação.
I.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033834-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.033834-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP048873 ESMERALDO CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LOUDEVAL BERTACINI |
| ADVOGADO | : | SP206388 ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00098-6 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 21/07/2006, em que a parte autora almeja a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, alegando, em síntese, que não foram considerados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pela empregadora, o que causou séria redução no valor da aposentadoria.
Pedido julgado parcialmente procedente a ação, *"condenando o requerido no pagamento da importância de R$ 12.226,40, referente às diferenças do benefício de auxílio-doença previdenciário no período de junho de 2002 a junho de 2003, devidamente corrigida a partir da propositura da ação, incidindo juros de mora desde a citação. Sucumbente, pagará o Requerido honorários advocatícios que arbitro em 5% sobre o valor da condenação, já precedida a compensação pela sucumbência parcial, considerando-se o patamar de 10%".*
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença.
O autor, por sua vez, interpôs recurso adesivo, visando a modificação dos consectários.
É o relatório.
Decido.
A parte autora alega que teve o benefício previdenciário deferido em 17/06/2002, mas, devido a falha na apuração da renda mensal inicial, sofrendo prejuízos financeiros no período em que esteve em gozo do auxílio-doença.
De fato, conforme documentos encartados nos autos, em especial a relação de salários-de-contribuição fornecida pela empregadora do segurado e a carta de concessão, verifica-se, de maneira clara, que não foram considerados os salários-de-contribuição efetivamente recolhidos.
Tal circunstância comprometeu, e muito, o valor da renda mensal inicial do auxílio-doença do autor, razão pela qual deve ser mantida a r. sentença.
Esta Corte, em caso análogo, assim decidiu:
*AGRAVO DO ARTIGO 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E RECÁLCULO. RENDA MENSAL INICIAL.*
*- Diante da divergência dos valores de salários-de-contribuição constantes da relação expedida pelos empregadores, se faz necessário o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, devendo ser considerados os valores efetivamente recolhidos.*
*(...)*
*- Agravo improvido.*
*(APELREEX 00000703220044039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2011 PÁGINA: 1213 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Vale ressaltar, ainda, que o INSS não apresentou qualquer justificativa plausível para a divergência entre os valores. Verifica-se que não se trata de limitação ao valor máximo do salário-de-contribuição, levando este juízo a crer que se tratou de simples erro no cálculo de sua renda mensal inicial.
Necessário consignar, todavia, que o valor das diferenças devidas ao autor deve ser apurado em sede de execução,

momento apropriado para estabelecer o *quantum debeatur*.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Em vista da sucumbência recíproca (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), cada parte terá o ônus de pagar os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, bem assim dividir as custas processuais, respeitada a gratuidade conferida à autora e a isenção de que é beneficiário o réu.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para modificar os critérios de incidência da correção monetária, dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra. Nego provimento ao recurso adesivo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008087-03.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008087-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITO EUSEBIO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP152149 EDUARDO MOREIRA |
| CODINOME | : | BENEDITO EUZEBIO PEREIRA |
| No. ORIG. | : | 00080870320074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença nº 505.191.978-9, cessado em 30/10/2005 e, "*após a perícia médica, sendo constatada a incapacidade laborativa permanente, a concessão de aposentadoria por invalidez*".
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para restabelecer o benefício de auxílio-doença nº 560.228.038-0.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a "*restabelecer o benefício previdenciário de auxílio-doença - NB 560.228.038-0 e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez em 01.05.07, dia seguinte ao da cessação do benefício anterior, acrescido do percentual de 25% previsto no artigo 45 da Lei 8.213/91*."
O INSS apelou, concordando com a concessão do beneficio ao autor. Requer, no entanto, fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico pericial.
Com contrarrazões.
Manifestação do Ministério Público Federal às fls. 168/171.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Em primeiro, cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido do autor.
Não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, a concessão da aposentadoria por invalidez após a perícia (fl. 09), a qual foi realizada em 12/07/2008 (fl. 101/108), o juízo *a quo* fixou o termo inicial do benefício no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença nº 560.228.038-0, em 01/05/2007 (fl. 132).
Da mesma forma, embora o requerente não tenha pleiteado o adicional de 25% sobre o valor do benefício mensal de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 45 da Lei 8.213/91, ele foi concedido pelo juízo *a quo* nos embargos de declaração de fls. 141/142.
Tais decisões apreciaram situação fática superior à proposta na inicial, e se constituem em *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-las aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o artigo 128 do Código de Processo Civil:

*"2. Pedido e sentença. Princípio da congruência.Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além ( ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...)."*

Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, *verbis*:

*"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultra passou o pedido.*
*A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.*
*Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."*

Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. O INSS manifestou concordância em relação ao atendimento dos requisitos legais, remanescendo controvérsia apenas no que concerne ao termo inicial do benefício.
O exame médico pericial, realizado em 12/07/2008, constatou que o autor é portador de transtorno bipolar com traços psicóticos e epilepsia, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho desde 16/07/2007, consoante laudo médico acostado à fl. 28.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da elaboração do laudo médico pericial (12/07/2008), porquanto comprovada a sua incapacidade desde então e em obediência aos limites do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício reduzo a sentença aos limites do pedido e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000417-84.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.000417-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LOURDES MARIA MANZON SOARES |
| ADVOGADO | : | SP202412 DARIO DARIN e outro |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício pretendido, desde a cessação administrativa (06.08.2006 - fl. 61). Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação do último vínculo de trabalho da autora, bem como pela redução dos honorários a 5% (cinco por cento).
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de atividades laborativas no período de 01.09.2004 a 08.08.2006, na função de "acompanhante de idosos" (fl. 12).
Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registram que, além do vínculo supracitado, a autora possui vínculo empregatício no período de 01.09.2007 a 03.2008 (data da última remuneração registrada - função de "supervisores na área florestal e aquicultura" - CBO 6301). Ademais, a autora contribuiu como contribuinte individual, empregada doméstica, de 05.2003 a 12.2003 e 09.2004 a 09.2005. Registram, por fim, que ele recebeu auxílio-doença previdenciário de 01.10.2005 a 20.11.2005 e 06.02.2006 a 06.08.2006, restabelecido por decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 31.01.2007.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que tange à análise de eventual incapacidade, a perícia médica, realizada em 12.05.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente para o exercício da atividade de "cuidadora de idosos". O Sr. Perito esclareceu que a autora é portadora de "*artrose (desgaste das articulações) grau II (moderado) em coluna lombar, punhos e pés bilateralmente. Apresenta também processo inflamatório crônico nos tendões dos punhos (Tenossinovite Estenosante de De Quervain), além de Pés Cavos, com calosidades, plantares bilateralmente*", ponderando, no entanto, que "*as enfermidade apresentadas pela autora, muito embora sejam de caráter incapacitante progressivo, encontram-se em estágio moderado, fato que nos leva a acreditar em sua reabilitação para atividade profissional diversa da anterior, em que não sejam exigidos esforços físicos ou sua permanência em pé por longos períodos*". Em resposta aos quesitos, o vistor judicial fixou o início da incapacidade em dois anos retroativos à elaboração do laudo médico, em 12.05.2006, fundamentando-se nos "*exames radiográficos realizados na data deste exame pericial*" (fls. 111-118).
No mesmo sentido, os documentos médicos particulares acostados pela autora registram que ela se submete a tratamento médico decorrente das moléstias descritas pelo perito judicial desde 02.08.2006 (fls. 22-25).
Desse modo, constatada a incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas que demandem esforços físicos, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao benefício de auxílio-doença.
O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício, no entanto, deve ser fixado no mês imediato ao da última remuneração recebida pela postulante (01.04.2008), vez que, não obstante o conjunto probatório protraia o início da incapacidade ao ano de 2006, ficou claro que a autora vinha conseguindo manter-se empregada, o que deixou de ocorrer a partir do mês de março de 2008. Assim, os valores já recebidos pela autora devem ser compensados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 01.04.2008 (dia imediato ao da última remuneração recebida pela autora), devendo ser compensados os valores já recebidos pela requerente.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício em 01.04.2008 (dia imediato ao da última remuneração recebida pela autora) e fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008029-51.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.008029-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | ELIANA DE OLIVEIRA HESSE |
| ADVOGADO | : | SP176468 ELAINE RUMAN e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00080295120074036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 29.04.2005.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (23.09.2005), com correção monetária nos termos da legislação previdenciária e da Resolução nº 134 do Conselho da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês até 30.06.2009 e, a partir de então, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Determinada a implantação do benefício. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 06.12.2013.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
**Decido.**
Na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, o relator poderá negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável à presente demanda.
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e § 4º, bem como o artigo 76, § 2º, ambos da LBPS, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4ºA dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*
*Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*
*(...)*
*§ 2ºO cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*
Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária companheira, a dependência é presumida.
Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal.*
A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham

numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".
Para a comprovação da união estável, a autora apresentou:
- Cópia de certidão de óbito do *de cujus*, ocorrido em 29.04.2005, com indicação do domicílio à Rua Engenheiro João Lang (fl. 22);
- Contrato de aquisição de imóvel, celebrado pelo segurado junto à CDHU, datado de 30.12.1995, no qual a autora figura como cônjuge (fls. 23-27);
- Planilha de financiamento do referido imóvel, sito à Rua Engenheiro João Lang, nº 50, bloco 1, apto. 13 e correspondência encaminhada pelo INSS à autora, no mesmo endereço (fls. 38/45);
- Sentença de reconhecimento de união estável "*pelo período de meados de 1995 a 29 de abril de 2005*", transitada em julgado em 28.03.2007 (fls. 143-145).
A prova testemunhal, por sua vez, é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autora e falecido conviviam como marido e mulher (fls. 156-158).
O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que a autora foi companheira do falecido segurado até o óbito dele.
A presunção de dependência econômica do companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.
Por seu turno, restou comprovada a qualidade de segurado do falecido, porquanto encontrava-se regularmente empregado à época do óbito, conforme registro em CTPS (fls. 15-18).
Presente, portanto, a dependência econômica da autora em relação ao falecido e demonstrada a qualidade de segurado deste último, a concessão do benefício é de rigor.
Desse modo, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008118-38.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008118-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | BELARMINO VIEIRA DA CRUZ (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP104442 BENEDITO APARECIDO ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 03.00.00322-7 2 Vr CATANDUVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 26/11/2003, onde o autor objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, concedido em 02/12/1996, com a aplicação da variação integral do IRSM de fevereiro de 1994.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior***".

Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.
Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.
A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:
*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*
Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.
Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.
O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, *in* Direito Constitucional Positivo *"(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança*". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.
Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*
*1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3°, do Código de Processo Civil.*
*2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.*
*3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.*
*4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."*
*(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)*
O autor ajuizou ação idêntica perante o Juizado Especial Federal de São Paulo (Processo nº 2007.63.14.004123-0), a qual foi julgada procedente, com trânsito em julgado em 24/06/2009, conforme extrato de andamento processual e cópias da petição inicial e sentença, que ora determino a juntada.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, extingo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada, nos termos acima preconizados. Julgo prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009791-66.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.009791-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NEUZA PLACIDINA DE JESUS |
| ADVOGADO | : | SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS005397 AMILSON ALVES QUEIROZ FILHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.01260-6 2 Vr PARANAIBA/MS |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da citação.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$500,00 (quinhentos) reais, observadas as ressalvas da Lei nº 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No tocante ao requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS que registra vínculo de trabalho no período de 01.12.1982 a 12.11.1985 (fls. 15-22).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, demonstra que, além do vínculo de trabalho constante de sua CTPS, a requerente recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte facultativo, nos períodos de 03.2000 a 06.2000, 12.2000 a 01.2001 e de 07.2004 a 10.2004. Há, ainda, registro no sentido de que recebeu auxílio-doença de 19.02.2001 a 07.09.2002 e de 12.05.2003 a 10.06.2003 e que logrou aposentar-se por idade em 23.11.2010.
Ajuizou a ação em 12.04.2006.
Laudo médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC", em 27.05.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas.
Esclareceu, o Sr. Perito, que "*a pericianda é portadora de Transtorno Depressivo Moderado e deficiências físicas múltiplas (F32.1 pelo CID-10); capaz de imprimir a contento, apesar de seu déficit intelectivo, diretrizes a sua vida psicológica e exercer atividade laborativa limitada, adstrita e compatível com as deficiências físicas e mentais apresentadas (incapacidade parcial e definitiva); frente ao atual mercado de trabalho, complexo, exigente e competitivo, haverá dificuldades em engajar-se sócio profissionalmente*". Não fixou termo inicial da incapacidade, ainda que parcial (fls. 87-89).
A requerente acostou atestados médicos particulares que, conquanto demonstrem tratamento médico decorrente de doenças psiquiátricas, não comprovam incapacidade laborativa (fls. 13-14).
Dessa forma, conquanto comprovada a incapacidade para o trabalho, o conjunto probatório é insuficiente para retroagi-la ao ano de 2005, ano em que perdeu qualidade de segurada.

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014934-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014934-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ZULMIRA ALBERGUINI SANCHES |
| ADVOGADO | : | SP243970 MARCELO LIMA RODRIGUES |
| CODINOME | : | ZULMIRA ALBERQUINI SANCHES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00051-4 1 Vr URANIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, ao argumento de que ele era trabalhador rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 07.09.04 (fls. 16).
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da ativid*ade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*
Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Constata-se que existe, nos autos, início de prova material do trabalho exercido pelo falecido como rurícola, conforme certidão casamento, celebrado aos 24.10.59, na qual se verifica a qualificação profissional de seu cônjuge como lavrador, bem cópia da certidão de óbito, aos 07.09.04, constando a mesma profissão (fls. 15-16).
Entretanto, as testemunhas não corroboraram o labor rural do finado. Declararam que o autor, nos últimos dez anos de vida, era taxista (fls. 80-81).
Ressalte-se, ainda, que consta dos autos cópias de alvarás em nome do finado, para a profissão de motorista autônomo, relativos aos anos de 1991 ao ano de 2000 (fls. 25-27).
Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. Na hipótese vertente, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de aperfeiçoarem-se os requisitos ao direito à pensão por morte.
Por fim, no que tange ao labor desenvolvido como taxista, competia ao autor se inscrever perante a Previdência Social na condição de motorista autônomo e efetuar recolhimentos previdenciários, o que descurou de fazer.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, não podendo ter a parte autora, assim, o postulado direito ao percebimento do benefício da pensão por morte pleiteada na exordial.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017085-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.017085-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DO CARMO MELO COSTA |
| ADVOGADO | : | SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00101-5 3 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, a partir da cessação administrativa deste (06.03.2005).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R$1.000,00 (mil reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.
Apelou, a autora, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada aos autos ora determino, comprovam que a autora desenvolveu atividades laborativas braçais (faxineira) no período descontínuo de 01.07.1988 a 07.2000 e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença no período de 02.08.2004 a 06.03.2005, o qual foi restabelecido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 29.09.2005.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica realizada pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC" em 06.02.2007, atestou que a autora é portadora de "*artrose com comprometimento acentuado na coluna lombar e joelhos*" e que está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho.

Esclareceu, o Sr. Perito, que a incapacidade diagnosticada impede a postulante de exercer atividades laborativas que requeiram esforços físicos com sobrecarga aos joelhos e coluna lombar. Não fixou o termo de início da incapacidade laborativa (fls. 56-63).
No mesmo sentido os documentos médicos particulares acostados pela autora, que comprovam incapacidade laborativa desde o ano de 2005 (fls. 13-15).
Ainda que o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, as atividades habituais da requerente (faxineira e empregada doméstica) não se adaptam às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 66 anos) e ao baixo grau de instrução, a torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação administrativa do auxílio-doença anteriormente recebido pela autora até 06.03.2005 (benefício nº 505.326.347-3), porquanto comprovada a incapacidade laborativa desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
*In casu*, contudo, incabível a condenação em honorários periciais, porquanto a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 07.03.2005 (dia imediato ao da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido, NB 505.326.347-3), devendo ser compensados os valores já recebidos pela autora.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora a partir de 08.03.2005.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024955-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024955-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE LUIZ PRUDENCIANO |
| ADVOGADO | : | SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00036-6 1 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do primeiro (10.06.2004).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 10.06.2004. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento)

do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 18.06.2007 (fl. 70).
Apelou, o autor, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.
O INSS também apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor do benefício recebido pelo autor por ocasião do ajuizamento, consoante extrato de informações do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada aos autos ora determino, e o montante apurado entre a data da indevida cessação administrativa (10.06.2004) e o registro da sentença (18.06.2007), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial .
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 22.11.2006, atestou a incapacidade parcial e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: *"paciente com antecedente de alcoolismo por 10 anos, há 6 anos em abstinência, epilepsia, vários episódios de pancreatite, lesão cerebral como sequela de traumas, refere cefaleia persistente, tontura, déficit memória e crises convulsivas frequentes*" e que mantém capacidade laborativa residual para exercer "*atividade nível de esforço físico leve moderado e que não exija raciocínio elaborado; levando-se em consideração o grau de instrução escolar (até 4º série do ensino fundamental)*" (fls. 51-54).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que o acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas.
Contudo, o autor não comprovou exercer atividades fora das condições permitidas pela sua capacidade laborativa residual ("*atividade nível de esforço físico leve moderado e que não exija raciocínio elaborado; levando-se em consideração o grau de instrução escolar (até 4º série do ensino fundamental)*"). Com efeito, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram apenas que o requerente desenvolveu atividade laborativa como vigia (CBO 58330) no período de 01.09.1994 a 10.04.1996 e que recolheu contribuições previdenciárias, como contribuinte facultativo (desempregado) no período descontínuo de 07.2001 a 03.2013.
Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios*

*pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicado o recurso do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036284-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036284-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | APARECIDO DONIZETTI LOURENCO |
| ADVOGADO | : | SP119119 SILVIA WIZIACK SUEDAN |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 03.00.00076-0 2 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Apelação interposta de sentença que julgou procedente a ação principal e a ação cautelar inominada para ratificar a decisão liminar de fl. 26 do apenso, que deferiu o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir de 10.03.2003.
O recurso do INSS foi recebido e respondido, subindo os autos a este Tribunal.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extrato de informações do "CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, demonstra que o autor desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 03.07.1978 a 01.10.2002 e que recebeu auxílio-doença previdenciário de 08.12.1999 a 02.07.2002 e de 03.10.2002 a

18.12.2013.
Registre-se que auxílio-doença recebido pela requerente foi cessado administrativamente em 10.03.2003 (fl. 13), ocasião em que ela interpôs medida cautelar visando ao seu restabelecimento, o qual foi deferido liminarmente em 15.04.2003 (fl. 16 do apenso). A ação principal foi ajuizada em 29.04.2003.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

A perícia médica judicial, realizada em 20.03.2007, atestou ser, o autor, portador de "*demervação do nervo mediano direito*" (sic). Asseverou, o Sr. Perito, que tal patologia impede o requerente de exercer suas atividades laborativas habituais, não sendo possível atestar, contudo, a incapacidade omniprofissional, consoante de depreende das respostas aos quesitos (fl. 59).
No mesmo sentido o laudo médico elaborado pelo assistente técnico do INSS, que atestou: "*o periciado apresenta exame de eletroneuromiografia (ENMG) de 5 anos atrás (2002), não se obtendo informações do atual estágio da patologia; há discrepância entre a gravidade do quadro apresentado na ENMG de 2002 (exame complementar) e o exame físico realizado, pois a musculatura do antebraço numa patologia que impeça os movimentos de mão e punho atrofia-se por desuso; também não se deveria observar calosidade na mão de paciente que alega dificuldade para preensão de objetos; outro fator que se deve salientar é que a inervação do nervo mediano é para o 1º, 2º e 3º dedos da mão como descrito por Jeith L. Moore em Anatomia Orientada para a Clínica 3ª Edição 1994; deste modo, na hipótese de secção do nervo mediano (quadro mais grave possível), o paciente mantém a mobilidade do 4º e 5º dedos, não observado no caso em discussão; com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se pela existência de incapacidade laborativa sob o ponto de vista ortopédico, porém com incerteza sobre a real gravidade do quadro*" (fls. 61-64).
Assim, não obstante a perícia médica tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando que o autor recebe auxílio-doença desde o ano de 1999, não obteve êxito na recuperação de sua capacidade de trabalho até a presente data, sua idade é avançada (55 anos) e seu grau de escolaridade é baixo, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 10.03.2003 (data da cessação do benefício anteriormente recebido, nos termos da sentença).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento ao apelo do INSS.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038990-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038990-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OSANA BATISTA GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP189429 SANDRA MARA DOMINGOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00642-8 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
O Juízo rejeitou a preliminar de ausência de requerimento administrativo.
O INSS interpôs agravo retido.
A sentença julgou procedente o pedido. Foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou. Reiterou as razões do agravo retido. Em caso de manutenção da procedência, requereu que os honorários advocatícios sejam reduzidos e o termo inicial seja fixado na data da citação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Em primeiro lugar, passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o seu protesto nesse sentido, nas suas razões de apelação.
Não merece acatamento a alegação de que o autor é carecedor da ação, porque não formulou requerimento administrativo antes da propositura da causa vertente, vez que o INSS contestou o mérito da lide, havendo pretensão resistida a configurar interesse de agir, motivo pelo qual nego provimento ao agravo retido.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis:*

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
No caso em apreço, verifica-se que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
O artigo 16 da Lei nº 8213/91, em vigor, a Lei de Benefícios da Previdência Social, assegura o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:

*"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.
Todavia, *in casu*, da análise dos documentos apresentados, não se infere a aludida união estável.
Foi acostada aos autos cópia da certidão de óbito, dando conta de que o falecido era viúvo e residia na Rua Tiradentes, nº 60, Bairro D.E.R., São Joaquim da Barra/SP (fl. 16), e cópia de contrato de locação, datado de 10.10.01, no qual o falecido consta como fiador, com endereço na Rua Tiradentes, nº 60, São Joaquim da Barra, sendo locatários o Sr. Jorge Gonçalves e a parte autora, para o imóvel localizado na Rua Guanabara, nº 212, Lapa

Nova, São Joaquim da Barra/SP.
Destarte, os documentos acostados revelam que a parte autora não residia juntamente com o falecido, sendo que ele era apenas fiador do imóvel por ela locado.
Dessa forma, não atendeu ao disposto no art. 22, seus parágrafos e incisos, do Decreto nº 3.048/99, o qual exige a apresentação de documentação para a percepção do benefício.
Além disso, os depoimentos são fracos e imprecisos.
A primeira testemunha declarou que não soube dizer se Geraldo era casado, solteiro ou amasiado. Via Geraldo na residência de Osana, mas não sabia se o finado dava aquele local como sua residência (fl. 64).
A segunda testemunha disse que o falecido residia com a autora na data do óbito. Afirmou que conhecia a autora há de 14 (quatorze) anos e durante esse período o falecido já resida com a requerente (fl. 65).
Nenhuma das testemunhas corroborou a união estável, isto é, a vida como marido e mulher. Ressalte-se, ainda, que a segunda testemunha informou que o finado residia com a autora há mais de 14 (quatorze) anos, quando em verdade ele resida na Rua Tiradentes e apenas era fiador do imóvel situado na Rua Guanabara, locado por ela.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. REQUISITOS. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO RECONHECIDA. CONCUBINATO ADULTERINO.*
*1. Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.*
*2. A valoração da prova exclusivamente testemunhal da dependência econômica e do concubinato de ex-segurado é válida se apoiada em indício razoável de prova material.*
*3. A autora não logrou produzir o início de prova documental exigido.*
*4. Ademais, sendo o falecido casado, pode-se classificar a relação entre o segurado e a autora como sendo conbubinato adulterino e não união estável.*
*5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 811435/SP, proc. nº 200061040061190, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 04.09.03, p. 330).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.*
*(...)*
*III - Comprovada a união estável entre a companheira e o falecido através de prova material e testemunhal que confirma a relação pública e duradoura do casal, que convivia maritalmente, da qual resultou o filho em comum.*
*(...)*
*X - Preliminares argüidas em razões e contra-razões de apelação rejeitadas. Apelação da parte autora provida. Recurso do INSS improvido. (TRF 3ª Região, AC nº 901792/SP, proc. nº 200303990289757, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJU: 02.09.04, p. 407).*

Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Posto isso, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO** e, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041394-60.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.041394-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP200502 RENATO URBANO LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP066356 NELIDE GRECCO AVANCO |
| No. ORIG. | : | 07.00.00246-2 1 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de cônjuge. Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada aos 06.05.08, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do ajuizamento (25.01.07), prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Não foi determinada a remessa oficial e foi concedida a antecipação de tutela.
O INSS apelou pleiteando a improcedência do pedido. Alegou o não cabimento da tutela antecipada. Caso mantida a r. sentença, requereu a fixação do termo inicial do benefício na data da citação e a redução dos honorários advocatícios.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.
A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.
E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.
Não há, assim, qualquer eiva de nulidade na decisão antecipatória prolatada no bojo da sentença, na esteira do entendimento pacificado na doutrina, consoante se infere dos trechos abaixo citados:

*"Questão interessante é aquela em que o juiz de 1º grau, ou o Tribunal, se convence da necessidade de tutela antecipada no momento de proferir a decisão final de mérito. A meu ver, nada impede que seja aberto na sentença um capítulo especial para a medida do art. 273 do CPC ("A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC" - STJ, 4ªT., REsp. 279.251, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJU 30.04.2001, Revista Síntese, v. 12, p. 112). Se o juiz pode fazê-lo de início e em qualquer fase do processo anterior ao encerramento da instrução processual, nada impede a tomada de tal deliberação depois que toda a verdade real se esclareceu em pesquisa probatória exauriente. In casu, a deliberação tem a finalidade de tornar imediatamente exeqüível a providência, de sorte a dispensar a parte de ter de aguardar o trânsito em julgado para usar a execução forçada, e de maneira a permitir que a ordem antecipatória seja de pronto implementada. Mesmo que a apelação interponível tenha efeito*

*suspensivo, este não atingirá a antecipação de tutela. É bom lembrar que o princípio da unirecorribilidade das decisões judiciais não impõe sejam seus capítulos subordinados a um só efeito recursal. O recurso será único mas a eficácia suspensiva pode, perfeitamente, ficar limitada a um ou outro capítulo da sentença (...)". (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, v. II, 34ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p.568.)*
*"É certo, contudo, que o juiz poderá conceder a antecipação da tutela na própria sentença e também na fase recursal, conclusão a que se poderia chegar pelo simples fato de o art. 273 do Código, por sua localização sistemática, ter aplicação a todas as fases do procedimento.*
*(...)*
*Ora, se o sistema admite a possibilidade de antecipar a tutela em cognição sumária, sem a produção de todas as provas, proibir ao juiz a antecipação com base nessas mesmas provas e em cognição muito mais profunda significa admitir e confirmar uma enorme contradição do sistema, e não combatê-la. Seria o mesmo que dizer que o juiz pode conceder muito com pouca cognição, mas está proibido de conceder muito com muita cognição. O inciso VII recém-adicionado ao art. 520 deve, na realidade, ser lido como se prescrevesse 'que conceder ou conformar a antecipação dos efeitos da tutela'." (APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Os efeitos da apelação e a reforma processual, in A nova etapa da reforma do Código de Processo Civil, coord. Hélio Rubens Batista Ribeiro Costa et al, São Paulo: Saraiva, 2.002, p.269-270.)*

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*
*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*
*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*
*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*
*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

É o caso dos autos, motivo pelo qual procede-se à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.

O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 07.04.04 (fl. 11).
O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da certidão de casamento e da certidão de óbito, onde consta que o falecido era casado com ela (fls. 10-11).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* a parte autora comprovou que ele recebia aposentadoria por idade, NB 137.802.154-9, desde 25.06.04.
Destarte, o falecido era segurado, nos termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, de modo que a parte autora faz *jus*

à concessão do benefício.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
No que tange à verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049666-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049666-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | GUIOMAR DA SILVA OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP163384 MARCIA REGINA LOPES DA SILVA CAVALCANTE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP119665 LUIS RICARDO SALLES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00012-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a produção de prova oral e a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Inicialmente, não merece guarida o pedido de produção de prova oral. Com efeito, apesar de regularmente intimada por meio de publicação do diário oficial para arrolar testemunhas e indicar o endereço para intimação, a autora quedou-se inerte, motivo pelo qual a prova oral foi declarada preclusa (fls. 96-98).
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, cuja atividade seja caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificado como empregado, portanto, segurado obrigatória.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora acostou cópia dos seguintes documentos: certidão de casamento, com assento em 20.06.1971, da qual se infere o registro de sua qualificação profissional como doméstica e a de seu esposo, Lair Pereira de Oliveira, como lavrador (fl. 12); recibo de pagamento de salário do esposo, concernente à atividades rurícolas realizadas junto à "Fazenda Jaguatirica", no período de 26.07.2004 a 25.08.2004 (fl. 13); e CTPS com registro de vínculos de trabalho de natureza predominantemente rurícola no período descontínuo de 1981 a 1995 e no ano de 2003, também em nome do esposo da requerente (fls. 20-37).
Não foi produzida prova oral.
Ajuizou a ação em 10.02.2006.
Laudo médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC" em 31.10.2007, atestou a incapacidade parcial e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: "*através do exame físico e exames complementares, apresentados pela autora durante entrevista, constatamos que a pericianda apresenta um quadro de osteoartrose do joelho direito e esquerdo; submetida a tratamento conservador, sendo feito o tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia; do visto e exposto acima, concluímos que a pericianda apresenta uma incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas normais*". Não fixou o termo de início da incapacidade laborativa, limitando-se a apontar que, segundo informações da autora, ela está impedida de trabalhar desde meados de 1990 (fls. 87-90).
Assim, embora comprovada a incapacidade para o trabalho, não há elementos que atestem que ela tenha ocorrido enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada, requisito legal indispensável ao acolhimento do pedido, como se vê:
*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. CARÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. NÃO COMPROVAÇÃO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Para a concessão de aposentadoria por invalidez rural, nos termos do art. 287, § 1º, do Decreto nº 83.080/79, é necessária que o obreiro comprove não só a qualidade de segurado, como também o exercício do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no lapso temporal que compreende os três anos anteriores ao requerimento de aposentadoria por invalidez. 2. Rever o posicionamento do tribunal de origem, no ponto em que entendeu que o autor não teria preenchido a carência exigida, demandaria o reexame fático-probatório, o que é inadmissível nesta instância especial. Incidência do enunciado 7 da Súmula desta Corte. 3. Inércia do recorrente quanto à comprovação do necessário requerimento, dirigido ao INPS (Instituto Nacional de Previdência Social), órgão responsável, à época do fatos, pela concessão e manutenção dos benefícios, inclusive aqueles a cargo do FUNRURAL. 4. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 200602064947Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 05/04/2010)*
*PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO NÃO DEMONSTRADA. ANÁLISE DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. 1. As instâncias ordinárias consideraram não preenchida pelo autor a condição de segurado obrigatório, como chefe ou arrimo de família, nos moldes da legislação em vigor ao tempo da ocorrência do fato gerador, isto é, antes da Lei n. 8.213/1991 (Lei Complementar n. 11/1971). 2. Rever a matéria polemizada importaria reexame de prova, incabível em sede de apelo raro, nos termos da Súmula 7 deste Tribunal Superior. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 5ª Turma, AGRESP 200801206273, Rel. Min. JORGE MUSSI, DJE 09/12/2008)*

*Trabalhador rural. Aposentadoria por invalidez (pretensão). Exercício da atividade rural (não-comprovação). Qualidade de segurado (perda). Súmula 7 (aplicação). Agravo regimental improvido.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 200700970346, Rel. Min. NILSON NAVES, DJ 19/12/2007, p. 01259)*

Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004820-80.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004820-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA FEITOSA BARROS BRITO |
| ADVOGADO | : | SP200505 RODRIGO ROSOLEN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RN004680 ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00048208020084036105 2 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO

Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a "*converter o benefício de auxílio-doença (NB 505.130.340-0) em aposentadoria por invalidez a partir de 20/09/2005*". Condenou o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$1.000,00 (mil reais). Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 27.08.2010.
Apelou, a autora requerendo a condenação do INSS ao pagamento de danos morais.
Com contrarrazões.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.
Isso porque, com a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo

Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Pretende a autora a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em razão de se encontrar incapacitado ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.
Dispõe o artigo 42 da Lei 8.213/1991, *verbis:*

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá de verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*
*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe confere direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*

Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou o pedido sem determinar a realização de prova pericial.
A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.
Daí concluir-se que, no presente feito, a realização da perícia médica era indispensável ao julgamento.
Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte*:*

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE*
*1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.*
*2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.*
***3. O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.***
*4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.*
*5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta." (AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494)* (grifei).

O requerente juntou documentos médicos que sugerem incapacidade para o trabalho (fls. 36-51).
Não há, contudo, documento comprobatório da sua incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente, não possuindo, o juiz, a formação técnica necessária para aferi-la. Somente com a realização de perícia médica judicial restará esclarecido se a autora está ou não incapacitada para o trabalho.

Assim, não se pode considerar prejudicada a realização de prova pericial e proceder ao julgamento do feito sem que os elementos de prova acostados sejam analisados por profissional da área da saúde que poderá determinar o estado de saúde da autora no momento em que alegou sua incapacidade.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a realização de perícia médica. Julgo prejudicada a apelação.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003695-50.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003695-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | FRANCISCA ELOIZA MOREIRA DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP223335 DANIELLA CARVALHO DE OLIVEIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa deste (10.04.2008).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-acidente, a partir de 18.09.2006 (data de início da incapacidade apontada pela perícia). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e fixou a sucumbência recíproca.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença e a revogação da antecipação de tutela.
A autora também apelou, requerendo o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez ou a fixação do termo de início do auxílio-acidente na cessação administrativa do auxílio-doença anteriormente recebido.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.
O auxílio-acidente, por sua vez, nos termos do artigo 86, da Lei nº 8.213/91, "será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia".
Visando a comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho no período descontínuo de 01.06.1993 a 20.04.2004, nos cargos de "auxiliar de serviços gerais", "ajudante" e "limpadora" (fls. 27-32) e comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias concernentes aos períodos de 03.2005 a 07.2005, 11.2005 a 10.2006, sem registro da atividade cadastrada (fls. 33-52).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que, além dos vínculos e recolhimentos supra, a autora recebeu auxílio-doença previdenciário nos períodos de 02.03.1997 a 29.04.1997, 06.09.1997 a 27.10.1997, 27.09.2002 a 01.10.2002, 15.06.2005 a 31.08.2005 e de 03.10.2006 a 10.04.2008.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 23.06.2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No tocante ao requisito da incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 10.10.2008, atestou que "*a parte autora apresenta artrose leve de joelho direito e esquerdo; a artrose consiste numa doença degenerativa caracterizada pelo desgaste da articulação e se relaciona diretamente com o processo de envelhecimento do indivíduo; dessa forma, não tenho meios de estipular nesse caso a data de início da doença; no caso concreto o quadro é leve do ponto de vista radiográfico e funcional, causando redução parcial e permanente da capacidade laborativa a contar de 18-09-2006; como limitação a autora não pode agachar; considerando sua atividade profissional habitual de limpadora (com limpeza), o fato de não agachar causa redução de sua capacidade laborativa*". Acrescentou, o Sr. Perito, que "*com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se não caracterizada situação de incapacidade laborativa atual, sob ótica ortopédica; caracterizada redução parcial e permanente da capacidade laborativa*". Por fim, esclareceu que as patologias diagnosticadas "*apresenta progressão ao longo do tempo, pois trata-se de doença ligada ao processo de envelhecimento e ao grupo etário*" (fls. 114-120).
Assim, de acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas dos demais documentos acostados, constata-se que não há nexo causal entre a redução da capacidade laborativa da autora e qualquer tipo de acidente, não havendo como se falar na concessão do benefício de auxílio-acidente.
Por outro lado, comprovada a incapacidade da postulante para o exercício de suas atividades laborativas habituais, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado no dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 518.028.737-1 (10.04.2008), eis que comprovada a incapacidade laborativa desde então. Os valores já recebidos pelo autor devem ser compensados.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do*

*benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 11.04.2008 (dia imediato ao da indevida cessação do benefício nº 518.028.737-1).
Dito isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de auxílio-acidente e ao recurso da autora para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir de 11.04.2008.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004634-30.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004634-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BARBARA MARIA SANTOS DOS ANJOS |
| ADVOGADO | : | SP064203 LEVI CARLOS FRANGIOTTI e outro |

DECISÃO
Ação objetivando a manutenção do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez c.c. indenização por danos morais.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez desde 30/09/2003, compensados os valores pagos no período. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, nos termos do Provimento nº 64 da CGJF e juros de mora de 12% ao ano, contados da citação. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a prolação da sentença. Deferida a antecipação dos efeitos da

tutela.
O INSS apelou, requerendo a reforma parcial da sentença, com a concessão do auxílio-doença à parte autora e a fixação do termo inicial na data do laudo médico pericial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Considerando-se que entre o termo inicial do benefício (30/09/2003) e o registro da sentença (29/07/2009) o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, a remessa oficial é tida por ocorrida.
Trata-se de ação com pedido de manutenção do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, as anotações em CTPS e o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, apontam vínculos empregatícios como trabalhadora urbana - costureira, por períodos descontínuos, de 28/07/1986 a 21/03/2003, bem como, o recebimento de auxílio-doença de 02/12/2003 a 25/01/2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 04/08/2008.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que "*a parte autora apresentou câncer de mama e foi submetida à cirurgia de ressecção do tumor associada à ressecção dos linfonodos na axila. Apresentou quadro de fibrose cicatricial em decorrência deste esvaziamento axilar. Esse quadro impede que a autora realize atividades que demandem elevação do braço direito.*" O *expert* considerou que a atividade de costureira demanda boa mobilidade do ombro direito e concluiu "*que há incapacidade total e permanente para a atividade de costureira desde 30-09-2003*."
Os documentos médicos acostados pela requerente corroboram as informações do perito, em especial o exame realizado em 30/09/2003, que diagnosticou "*carcinoma ductal infiltrativo grau II nuclear, com áreas de infiltração de padrão semelhante ao lobular e áreas de carcinoma ductal 'in situ' de padrão cribriforme (focal) associada.*"
Ademais, em consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o auxílio-doença anteriormente recebido tem como diagnóstico a sigla C50 (neoplasia maligna de mama).
Destarte, o prognóstico de saúde da autora, o baixo grau de instrução (7ª série do ensino fundamental) e a inaptidão para o exercício da atividade que sempre exerceu (costureira), tornam a requerente notoriamente inferiorizada em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.
Portanto, possível considerá-la total e permanentemente incapacitada para o trabalho.
Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

Não obstante, cabe destacar que, *in casu*, não é exigível o cumprimento do período de doze meses, considerando

que, dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais se afasta a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, encontra-se a neoplasia maligna.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser a data da citação (01/10/2008 - fl. 110), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão de aposentadoria por invalidez, eis que comprovada a incapacidade anterior.
Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Por fim, quanto ao pedido de indenização por danos morais verifico que a parte autora não comprovou o dano moral sofrido, não lhe sendo devida, por conseguinte, indenização alguma a esse título, mesmo porque a concessão de benefício indeferido administrativamente não bastaria, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem da parte autora.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para estabelecer a correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados e dou parcial provimento à apelação do INSS, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (01/10/2008). Mantenho a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006441-85.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006441-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE JACINTO DE MEDEIROS JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP256767 RUSLAN STUCHI e outro |
| No. ORIG. | : | 00064418520084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação (28/10/2008).
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS à conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez desde a propositura da ação (28/10/2008), nos termos do pedido da exordial. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela para implantação do benefício concedido no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária.
O INSS apelou, suscitando, preliminarmente, recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito, requer a integral reforma da sentença ou, subsidiariamente, a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial, a alteração do prazo para cumprimento da tutela antecipada, bem como, a exclusão ou diminuição da multa diária.
Com contrarrazões.

É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Não merece ser conhecido o recurso no que respeita à atribuição de efeito suspensivo à apelação, porquanto inadequada a via eleita pelo recorrente. Nos exatos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, contra a decisão que estipula os efeitos em que a apelação é recebida cabe agravo.
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra o recebimento de auxílios-doença de 22/02/2002 a 31/07/2002, 24/09/2002 a 10/02/2006 e 13/01/2006 a 27/10/2008.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 28/10/2008.
No concernente à incapacidade, o primeiro laudo pericial, realizado por médica psiquiatra, concluiu ser, o apelado, portador de psicose não orgânica não especificada, estando incapacitado para o trabalho de forma total e permanente desde 13/01/2006, data em que foi deferido o benefício previdenciário. A *expert* ressaltou que ele " *está incapaz desde então, pois apesar de fazer o tratamento psiquiátrico de forma regular, não obteve melhora dos sintomas. (...) Sua psicose não é passível de melhora ou cura*."
A segunda perícia médica, feita para avaliar outras patologias aventadas na inicial, concluiu que "*não foi possível caracterizar infarto, acidentes vasculares cerebrais (derrame) e alterações nos joelhos que necessitassem de abordagem cirúrgica. (...) Não existem limitações dentro dos elementos disponíveis para a elaboração desse trabalho pericial*."
Os documentos médicos acostados pelo autor corroboram as informações do laudo psiquiátrico.
Ademais, em consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o auxílio-doença nº 505.903.615-0 teve como diagnóstico a sigla F29 (psicose não orgânica não especificada).
Por fim, resta demonstrar o cumprimento do período de carência prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Assim, ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias para ensejar direito à aposentadoria por invalidez, é de rigor a concessão do benefício, porquanto foi conferido anteriormente ao autor o direito ao auxílio-doença, para o qual necessária a comprovação do mesmo período de carência.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido em 28/10/2008, data da propositura da ação, porquanto comprovada a incapacidade da parte autora desde aquela época e nos termos do pedido da exordial.
Prejudicado o pedido de alteração do prazo para cumprimento da tutela antecipada e exclusão da multa diária fixada, diante do cumprimento da determinação noticiado às fls. 164/167.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001662-69.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.001662-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MOISES JOSE DE OLIVEIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP212817 PLÍNIO PRÓSPERO FILHO e outro |
| REPRESENTANTE | : | MODESTO JOSE DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP212817 PLÍNIO PRÓSPERO FILHO e outro |
| No. ORIG. | : | 00016626920084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da indevida cessação (02.05.2006) ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da indevida cessação administrativa do auxílio-doença anteriormente recebido (02.05.2006 - fl. 91).
Condenou a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de juntada do laudo médico pericial.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registra que o autor recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte autônomo, ocupação de pedreiro, nos períodos de 03.1988 a 05.1989, 03.1990 a 04.1990, 06.1990 a 10.1990, 12.1990 a 03.1991, 05.1991 a 08.1999, 09.1999 a 12.2000 e de 02.2001 a 09.2003.
Há, ainda, registro no sentido de que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário de 08.09.2003 a 02.05.2006, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez por força da antecipação dos efeitos da tutela e cessado em 13.05.2013, em virtude do óbito do postulante.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em

vista o ajuizamento da ação em 31.05.2006.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC" em 10.03.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas. Asseverou, o Sr. Perito: "*o periciando é portador de desenvolvimento mental retardado e epilepsia (F70 e G40 pela CID-10); pela observação durante o exame, confrontando com o histórico, antecedentes, exame psíquico e o colhido das peças dos autos, conclui-se que o periciando apresenta anomalia psíquica com desenvolvimento mental retardado de grau leve, de origem adquirida, com comprometimento das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-o de, por si só, de forma independente, gerir sua pessoa e de administrar seus bens e interesses, sendo considerado, sob a óptica médico legal psiquiátrica, parcialmente capaz para todos os atos da vida civil e dependente de terceiros em caráter permanente; o periciando é considerado parcialmente incapaz desde o nascimento tendo em vista a limitada capacidade intelectual de origem adquirida; (...) não tem condições de assumir responsabilidades, principalmente no que diz respeito a menores impúberes; não tem condições de exercer atividade executiva ou de planejamento, mas pode exercer a atividade laborativa braçal ou trabalhos manuais de repetição, atividades primordialmente físicas e, geralmente, sob supervisão; capaz de exercer atividade laborativa limitada, adstrita e compatível com a epilepsia (incapacidade parcial e definitiva)*" (fls. 55-58).
No mesmo sentido, os documentos médicos particulares acostados pelo autor, emitidos nos anos de 2003, 2004, 2005 e 2006, registram incapacidade laborativa decorrente das patologias diagnosticadas na perícia judicial (fls. 07-14).
Ainda que o Sr. Perito tenha concluído que o autor pode desenvolver atividades laborativas "sob supervisão", suas atividades habituais não se adaptam às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado ao baixo grau de instrução, o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença recebido pelo autor até 02.05.2006, porquanto comprovada a incapacidade desde aquela época. Os valores já recebidos, administrativamente ou for força da antecipação dos efeitos da tutela, devem ser compensados.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*VI - **Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão**.*
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-*

*doença**,** uma vez implementados os requisitos legais.*
*III.* ***Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez****.*
*(Omissis)". (grifo nosso)*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121*

Registre-se que, em razão do óbito do autor, o termo final do benefício deve ser fixado em 13.05.2013.
Quanto à habilitação dos sucessores do falecido, trata-se de matéria a ser solucionada em 1º grau, mercê dos princípios da celeridade e da instrumentalidade das formas, este previsto no art. 244 do Código de Processo Civil.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, DIB em 03.05.2006 (dia imediato ao da indevida cessação administrativa do benefício nº 504.108.845-0) e DCB em 13.05.2013 (data do óbito do autor). Os valores porventura já recebidos devem ser compensados.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo final do benefício na data do óbito do autor (13.05.2013).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008180-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008180-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP087423 ARTHUR LOTHAMMER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROQUELINA SANTOS GOMES NASCIMENTO SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00025-7 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde a data da juntada do laudo médico pericial (27/11/2008).
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é devido quando comprovada incapacidade total e temporária para o trabalho.

A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra o recebimento de auxílios-doença de 11/06/2004 a 27/02/2006, 04/10/2006 a 28/01/2007 e 20/03/2009 a 17/07/2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 18/02/2008.
No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a requerente, portadora de "*patologia degenerativa em coluna vertebral, ombros, patologia inflamatória em punhos, ombros e neurológica compressiva em punhos*", estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.
O *expert* ressaltou que ela "*apresenta deficiência grave para a mobilidade da coluna, ombros e membros superiores*."
Os exames e documentos médicos acostados pela autora corroboram as informações do perito.
Ademais, em consulta ao DATAPREV, cuja juntada ora determino, verifica-se que o auxílio-doença anteriormente recebido (04/10/2006 a 28/01/2007) tem como diagnóstico a sigla M65.8 (outras sinovites e tenossinovites).
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.
O benefício deverá ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.
Devem ser descontados os valores pagos no mesmo período.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do INSS.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015884-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.015884-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP060014 LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PEDRO JOSE FERRAZ MATIAS |
| ADVOGADO | : | SP079300 JOAO ROBERTO HERCULANO |
| No. ORIG. | : | 06.00.00112-1 2 Vr LORENA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do ajuizamento do feito.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extrato de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostado à fl. 94, registra que o postulante desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 11.01.1982 a 03.03.1983, 01.10.1986 a 12.02.1994, 01.12.1997 a 30.12.1997 e de 03.02.1998 a 03.12.2001 e que recebeu auxílio-doença previdenciário de 10.09.2002 a 29.01.2007.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 21.07.2006.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

O exame médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC" em 10.04.2008, atestou que o autor foi vítima de acidente e trânsito e que é portador de "*portador de perda total da visão do olho direito, a qual é irreversível de acordo com Dr. Edson A. de Carvalho, e surdez total à esquerda, com nexo causal e eclosão na data do acidente, gerando incapacidade total e permanente*" (fls. 55-57).
Documento de fl. 11 registra que o acidente narrado pelo autor data de 12.06.1983.
Assim, de acordo com as conclusões apontadas no laudo pericial e as informações colhidas do extrato do CNIS, constata-se que, embora apresentasse incapacidade para o exercício de atividades laborativas, nos termos do laudo pericial supra referido, o autor continuou trabalhando após acidente apontado como causa da limitação de sua capacidade laborativa, em 1983, exercendo suas atividades profissionais habituais até o ano de 2001, demonstrando ter conseguido reabilitar-se profissionalmente.
Incabível, portanto, a concessão do benefício pleiteado.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *§1º-A*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026144-50.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026144-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLIMPIO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP130284B ANA PAULA RIBAS CAPUANO |
| No. ORIG. | : | 06.00.00004-1 1 Vr PROMISSAO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação indevida do benefício (20/11/2005).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS à concessão do auxílio-doença, a partir da denegação do benefício na via administrativa.
Apelou, o INSS, pleiteando a reversão do julgado. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data da elaboração do laudo médico pericial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 10/01/2008, atestou que o autor é portador de hipertensão arterial grau III (severa), estando incapacitado para o trabalho de forma total e temporária.
Apesar de o perito ter concluído pela incapacidade laborativa total e temporária, os extratos do CNIS, cuja juntada ora determino, apontam que o requerente possui vínculo empregatício como trabalhador urbano, desde 14/03/2007 - sem data de saída, mas com última remuneração em 01/2014, mês em que passou a receber aposentadoria por idade.
Observe-se, portanto, que o autor voltou a trabalhar dez meses antes da realização da perícia (laudo elaborado em 10/01/2008) e assim permaneceu até a concessão da aposentadoria por idade em janeiro de 2014, afastando eventual alegação de demasiado esforço.
De acordo com tais elementos, constata-se que o autor demonstrou ter superado a alegada incapacidade, tendo conseguido manter-se economicamente ativo.
Assim, tendo em vista encontrar-se apto para o exercício de sua profissão atual, não há como considerá-lo incapacitado para o trabalho, não havendo nos autos elementos hábeis a fundamentar a conclusão de existência de incapacidade.
Confira-se:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.PREQUESTIONAMENTO.*
*1- A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no artigo 201, inciso I, da Constituição Federal.*

*2- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 da Lei nº. 8.213/91.*
*3- O laudo médico pericial concluiu pela ausência de incapacidade que inabilite a parte autora para o trabalho, sendo ratificado pelo assistente técnico do Instituto Autárquico.*
*4- É requisito indispensável a incapacidade laborativa do apelante, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus ao benefício postulado.*
*5-Prejudicado o prequestionamento apresentado pela Autarquia Previdenciária em suas contra-razões.*
*6- Apelação improvida"*
*(TRF3, AC 808269, Processo nº 2002.03.99.024058-2, Nona Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJU 18.05.2004, p. 543).*
De rigor, portanto, a reforma da sentença.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034045-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034045-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HILDA DE CAMPOS CORDEIRO |
| ADVOGADO | : | SP116699 GISELDA FELICIA FABIANO AGUIAR E SILVA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00005-3 1 Vr GUAIRA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (30.09.2006).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC", em 16.07.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas.
Asseverou, o Sr. Perito: "*após analise do histórico, exames físico e complementares, e documentos anexados aos autos, verifica-se que a autora é portadora de lombociatalgia crônica (dor nas costas com compressão dos nervos na coluna), além de outras doenças de menor importância para a perícia; ao se considerar o tipo de ocupação exercida, grau de instrução, idade e tipo de doença, verifica-se que a autora está impossibilitada e exercer esforço físico e carregar peso, determinando assim uma incapacidade total e permanente para o trabalho braçal; tal incapacidade é permanente uma vez que as alterações encontradas na coluna não são passíveis de reversão ou cura, apenas amenização*" (fls. 180-184).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que a acometem a impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas (trabalho braçal).
Contudo, a autora não comprovou exercer atividades nessas condições.
Com efeito, CTPS de fls. 12-14 registra que ela desenvolveu atividade laborativa nos períodos de 01.08.1989 a 02.04.1991, na função de "babá", ao passo que os comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias de fls. 15-122 não registram sua ocupação profissional.
Ausente comprovação no sentido de que a postulante está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da

verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041275-65.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041275-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FELIPE ALEXANDRE DE MORAIS SOBRAL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ROBERTO TONETO |
| ADVOGADO | : | SP224975 MARCELLA PEREIRA MACEDO RUZZENE |
| No. ORIG. | : | 07.00.00130-9 1 Vr NUPORANGA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo.
Interpôs, o autor, agravo retido contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela. Não reiterado.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial (30.09.2008).
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto pela autora, nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil, eis que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em suas contrarrazões de apelação.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou comprovantes de recolhimentos previdenciários efetuados no período descontínuo de 04.1980 a 10.1996, 02.2007 a 05.2007 e em 08.2007 (fls. 19-99), bem como CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho de 08.01.1973 a 31.01.1979 e de 01.06.1984 a 30.06.1984 (fls. 100-106).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a

inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 14.11.2007.
De igual medida, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas, nos termos do artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de "Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica judicial, realizada em 30.09.2008 e complementada em 16.03.2009, atestou que o postulante, portador de "*Doença de Parkinson e escoliose lombar*" e que está incapacitado de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: "*o autor apresenta registros na função de pedreiro entre 1973 e 1984; refere que continuou trabalhando nessa função até há 5 anos e que depois disso não trabalhou mais a terceiros devido ao fato de apresentar tremores e fraqueza; o exame físico objetivo mostrou pressão arterial de 130x80 mmHg; apresenta tremores na mandíbula e em membros superiores; os movimentos finos estão mantidos, mas são realizados com dificuldade e lentidão; não apresenta alterações em membros inferiores; na coluna vertebral apresenta escoliose com convexidade à esquerda com acentuação na cifose torácica; há contratura da musculatura paravertebral à direita, mas a mobilidade da coluna está mantida em todos os seus seguimentos e não há sinais de compressão radicular aguda ou crônica; o autor apresenta diagnóstico de Doença de Parkinson; é uma afecção do sistema nervoso central que acomete principalmente o sistema motor; é uma das condições neurológicas mais frequentes e sua causa permanece desconhecida; é uma doença de natureza crônica e evolutiva; a evolução dos sintomas é usualmente lenta mas é variável em cada caso; os sintomas motores mais comuns são: tremores, rigidez muscular, acinesia e alterações posturais; entretanto, manifestações não motoras também podem ocorrer, tais como comprometimento da memória, depressão, alterações do sono e distúrbios do sistema nervoso autônomo; as alterações apresentadas causam restrições para a realização de atividades remuneradas como meio de subsistência própria; ante o exposto, conclui-se que o autora apresenta incapacidade total e permanente para realizar atividades remuneradas como meio de subsistência própria*". Asseverou, por fim, a impossibilidade de se determinar o termo de início da incapacidade laborativa (fls. 176-179 e 195-196).
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da lei nº 8.213/91 e DIB em 30.09.2008 (data do laudo médico pericial, consoante decidido na sentença).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento ao apelo do INSS.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004473-95.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.004473-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125483 RODOLFO FEDELI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NELSON DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP075739 CLAUDIO JESUS DE ALMEIDA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00044739520094036110 3 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do primeiro (01.04.2008).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença ao autor, desde a indevida cessação administrativa. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Submeteu a sentença, registrada em 26.02.2010, ao reexame necessário.
Apelou, o autor, requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, pois o valor da condenação ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos.
Isso porque, com a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças que, contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" acostados às fls. 64-67, registram que o autor desenvolveu atividade laborativa no período de 02.05.2005 a 01.09.2005 e que recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte facultativo, ocupação desempregado, no período de 04.2007 a 09.2007 e de 04.2008 a 10.2008.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso IV, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 03.04.2009.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No tocante ao requisito da incapacidade, o primeiro laudo médico pericial atestou: "*baseado nos elementos que foram apresentados e constantes deste laudo, o exame pericial ficou prejudicado; existem controvérsias que não podem ser esclarecidas com os elementos apresentados; desta forma em face da apresentação de novos elementos (como cópia do exame médico para renovação da habilitação e esclarecimentos das patologias cardíacas alegadas pelo médico assistente) este exame pericial poderá ser concluído*" (fls. 52-55).
Após a juntada dos documentos referidos pelo perito, novo laudo, datado de 26.05.2009, atestou que o periciando é "*portador de visão monocular desde 27/09/2007, em consequência da perda súbita da visão em olho esquerdo, sequela de oclusão da artéria central da retina com lesão irreversível no nervo ótico; segundo declaração médica o autor é diabético (não foi apresentado nenhum exame), e apresenta doença arterial coronária, considerada inoperável e sem possibilidade de revascularização por angioplastia, e ainda apresenta arritmia ventricular complexa; novamente nenhum elemento foi apresentado em relação à insuficiência coronariana; não há evidência da doença e nenhuma explicação para a afirmação de se tratar de doença sem recurso terapêutico invasivo (angioplastia ou cirurgia); não há comprovação sobre arritmias cardíacas complexas; o autor apresentou carteira de habilitação renovada em 04/12/2007 com validade até 18/09/2012 - categoria "D", entretanto não há nenhuma comprovação da atividade laborativa alegada; baseado nos elementos que foram apresentados e constantes deste laudo, creditando-se no histórico do autor sobre sua atividade habitual, a sequela que apresenta (visão monocular) gera incapacidade parcial e permanente para o desempenho de sua atividade habitual, podendo realizar outras atividades laborativas que não exijam visão binocular*" (fls. 92-98).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade do postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que o acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas (que exigem visão binocular).
Contudo, o autor não comprovou exercer atividades nessas condições.
Como visto, extrato do CNIS supra referido registra que ele desenvolveu atividade laborativa sem atividade registrada no ano de 2005 e que recolheu contribuições previdenciárias em 2007 e 2008 como desempregado.

Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Nego provimento ao recurso do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011825-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011825-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO HYGINO CORREA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| CODINOME | : | ANTONIO HIGYNO CORREA DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00118257920094036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 17/09/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 02/10/1991, bem como o reajustamento pelos índices que especifica.

Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A preliminar de cerceamento de defesa não merece acolhida, pois a matéria em debate nos autos é exclusivamente de direito, circunstância que possibilita o julgamento antecipado da lide.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS -*

*RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva*

*vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 02/10/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 17/09/2009, ocorreu a decadência.
No que se refere ao pedido de reajustamento, reclama o pólo ativo que os percentuais aplicados pela entidade autárquica não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*

*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora*

*Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*

Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo

inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013123-09.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013123-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DIRCE BITTENCOURT PAROQUI |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00131230920094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 08/10/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 01/05/1993, com reflexos na pensão por morte.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº*

*1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*

*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam

submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 01/05/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 08/10/2009, ocorreu a decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, em virtude do reconhecimento da decadência.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020014-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020014-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP022357 LUIZ ERNESTO ANSELMO VIEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO GILBERTO BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP187823 LUIS CARLOS ARAUJO OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00153-2 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, "com o acréscimo de 25% pela necessidade de assistência permanente de terceiros".
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, "com o acréscimo de 25% por causa da sua dependência". Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e condenou a autarquia federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a exclusão da condenação ao pagamento do acréscimo previsto no artigo 45 da lei nº 8.213/91.
Interpôs, o autor, recurso adesivo visando à fixação do termo de início do benefício na data do requerimento administrativo (30.01.2008 - fl. 50).
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Insurgem-se os apelantes apenas no tocante ao acréscimo previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91 e ao termo inicial do benefício.
O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.
O laudo médico pericial, datado de 03.06.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o desenvolvimento de atividades laborativas em virtude de quadro clínico de "*diabetes tipo II e neuropatia diabética*". Esclareceu, o Sr. Perito: "*trata-se de um paciente com 55 anos de idade, com diabetes tipo II e neuropatia diabética; com início de alterações visuais e diminuição dos reflexos; com perda de peso de 20 quilos; apesar de tomar medicação não consegue estabilizar a diabetes; todos esses fatores impossibilitam o paciente de realizar suas atividades laborais diárias, principalmente como motorista*". Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, atestou que a incapacidade laborativa para sua atividade habitual de motorista remonta a janeiro de 2008 e que o autor não depende permanentemente do auxílio de terceiros para as atividades gerais domésticas diárias, "*exceto para locomoção*" (fls. 128-132).
Os documentos médicos particulares acostados pelo autor às fls. 23-49 corroboram as conclusões do perito.
Destarte, não há como sustentar o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria, consoante prevê o art. 45 da Lei nº 8.213/91, eis que não ficou comprovado nos autos a necessidade de assistência permanente de terceiros.
A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a concessão do benefício a partir do requerimento administrativo do benefício (30.01.2008 - fl. 50), momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão, devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor por força da antecipação dos efeitos da tutela.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para revogar a concessão do acréscimo de 25% ao valor da aposentadoria do autor e ao recurso adesivo para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020534-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020534-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172472 ENI APARECIDA PARENTE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE APARECIDO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP194789 JOISE CARLA ANSANELY DE PAULA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00080-5 1 Vr GETULINA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do primeiro (30.06.2006).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, a partir da juntada do laudo médico pericial (29.07.2009). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou o pagamento das prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela redução da verba honorária e pela modificação dos índices de correção monetária e juros de mora fixados.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Objetivando comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou CTPS com de diversos vínculos empregatícios no período descontínuo de 02.05.1978 a 25.01.2004, em atividades predominantemente braçais, tais como trabalhador rural, colhedor de café, servente, ajudante geral, etc. (fls. 17-34).
Extratos de informações do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o autor recebeu auxílio-doença previdenciário de 16.05.2001 a 30.09.2001 e de 29.05.2006 a 30.06.2006, o qual foi restabelecido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*.
Ajuizou a ação em 03.09.2007.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, I, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o autor recebeu benefício previdenciário até 30.06.2006 e propôs a ação somente em 03.09.2007.
Possível, contudo, a concessão do benefício.
Os atestados médicos acostados pelo requerente às fls. 38-39, datados de março de 2007, comprovam que ele é portador de "*hérnia de disco com compressão radicular e escoliose intensa*" e que não reúne condições de exercer suas atividades laborativas habituais (braçais).

No mesmo sentido documentos de fls. 41-72.
Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.*
*(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
No concernente à incapacidade, a perícia médica, datada de 07.05.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: "*periciando com 49 anos, lavrador, apresenta quadro de hérnia discal lombar e escoliose, ao qual irradia dor para MIE, parestesia e dificuldade para deambular quando ocorre a compressão radicular; doença de característica crônica, irreversível ao qual o tratamento se designa em diminuir as fortes dores e sensações de formigamento (parestesia); portanto, paciente inapto de forma definitiva para exercer suas atividades laborativas na lavoura, porém, apto para atividades que não oferecem esforço físico*". Acrescentou, ainda, que, *in casu*, há "*alto risco de lesão radicular por compressão discal*" e que o retorno do autor ao exercício de atividades braçais pode levá-lo a "*perder a movimentação de seus membros inferiores*". Não fixou data de início da incapacidade (fls. 148-151).
Não obstante tenha a perita designada concluído pela incapacidade parcial, considerando a idade do autor (atualmente com 54 anos) e seu baixo grau de instrução, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, principalmente diante das profissões braçais que sempre exerceu.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% do salário-de-benefício, com DIB em 29.07.2009 (data de juntada do laudo médico pericial), consoante entendimento exarado na sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar a

correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados e para reduzir os honorários advocatícios a dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039180-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039180-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TANIA ALVES SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP135778 MARCIA DE MACEDO RODRIGUES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00053-4 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação interposta contra sentença que, em processo de conhecimento, julgou procedente pedido de concessão de pensão por morte.
Sustenta-se, preliminarmente, que não houve intimação pessoal do procurador federal para participar da audiência de instrução e julgamento, contrariando o disposto no artigo 17 da Lei nº 10.910/2004 e em ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. No mérito, pugna, o INSS, pela integral reforma da sentença.
Decido.
Com relação à matéria preliminar, assiste razão ao apelante.
Não se constata que o procurador do INSS tenha sido pessoalmente intimado para participar da audiência de instrução e julgamento, que ocorreu em 17.05.2010, prerrogativa que lhe assiste, de acordo com Lei nº 10.910 de 15.07.2004 - a qual cuida de reestruturação dos cargos de carreira, como a dos procuradores federais - que, em seu artigo 17, dispõe:
*"Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente."*
A respeito, os julgados *in verbis*:
*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. INCRA. INTIMAÇÃO PESSOAL. DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DE DESISTÊNCIA. RETRATAÇÃO. ERRO MATERIAL.*
*1. A carreira de procurador federal integra quadro próprio da Procuradoria-Geral Federal e vincula-se diretamente à Advocacia-Geral da União-AGU. Essa vinculação possibilita seja aplicado o art. 6º da Lei nº 9.028/95, que trata da necessidade de intimação pessoal dos membros da AGU, aos procuradores autárquicos, mesmo antes da entrada em vigor da Lei nº 10.910 de 15.07.04.*
*2. Todavia, somente é admissível a declaração de nulidade de decisão homologatória de desistência do recurso se restar comprovado erro material.*
*3. Recurso especial improvido.*
(STJ - REsp 818552, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, v.u., DJ 28.06.2006, p. 251)
Embora estendida a prerrogativa da intimação pessoal aos procuradores autárquicos, os advogados constituídos pelo INSS, à falta de expressa previsão, não foram contemplados pela legislação em vigor, sendo cientificados dos atos processuais mediante publicação nos órgãos oficiais.
*"A intimação pessoal dos atos e termos do processo é prerrogativa processual deferida aos integrantes do quadro da Advocacia Geral da União pelo artigo 6º da Lei 9.028/95, sendo que somente após o advento do artigo 17 da Lei 10.910, de 05 de julho de 2004 é que foi tal prerrogativa estendida aos Procuradores Federais, naqueles processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos. A representação em juízo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é exercida pelos integrantes dos cargos da carreira de Procurador Federal lotados na*

*sua Procuradoria Federal Especializada, sendo que, dada a insuficiência do número de procuradores, tem-se admitido, com base no artigo 1º da Lei nº 6.539, de 28 de junho de 1978, o credenciamento de advogados para defesa da Autarquia somente nas comarcas do interior. Os advogados credenciados pela Autarquia Previdenciária são profissionais autônomos, prestadores de serviço ao ente público mediante contrato, sem vínculo empregatício, sendo que, no exercício de sua atividade, não estão submetidos ao regime legal próprio dos integrantes da carreira de Procurador Federal, mas unicamente ao Estatuto da Advocacia. Por esta razão, no desempenho de seu munus advocatício, afigura-se inviável aos advogados credenciados invocar a qualidade do ente público sob seu patrocínio para que lhes sejam concedidas as prerrogativas institucionais pessoais dos integrantes da carreira jurídica dos Procuradores Federais lotados no respectivo ente".*
(PROC.: 2005.03.00.089867-0 AG 253467 Des. Fed. Relatora Marisa Santos. Publicação : 13/01/2006)
Porém, não é o caso. Nota-se que a procuradora que representa a autarquia previdenciária, *in casu*, Maria Carolina Siqueira Primiano Muarrek, compõe o quadro de procuradores federais, cabendo, assim, sua intimação pessoal das decisões proferidas nos autos, inclusive as relativas à designação de audiência de instrução e julgamento.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, acolho a preliminar de apelação para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito com a intimação pessoal do procurador autárquico das decisões proferidas.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044998-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044998-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ALCIDES COVAS |
| ADVOGADO | : | SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00065-3 4 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do

mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O exame médico pericial, realizado em 05.11.2008, atestou a ausência de incapacidade para o exercício de atividades laborativas habituais (rurícola). O Sr. Perito concluiu: "*o examinando ALCIDES COVA sofre de cegueira total do olho direito, que não resulta em incapacidade para o exercício de atividade rurícola habitual. Naturalmente, não está apto a exercer atividades como motorista profissional ou vigia, que exigem grande acuidade visual, mas tem capacidade residual, podendo ser submetido a programa de reabilitação profissional*" (grifei) (fls. 56-58).
Portanto, embora tenha ficado demonstrada a redução da capacidade laborativa do postulante, o perito judicial foi peremptório ao afirmar que não há incapacidade para as atividades habituais, mas tão somente para atividades que exijam ampla acuidade visual.
Conforme extrato do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada ora determino, o requerente possui experiência no desempenho de diversos tipos de atividades laborativas que não envolvem as condições vetadas pelo perito judicial, tais como "trabalhador da cultura de laranja e outros cítricos" - CBO 63540, "trabalhadores de apoio à agricultura" - CBO 6220 e "técnicos em construção civil (obras de infraestrutura)" - CBO 3122.
De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006806-86.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006806-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | IVAN CESAR FRANCO DE CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00068068620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, alegando, preliminarmente nulidade da sentença e ocorrência de cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Não merece guarida a preliminar de nulidade da sentença por ofensa ao disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal, visto que a decisão encontra-se suficientemente fundamentada, com análise das alegações da parte e exposição das razões de convencimento do juízo, que foi a inexistência de incapacidade para o trabalho, estando de acordo com a pretensão posta em julgamento.
Quanto ao pedido de nova perícia, o profissional é, antes de qualquer especialização, médico capacitado para a realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
Ademais, o perito judicial realizou análise minuciosa da situação da periciada, respondeu aos quesitos e justificou suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
Rejeito a matéria preliminar.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 13.09.2011, atestou que "*o periciado não apresenta qualquer limitação para suas atividades habituais. Mora sozinho, apresenta mãos extremamente calejadas, estando apto para prosseguir com suas atividades*". Concluiu, o perito, que "*não há doença incapacitante atual*" (fls. 58-61).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios*

*pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008110-23.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008110-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ELIZABETH PREZZI |
| ADVOGADO | : | SP197082 FLAVIA ROSSI e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP198367 ANDERSON ALVES TEODORO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00081102320104036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DESPACHO
1. Certifique, a subsecretaria da 8ª Turma, o decurso do prazo para interposição de recursos contra o Acórdão de fls. 258/261, baixando, em seguida, os autos ao juízo de origem.
2. Fls. 272/273. Nada a deferir, pois inadequada a via utilizada para impugnar eventual omissão no julgado, sendo certo, ainda, que já expirado o prazo para oposição de embargos de declaração.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002181-03.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002181-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | PEDRO QUINELATTO |
| ADVOGADO | : | SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021810320104036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 29/03/2010, em que o autor objetiva o reajustamento do seu benefício pelos índices que especifica, de modo a garantir a preservação do valor real.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*

*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*

*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na

Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711,

de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043244-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043244-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ERICH BONISCH NETO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI |
| REPRESENTANTE | : | KATYA NANCY BONISCH SILVA COSTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI |
| REPRESENTANTE | : | VADILSON SILVA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP229341 ANA PAULA PENNA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00068-5 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de neto de Edna dos Santos, falecida em 22.09.08, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Foram carreados aos autos documentos.
Assistência judiciária gratuita.
O INSS apresentou contestação.
A sentença, prolatada em 15.07.11, julgou improcedente o pedido.
O autor apelou.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
[Tab][Tab][Tab][Tab]
DECIDO**.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que o requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 22.09.08 (fl. 22).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
No que tange ao requisito da qualidade de segurada da falecida, não foi anexado aos autos nenhum documento que comprove, sequer por indícios, que segurada da Previdência Social à época do óbito.

Destarte, restou demonstrado que a falecida era beneficiária de uma pensão por morte (fl. 23 e 48).
Realizada pesquisa CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, nesta data, constatou-se que a finada recebia pensão por morte desde 13.09.04, em virtude do falecimento de seu ex-esposo. A finada, portanto, era dependente de segurado falecido e recebia pensão por morte do INSS nessa condição, de modo que não possuía qualidade de segurada, sendo imperiosa a improcedência do pedido.
No mais, a falecida recebeu amparo social ao idoso, benefício personalíssimo, instituído pela Lei nº 8.742/93, de 07 de dezembro de 1.993, que possui caráter assistencial e não gera direito à pensão por morte (fl. 49).
Finalmente, a finada recebeu de 17.05.88 até 14.09.04 uma aposentadoria por tempo de contribuição, que foi cessada na via administrativa por motivo não esclarecido nestes autos (fl. 47). Dado o cancelamento do benefício na via administrativa, pelo motivo "19 CESS. PA DEVIDO CESS. BENEF. INST.", não se reconhece condição de segurada.
Não se deve confundir período de carência, definida no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça *jus* ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensada para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. In casu, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Finalmente, quanto à dependência econômica, realizada pesquisa CNIS, conforme noticiado acima, constatou-se que os genitores do demandante, Sr. Erich Bonisch Junior e Sra. Vania Magri da Costa possuem diversos vínculos empregatícios. Cumpre ao demandante propor a competente ação de alimentos.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002568-08.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002568-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA CAROLINA RODRIGUES DE MIRANDA |
| ADVOGADO | : | SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00025680820114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de despesas da ré e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando nova pericia com especialista e a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.

Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Em atenção ao pedido de nova perícia médica com especialista, ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 16.05.2011, atestou que "*No caso da periciada, até o momento, não há comprometimento importante da esclerose sistêmica, não se podendo determinar incapacidade por esse motivo. A periciada apresenta hepatite C. Porém não há nenhum sinal de insuficiência hepática atual, não se podendo determinar incapacidade por esse motivo*". Concluiu, o perito, que "*Não há doença incapacitante atual* " (fls. 91-97).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008399-37.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008399-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARILDA MENDES FIGUEIREDO PINTO |
| ADVOGADO | : | SP074758 ROBSON VIANA MARQUES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00083993720114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
No laudo médico pericial, datado de 16.01.2012, a autora alega estar em tratamento para depressão, mas " *apresenta-se com pragmatismo preservado, assim como iniciativa, não se podendo determinar incapacidade por esse motivo*". Concluiu, o perito, que "*não há doença incapacitante atual*" (fls. 40-46).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006604-90.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006604-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO APARECIDO GONCALVES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP118460 ANTONIO APARECIDO GONCALVES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00066049020114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime

geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.

No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos no período do "buraco negro", trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.*
*I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.*
*II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*

*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.*
*I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição qüinqüenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.*
*II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.*
*III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.*
*(...)*
*VII - Embargos improvidos.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão almejada.
Vale destacar, ainda, que ao contrário do asseverado pela parte autora, a entidade autárquica, por ocasião da concessão do benefício, considerou os salários-de-contribuição fornecidos pela empregadora, não existindo qualquer irregularidade no cálculo da renda mensal inicial.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007739-28.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.007739-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DA PIEDADE DE SA MENEZES SILVA |
| ADVOGADO | : | SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00077392820114036108 2 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 02.05.2013, atestou que "*a requerente não é portadora de patologias que a impedem de trabalhar*" (fls. 57-62).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.

Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008772-50.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008772-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SILVIO FURLAN (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00087725020114036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 06/09/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 01/03/1991.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:
*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*
Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:
*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*

*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*
A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a*

*norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*

Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*
Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte

Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):
*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*
O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 01/03/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 06/09/2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição,

independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003134-24.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003134-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HELIO QUIRINO BARBOSA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP301345 MARIA DANUZIA DA SILVA CARVALHO e outro |
| REPRESENTANTE | : | VERA LUCIA BARBOSA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP301345 MARIA DANUZIA DA SILVA CARVALHO e outro |
| No. ORIG. | : | 00031342420114036113 3 Vr FRANCA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do termo de curatela definitiva acostado aos autos (30.03.2011).
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal manifestou-se pela anulação da sentença para produção de prova pericial.
Decido.
Pretende o autor a obtenção de aposentadoria por invalidez, em razão de se encontrar incapacitado ao exercício de atividade laborativa e, assim, de prover seu sustento.
Dispõe o artigo 42 da Lei 8.213/1991, *verbis:*

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*
*§ 1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá de verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança.*
*§ 2º A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe confere direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."*
Consoante se depreende do dispositivo *supra*, os pressupostos legais necessários à concessão do benefício são: qualidade de segurado, incapacidade para o exercício de atividade laborativa e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o número mínimo de contribuições previsto no artigo 25 da Lei n° 8.213/91.
O juízo *a quo* julgou o pedido sem determinar a realização de prova pericial.
A ausência da prova técnica, no caso em análise, acarreta a total impossibilidade de aferir a principal condição para deferimento do benefício, qual seja, a existência da incapacidade.
Assim, a falta de concessão de oportunidade para a realização da prova pericial requerida por ambas as partes implica cerceamento de defesa e impõe a nulidade do processo, a partir da eiva verificada.
Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte*:*

*"PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 E SEGUINTES DA LEI 8.213/91. INVALIDEZ NÃO INSTRUÍDA. NULIDADE*
*1. Considerando que o art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91 estabelecem como requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por invalidez, cumulativamente, a comprovação da incapacidade total e definitiva para o trabalho, doença ou lesão posterior ao ingresso como segurado (ou, se anterior, se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão), carência de 12 contribuições (observadas as exceções legais) e condição de segurado (obrigatório ou facultativo) da Previdência Pública do trabalhador inválido, mesmo se inexistisse requerimento das partes, deveria o magistrado determinar, de ofício, a produção dessas provas, por força do que dispõe o art. 130 do CPC, pois a ele compete zelar pela instrução da causa, especialmente tratando-se de benefício previdenciário requerido por parte hipossuficiente.*
*2. Ainda que produzida prova pertinente à carência e a condição de segurado, não foi objeto de dilação probatória a invalidez e o momento do surgimento da doença ou lesão alegada pela parte-requerente, aspecto sobre o qual não se pode presumir a veracidade aos fatos alegados na inicial pois o INSS contesta expressamente*

*a existência de comprovação nos autos acerca desses requisitos.*
***3.O indeferimento da produção regular de provas vitais para a decisão do processo, devidamente pugnadas pelas partes, implica em cerceamento de direito de defesa, com violação ao devido processo legal, além do que a prematura conclusão do feito, sem a adequada produção das provas legalmente exigidas, põe fim ao processo quando o mesmo ainda não está devidamente instruído, inviabilizando a análise do mérito por esta Corte.***
*4. Reformado o despacho que indevidamente negou a produção da prova pericial, deve o feito ser anulado desde então, razão pela qual os autos devem retornar ao juízo de origem visando a produção de provas pertinentes à incapacidade da parte-requerente, com ulterior processamento regular do feito.*
*5. Agravo retido da parte-requerente ao qual se dá provimento, prejudicada a apelação por ela interposta." (AC nº 1999.03.99.094362-2/SP, 2ª Turma do TRF da 3ª Região, Rel. Juiz Carlos Francisco, d. 30/09/2002, v.u., DJU 06/12/2002, p. 494) (grifo).*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para realização de perícia médica e regular prosseguimento do feito. Julgo prejudicada a apelação.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007778-07.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007778-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CARLOS AGAPITO PASCUAL RONCERO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP148058 ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00077780720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.*

*RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos no período do "buraco negro", trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.*
*I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.*
*II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.*
*I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição qüinqüenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.*
*II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB*

*situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.*
*III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.*
*(...)*
*VII - Embargos improvidos.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão almejada.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004870-59.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004870-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JANUARIO VITOR AGUIAR (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP177728 RAQUEL COSTA COELHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00048705920114036119 5 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS*

*ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos no período do "buraco negro", trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.*
*I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.*
*II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.*
*I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição qüinqüenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença*

*(Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.*
*II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.*
*III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.*
*(...)*
*VII - Embargos improvidos.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão almejada.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001532-68.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001532-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ROSELI MOREIRA CARDOSO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP145751 EDI CARLOS REINAS MORENO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00015326820114036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do

mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 26.09.2012, atestou que "*após a analise psicopatológica da examinada, relato, que a meu ver, sob o ponto de vista médico psiquiátrico, de acordo com a 10ª revisão da Classificação Internacional de Doenças, ser a mesma portadora de transtorno classificado como Epilepsia*". Concluiu, o perito, que, no estágio atual, a patologia "*não a incapacita para exercer toda e qualquer atividade laborativa, incluindo a habitual (auxiliar de embalagem), encontrando-se APTA para exercer funções civis*" (fls. 118-124).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000179-39.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000179-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ADRIANA APARECIDA ALVES DA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP072562 ALOIS KAESEMODEL JUNIOR e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00001793920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta em 13.10.08, com vistas à concessão do benefício de salário-maternidade.
Depoimentos testemunhais.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou (autos em apenso - nº 0000140-76.2010.4.03.6139).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Apesar de a presente ação estar apensada ao processo nº 0000140-76.2010.4.03.6139, que também versa sobre salário maternidade de outro filho da autora, julgo separadamente, dado que os feitos tratam de demandas distintas.
O salário-maternidade está previsto no art. 7º, XVIII, da Constituição Federal de 1988, nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e nos arts. 93 a 103 do Decreto n.º 3.048, de 6 de maio de 1999, consistindo, segundo Sérgio Pinto Martins, *"na remuneração paga pelo INSS à segurada gestante durante seu afastamento, de acordo com o período estabelecido por lei e mediante comprovação médica"* (Direito da Seguridade Social. 19ª ed., São Paulo: Atlas, 2003, p. 387).
O benefício é devido à segurada da Previdência Social durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, nos termos do art. 71, caput, da Lei nº 8.213/91.
Depreende-se que para a concessão do referido benefício é necessário que a beneficiária possua a qualidade de segurada e comprove a maternidade.
O artigo 71 da Lei Previdenciária, em sua redação original, apenas contemplava a empregada, urbana ou rural, a trabalhadora avulsa e a empregada doméstica como beneficiárias do salário-maternidade. Este rol foi acrescido da segurada especial pela Lei n.º 8.861, de 25 de março de 1994 e posteriormente, com a edição da Lei n.º 9.876, de 26 de novembro de 1999, foram contempladas as demais seguradas da Previdência Social.
A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é:

*"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário - Tomo II. 2ª ed., São Paulo: LTr, 1998, p. 626).*

Apenas as seguradas contribuintes individuais (autônomas, eventuais, empresárias etc.) devem comprovar o recolhimento de pelo menos 10 (dez) contribuições para a concessão do salário-maternidade. No caso de empregada rural ou urbana, trabalhadora avulsa e empregada doméstica tal benefício independe de carência.
Ressalte-se que a trabalhadora rural, diarista, é empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91. Sua atividade tem características de subordinação e habitualidade, dada a realidade do campo, distintas das que se verificam em atividades urbanas, pois na cidade, onde o trabalho não depende de alterações climáticas e de períodos de entressafra, ao contrário, é possível manter o trabalho regido por horário fixo e por dias certos e determinados.
A trabalhadora em regime de economia familiar, considerada segurada especial, não necessita comprovar o recolhimento de contribuições previdenciárias, bastando apenas demonstrar o exercício da referida atividade nos 12 (doze) meses anteriores ao início do benefício, ainda que de forma descontínua, nos termos do art. 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Neste sentido o entendimento de Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari:

*"Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de um salário-mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos doze meses imediatamente anteriores ao do início do benefício (artigo 39, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91). É que nem sempre há contribuição em todos os meses, continuamente, em função da atividade tipicamente sazonal do agricultor, do pecuarista, do pescador, e de outras categorias abrangidas pela hipótese legal."*
*(Manual de Direito Previdenciário. 3ª ed., São Paulo; LTr, 2002, p. 390).*

*In casu,* a demandante apresentou a Certidão de Nascimento de fl. 07, a qual comprova o nascimento de sua filha em 06.03.05, e noticia o Sr. Juraci Alves de Oliveira como genitor.
Há cópia da certidão de casamento da autora, celebrado em 06.05.00, qualificando o pai de sua filha como lavrador (fl. 15), o que está a constituir indício forte de que a requerente, realmente, trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do companheiro, razão pela qual esta Corte tem entendido que tal documento configura início de prova material.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100).*

Ressalte-se que o início de prova documental foi devidamente corroborado pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a autora exercido as lides campesinas, juntamente com seu marido, inclusive à época da gravidez (fls. 57).
O extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - anexado aos autos em apenso, revela três vínculos empregatícios do genitor (fl. 38). Contudo, tais vínculos se deram em curtos períodos, e o último se encerrou em 21.07.02, de modo que há época do parto, em 2005, a atividade, há vários, anos era exclusivamente rural.
Como se depreende de todo o conjunto probatório colacionado, faz *jus* a autora ao benefício pleiteado, pois restaram amplamente comprovados o aspecto temporal da atividade rural e a maternidade.
O termo inicial do pagamento, para efeito de cálculo sobre o qual incidirá a correção monetária, deve ser aquele previsto no art. 71 da Lei nº 8.213/91, ou seja, 28 (vinte e oito) dias antes do parto.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 da Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora

e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA para julgar procedente o pedido,** condenando o INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir do 28º dia anterior ao parto, com valor a ser calculado nos termos da Lei 8.213/91, observada a regra do art. 201 da CF.
Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002703-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002703-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DE LURDES SILVA DA LUZ |
| ADVOGADO | : | SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00027037120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação cível interposta de sentença que julgou improcedente a ação de revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez mediante a inclusão, nos salários-de-contribuição, dos valores percebidos a título de auxílio-doença.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"****.*
Dispõe o artigo 61 da Lei n. 8213/91 que tanto o benefício de auxílio-doença comum quanto o acidentário devem ter suas rendas mensais apuradas mediante incidência do coeficiente de 91% (noventa e um por cento) sobre o salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no artigo 33, da LBPS.
Por seu turno, no que tange à aposentadoria por invalidez, o artigo 44 do já referido diploma legal preconiza que tanto a comum quanto a decorrente de acidente do trabalho devem consistir numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com observância do estipulado na Seção III, sobretudo no artigo 33.
Desse modo, verificado o coeficiente a ser utilizado na apuração do valor inicial das prestações por incapacidade,

cabe examinar, na seqüência, o problema da composição da base de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez. Para isso, devemos recorrer ao disposto no artigo 29, inciso II, § 5º, da Lei nº 8.213/91, *"in verbis"*:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*
*(...)*
*§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O Decreto nº 3.048/99, por sua vez, assim consignou, em seu artigo 36, §7º, quanto à forma de apuração da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez decorrente de auxílio-doença:
*"Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*
*(...)*
*§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Em outras palavras, o decreto regulamentador especificou que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida mediante conversão de auxílio-doença será de 100% do salário-de-benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, atualizando-se a média aritmética então obtida pelos mesmos índices de reajuste dos benefícios em geral.
A controvérsia posta em exame é se seria possível reelaborar os cálculos da aposentadoria por invalidez, considerando-se, como período básico de cálculo, os meses anteriores à data de início desse mesmo benefício, adotado, como salário-de-contribuição, o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença. Dito de outro modo, a questão gira em torno da fixação da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença com base em salário-de-benefício apurado nos moldes do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
Para o deslinde do tema, razoável inferir que, se a intenção do sistema normativo fosse a de considerar o salário-de-benefício do auxílio-doença como salário-de-contribuição em ***todas*** as hipóteses de conversão do benefício por incapacidade temporária em aposentadoria por invalidez, não teria tratado do assunto no §5º, porquanto afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea c", da Lei Complementar nº 95/1998, o qual determina que os parágrafos veiculam os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida. Por isso, forçoso concluir que o inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 traz a **regra geral**, ficando o §5º destinado a situações especiais, em que a aposentadoria por invalidez não decorreu da conversão de auxílio-doença.
Em síntese: caso segurado tenha percebido auxílio-doença durante determinado lapso e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial dessa última será de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício do auxílio-doença, corrigido até a data de início da aposentadoria por invalidez, nos moldes preconizados pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.
A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça preconiza que, na hipótese de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial desse último benefício será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença. Somente quando o recebimento do benefício por incapacidade temporária estiver intercalado com período de atividade - e, portanto, contributivo - será possível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com fulcro no artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.
Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO "BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.*
*1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/97, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários de contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.*
*2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-*

*doença, motivo pelo qual a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incide, neste caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5o. da Lei 8.213/91, que determina que o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, para definir o valor da renda mensal inicial da aposentadoria.*
*(...)."*
*(Recurso Especial nº 994.732, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, julgado em 27 de março de 2008, DJU de 15/02/2008). (destacou-se).*

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a legalidade do critério de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, tal como estabelecido pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99. Vejamos:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*
*(RE 583834, Relator Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, j. em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012)*

No que se refere aos reajustamentos postulados pela parte autora, a pretensão não comporta acolhida, na medida em que os índices postulados se referem a competências anteriores à concessão do benefício, circunstância que torna inócua a análise da sua legalidade, porquanto nenhuma repercussão na renda recebida.
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00050 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004693-97.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004693-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | WEIKDY LAURENTINO FERREIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP156657 VALERIA JORGE SANTANA MACHADO e outro |
| REPRESENTANTE | : | SHIRLEI DAMIANA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP156657 VALERIA JORGE SANTANA MACHADO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00046939720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 05.01.2009. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e determinou o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos da Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS ao pagamento de advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença registrada em 09.08.2013, submetida ao reexame necessário.
Sem apelação das partes.
**Decido.**
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".
Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:
*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*
*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*
*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*
*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:
*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO*

*EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*
*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*
*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relatos efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*
*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:
*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*
A sentença prolatada determinou a concessão de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", acostados às fls. 139-141, registram que o autor desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 01.01.1987 a 12.10.2003 e que recolheu contribuições previdenciárias, sem atividade cadastrada, de 07.2008 a 01.2009. Há, ainda, registro no sentido que ele recebeu auxílio-doença previdenciário nos períodos de 05.01.2009 a 26.03.2009.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o autor recebeu benefício previdenciário até 26.03.2009 e propôs a ação somente em 02.05.2011. Possível, contudo, a concessão do benefício.
O exame médico pericial, datado de 24.01.2013, atestou a incapacidade total e permanente do postulante para o exercício de atividades laborativas em decorrência de quadro clínico de "*retardo mental leve e transtorno delirante orgânico tipo esquizofrênico, pela CID10 F70.1 e F06.2*". Asseverou, a Sra. Perita, que "*o retardo mental apresentado pode ser considerado leve; é pedagogicamente capaz de aprender tarefas simples e repetitivas e de exercer labor remunerado, assim como contrair matrimônio e cuidar dos filhos; contudo, o periciando apresenta também o transtorno delirante orgânico (tipo esquizofrênico) que é caracterizado por um quadro de alucinações auditivas, delírios persecutórios, agressividade e agitação psicomotora decorrentes do retardo mental e que ocorrem em crises; devido a este último transtorno ficou incapaz de forma total e permanente para o labor por ter adquirido atitude desconfiada em relação aos demais, episódios psicóticos com alucinações auditivas, intolerância às frustrações e períodos de agressividade em que coloca a si e aos demais em risco; o retardo mental está presente desde o nascimento, mas não o incapacita para o trabalho; está incapacitado para o trabalho desde 05.01.2009 data em que foi deferido benefício nº 533.959.531-1 que perdurou até 01.10.2012; não padece de outra doença que não a psiquiátrica e permaneceu incapacitado, pois manteve acompanhamento psiquiátrico sem no entanto obter melhora dos sintomas já que continua com alterações do pensamento; a deficiência apresentada é irreversível devido ao retardo mental leve que descondiciona o indivíduo a se recuperar de eventos psicóticos; é alienado mental e não depende de cuidado de terceiros*" (grifei) (fls. 119-123).
Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor desde 2009.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Não obstante, cabe destacar que, *in casu*, não é exigível o cumprimento do período de doze meses, considerando que, dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação as quais se afasta a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, encontra-se a alienação mental.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para manutenção da sentença.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado no dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença nº 533.959.531-1 (26.03.2009), eis que comprovada a incapacidade laborativa desde então. Os valores já recebidos pelo autor devem ser compensados.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL: ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser

computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido do autor, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 27.03.2009 (dia imediato ao da indevida cessação do benefício nº 533.959.531-1), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002701-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE GOMES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00154-0 3 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação em que a parte autora busca o reconhecimento do direito à pensão por morte de filho.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença procedente o pedido.
O INSS apelou.
A parte autora interpôs recurso adesivo.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (artigo 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (artigo 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (artigo 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (artigo 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.
Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização de instrução probatória consubstanciada em colheita de prova testemunhal, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide.
Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à pensão por morte, mister se faz a constatação, dentre outras provas, por meio da prova testemunhal, da dependência econômica da parte autora em relação ao finado.
A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PROCESSUAL - PROVA TESTEMUNHAL - PRODUÇÃO - INDEFERIMENTO - AMPLA DEFESA.*
*Não se pode negar a produção da prova testemunhal sob pena de ferir os princípios do contraditório e da ampla defesa, consagrados na Constituição.*
*Recurso provido." (STJ, Resp 164219/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., DJ 24.08.98, p. 21).*
*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 130 DO CPC. PROVAS. VALORAÇÃO. INDEFERIMENTO IMOTIVADO DA REALIZAÇÃO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REAPRECIAÇÃO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. POSSIBILIDADE. TRATAMENTO IGUALITÁRIO ÀS PARTES NO PROCESSO.*
*1. Ação de obrigação de fazer cominada com reparação de danos em que a parte autora postula, na fase instrutória, realização de provas pericial, testemunhal e documental. Indeferimento da realização das provas pelo juiz de primeira instância. Julgamento antecipado da lide, com entendimento de ser dispensável a realização das referidas provas por haver elementos suficientes para a solução da contenda.*
*2. Apelação provida para anular a sentença por julgar ter havido cerceamento de defesa. Retorno dos autos à fase de instrução.*
*(...)*
*6. O indeferimento de realização de provas, possibilidade oferecida pelo art. 130 do CPC, não está ao livre arbítrio do juiz, devendo ocorrer apenas, e de forma motivada, quando forem dispensáveis e de caráter meramente protelatório.*
*7. Verificado, pela Corte revisional, o cerceamento de defesa pelo indeferimento da realização de prova requerida pela parte somada à insuficiência dos fundamentos de seu indeferimento, há de se reparar o erro, garantindo-se o constitucional direito à ampla defesa.*
*(...)*
*11. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, Resp 637547/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 13.09.04, p. 186).*

Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **DECLARO NULA, DE OFÍCIO, A R. SENTENÇA**, ante a ausência de audiência de instrução para oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos

autos para a primeira instância, a fim de que seja realizada a audiência de instrução e a prova oral, e, posteriormente, seja exarada outra sentença. **Prejudicada a apelação do INSS e o recurso adesivo da parte autora.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos a primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007383-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007383-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | TERESINHA DEMUNO BALTAZAR |
| ADVOGADO | : | SP021350 ODENEY KLEFENS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00013-9 3 Vr BOTUCATU/SP |

DECISÃO
Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de cônjuge.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou. Pediu a reforma da sentença para que lhe seja concedida a pensão, desde a data do óbito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos

22.10.05 (fl. 14).
O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da certidão de óbito, onde a consta que o falecido era casado com ela (fls. 14).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* a parte autora comprovou que o falecido manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.11.94 a 07.03.77, 01.09.83 a 28.01.85, 04.06.85 a 19.10.95 e de 01.10.98 a 31.03.00 (fls. 10-13).
Entretanto, foi anexada aos autos cópia de perícia médica indireta, realizada em autos de ação intentada pelo falecido, com vistas à concessão de benefício por incapacidade, perante o Juizado Especial Federal de Botucatu, na qual restou atestado que o falecido sofria de doença pulmonar obstrutiva crônica, estando incapacitado para o trabalho desde o ano de 2000, com grande limitação física de caráter respiratório, com dispnéia aos mínimos esforços, necessitando de oxigênio contínuo através de cateter nasal acoplado em uma máquina chamada de concentrador de oxigênio (fl. 23-28).
Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições por mais de 12 (doze) meses, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condiçao de segurado, a qual evoluiu ocasionando o passamento.
Não há como se afastar a conclusão de que o *de cujus* era doente e ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado.
Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

*"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*
*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 esta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior." (g.n.)*

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à pensão, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
E essa é a situação ocorrente, pois a razão do falecido ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar totalmente incapacitado para o trabalho, uma vez que foi acometido de patologia de caráter crônico, daí porque, desde aquela época, fazia jus à cobertura previdenciária, pelo que a perda da qualidade de segurado ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual o fixo em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da data da citação (19.07.10), em valor a ser calculado (observado o piso constitucional), com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008981-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008981-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WALDECIR SEGUNDO CARAMELLO |
| ADVOGADO | : | SP236837 JOSE RICARDO XIMENES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00009-6 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO

SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, desde a data do óbito, ao argumento dela ter sido trabalhadora rural.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data da citação, no valor de um salário mínimo mensal, prestações em atraso acrescidas de correção monetária e juros de mora nos termos da Lei 11.960/09, despesas processuais e honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação até a sentença. Foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou. Em caso de manutenção da r. sentença, requereu a redução do percentual da verba honorária para 10% (dez por cento).
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a parte requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 23.09.00 (fl. 13).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente comprovar a relação de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da parte autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada, nos termos da certidão de casamento e de óbito acostadas, nas quais consta que a parte autora era marido da falecida (fls. 13-14).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido

de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, o requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 24.10.59, na qual está qualificado como lavrador (fl. 14), cópias de comprovantes de ITR dos anos de 1991 a 1995 (fls. 16-17), cópia de cadastro de imóvel rural (fl. 18), notas fiscais de produtor, datadas de 1996 a 2008 (fls. 19-37), o que constituiu indício de que a falecida realmente trabalhou no campo, pois, neste particular, não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos". (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJU 08/09/1998, p. 100)*

Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que a finada trabalhou na atividade rural, nos termos da legislação de regência da espécie, consoante fls. 69-70.
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pela falecida.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*
*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*
*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola da falecida, e de segurada obrigatória da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual a parte autora faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotadas de juridicidade a pretensão do requerente quanto à pensão por morte de sua falecida esposa.
Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva, e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a

Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reduzir os honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030337-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030337-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | OLGA APARECIDA CAMPOS |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MARIA JOSE GOULART DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00030-5 1 Vr ORLANDIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 09.02.2004, onde a autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício de pensão por morte concedido em 04.07.1991 (que teve por base de cálculo a aposentadoria por tempo de serviço recebida pelo seu falecido marido desde 08.06.1987), com a aplicação, nos salários-de-contribuição da aposentadoria originária, do artigo 1º da Lei nº 6.423/77 (ORTNs/OTNs para o cálculo da correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição que antecederam aos doze últimos, constantes do período básico de cálculo); pleiteia, ainda, a alteração do coeficiente de sua pensão para 100% nos termos do artigo 75 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.032/95.
O juízo monocrático julgou procedente o pedido, para efeito de determinar ao INSS que proceda à revisão da aposentadoria por tempo de serviço recebida pelo falecido marido da autora, de modo que seja aplicada a variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos, recalculando-se a renda mensal inicial, com os consequentes reflexos na pensão por morte ora recebida. Deverá o réu, ainda, alterar o coeficiente da pensão por morte para 100%. Alterado o valor da renda mensal inicial, deverá o réu automaticamente revisar o benefício da parte autora mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Súmula 260 do extinto TFR. Deverá ser observada a prescrição quinquenal das parcelas. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da publicação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Isenção de custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, argüindo decadência e prescrição e, no mais, pela improcedência integral do pedido. Se vencido, pugna pelo exclusão das custas.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando,

entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou **com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior**".
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
O Superior Tribunal de Justiça, porém, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, decidiu:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
No caso em pauta, considerando-se que o benefício originário foi concedido anteriormente à Constituição Federal de 1988, tendo sido ajuizada a ação em 09.02.2004, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressaltando-se, por oportuno, que a prescrição dos créditos anteriores ao qüinqüênio que antecedeu a propositura da ação foi reconhecida pelo juízo monocrático, alcançando, inclusive, eventuais diferenças relativas à aplicação da Súmula 260 do TFR.
Relativamente à correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, que antecederam os doze últimos, pela variação das ORTNs/OTNs, dispunha o artigo 37 do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, em seus incisos I, II e seu parágrafo 1º:
*Artigo 21 - O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:*
*II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*
*Parágrafo 1o. - Nos casos do item II, os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses são*

*previamente corrigidos de acordo com índices estabelecidos pelo MPAS.*
O preceito acima já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido considerado pelo Decreto nº 89.312/84 no supracitado artigo 21.
Induvidosa a *mens legislatoris*: preservar o poder aquisitivo da renda do segurado, mantendo-o, quanto possível, nos mesmos padrões que representava em atividade. Para tanto, determina que se corrijam monetariamente os salários-de-contribuição, de modo a minimizar os efeitos inflacionários que os fulminam. A reparação, sob esse regime, ainda não era completa, eis que as 12 (doze) últimas contribuições não eram atualizadas. Facilmente perceptível o prejuízo, conhecida a instabilidade econômica que reina em nosso país, há décadas. Essa situação de injustiça somente encontrou solução adequada com a promulgação da Constituição de 1988 que, inicialmente em seu artigo 202, *caput*, e, com o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 201, parágrafo terceiro, determinou a correção de todos os salários-de-contribuição.
Entretanto, mister decidir sobre a situação da autora, cujo benefício originário foi concedido em época anterior à da vigência da Constituição da República, e, por isso mesmo, não alcançado por aquele dispositivo.
Certo que os índices de correção eram estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, não obstante devessem representar a atualização monetária que garantisse a preservação do valor real dos benefícios. O desvio dessa finalidade imporia aos beneficiários sensível redução de sua renda quando passassem à inatividade.
Tanto que, aos 17.06.1977, editou-se a Lei nº 6.423, que assim dispôs:
*Artigo 1º. - "A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional - ORTN".*
Vinculou-se toda correção monetária devida, por força de lei, à variação da ORTN. É o caso em pauta, já que os salários-de-contribuição eram corrigidos por determinação do artigo 21 da Consolidação das Leis da Previdência Social.
Do disposto no artigo 1º supra citado excluíram-se apenas:
*Parágrafo 1º. - "O disposto neste artigo não se aplica:*
*aos reajustamentos salariais de que trata a Lei no. 6.147, de 29 de novembro de 1974;*
*ao reajustamento dos benefícios da Previdência Social, a que se refere o parágrafo 1o. do artigo 1o. da Lei no. 6.205, de 29 de abril de 1975; e*
*as correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras".*
Não se aplica à pretensão da autora tais exceções, já que não se trata de reajuste de salários ou de benefícios previdenciários, mas de definição de valor inicial calculado através da média das contribuições efetuadas.
Nem, por extensão, incidiria a exceção da letra "b", que se refere aos benefícios mínimos estabelecidos no artigo 3º da Lei no. 5.890/73 (Lei 6.205/75, artigo 1º, parágrafo primeiro, inciso I).
Conclui-se, portanto, que, a partir da edição da Lei nº 6.423, em 17/06/1977, para determinação da renda mensal inicial, os salários-de-contribuição são corrigidos pelos índices das ORTNs, substituídas pelas Obrigações Tesouro Nacional - OTN e Bônus do Tesouro Nacional - BTN, salvo os 12 (doze) últimos. Desse modo, ilegal o procedimento diverso adotado pela autarquia-ré.
Nesse sentido:

*"Previdenciário. Recurso especial. Revisão de Benefício. Divergência jurisprudencial. Equivalência Salarial. Súmula 260/TFR. Artigo 58, do ADCT. Critérios e períodos de aplicação.*
*....omissis...*
*- Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a atualização monetária dos salários-de-contribuição, dos benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88, deve ser calculada com base na média dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, corrigidos pela variação da ORTN/OTN.*
*....omissis...*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(STJ, Quinta Turma, RESP 426539, Relator Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 26/08/2002 página: 310).*
*"Constitucional e Previdenciário. Atualização da renda mensal inicial. Constituição da República, artigo 202. Artigo 144, parágrafo único da Lei 8.213/91 - INPC.*
*- Para os benefícios concedidos antes da Constituição Federal de 1988, devem-se atualizar os 24 salários-de-contribuição, excluídos os 12 últimos, pela variação da ORTN/OTN/BTN, para fins de apuração da renda mensal inicial.*
*....omissis...*
*- Recurso parcialmente conhecido.*
*(STJ, Sexta Turma, RESP 243965, Relator Hamilton Carvalhido, DJ data 05/06/2000 página 262).*
*"Previdenciário. Revisão de Benefício. Lei 6423/77- Eficácia do art. 58/ADCT. Juros. Verba honorária. Multa. Apelo dos autores improvido. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.*
*- A Lei 6423/77 estabelece, expressamente, que a correção terá por base a variação nominal da ORTN/OTN,*

*devendo o salário-de-contribuição ser corrigido com base nessa disposição legal, à exceção dos benefícios mínimos, por força da interpretação lógica do seu art. 1º, §1º, "b", c.c. art. 1º, §1º da Lei 6205/75.*
*....omissis...*
*- Apelação dos autores improvida. Recurso do INSS e remessa oficial parcialmente providos.*
*(TRF3ª Região, AC 506796, Quinta Turma, Relatora Juíza Ramza Tartuce, v.u., DJU data 12/11/2002 página: 378).*
Confira-se o teor da Súmula nº 07 desta Corte:
*"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77."*
Diante do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.
No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.
Assim, havendo alteração do valor da renda mensal inicial, em virtude da correção monetária desses vinte e quatro salários-de-contribuição, de acordo com o critério acima, as diferenças a serem apuradas deverão abranger, inclusive, aquelas decorrentes da incidência do disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Não há amparo legal, contudo, para a atualização dos doze últimos salários-de-contribuição pela variação das ORTN/OTN. Dispunha, com efeito, o artigo 21, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis da Previdência Social, que apenas os salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos meses, nos casos adrede especificados, seriam corrigidos. Tal preceito já constava da Lei nº 5.890/73, tendo seu artigo 3º sido consolidado pelo Decreto nº 89.312/84 no já citado artigo 21. Trago, a título de ilustração, o seguinte acórdão, oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A correção dos salários-de-contribuição não se aplica aos benefícios calculados pelos doze últimos salários-de-contribuição, e, aos demais, sendo posteriores à Lei nº 6.423/77, apenas as vinte e quatro primeiras das trinta e seis últimas (...)"*
*(Apelação Cível nº 418.052/92-RS. Relator Juiz Volkmer de Castilho. DJ de 26.04.95, p. 24.366).*
*In casu*, percebendo a autora pensão por morte oriunda de aposentadoria percebida pelo *de cujus*, a distorção aqui discutida ocorreu no cálculo da renda mensal inicial do benefício originário, refletindo-se, à evidência, na apuração do valor do benefício derivado. Por conseguinte, deve ser recalculada a renda mensal inicial do benefício que deu origem à pensão, nos termos do ora decidido, evoluindo-se o valor das prestações subsequentes a partir da renda mensal alterada visando exclusivamente à revisão do benefício de que a dependente é titular. Em sendo assim, só serão devidas diferenças à parte autora a partir da data de início de sua pensão, não fazendo jus, portanto, a valores anteriores à concessão de seu próprio benefício.
Posto isso, há que se manter a decisão proferida em primeira instância no que toca a esse pedido, assegurando-se à parte autora o recálculo da renda mensal inicial de sua pensão, para todos os fins, mediante a aplicação, no benefício originário, da variação da ORTN/OTN/BTN para a correção dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários-de-contribuição, anteriores aos 12 (doze) últimos, recompondo-se as rendas mensais subsequentes a partir da renda mensal alterada, inclusive para efeito de apuração de eventuais diferenças decorrentes da aplicação do critério do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, a partir de abril de 1989 até o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nº 8.212/91 e 8.213/91, com pagamento das diferenças decorrentes dessa revisão a partir da concessão da pensão por morte à demandante, observada a prescrição quinquenal.
Com relação ao pedido de alteração do coeficiente da pensão por morte, cumpre ressaltar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 8 de fevereiro de 2007, por maioria de votos, deu provimento aos Recursos Extraordinários 416827 e 415454 interpostos pelo INSS, reformando decisões de concessão integral do benefício de pensão por morte antes da edição da Lei nº 9.032/95. Vale dizer, entendeu a Corte Suprema não ser possível a aplicação da Lei nº 9.032/95 aos benefícios concedidos antes de sua entrada em vigor. No dia seguinte, 4.908 recursos da mesma natureza interpostos pela autarquia foram providos, de modo a se avistar a possibilidade de edição de súmula vinculante a respeito da matéria constitucional decidida.
Houve pronunciamento incidental da Suprema Corte sobre a matéria constitucional. Rigorosamente, eficácia *erga omnes* e efeito vinculante não há. Mas há, isto sim, na questão posta ao crivo da Corte Maior - elevação do coeficiente de pensão por morte -, reiteradas decisões contrárias aos segurados. E inúmeros recursos nos tribunais

aguardam julgamento.
A decisão foi proferida pelos 11 Ministros, com quórum pleno, não se podendo aventar mudança de posicionamento da Corte Maior a pouca distância. Boa política judicial é privilegiar, para a hipótese desenhada, a segurança jurídica, evitando-se o percurso de todos os graus de jurisdição, o congestionamento da Justiça, quando já se sabe que a pretensão dos segurados não será reconhecida.
O benefício de pensão pro morte do qual se pleiteia a revisão foi requerido administrativamente em 04.07.1991 e concedido com data de início em 29.06.1991, ou seja, antes da vigência da Leis nºs 8.213/91 e 9.032/95. De aplicação o juízo firmado pelo Supremo Tribunal Federal.
E meu entendimento afina-se à tese vencedora.
Concedido o benefício antes das alterações impostas pelas Leis nº 8.213/91 e 9.032/95, preserva-se o ato jurídico perfeito, consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou. Não se abona a majoração do coeficiente de pensão por morte com escora na mencionada legislação, a ela não se admitindo efeito retroativo se não há expressa previsão nesse sentido.
De rigor, portanto, a reforma da sentença com relação ao pedido de alteração do coeficiente da pensão por morte recebida pela autora.
Deixo de apreciar a apelação no tocante ao pedido de exclusão da condenação em custas processuais, pois decidido nos termos do inconformismo.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para excluir, da condenação, à majoração do coeficiente de pensão por morte, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de agosto de 2012.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035333-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035333-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TEREZINHA NUNES |
| ADVOGADO | : | SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES |
| No. ORIG. | : | 11.00.00103-1 2 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido, desde a data do óbito.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a citação (10.11.11), com abono anual, prestações vencidas com correção monetária, juros de mora de 12% ao ano, honorários advocatícios de 10% sobre o valor total da condenação até a sentença, despesas processuais. Sem custas. Não foi determinada a remessa oficial.

O INSS apelou. Pugnou pela improcedência do pedido. Requereu, em caso de manutenção da procedência, que os juros de mora observem os ditames da Lei 11.960/09.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 22.12.10 (fl. 15).
A condição de segurado também está demonstrada, no termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, pois recebia aposentadoria por invalidez, NB 136.450.408-9, que cessou em virtude do óbito (fl. 58).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: cópia da certidão de nascimento da filha do casal, aos 31.01.91 (fl. 14); cópia da certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era solteiro e residia na rua José da Silva Soares Sobrinho, apartamento 31-A, CDHU Airton Sena, Piedade/SP (fl. 15); conta de energia elétrica, em nome da parte autora, relativa ao imóvel situado no mesmo endereço (fl. 16); diversas contas de telefone em nome do falecido, enviadas para o citado endereço (fls. 23-28); notas fiscais em nome do falecido, constando o mesmo logradouro como sendo de sua residência (fls. 29-31), e fotos do casal (fls. 32-33).
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* que perdurou até a data do passamento (fls. 69-70).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

*"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).*

*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).*
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para estabelecer o critério de apuração dos juros de mora. Correção monetária conforme explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001366-50.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001366-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VANDERLICE APARECIDA COMAR COMUNHAO |
| ADVOGADO | : | SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013665020124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, foram realizadas duas perícias medicas, uma na especialidade psiquiatria e outra na especialidade reumatologia.
O primeiro laudo pericial diagnosticou transtorno depressivo recorrente, episódio moderado. Está em tratamento no ambulatório de saúde mental de sua cidade, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 48-49).
O segundo laudo pericial diagnosticou lúpus eritematoso sistêmico, em tratamento médico especializado, utilizando medicação prescrita por reumatologista. Não está incapacitada para o trabalho e tão pouco para a vida independente. Membros superiores e inferiores com força muscular preservada e ausência de limitação à abdução, rotação e elevação. Ausência de sinais inflamatórios (fls. 50-57).
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, os peritos foram categóricos ao afirmar que os males não levam a autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000276-80.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000276-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SEVERINO LEANDRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002768020124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 24/01/2012, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 18/04/2001.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo

direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e*

*qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo

decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em abril/2001, conforme documentos encartados aos autos, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.05.2001, ajuizada a ação em 24/01/2012, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente,

nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003228-54.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.003228-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EVA MARIA LEME DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00032285420124036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 05.09.2013, atestou que a autora apresenta quadro de artrite reumatóide, esclarecendo que "*é uma doença inflamatória crônica, de causa desconhecida, que pode afetar grandes e pequenas articulações, e pode ser controlada com o uso de medicamentos. Nos últimos 10 anos, houve um grande incremento no arsenal terapêutico para artrite reumatóide, disponibilizado pelo SUS, melhorando bastante o prognóstico da doença. No caso da pericianda, que apresenta essa afecção há 15 anos, o tratamento conseguiu adequado controle da inflamação articular, pelo que foi observado no exame físico, no qual não se evidencia limitação ou deformidade. O tratamento poderá ser continuado com a pericianda trabalhando. O quadro de dor em coluna lombar, pode ser atribuído à escoliose e à osteofitose observada ao exame de imagem. O tratamento poderá ser otimizado com o uso de analgésicos opióides, caso haja agudização da dor. O tratamento poderá ser continuado com a pericianda trabalhando. A hipertensão arterial apresentada pela parte autora está sendo tratada com medicações especificas, e o tratamento deverá ser continuado com a pericianda trabalhando*".
Concluiu, o perito, em resposta ao quesito "4" do juízo, que "*não foi constatada incapacidade laborativa*" (fls. 64-68).

Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000120-14.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000120-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE GERALDO VICENSONI |
| ADVOGADO | : | SP293869 NELSON LUIZ DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00001201420124036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 08.02.2012, atestou que o "*autor apresentou quadro laboratorial que evidenciam patologia em discos lombares e cervicais. Não existe correlação de exame clinico com exames laboratoriais apresentados levando a concluir que existe patologia discal sem repercussões clinicas, lembro que esta patologia pode ter origem traumática ou idiopática, ou seja, sem uma causa definida que é o caso do paciente*". Concluiu, o perito, que "*autor capacitado ao labor*" (fls. 137-140).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002459-11.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002459-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIO LUCIO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP083016 MARCOS ABRIL HERRERA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00024591120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Mario Lucio do Nascimento em 27.03.2012, objetivando a concessão de auxílio-doença desde o requerimento administrativo (10.09.2008) e a conversão deste em aposentadoria por invalidez após a elaboração do laudo pericial.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob o fundamento de que a incapacidade do autor ocorreu quando não possuía qualidade de segurado. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita. Sem custas.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Conforme informações do CNIS (fl. 262), o autor manteve vínculo empregatício nos períodos de 01.08.1976 a 30.03.1978 e a partir de 01.07.1978, sem baixa, e recolheu contribuições previdenciárias relativas às competências de 09/2004, 06/2005 a 08/2005, 12/2005, 07/2006, 11/2006 a 01/2009, 10/2009 a 07/2010 e de 10/2010 a 02/2011.
Dessa forma, considerando a propositura da ação em 27.03.2012, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15, §4º, da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que o apelante realizou acompanhamento entre 1995 a 2000 devido a cardiomiopatia hipertrófica e insuficiência coronária com conduta minimamente invasiva (angioplastia com *stent* e revascularização do miocárdio), com boa evolução pela não presença de agravamento ou intercorrências desde 2000. Constatou, ainda, co-morbidade de insuficiência venosa periférica com a presença de ulcerações distais nos membros inferiores. Concluiu estar em bom estado clínico geral, com manifestações de repercussão por descompensação de doenças, uma vez que o nível tensional está descontrolado e apresenta úlceras varicosas em membros inferiores (fls. 228-235).
Considerou o apelante incapacitado para o trabalho de forma total e temporária desde 28.02.2013.
Observe-se que, no caso, não há que se falar em reingresso ao sistema previdenciário quando já incapacitado porque a incapacidade temporária não decorre das patologias cardíacas.
Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.
O benefício é devido desde 28.02.2013, momento a partir do qual constatada a incapacidade para o trabalho.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Honorários periciais devidos no valor de R$ 234,00, conforme decisão de fl. 198.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença (91% do salário-de-benefício), desde a data da elaboração do laudo pericial (28.02.2013). Correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Honorários periciais devidos no valor de R$ 234,00.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018353-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018353-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LEONIDIA PINHEIRO DA MOTA |
| ADVOGADO | : | SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00006-8 1 Vr MARACAI/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Benefício concedido no valor de um salário mínimo mensal, inclusive décimo terceiro, desde a data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com observância do disposto na Súmula 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 28.09.2012 (fls. 51).
Apelou, o INSS, requerendo a submissão da sentença ao reexame necessário e, no mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo* não se encontra condicionada ao reexame necessário para que alcance plena eficácia.
Após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo, considerando-se que entre a data da citação (14.02.2012) e o registro da sentença (28.09.2012), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 17.07.1999, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses (fls. 08).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Visando a comprovar as alegações, a requerente acostou cópia da CTPS própria, constando dois vínculos rurais nos períodos de 01.08.1980 a 07.11.1981 e de 06.06.1984 a 12.08.1985 (fls. 10-11).
Juntou, também, cópia da certidão de casamento, com assento lavrado em 14.11.1961, constando a profissão do cônjuge como lavrador (fls. 09); e da CTPS dele, com anotações de contratos de natureza rural nos períodos de 03.01.1977 a 24.12.1977, 01.10.1979 a 31.12.1980, 06.06.1994 a 08.11.1994, 03.04.1995 a 13.12.1995, 06.05.1996 a 11.11.1996, 01.04.1997 a 16.12.1997, 11.05.1998 a 22.12.1998, 01.04.1999 a 16.12.1999, 02.05.2000 a 25.11.2000, 02.05.2001 a 18.12.2001, 13.05.2002 a 30.11.2002, 17.03.2003 a 13.12.2003 e de 26.01.2004 a 18.12.2004.

Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
O fato de a certidão de casamento anotar como profissão da autora a de doméstica não subtrai o entendimento de que também laborava no campo, pois os documentos carreados aos autos caracterizam início de prova material. Entende-se, outrossim, extensível a qualificação do cônjuge. Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EXISTÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*1. Este Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola, em especial a mulher, cujos documentos comumente se apresentam em nome do cônjuge.*
*2. A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui início razoável de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*
*- Agravo regimental conhecido, porém improvido.*
*(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 496394/MS, Quinta Turma, Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 05.09.2005 p. 454).*

Documento público, a certidão de casamento constante dos autos goza de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.*
*O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.*
*Recurso conhecido e provido.*
*(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (CD-ROM às fls. 50).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028407-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028407-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA ODIVANE NASCIMENTO VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP255108 DENILSON ROMÃO |

No. ORIG. : 12.00.00129-8 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de companheiro, falecido em 19.04.2008.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas, observado o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça. Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões. Alega, a parte autora, a intempestividade do recurso de apelação interposto pela autarquia.
É o relatório.
**Decido.**
Quanto à preliminar de intempestividade do recurso, alegada pela parte autora em contrarrazões, a rejeito.
Consoante o disposto no artigo 17, da Lei nº10.910/04, o Procurador Federal goza da prerrogativa da intimação pessoal.
Contudo, não consta dos autos que o Procurador do INSS tenha sido intimado pessoalmente da sentença, de forma que a intimação deu-se com a carga dos autos em cartório, na data de 14.05.2013 (fl. 79 verso), tendo sido interposto recurso com protocolo na mesma data (fls. 80-83). Tempestiva, portanto, a apelação.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, visto que, à época do óbito, encontrava-se regularmente empregado (fl. 37).
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e §§ 3° e 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 3ºConsidera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o§ 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*§ 4ºA dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária companheira, a dependência é presumida.
Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*

Para a comprovação da união estável, a autora apresentou cópias dos seguintes documentos:
- Certidão de óbito do *de cujus* (fl. 13);
- Comprovantes de residência do segurado e da postulante, com endereço comum (fls. 12/26);
- Sentença declaratória de união estável, com trânsito em julgado na data de 06.10.2011 (fls. 27-32);
- Processo administrativo perante o INSS (fls. 39-51).

Os documentos juntados aos autos são insuficientes para a comprovação da união estável. Não há prova robusta de que o relacionamento entre ambos tenha sido duradouro, contínuo e com intuito de constituir família.
A correspondência encaminhada ao segurado em agosto de 2011, para o mesmo endereço da autora (Avenida Santo Antônio da Figueira, 546, bairro Guarapuã, Dois Córregos/SP) (fls. 12/26), difere daquele constante na certidão de óbito, segundo a qual encontrava-se "*domiciliado e residente na Fazenda São Cassiano, bairro Independência, Jaú, SP*" (fl. 13).
Do processo administrativo não se extrai o relacionamento do casal, tendo sido indeferido o processamento de justificação administrativa, com oitiva de testemunhas, "*por insuficiência de elemento de convicção*" (fl. 42).
Cabe destacar que a sentença judicial declaratória de união estável não produz efeitos em relação ao INSS, em razão desse órgão autárquico não ter atuado como parte naquela disputa processual. Isso porque toda sentença proferida em processo judicial tão-somente vincula aqueles quer participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei.
Já se manifestou a respeito do assunto, de maneira genérica, o ilustre doutrinador Nelson Nery Júnior, em sua obra *Código de Processo Civil Comentado*", 4ª edição, ed. RT, pág.925:

*Limites subjetivos da coisa julgada. A norma regula o regime jurídico dos limites subjetivos da coisa julgada, isto é, as pessoas que são atingidas pela autoridade da coisa julgada proveniente da sentença. Coisa julgada inter omnes. A regra geral é a de que a sentença somente obriga as pessoas entre as quais foi dada, não prejudicando nem beneficiando terceiros.*

Esclareça-se que as partes optaram pela não produção de prova testemunhal, batendo-se pela suficiência das provas juntadas na petição inicial (a autora) e na contestação (o réu) (fls. 70/72).
Em suma, no caso vertente, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável.
Diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode reputar a autora a condição de companheira do falecido. Assim tem decidido esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO.*
*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*
*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*(...)*
*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*
*V - Não com provada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*
*VI - Apelação improvida." (g.n.)*
(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJ1: 03.12.2009; p. 630)
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.*
*I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.*
*II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.*
*III - Apelação da autora desprovida." (g.n.)*
(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des.

Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida em contrarrazões e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030959-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030959-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA JOSE LUIZA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00217-8 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Maria José Luiza Rocha em 03.10.2011, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou de auxílio-acidente, desde a cessação indevida do auxílio-doença em agosto de 1994.
Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença à autora, a partir da juntada do laudo pericial aos autos (10.07.2012), e abono anual, com acréscimo de juros de mora de 0,5% ao mês nos termos da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.
Honorários periciais arbitrados em R$ 200,00. Registrada em 19.10.2012, submetida ao reexame necessário.
A autora apelou, pleiteando a reforma da sentença para que lhe seja concedida aposentadoria por invalidez, a partir do dia seguinte à primeira alta médica (21.08.1994), momento a partir do qual devidos correção monetária e juros de mora, os quais devem ser compostos, remuneratórios e capitalizados mês a mês. Por fim, requer a majoração dos honorários advocatícios a 15% sobre a condenação até a sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se que, entre a data da juntada do laudo pericial aos autos (10.07.2012) e a sentença (registrada em 19.10.2012), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento

da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
O auxílio-acidente é benefício personalíssimo, mensal, vitalício, sendo pago enquanto o segurado acidentado viver, correspondente a 50% do salário-de-benefício do segurado, nos termos do artigo 86, § 1°, da Lei n° 8.213/91 (com a alteração introduzida pela Lei n° 9.032/95), devendo incidir a partir o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua cumulação com qualquer espécie de aposentadoria.
Conforme informações do CNIS (fl. 66), a apelante recolheu contribuições previdenciárias desde 08/1987 de forma regular, ainda que descontínua. Ininterruptamente de 06/2003 até a data do ajuizamento.
Dessa forma, considerando a propositura da ação em 03.10.2011, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de artrite reumatóide grave, que exige medicação imunossupressora. Afirma que o exame físico não mostrou grandes deformidades articulares, mas sinais de atividade inflamatória, principalmente nos ombros, que impedem o exercício das funções habituais de empregada doméstica pela autora. Concluiu existir incapacidade total e temporária para o trabalho, devendo ser afastada para tratamento até que a doença seja controlada, e estimou em julho de 2011 a data de início da incapacidade (fls. 70-74).
Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (20.04.2012).
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*
*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*
*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito,*

*a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).*
*(grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*
*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*
*(Omissis).*
*7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*
*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*
Além de inexistir elementos que permitam retroagir a 1994 a incapacidade, a autora relatou ao perito ter continuado trabalhando até 2007.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial (20.04.2012).
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031558-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031558-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALTER PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 08.00.00199-8 1 Vr ROSANA/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Valter Pereira da Silva em 10.07.2008, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde 24.11.2003, e do acréscimo de 25% se comprovada a necessidade de auxílio de terceiros e a condenação em danos morais. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.
Indeferida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença de parcial procedência. INSS condenado a converter o auxílio-doença de que o autor é titular em aposentadoria por invalidez a partir da citação (19.09.2008). Determinado o pagamento das prestações vencidas, com juros de mora e correção monetária até o efetivo pagamento, observada a Lei nº 9.494/97 com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Sem custas e despesas processuais. Publicada em 31.01.2012, não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho. Requer, se vencido, a fixação do termo inicial do benefício na data da realização do laudo pericial e a aplicação da Lei nº 11.960/09 aos juros de mora.
O autor interpôs recurso adesivo requerendo a concessão do benefício desde 24.11.2003, DIB do primeiro auxílio-doença concedido administrativamente, a incidência de juros de mora de 1% ao mês ou, no mínimo, até a entrada em vigor da Lei nº 11.960/09, e a condenação em danos morais.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do CNIS, cuja juntada ora determino, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 24.11.2003 a 24.08.2010, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez em 25.08.2010 .
Dessa forma, considerando o ajuizamento da ação em10.07.2008, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador de insuficiência renal crônica, descoberta em novembro de 2003, estando em hemodiálise desde dezembro daquele ano e em terapia renal substitutiva com transplante renal desde agosto de 2004. Informou que atualmente apresenta cirrose hepática. Concluiu tratar-se de incapacidade total e permanente para o trabalho, iniciada em novembro de 2003. Afirmou ser dispensável o auxílio de terceiros (fls. 105-110).
Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O benefício de aposentadoria por invalidez deverá corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.
O benefício de aposentadoria por invalidez é devido a partir da data da citação, ocasião em que a autarquia tomou ciência da pretensão de obtenção de novo benefício. Isto porque a parte autora estava em gozo de auxílio-doença quando da propositura da ação, ainda ativo na data em que o INSS foi citado. Os valores já pagos a título de auxílio-doença após 19.09.2008 e em razão da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez a partir de 25.08.2010 devem ser compensados.
Quanto ao pedido de indenização por danos morais, pondero, de um lado, que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um *plus*, que caracterizaria, necessariamente,

um *bis in idem*. Por outro lado, constato que o autor não comprovou o dano moral sofrido, não lhe sendo devida, por conseguinte, indenização alguma a esse título, mesmo porque o benefício considerado cabível pela autarquia vinha sendo concedido.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Deixo de conhecer da apelação do INSS no que tange aos juros de mora, porquanto nos termos do decidido.
Incabível a condenação em honorários periciais, porque a perícia foi realizada por perito integrante da Secretaria de Estado de Saúde, órgão público.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS. Dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor para que os juros de mora incidam à razão de 1% desde a citação (19.09.2008) até o advento da Lei nº 11.960/2009.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034244-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034244-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | MARISNETE VIANA SILA |
| ADVOGADO | : | SP221702 MARINA PASSOS DE CARVALHO PEREIRA FIORITO |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PERUIBE SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00106-2 2 Vr PERUIBE/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Marisnete Viana Sila em 20.07.2011, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a alta médica (15.02.2005).
Honorários periciais fixados em R$ 200,00.
Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez à autora, desde a citação (08.08.2011). Determinado o pagamento das prestações vencidas, com acréscimo de correção monetária, mês a mês, a partir de cada vencimento, e de juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor total da condenação e periciais arbitrados em R$ 800,00. Devidas custas e despesas processuais comprovadas. Registrada em 27.05.2013, submetida ao reexame necessário.
As partes não recorreram.
Por força do reexame necessário, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, conforme informações do CNIS, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 19.01.2005 a 15.02.2005, tendo voltado a recolher contribuições previdenciárias relativas às competências 03/2005 a 04/2005 (fls. 73-80).
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que a sua última contribuição foi realizada em 04/2005 e propôs a ação em 20.07.2011. Possível, contudo, a concessão do benefício.
A perícia médica fixou em abril de 2004 a data de início da incapacidade total e permanente da autora para o trabalho (fls. 113-120).
Assim, embora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.*
*(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que a autora é portadora de coxartrose por necrose asséptica do colo do fêmur, com sequelas de artroplastia (cirurgia de prótese total de quadril), encontrando-se incapacitada para o trabalho de forma total e definitiva (fls. 113-120).
Desse modo, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O benefício de aposentadoria por invalidez deverá corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.
Quanto ao termo inicial do benefício, deveria ser fixado no dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade desde então. Considerando, contudo, o conformismo da autora e a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho-o na data da citação.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto aos honorários periciais, reduzo-os a R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, conforme exposto; reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença; reduzir os honorários periciais a R$ 200,00; e excluir da condenação as custas processuais.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035474-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035474-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA BERSTECHER LOURENCON |
| ADVOGADO | : | SP264509 JOÃO AUGUSTO FASCINA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00242-6 2 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de companheiro, ex-cônjuge, falecido em 03.09.2008.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir do requerimento administrativo formulado em 22.11.2012, com correção monetária desde o vencimento e juros de mora calculados nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 16.05.2013.
A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do primeiro requerimento administrativo, formulado em 14.10.2008.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor do benefício percebido pelo falecido (fl. 63) e levando-se em conta que, entre o termo inicial (22.11.2012) e a sentença (registrada em 16.05.2013), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e § 4º, bem como o artigo 76, § 2º, ambos da LBPS, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*(...)*
*§ 4ºA dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*
*Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*
*(...)*
*§ 2ºO cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*
Consoante dispositivos acima transcritos, depreende-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge separado que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado, figurando aquele, *ipso jure*, como dependente de classe 1, para todos os efeitos previstos no plano de benefícios.
Daí a concluir-se, *a contrario sensu*, que a esposa separada precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material do cônjuge para poder figurar como seu dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à parte autora demonstrá-la de modo inequívoco para viabilizar a concessão do benefício vindicado.
Por oportuno, cabe transcrever precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE SUPÉRSTITE. SEPARAÇÃO DE FATO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.1. O cônjuge supérstite goza de dependência presumida, contudo, estando separado de fato e não percebendo pensão alimentícia, essa dependência deverá ser comprovada.2. O Tribunal a quo, ao reconhecer a inexistência de comprovação da dependência, o fez com base na análise dos elementos probatórios carreados aos autos. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.3. Recurso especial a que se nega provimento."*
*(REsp 411.194/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 17/04/2007, DJ 07/05/2007, p. 367)*

No caso vertente, autora e falecido estavam separados judicialmente desde 10.06.1992, não havendo prova de que a autora tenha pleiteado ou recebido pensão alimentícia desde então (fl. 09).
Desse modo, firmou-se a presunção relativa de que não dependia economicamente do *de cujus*, competindo-lhe, portanto, o ônus de provar o contrário.
Ressalte-se que a autora recebe aposentadoria por idade desde 15.10.1992 (fl. 62) e não foi trazida aos autos prova material que demonstre que o *de cujus* provia a subsistência da família.
Mostrava-se indispensável que a autora, na condição de ex-cônjuge, comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
Embora tenha alegado que "*após a dissolução da sociedade conjugal, mais precisamente em meados do ano de 1994, o casal resolveu retomar a vida em comum*", a prova da coabitação revela-se frágil, extraindo-se, do conjunto probatório, a existência de duas casas em um mesmo terreno. Com efeito, parte dos documentos juntados pela parte autora indica que a sua residência está situada nos fundos da casa do ex-marido.
De se notar que os cadastros da Secretaria de Saúde de Itatiba em nome da requerente e do *de cujus* foram

realizados na mesma data, 24.02.2003, e trazem a referida distinção dos endereços (fls. 11-12).
No tocante à prova testemunhal, a parte autora reputou "*desnecessária uma nova produção nesse sentido, tendo em vista o trabalho já produzido por este Juízo nos autos da Ação Declaratória de Reconhecimento de União Estável post mortem*" (fls. 70-72).
Com relação à sentença judicial declaratória de união estável (fls. 18-19), essa não produz efeitos em relação ao INSS, em razão desse órgão autárquico não ter atuado como parte naquela disputa processual. Isso porque toda sentença proferida em processo judicial tão-somente vincula aqueles quer participaram da lide, salvo casos excepcionais, previstos expressamente em lei.
Já se manifestou a respeito do assunto, de maneira genérica, o ilustre doutrinador Nelson Nery Júnior, em sua obra *Código de Processo Civil Comentado*", 4ª edição, ed. RT, pág.925:

*Limites subjetivos da coisa julgada. A norma regula o regime jurídico dos limites subjetivos da coisa julgada, isto é, as pessoas que são atingidas pela autoridade da coisa julgada proveniente da sentença. Coisa julgada inter omnes. A regra geral é a de que a sentença somente obriga as pessoas entre as quais foi dada, não prejudicando nem beneficiando terceiros.*

Cabe esclarecer que a ação objetivando o reconhecimento *post mortem* da união estável, ajuizada em face dos filhos e netos do falecido, não foi por eles contestada, tampouco havendo indagações de seus advogados durante a oitiva das testemunhas (fls. 18-26).
Em suma, no caso vertente, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável.
Há que se ressaltar, ainda, que a mera alegação de que a autora enfrenta dificuldades financeiras é insuficiente, por si só, para caracterizar sua dependência econômica.
Anoto, a propósito, que a pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo despiciendo perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da autora.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037241-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037241-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IVONETE PELIZARI ALVES |
| ADVOGADO | : | SP287197 NEIMAR BARBOSA DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00153-9 1 Vr ITAPIRA/SP |

DECISÃO
Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte pelo falecimento de cônjuge. Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença, prolatada aos 25.01.13, julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou. Pediu a reforma da sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997,em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 17.10.11 (fl. 13).
O artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei 8.213/91, assegura o direito colimado pela parte autora, cuja dependência em relação ao *de cujus* é presumida, conforme se verifica da certidão de casamento e da certidão de óbito, onde a consta que o falecido era casado com ela (fls. 13-14).
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da mesma Lei.
No tocante à comprovação da qualidade de segurado do *de cujus,* a parte autora comprovou que o falecido manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01.04.80 a 28.04.80, 01.06.80 a 20.12.80, 17.06.81 a 04.02.82, 17.03.82 a 31.07.85, 05.08.85 a 07.03.86, 10.03.86 a 11.12.86, 20.11.87 a 10.04.92, 09.02.93 a 04.10.94, 07.02.95 a 30.09.99, 07.05.036 a 20.06.03, 28.07.03 a 26.03.04 e de 18.04.05 a 03.06.05 (fls. 25-31 e 43).
Entretanto, foi anexada aos autos cópia atestados médicos, datados de 20.04.06 e 28.08.07. (fls. 15-16), dando conta de que o finado estava em tratamento especializado devido ao diagnóstico do CID 10 - F10.2 (transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool - síndrome de dependência) e F32.1 (transtorno depressivo moderado), sem condições de desempenhar atividades laborativas, por tempo indeterminado. Realizada perícia médica na via administrativa, constatou-se o início da doença do finado em 01.12.04 (fl. 17).
Não se há falar na perda da qualidade de segurado do falecido, pela ausência de contribuições por mais de 12 (doze) meses, como alega a autarquia, pois ficou demonstrado que estava acometido de moléstia incapacitante quando ainda ostentava a condiçao de segurado, a qual evoluiu ocasionando o passamento. Ressalte-se que o falecido desapareceu no dia 10.10.11, consoante boletim de ocorrência (fl. 18), sendo encontrado morto no dia 17.10.11, já em estado de decomposição, caído num barranco (fls. 17).
Não há como se afastar a conclusão de que o *de cujus* era doente e ficou sem condições de trabalhar e, assim, contribuir para a Previdência Social, face o seu precário estado de saúde, o que implica na existência de força maior a impedir viesse a perder a condição de segurado.
Além disso, mesmo não admitido o entendimento que não reconhece a perda da qualidade de segurado, quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante do trabalhador, ainda assim seria devida a pensão por morte, face o disposto nos parágrafos 1º e 2º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

*"§ 1º A perda da qualidade de segurado não prejudica o direto à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.*
*§ 2º Não será concedida pensão por morte aos dependentes do segurado que falecer após a perda desta qualidade, nos termos do art. 15 esta Lei, salvo se preenchidos os requisitos para obtenção da aposentadoria na forma do parágrafo anterior." (g.n.)*

Na realidade, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito à pensão, dado que, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.
E essa é a situação ocorrente, pois a razão do falecido ter deixado de trabalhar e de contribuir decorreu do fato de se encontrar totalmente incapacitado para o trabalho, uma vez que foi acometido de patologia de caráter crônico, daí porque, desde aquela época, fazia jus à cobertura previdenciária, pelo que a perda da qualidade de segurado ocorrida posteriormente não tem o condão de impedir a concessão do benefício.
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Termo inicial do benefício fixado na data do óbito, visto que a parte autora requereu a pensão por morte na via administrativa sem exacerbar o prazo de trinta dias contados do passamento (art. 74, inc. I, Lei nº 8.213/91).
Quanto à apuração do valor do benefício, cumpre ao INSS respeitar a regra do artigo 201 Constituição Federal, razão pela qual o fixo em 1 (um) salário mínimo, conforme requerido na inicial.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, atualizadas monetariamente.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para julgar procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, nos termos do art. 74 e seguintes da lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir da data do óbito, em valor a ser calculado (observado o piso constitucional), com abono anual, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas

monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ, com correção monetária.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039831-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039831-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARCELO SILVA BEZERRA |
| ADVOGADO | : | SP236992 VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00083-8 1 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Marcelo Silva Bezerra em 21.10.2008, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, além do acréscimo de 25% previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91. Requerida a antecipação dos efeitos da tutela.
Antecipação dos efeitos da tutela concedida para restabelecer o auxílio-doença.
Citado em 30.10.2008, o INSS contestou.
Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença ao autor, a partir da cessação do pagamento na via administrativa, com acréscimo de correção monetária, a partir de cada vencimento, na forma da Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal, e de juros de mora desde a citação, observados os períodos de vigência do Código Civil de 2002 e da Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor das parcelas vencidas. Sem custas. Registrada em 14.05.2012, não submetida ao reexame necessário.
O autor apelou, pleiteando a reforma da sentença para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez, com o acréscimo de 25%.
Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, que afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeita-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Remessa oficial tida por interposta.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e

seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante à qualidade de segurado, conforme informações do CNIS, o apelante esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 12.03.2004 a 30.10.2007 e de 03.12.2007 a 30.06.2008 (fls. 35 e 38).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 21.10.2008.
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou ser portador de osteoartrose em joelho direito e de problemas psiquiátricos graves devido à dependência química, encontrando-se em tratamento psiquiátrico.
Considerou a incapacidade para o trabalho total e permanente, com data de início em fevereiro de 2002, e afirmou que, no momento, necessita de assistência permanente de outra pessoa (fls. 129-130)
Não obstante tenha concluído tratar-se de incapacidade permanente, ao responder ao quesito de nº 6, formulado pelo autor, a respeito da reversibilidade do quadro (fl. 10), afirmou que *"no momento não, pois está em tratamento psiquiátrico devido à dependência química"*.
Encontrando-se o apelante submetido a tratamento e considerando a resposta do perito, vislumbra-se a possibilidade de reversibilidade do quadro, devendo levar-se em conta, ainda, a idade do segurado (39 anos), ainda jovem.
Dessa forma, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença.
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Ante a exigência legal de doze contribuições previdenciárias, é de rigor a concessão do benefício, porquanto comprovou vínculo empregatício por tempo superior, cabendo ao empregador o recolhimento das contribuições.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.
A renda mensal inicial deverá corresponder a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado no dia imediatamente posterior à cessação do auxílio-doença (01.07.2008), nos termos da sentença.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença.
De ofício, fixo os honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Confirmada a concessão do auxílio-doença, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença. Nego seguimento à apelação do autor. De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais no valor de R$ 200,00.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00069 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0040506-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040506-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | FLORIZA DONIZETE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP068622 AIRTON GUIDOLIN |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00031-2 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a data do indeferimento administrativo (27.12.2010).
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, a condenação restringiu-se ao pagamento de aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo (formulado em 27.12.2010) até o óbito da autora (falecida em 06.04.2011).
Dessa forma, a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17.12.98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável nesse sentido. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, por exemplo, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*
*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*
*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*
*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*
*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os*

*recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*
*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relatos efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*
*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, in verbis:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040557-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040557-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ROSALINA ANTONIA SILVA SOUZA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP109791 KAZUO ISSAYAMA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00017-9 1 Vr GENERAL SALGADO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o*

*trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 12.12.1992, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 60 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar as alegações, a requerente juntou cópia da certidão de casamento, celebrado em 1970, sem constar a qualificação dos cônjuges (fls. 07) e da CTPS própria, com anotação de um vínculo rural no período de 12.08.2002 a 06.02.2003 (fls. 18-19).
A CTPS da autora constitui início de prova material.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural,em algumas propriedades, sem especificar, ao menos, os períodos.
A testemunha Nadir Fernandes de Souza relatou, em breve síntese, que conhece a autora há cerca de trinta e cinco anos, afirmando que ela sempre trabalhou nas lides rurais, recordando-se de alguns empregadores, porém, não especificando as culturas às quais ela teria se dedicado, e que, há aproximadamente dois anos, a requerente parou de exercer tais funções em decorrência de problemas de saúde.
A outra depoente, Irene Marçal, confirmou as declarações prestadas pela testemunha anterior. (fls. 62-63)
Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem a autora como lavradora, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*(...)*
*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*
*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*
*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040558-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040558-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SEBASTIAO SILVEIRA LEITE |
| ADVOGADO | : | SP084036 BENEDITO TONHOLO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00040-7 1 Vr URANIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
O autor completou a idade mínima em 20.01.2003, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses (fls. 12).
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Objetivando comprovar o alegado, o requerente acostou cópia da sua CTPS, constando um vínculo rural no período de 17.10.1989 a 14.12.1989 (fls. 14-15); da certidão de casamento, com assento lavrado em 1981, em que está qualificado como lavrador (fls. 16); da carteira de filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Santa Rita D'Oeste, com inscrições em 13.06.1985 e 03.10.1989 (fls. 17); das certidões de nascimento dos filhos, nos anos de 1985, 1987 e 1995, em todas constando como sua profissão a de lavrador (fls. 19-21); e de ficha de identificação junto à Secretaria de Saúde do Município de Jales, datada de 22.08.2000, em que o autor declarou ser lavrador (fls. 22).
Não constitui início de prova material a ficha de identificação na Secretaria de Saúde do Município de Jales/SP, porquanto desprovida de identificação, não permitindo atribuir a titularidade ao interessado.
No caso, considero como início razoável de prova material as certidões de casamento e nascimento dos filhos.
Documentos públicos, as certidões constantes dos autos (casamento e nascimento) gozam de presunção de veracidade até prova em contrário, o que ressalta a suficiência do conjunto probatório:

[Tab]*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE*

*NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.*
*O reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do Autor.*
*Recurso conhecido e provido.*
*(STJ, REsp 297740/SP, Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, 15.10.2001, p. 288).*
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural do autor (CD-ROM às fls. 61).
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
De rigor, portanto, a concessão do benefício vindicado.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os m 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que o autor é beneficiário da justiça gratuita.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para julgar procedente o pedido e conceder o benefício vindicado, nos termos da fundamentação supra.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041553-27.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.041553-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA ODILIA MORAIS MACHADO |
| ADVOGADO | : | MS011406 CASSIA DE LOURDES LORENZETT |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP222966 PAULA YURI UEMURA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08002835120128120004 2 Vr AMAMBAI/MS |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.

Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 02.10.2010, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar as alegações, acostou cópia de declaração firmada pelo presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguatemi/MS, em 0811.2011, informando que a requerente exerce a função de trabalhadora rural em regime de economia familiar no P.A. Nossa Senhora Auxiliadora - Lote nº 161, localizado no município de Iguatemi/MS (fls. 11); e da carteira de filiação ao referido sindicato, com admissão em 20.08.2008, bem como respectivos recibos de pagamento de mensalidades (fls. 12-15).
Juntou, ainda, cópia da CTPS do cônjuge com anotações de vínculos rurais no período descontínuo de 30.04.1986 a 09.03.2009 (fls. 15-18) e notas fiscais emitidas em nome do esposo (fls. 19 e 21-24).
A declaração de exercício de atividade rural, prestada pelo Presidente do sindicato dos Trabalhadores Rurais de Iguatemi/MS não pode ser considerada como início razoável de prova material, equivalendo a simples depoimento unilateral reduzido a termo e não submetido ao crivo do contraditório. Está, portanto, em patamar inferior à prova testemunhal colhida em juízo, por não garantir a bilateralidade de audiência.
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei, na medida em que se limitaram a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora na Fazenda Vaticano, sem especificar o modo a que ela se dedicava a tal mister.
Cumpre, ainda, destacar a observação feita pelo magistrado sentenciante:
*"(...) A despeito dos documentos acostados em nome de seu esposo, a testemunha Delocir Córdoba de Oliveira afirmou que a requerente apenas cuidava da casa. De outro norte a testemunha Nelcy Córdoba de Oliveira apenas afirmou que só viu o trabalho da autora no ano de 2002 onde laborou por apenas 11 meses. Neste ponto o INSS tem razão pois comprovado que a partir de 2002, a requerente não mais demonstrou trabalho em área rural. Assim, faltam elementos de prova de que após 2002 a requerente tenha exercido atividade rural pelo conflito do depoimento das testemunhas."* (fls. 54)
Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o marido da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO*

*REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*(...)*
*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*
*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*
*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042466-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042466-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | LUISA DE RIGO |
| ADVOGADO | : | SP286167 HELDER ANDRADE COSSI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00010-9 2 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...).*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma desta Corte, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos

supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 08.12.2011, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Para comprovar as alegações, a requerente acostou cópia CTPS, sem constar as páginas referentes aos contratos de trabalho (fls. 25) e da CTPS do companheiro, com anotações de vínculos de natureza rural no período descontínuo de 01.09.1975 a 20.08.1999 (fls. 27-30).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.
Com efeito, as testemunhas arroladas limitaram-se a mencionar, de maneira vaga e imprecisa, o exercício de atividade rural pela autora em algumas propriedades e sem especificar os períodos.
A primeira testemunha, João Valter da Silva, respondeu: "*O depoente conhece a autora e também seu companheiro, de nome Angelim e pode confirmar que eles vivem juntos como se casados fossem por cerca de uns vinte e três anos; o casal teve um único filho; não sabe de nenhum apelido do companheiro da autora; o Sr. Angelim era lavrador; não se recorda do nome do filho da autora."*
Sonia Aparecida Galbestre relatou o que segue: "*A depoente conhece a autora há aproximadamente dez anos e pode informar que trabalharam juntas na lavoura de vagem, na Chácara Alvorada; trabalharam juntas cerca de dois anos e o turmeiro era o "Pé de Cana"; atualmente a autora já não trabalha; trabalhou com a autora até o ano passado; trabalhou também com a autora na colheita de tomate, onde não eram registradas, por cerca de oito ou nove meses."*
Por fim, a testemunha Divina Finoti Salvi afirmou: "*A depoente conhece a autora há aproximadamente vinte anos e pode informar que ela sempre trabalhou na zona rural; não eram registradas e ganhavam por dia; trabalhavam na lavoura de verduras; recorda-se que trabalharam para um proprietário de apelido "Pé de Cana"; a depoente parou de trabalhar com a autora há dois anos; conhece o marido da autora pelo nome de Domingos, mas seu nome é Luiz."* (fls. 81-83)
Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem o companheiro da autora como lavrador, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*(...)*
*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*
*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*
*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010781-29.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010781-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | LUIZ GONZALEZ NETO |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00107812920134036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 25.10.2013, em que a parte autora objetiva revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, nos termos dos artigos 267, VII, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que, concedida a aposentadoria por invalidez em 2007, a qual fora precedida de dois auxílios-doença concedidos em 2005 e em 2007, as disposições das ECs nºs 20/98 e 41/03 não trazem utilidade à parte autora. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.
O autor apelou, pugnando pela reforma da sentença para que seja afastada a alegação de falta de interesse de agir e revisado o benefício de acordo com os novos tetos previstos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
A apelação do autor não deve ser conhecida.
Em suas razões de recurso, o autor trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida. É dizer: reporta-se ao pedido revisão do benefício conforme alterações promovidas pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, enquanto a sentença, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, reconheceu a falta de interesse de agir.
Embora requeira o afastamento da falta de interesse de agir reconhecida, não fundamenta a razão pela qual este persistiria.
Cite-se, a propósito:

*"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.*
*A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.*
*Não conhecimento da apelação.*
*(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".*

Ainda, cite-se nota do artigo 514 do Código de Processo Civil, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:

*"I a III: 10. Fundamentação deficiente. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).".*

Nesse sentido, esta Corte assim decide:

*"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos*

*reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.*
*- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).*
*- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.*
*(Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597).*
*"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...).*
*- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...).*
*- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.*
*- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.*
*(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).*

Sendo assim, não conheço da apelação.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, por dissociada da sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002888-63.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002888-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ISABEL CRISTINA DE PAULA |
| ADVOGADO | : | SP275616 ALESSANDRA CAMARGO DOS SANTOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MARCELO JOSE DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00028886320134036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenar a autora aos pagamentos de custas e honorários advocatícios face a gratuidade processual deferida.
Apelou, a autora, pleiteando realização de nova pericia com especialista e a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de*

*Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade da autora.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 30.10.2013, atestou que a autora é portadora de Espasmo facial (CID G51.3), mas concluiu que a doença não a incapacita para suas funções habituais, portanto, não há incapacidade. (fls. 97 e verso).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003723-51.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003723-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ARLINDO BATISTA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00037235120134036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenar a parte autora aos pagamentos de custas e honorários advocatícios por ser beneficiário da gratuidade processual.
Apelou, a parte autora, pleiteando nova pericia com especialistas e, no mérito, a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade do autor.
Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pela postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico do mesmo e de sua evolução do decorrer dos anos neles referidos.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, realizado na audiência e datado de 22.11.2013, atestou que o autor possui espondilodiscoartrose na coluna lombar e cervical, sem radiculopatia. Concluindo não haver incapacidade (fl. 123).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO*

*PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000163-92.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000163-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | APARECIDA ELI DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP073268 MANUEL VILA RAMIREZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00001639220134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO

SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte, ao argumento de ter sido companheira do falecido.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Testemunhas.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, prestações vencidas com correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal, honorários advocatícios de 15% sobre o valor total da condenação até a sentença. Sem custas. Foi deferida a antecipação de tutela. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na lei 8213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, em seu artigo 74, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito, ocorrido aos 20.03.11 (fl. 18).
A condição de segurado também está demonstrada, no termos do art. 15, inc. I, da Lei 8.213/91, pois recebia auxílio-doença, NB 541300551-9.
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, a mesma se encontra devidamente comprovada, nos moldes do art. 16 da Lei 8.213/91:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão de óbito do segurado falecido, dando conta de que era solteiro e residia na Rua Pereira da Nóbrega, nº 379, Vila Monumento, São Paulo/SP (fl. 18); cópias de documentos médicos do finado, em todos constando a parte autora como responsável, constando para ela o mesmo endereço (fls. 51-59).
De outro vórtice, dispõe o art. 22, § 3º, do Decreto nº 3.048/99 que a comprovação da união estável far-se-á, dentre outros meios, por: *"certidão de nascimento de filho havido em comum"* (inc. I); *"prova de mesmo domicílio"* (inc. VII) e, notadamente, *"quaisquer outros (documentos) que possam levar à convicção do fato a comprovar"* (inc. XVII).
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como prova material.
Também foram ouvidas testemunhas, as quais corroboraram a alegação de união estável entre a parte autora e o *de cujus,* que perdurou até a data do passamento (fls. 103).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão:

*"PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL (DECLARAÇÃO). PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL (POSSIBILIDADE). ARTS. 131 E 332 DO CÓD. DE PR. CIVIL (APLICAÇÃO).*
*1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).*
*2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.*
*3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.*
*4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou improvimento. (STJ, Resp 783697, proc. 200501580257, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., DJ 09.10.06, p. 00372).*
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora conforme explicitado.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002573-13.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002573-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO PELINE |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00025731320134036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda proposta por ANTONIO PELINE, em que pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
Sentença de improcedência.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
A apelação cível foi distribuída em 26/09/2013.
Os advogados da autora renunciaram.
Despacho de fl. 83, de 06.11.2013, determinou a regularização da representação processual, o que não foi cumprido.
Intimado pessoalmente, a autora quedou-se inerte (fl. 90).
Houve, portanto, abandono da causa pela parte autora, ao deixar de constituir novo procurador, embora intimada

para tanto, e, por conseqüência, ausente pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, a gerar a extinção do processo sem julgamento do mérito.
Faz-se mister, de ofício, a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, III e IV, do Código de Processo Civil e, nos termos do artigo 557, do mesmo diploma legal, negar seguimento à apelação.
I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002868-50.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002868-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JANDIANI AMELIA DE VASCONCELLOS PIRANI |
| ADVOGADO | : | SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00028685020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto*

*constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, todavia, verifica-se que o benefício da parte autora foi concedido antes da Constituição Federal de 1988, não sendo devida a revisão almejada.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004009-07.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004009-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CARLOS DE CARVALHO BURLE |
| ADVOGADO | : | SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00040090720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com***

***jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, todavia, verifica-se que o benefício da parte autora foi concedido antes da Constituição Federal de 1988, não sendo devida a revisão almejada.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005735-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005735-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | MARIA MADALENA BALBINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP |
| No. ORIG. | : | 00073141820134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, indeferiu pedido de realização de nova perícia judicial por médico psiquiatra (fls. 71-72).
A agravante relata que, embora permaneça incapacitada para o trabalho, a perícia judicial, realizada em 24.09.2013, não constatou incapacidade laboral. Alega que "*é acometida de doenças ortopédicas, psiquiátricas e gástricas*". Argumenta que, em decorrência da depressão, seu médico recomendou afastamento das atividades laborais por tempo indeterminado. Sustenta ser necessária a realização de nova perícia por médico psiquiatra, tendo em vista a impossibilidade de comprovar enfermidade psiquiátrica por exames laboratoriais.
Requer a reforma da decisão agravada, determinando-se a realização de nova perícia judicial por médico psiquiatra.
Decido.
A autora ajuizou ação, em 26.08.2013, pleiteando a percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Perícia realizada em 24.09.2013 concluiu que a autora "é portadora de Discopatia Degenerativa de Coluna Cervical e Lombar, comum da idade, Retocolite Ulcerativa Crônica e Depressão Leve", não havendo, porém, "caracterização de incapacidade para sua atividade laborativa habitual" (fls. 43-57).
Sustenta, a autora, que suas enfermidades ortopédicas a impedem de realizar esforço físico, na função de lavadeira. Diz ainda que, em razão da colite ulcerativa crônica, está sujeita à "*hemorragia, infecção e dilatação do intestino provocada por infecção*". Argumenta que, em razão de tais enfermidades desenvolveu quadro depressivo, estando em tratamento com medicamentos. Pleiteia, portanto, que seja realizada nova perícia judicial por médico especializado em psiquiatria.
O exame médico foi realizado por perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para a realização de perícias médicas judiciais, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como requer a agravante.
O mero inconformismo quanto ao resultado apresentado não enseja a realização de novo exame médico pericial. Ademais, "o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos" (artigo 436 do Código de Processo Civil).
Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).
Nesse sentido, o posicionamento desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA . DESNECESSIDADE. I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas da autora, sendo desnecessária a realização de nova perícia . II - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).
(AI 00245761820124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 07/11/2012)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA JUDICIAL POR MÉDICO S ESPECIALISTA S EM ANGIOLOGIA, PSIQUIATRIA E CARDIOLOGIA. 1. É desnecessária a

realização de nova perícia por médico s especialista s em angiologia, psiquiatria e cardiologia, já que, para o diagnóstico de doenças ou realização de perícia s médicas não é exigível, em regra, a especialização do profissional da medicina. 2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório. 3. Agravo Legal a que se nega provimento. (AI 00121090720124030000, JUIZ CONVOCADO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 17/08/2012) (g.n.)

Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006977-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006977-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | CRISTIANE PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP236812 HELIO DO PRADO BERTONI e outro |
| AGRAVADO | : | Uniao Federal |
| ADVOGADO | : | SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| AGRAVADO | : | FAZENDA PUBLICA DO ESTADO DE SAO PAULO |
| ADVOGADO | : | SP300895B MARINA ELISA COSTA DE ARAUJO e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00005354420134036113 2 Vr FRANCA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção das parcelas do seguro-desemprego e ressarcimento por danos morais, alterou, de ofício, o valor atribuído à causa, rechaçou a competência da 2ª Vara Federal de Franca para processamento e julgamento da demanda e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Franca (fls. 157-161).
Alega, a agravante, que "a indenização por dano moral também adota o critério profilático, de modo que a diminuição no patrimônio do agente causador do dano desestimule novas práticas atentatórias semelhantes". Diz que "deve prevalecer o valor postulado pela agravante a título de dano moral, cumulado com o valor das parcelas do seguro-desemprego", nos termos do artigo 259, inciso II, do Código de Processo Civil.
Requer a atribuição de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso, a fim de que o processo seja mantido e julgado na 2ª Vara Federal de Franca/SP.
**Decido**.
A parte autora ajuizou ação, em 04.03.2013, objetivando a percepção de 04 (quatro) parcelas de seguro-desemprego, de R$ 678,00 cada uma, no valor total de R$ 2.712,00 (dois mil e setecentos e doze reais). Deu à causa o valor de R$ 42.712,00 (quarenta e dois mil, setecentos e doze reais), considerando as parcelas do seguro-desemprego e indenização por danos morais correspondente a R$ 40.000,00 (quarenta mil reais) (fls. 22-36).
O juízo *a quo,* em decisão agravada, reduziu o valor atribuído à indenização por danos morais para R$ 2.712,00, equivalente ao valor das parcelas do salário-desemprego, alterando o valor da causa para **R$ 5.424,00** (cinco mil e quatrocentos e vinte e quatro reais) e determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal (fls. 157-161).
Quanto à competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a presente demanda, incidem as regras contidas no artigo 3º, *caput* e parágrafos 2° e 3º, da Lei n.° 10.259/01:

"Art. 3°. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.
§ 1° (...)
§ 2° Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de 12 (doze) parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3°, caput.
§ 3° No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".

Determina a lei, claramente, que, se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. Não traz preceito explícito acerca daqueles casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas *e* vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis.
Na hipótese em que são pedidas somente prestações vencidas, a solução parece óbvia, extraída a partir do pressuposto de hermenêutica segundo o qual não há normas nem palavras inúteis e do disposto no artigo 11, inciso III, alíneas "b" e "c", da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis, parcialmente reproduzido abaixo:

"Art 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:
(...)
III - para a obtenção de ordem lógica:
a) reunir sob as categorias de agregação - subseção, seção, capítulo, título e livro - apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei;
b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;
c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;
d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens".

Como já mencionado, o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 diz que o Juizado Especial Federal Cível é competente para as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos. Quisesse o legislador que o valor da causa correspondesse exclusivamente ao valor de doze prestações vincendas, não teria tratado do assunto no *caput* e no parágrafo 2º. Primeiro, porque seria um excesso ou desperdício de palavras na transmissão da mensagem e, em segundo lugar, porque afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea c", da Lei Complementar n.º 95/1998, que determina que os parágrafos veiculem os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida.
Por isso, forçoso concluir que o *caput* do artigo 3º da Lei n.º 10.259/2001 traz a **regra geral**, que poderia ser reformulada, pelo intérprete, nos seguintes termos: *"o Juizado Especial Federal Cível é competente para processar, conciliar e julgar causas cuja expressão econômica não supere 60 salários mínimos*".
Voltando à questão posta acima, caso sejam pedidas somente prestações vencidas, o valor da causa a ser considerado corresponderá à soma dessas parcelas, que é, justamente, a expressão econômica do bem da vida almejado pela parte segurada.
No tocante às prestações vencidas ***e*** vincendas, a soma das vencidas com 12 (doze) vincendas não pode exceder o limite de 60 (sessenta) salários mínimos para que a jurisdição seja válida e regularmente exercida pelo Juizado Especial, aplicando-se, na falta de norma expressa sobre o assunto na Lei n.º 10.259/01, o artigo 260 do Código de Processo Civil, que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "*(...) o valor de umas e outras*".
Nada impressiona o artigo 17 da Lei n.º 10.259/2001, ao prever a hipótese de o valor da execução ultrapassar 60 (sessenta) salários mínimos, não revelando, com isso, autorização para o ajuizamento de demandas com valor da causa superior a tal limite. Como bem lembram Fernando da Costa Tourinho Neto e Joel Dias Figueira Junior:

"Não obstante esteja bem definido o valor do pedido na propositura da ação e, por conseguinte, bem fixado o valor da causa, quando da prolação da sentença de procedência e incidência de juros, correção monetária, eventualmente cláusula penal, astreintes por descumprimento de ordem judicial, indenização por litigância de má fé, multa, honorários advocatícios, despesas processuais, custas etc., pode ocorrer que o quantum a ser executado ultrapasse o limite estabelecido no art. 3º da Lei 10.259/2001" (In: Juizados Especiais Cíveis e Criminais. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 436).

Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas cumulado com danos morais - tratando-se de cumulação de pedidos e não de pedido acessório, é de rigor a aplicação do artigo 259, II, do diploma processual civil para a delimitação do valor

econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2°, da Lei n.°10.259/01.
Neste sentido, podemos destacar:

"Nas ações de indenização por danos morais e materiais, o montante estimado pelo autor a título de indenização na exordial serve como parâmetro para a fixação do valor da causa, nos termos do art.258 do CPC" (STJ-RJTAMG 85/284)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. JUIZADOS ESPECIAIS CIVEIS FEDERAIS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.
1. As demandas concernentes ao pagamento de danos morais e materiais a servidores públicos não estão excluídas da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis (Lei n. 10.259/01, art. 3º).
2. O art. 258 do Código de Processo Civil determina que todas as causas devem ter valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.
3. Nas demandas em que se pretende reparação por danos morais e materiais deve ser observado o disposto no art. 259, II, do Código de Processo Civil, de modo que o valor da causa corresponderá à soma de todos os pedidos, equivalendo ao benefício econômico pretendido pela parte autora como indenização.
4. Conflito procedente.
(Juiz Higino Cinacchi, CC 8737, Proc. 200603000159244, TRF 3ª Região, 1ª Seção, v.u., DJU 16.08.2007, p. 254)

Outra questão que se põe é a delimitação do *quantum* referente aos danos morais.
Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito é o de burlar regra de competência, é evidente que o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. Para tanto, o valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. DANO MORAL. VALOR DA CAUSA. CAPUT E § 2º DO ART. 3º DA LEI 10.259/2001. APLICAÇÃO DO INCISO II DO ART. 259 DO CPC. I - Com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas no § 1º de seu art. 3º. II - Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do art. 260 do CPC. III - No entanto, o pedido de condenação por danos morais não pode ser excessivo, deve corresponder ao valor econômico do benefício pleiteado na ação, daí porque o valor da causa deve ser retificado , restando clara a competência do Juizado Especial Federal. IV - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.
(AI 00364859620084030000, Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral, 7ª Turma, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2010)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2012.03.00.026167-1/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 19/09/2012; AI 2008.03.00.013243-0/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes, DJ 15/08/2012; AI 2009.03.00.026717-0/SP, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJ 20/06/2011; AI 2012.03.00.008364-1/SP, rel. Juiz Federal convocado Hélio Nogueira, DJ 08/08/2012.
No caso vertente, a agravante pleiteia a percepção de quatro parcelas de seguro-desemprego (vencidas), no valor de um salário mínimo cada uma, bem como indenização por danos morais.
Considerando-se as 04 parcelas vencidas a título de seguro-desemprego (totalizando R$ 2.712,00) e somando-se estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se total de R$ 5.424,00, que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais à época do ajuizamento, em março/2013 (R$ 40.680,00).
Correta, portanto, a decisão prolatada pelo juízo *a quo*.
Dito isso, nego seguimento ao agravo de instrumento, a teor do disposto nos artigos 527, inciso I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000372-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000372-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOAO MARCOS RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00141-9 1 Vr ANGATUBA/SP |

DECISÃO
Ação proposta por João Marcos Rodrigues em 04.12.2012, objetivando a revisão da aposentadoria por invalidez de que é titular desde 17.01.2012 (NB 32/ 549.692.347-2) para a concessão do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.
Citado em 16.01.2013, o INSS contestou.
Sentença de improcedência, sob o fundamento de que não comprovada a necessidade de assistência permanente de terceiros. Autor condenado ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
O autor apelou, pleiteando a anulação da sentença para realização de nova perícia, ou, no mérito, seja reforma integralmente, condenando-se o INSS ao pagamento do acréscimo de 25%. Requer a antecipação dos efeitos da tutela.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Trata-se de pedido de concessão do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício devido aos beneficiários de aposentadoria por invalidez que necessitem de assistência permanente de terceiros, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91.
Preliminarmente, no tocante ao pedido de nova perícia, não assiste razão ao autor. O perito judicial realizou análise minuciosa da situação do periciado, justificando as suas conclusões. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
O autor encontra-se em gozo de aposentadoria por invalidez desde 23.09.2011.
Requereu administrativamente o acréscimo em 05.04.2012, indeferido pelo INSS (fl. 36).
O perito judicial constatou que, não obstante o autor seja portador de Mal de Parkinson, patologia que o incapacita para o trabalho de forma total e permanente, não necessita de ajuda de terceiros para as suas necessidades diárias (fls. 67-75).
O apelante, portanto, não faz jus ao acréscimo pleiteado, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91 e Anexo I do Decreto nº 3.048/99.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002216-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002216-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NERCI OLIVEIRA DE MOURA |
| ADVOGADO | : | SP191283 HENRIQUE AYRES SALEM MONTEIRO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 13.00.00016-8 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de companheiro, falecido em 01.01.2011.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sem custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.
A autora apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo e a majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a publicação do acórdão.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Caso vencido, ante a notícia de que a autora é beneficiária de pensão por morte de cônjuge, "*requer seja explicitado que não há direito à cumulação de pensões (...), sendo que a Apelada deverá optar*".
Com contrarrazões da parte autora
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
A qualidade de segurado do falecido restou incontroversa, visto que, à época do óbito, encontrava-se regularmente empregado (fl. 33).
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e §§ 3° e 4º da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*

*§ 3ºConsidera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o§ 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*§ 4ºA dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que, sendo pessoa beneficiária companheira, a dependência é presumida.
Segundo Wladimir Novaes Martinez, em sua obra "Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Tomo II, 5ª edição, editora LTR, "*companheiros são pessoas vivendo como se casados fossem, assim entendida a vida em comum, apresentando-se publicamente juntos, partilhando o mesmo lar ou não, dividindo encargos da affectio societatis conjugal. A estabilidade de tal união não é fácil de ser caracterizada e, embora não mais exigida a prova de dependência econômica, agora presumida, só tem sentido o direito à pensão por morte se ambos se auxiliavam e se mantinham numa família, e isso pressupõe, de regra, certa convivência sob o mesmo teto e não relacionamento às escondidas".*
Para a comprovação da união estável, a autora apresentou os seguintes documentos:
- Cópia da certidão de óbito do *de cujus* (fl. 24);
- Comprovante de residência em seu nome (fl. 25);
- Nota fiscal referente à compra de móvel, figurando o *de cujus* como comprador e endereço em comum com a autora (fl. 45);
- Procuração judicial outorgada pelo segurado aos seus advogados, na qual consta o domicílio à Rua Benedito Vieira dos Santos, nº 71 (fl. 47);
- Fotografias e declaração manuscrita (fls. 46; 48-49).

No caso vertente, o conjunto probatório é frágil e precário, não sendo apto para a comprovação da união estável. Não há prova robusta de que o relacionamento entre ambos tenha sido duradouro, contínuo e com intuito de constituir família.
Cabe salientar que o endereço declinado pela autora na inicial e que consta do comprovante de endereço em seu nome (Rua Benedito Vieira dos Santos, nº 71, Itapetininga/SP) é diverso do presente na certidão de óbito (Rua Elias de Campos, nº 100, Tietê/SP). Nesse documento, consta apenas que o falecido era viúvo e que não deixou testamento conhecido, bens a inventariar, nem filhos. Não há qualquer referência à companheira.
Diante da insuficiência do conjunto probatório a comprovar a união estável à época do óbito, não se pode imputar à autora a condição de companheira do falecido. Assim tem decidido esta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COM PROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO.*
*I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.*
*II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*(...)*
*IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.*
*V - Não com provada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.*
*VI - Apelação improvida." (g.n.)*
(AC 935485; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª Turma; j. 16.11.2009; DJF3 CJ1: 03.12.2009; p. 630)
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPANHEIRA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE NÃO COMPROVADA.*
*I - A qualidade de segurado do de cujus resta incontroversa, tendo em vista que já havia dependentes desfrutando do benefício de pensão por morte decorrente de seu falecimento.*
*II - Ante o conjunto probatório a indicar a inexistência de união estável entre a demandante e o de cujus no momento de seu óbito, resta infirmada a sua condição de dependente, de modo a inviabilizar a concessão do benefício de pensão por morte.*
*III - Apelação da autora desprovida." (g.n.)*
(AC 1306266; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª Turma; j. 09.09.2008; DJF3: 01.10.2008)

Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgo prejudicada a apelação da autora.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005122-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005122-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | HERCILIA BENEDITA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP190342 SIMONE DOS SANTOS CUSTÓDIO AISSAMI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP134543 ANGELICA CARRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00032212420118260416 1 Vr PANORAMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 01.06.2008.
Agravo retido interposto em audiência de decisão que indeferiu a oitiva de testemunhas, por intempestividade (fl. 49).
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, reiterando as razões do agravo retido, alegando cerceamento de defesa, ao argumento de que as testemunhas "*eram imprescindíveis para o curso do processo*", devendo-se proceder à sua oitiva, ainda que o rol não tenha sido oferecido em tempo hábil. No mérito, sustenta que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado. Requer o provimento do recurso.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
A alegação de cerceamento de defesa deduzida no agravo retido não merece prosperar.
Com efeito, a prova oral não foi produzida por negligência da parte, na medida em que, tendo sido regularmente intimada da data da audiência de instrução, debates e julgamento, bem como da necessidade de depósito do rol de testemunhas (fls. 38/42), a autora o fez de maneira extemporânea, restando configurada a preclusão.
Desse modo, conheço do agravo retido, porquanto reiterado, mas nego-lhe provimento.
Passo a exame do mérito.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (grifo nosso)*

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte , não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A condição de genitora do *de cujus* restou demonstrada por meio da certidão de óbito acostada aos autos (fl. 37), prova essa considerada inequívoca.
Contudo, não foi trazida aos autos prova material efetivamente apta a demonstrar que o falecido provia a subsistência da família.
Dos documentos acostados, não há quaisquer referências a eventuais despesas suportadas pelo filho.
Conforme extratos CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados pelo INSS, a postulante é funcionária pública municipal desde dezembro de 1999, dispondo de renda própria (fl. 15).
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente que dependia economicamente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A mera afirmação de que a requerente passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho não é suficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Posto isso, nego provimento ao agravo retido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005332-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005332-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ODETE JARDIM BRANDAO |
| ADVOGADO | : | SP218906 KAREN MUNHOZ BORTOLUZZO COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| PROCURADOR | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00064-6 1 Vr ITAJOBI/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
Os laudos médicos periciais, datados de 10.07.2009 e 09.02.2012, atestaram que a autora é portadora de lombalgia e faz tratamento para esclarecimento de nódulo de mama. Ambos concluíram que a autora está apta para o exercício das suas atividades habituais (fls. 77-79 e 132-135).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005357-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005357-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SIMONE DA SILVA ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP243939 JOSÉ LUIZ MACHADO RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00065-0 1 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 295, inciso III, do Código de Processo Civil, diante da ausência de requerimento prévio administrativo.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
É o relatório
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:
*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio requerimento na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.*
*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido*

*administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.*
*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*
*3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."*
*(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).*

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Nos casos em que se pleiteia a concessão de beneficio de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado pleitear o benefício administrativamente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.
Entretanto, no caso em apreço, verifica-se que a autora vinha recebendo o benefício de auxílo-doença NB: 554.452.640-7, cessado em 13.05.2013 (fls. 18), tornou-se assim, resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Dito isso, com espeque no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para regular prosseguimento do feito.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005515-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005515-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | BENEDITO DO ROSARIO RUIVO |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00099-0 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de

Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 24.04.2013, atestou que o autor, "*segundo documentação médica apresentados nos autos, é portador de doença cárdica isquêmica (angina de peito). No dia da pericia não ficou demonstrado descompensação cardiorrespiratórias e sua moléstia é compatível com o trabalho e passível de tratamento clínico ambulatorial ou cirúrgico através de procedimentos como angioplastia. Atualmente encontra-se trabalhando na função de caseiro (função habitual) e sem necessidade de afastamento do trabalho e enquanto esteve afastada recebendo auxilio doença previdenciária (segundo seu próprio relato continuou fazendo serviços em sua própria horta sic*". Concluiu, o perito, que "*não há incapacidade para o trabalho havendo, estando o autor apto para o trabalho*" (fls. 66-68).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005519-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005519-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | LEVI RHEDED |
| ADVOGADO | : | SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00081-7 2 Vr JACUPIRANGA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 10.08.2012, atestou que "*o periciando é portador de hepatopatia crônica não totalmente investigada, com provável Cirrose Micronodular incipiente. Tem hepatomegalia muito discreta (vista ao USG, não palpada). Tem plaquetopenia assintomática. Tem diversas outras alterações: osteófitos ("bicos de papagaio") na coluna, discreta ginecomastia (assimetria de mamas com discreto aumento da direita), sendo que nenhuma de gravidade ou incapacitante*". Concluiu, o perito, que "*está capacitado para o seu trabalho de eletricista e para atividade que lhe garanta a subsistência*" (fls. 162-166).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005520-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005520-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NEIDE BATISTA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00054-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 06.06.2011, atestou, em resposta ao quesito "1" do juízo, que a autora é portadora de lúpus eritematoso sistêmico e artrose da coluna vertebral lombar, concluindo pela incapacidade parcial e permanente" (fls. 46-50). Em esclarecimento ao seu laudo, o perito asseverou, de maneira categórica, que não há impedimento para atividade laborativa de costureira, atividade esta realizada pela autora (fl. 60).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005631-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005631-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE ATILIO COSTA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | LEONARDO VIEIRA CASSINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00005-2 2 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora aos pagamentos de custas, despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a parte autora, pleiteando a anulação da sentença e nova pericia com especialista.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade do autor.
Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pelo postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico do mesmo e de sua evolução do decorrer dos anos neles referidos.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 05.02.2013, atestou que "*o autor apresentou episódio de acidente vascular cerebral isquêmico e tem hipertensão arterial sistêmica. Não há alterações neurológicas que gerem incapacidade laboral. Houve melhora da seqüela motora do acidente vascular cerebral isquêmico no decurso do tempo. Não houve evento hemorrágico*". Concluiu, o perito, que "*não há incapacidade laboral para atividades habituais do autor*" (fls. 157-161).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005789-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005789-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MAURICIO DOMINGOS DO AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00174-8 1 Vr SAO PEDRO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de*

*Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 10.05.2011, atestou que "*o autor tem 51 anos. Mãos bem calejada com muitos calos. O autor é portador de lombalgia*". Concluiu, o perito, que "*o autor NÃO apresenta incapacidade para o trabalho. Não é portador de patologia que a impede de trabalhar*" (fls. 69-82).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006032-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006032-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | OSVALDO ANTONIO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 12.00.00023-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Osvaldo Antonio de Oliveira em 23.02.2012, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde o primeiro requerimento administrativo ou da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido.
Honorários periciais fixados em R$ 200,00.
Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, desde a juntada do laudo pericial aos autos (09.04.2012.). Determinado o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas na forma da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas 8 do TRF da 3ª Região e 148 do Superior Tribunal de Justiça. Juros de mora desde a citação nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Devidas as despesas processuais comprovadas. Registrada em 05.04.2013, não submetida ao reexame necessário.
O autor apelou, requerendo a parcial reforma da sentença para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do indeferimento administrativo ou da última cessação do auxílio-doença.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, sob o fundamento de perda da qualidade de segurado.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do CNIS, esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 12.01.2005 a 01.02.2008 e de 12.05.2008 a 25.08.2010 (fls. 114-122).
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o seu último benefício cessou em 25.08.2010 e propôs a ação em 23.02.2012. Possível, contudo, a concessão do benefício.
A perícia médica não fixou a data de início da incapacidade, porém verifica-se que o autor teve sua carteira de habilitação retida pelo serviço médico do DETRAN-SP em 30.05.2005 (fl. 40). Conforme formulário juntado às fls. 69-70, o médico do DETRAN apurou na ocasião que o autor encontrava-se *"acometido de Enfisema Pulmonar e (ilegível) crônico, resultando daí insuficiência cardíaca e respiratória definitivas e progressivas e irreversíveis, portanto inapto a conduzir como motorista profissional"*.
Documento médico fornecido pelo Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP, datado de 12.04.2011, registra ser portador de osteoporose idiopática, hérnia de hiato por deslizamento, esofagite erosiva, mononeuropatia múltipla crônica de membros inferiores, osteoartrose de joelhos, etilismo, tabagismo e de prostatite crônica inespecífica. Reporta passagem ambulatorial nos anos de 2005 a 2010 e internações em 2009 (fl. 43).
Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do*

*CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.*
*(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador das patologias descritas nos atestados juntados aos autos, encontrando-se incapacitado para o trabalho de forma absoluta e definitiva (fls. 104-107). Não fixou a data de início da incapacidade.
Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O benefício de aposentadoria por invalidez deverá corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado em 26.08.2010, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade desde então. Eventuais valores já pagos a partir desta data devem ser compensados.
De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais, fixados em R$ 200,00 na decisão de fl. 91.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez em 26.08.2010, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença. Nego provimento à apelação do INSS. De ofício, condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais no valor de R$ 200,00.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006067-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006067-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DE FATIMA LUCIANO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA |
| CODINOME | : | MARIA DE FATIMA LUCIANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00109-0 2 Vr PROMISSAO/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* indeferiu a petição inicial, nos termos do art. 267, inciso III, do Código de Processo Civil, e seu parágrafo primeiro, c.c. os artigos 283, parágrafo único, e 459, segunda parte, ambos do Código de Processo Civil.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
É o relatório
Decido.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:
*"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "*o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei*".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:
*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa, ou seja, o esgotamento de todos os recursos administrativos cabíveis, para que se possa ingressar em juízo, o que não se confunde com o prévio requerimento na via administrativa, a fim que demonstre, a parte, lesão a direito que entende possuir.
Neste sentido, *in verbis:*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. PROVA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APERFEIÇOAMENTO DA LIDE.*
*1 - Da interpretação finalística das Súmulas nº 9 desta Corte e 213 do extinto TFR, extrai-se que não é imposto ao segurado o esgotamento de todos os recursos junto à Administração. A ausência, porém, de pedido administrativo, equivale ao não aperfeiçoamento da lide, por inexistir pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de conseqüência, o interesse de agir.*
*2 - Comprovação do prévio requerimento na via administrativa que se impõe, suspendendo-se, para tanto, o feito por 60 (sessenta) dias, a fim de que o interessado postule o benefício junto ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa ou indeferido o benefício, retornem os autos para seu regular prosseguimento.*
*3 - Apelação parcialmente provida. Sentença monocrática anulada."*
*(AC nº 2007.03.99.002898-0/SP - TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 07.05.2007, v.u., DJU 14.06.2007, p. 819).*

Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefício assistencial de prestação continuada, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.472/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Nos casos em que se pleiteia a concessão de beneficio de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado pleitear o benefício administrativamente, sob pena de o Poder Judiciário substituir a Administração Previdenciária.
Dito isso, com espeque no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006180-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006180-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00001387720118260067 1 Vr BORBOREMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição, sob fundamento de preexistência da doença.
A autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Trata-se de ação com pedido de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, aponta recolhimentos de contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, entre 08/2009 a 03/2010.
Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias anteriores a 08/2009.
Ajuizou a ação em 30/10/2008.
O laudo médico pericial, realizado em 05/07/2012, atestou que a autora é portadora de câncer de mama direita em tratamento, com paresia de membro superior direito, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente para atividade alegada de faxineira, câncer descoberto em março de 2009.
Assim, por apresentar incapacidade laborativa anterior a sua filiação ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social (desde março de 2009), não há como se conceder o benefício pleiteado.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006316-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006316-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | VALMIR ALMEIDA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP069730 NEUSA APARECIDA RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00151-6 1 Vr AURIFLAMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 100,00 (cem reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a parte autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 08.09.2011, atestou que o autor é portador de "*diabetes Mellitus Insulino-Dependente*". Concluiu, o perito, que "*está apto a atuar em atividades declaradas*" (trabalhador rural) (fls. 80-82).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA*

*IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006482-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006482-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA LUCIA BIANCHI CALORI |
| ADVOGADO | : | SP182978 OLENO FUGA JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00145-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora aos pagamentos de custas, despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R$400,00 (quatrocentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n°

8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 27.04.2012, atestou que "*a queixa relativa à coluna vertebral é por certo decorrente de alterações de cunho degenerativo em região cervical e lombar em adição ao aumento da cifose dorsal, mas no restante do exame não há sinais de sofrimento radicular ou hipertonia lombar. Esse quadro que requer tratamento clínico farmacológico mediante uso de analgésicos e fisioterapia, bem como não há a autora até a presente data restrição funcional incapacitante à realização de atividades laborativas que lhe são habituais. O quadro relativo à osteoporose pode ser devidamente tratado com medicações apropriadas e reposição de cálcio. Quanto ao esporão de calcâneo apresentado pela autora que lhe confere marcha claudicante é pequeno tanto à direita quanto à esquerda, mas há que salientar que mediante tratamento médico adequado será gradativamente menos intenso, bem como há outras alternativas terapêuticas caso o conservador não der resultados esperados e, também sem repercussão funcional incapacitante. Quanto à presença de varizes em membros inferiores, pode-se afirmar que se trata de insuficiência venosa grau leve e que melhora apenas com uso de meias elásticas, também sem influências laborativas. A tendinopatia cálcica em ombro direito apenas restringe a autora à elevação plena do braço, haja vista que os demais movimentos estão conservados, mas esse quadro restringe a mesma à realização de movimentos repetitivos e que demandem sobrecarga física com o membro superior direito*". Concluiu, o perito, que "*o presente caso não se enquadra em invalidez, porém, a autora apresenta, face às enfermidades elencadas e faixa etária (63 anos), condições laborativas apenas ao exercício de tarefa remunerada a terceiros de natureza mais leve como meio de subsistência* " (fls. 61-66).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006585-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006585-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | LUCAS ALEXANDRE ESPURIO |
| ADVOGADO | : | SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00023-4 1 Vr NOVA GRANADA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, o autor, pleiteando preliminarmente anulação de sentença e novo pericia com especialista ou a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade da autora.
Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pelo postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico do mesmo e de sua evolução do decorrer dos anos neles referidos.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 17.09.2012, atestou que "*o periciando sofreu um acidente com sua motocicleta. Em virtude do acidente houve fratura exposta do joelho direito, sendo socorrido e submetido ao tratamento cirúrgico. Em razão do pós trauma do joelho direito remanesce algumas sequelas, entre elas dores esporádicas e eventuais*". Concluiu, o perito, que "*não foi evidenciada incapacidade laborativa do periciando para atividade informada - chaveiro. O periciando tem autonomia total para as atividades da vida diária*" (fls. 104-109).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos

elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006624-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006624-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARISA MONTINI RAMALHO |
| ADVOGADO | : | SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00034-1 1 Vr SOCORRO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora aos pagamentos de custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 18.01.2013, atestou que "*exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos*". Concluiu, o perito, que "*não há doença incapacitante atual*" (fls. 225-230).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007578-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007578-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EVA LUIZA MOREIRA FULINDI |
| ADVOGADO | : | SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00082-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 09.10.2012, atestou, em resposta aos quesitos, que não há incapacidade (fls. 54-57).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo*

*art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28452/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000487-55.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000487-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELANTE | : | SEBASTIAN GUERRA LEON |
| ADVOGADO | : | SP092208 LUIZ EDUARDO FRANCO e outro |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autarquia, contra a r. sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução por ela, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 63-64).
Sustenta a parte apelante que a r. sentença merece reforma, uma vez que, tendo o benefício logrado concessão em competência cujo reajustamento automático foi pela integralidade do índice, não há diferenças a apurar (fls. 68-

70).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
É a hipótese do caso vertente.

DA R. DECISÃO OBJURGADA

O Juízo *a quo* acolheu as informações prestadas pela Contadoria Judicial de primeira instância, a qual apontara a incorreção da conta apresentada pela parte exequente, tendo, todavia, apresentado outros cálculos, que totalizaram no *quantum debeatur* de R$ 15.519,49 (quinze mil, quinhentos e dezenove reais e quarenta e nove centavos (fls. 21-25).
O benefício de aposentadoria titularizado pelo segurado teve início em novembro de 1985 (fls. 08 do apenso).

SÚMULA 260 DO EXTINTO TFR

A legislação de regência à época determinava o mês de novembro como data base de reajuste dos benefícios previdenciários.
Desse modo, se o segurado aposentou-se na data-base da reposição, o primeiro reajuste de seu benefício já compreendeu o índice de variação do período de forma integral; isto é, o primeiro reajustamento do benefício já lograra, em sede administrativa, a aplicação do percentual de variação integral do reajuste verificado.
Não há, portanto, diferenças decorrentes da Súmula 260 do TFR se o índice foi regularmente aplicado em sua integralidade.
Nesse sentido a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO - SÚMULA 260/TFR - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - VALORES RELATIVOS AO PRIMEIRO REAJUSTE.*
*I - Iniciado o benefício em maio, o primeiro reajuste, em novembro, é integral e não proporcional, por abrangido o semestre todo.*
*II - Na liquidação inexistirão valores relativos ao chamado primeiro reajuste proporcional (Súmula 260/ TFR).*
*(...)."*
*(TRF 1ª R. - 2ª T. - AC 90.01.17217 - Rel. Juiz Jirair Meguerian - DJ 12/09/94, p. 50090)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA CONCEDIDO EM NOVEMBRO - SÚMULA 260 DO EX-TFR. INAPLICABILIDADE.*
*1- A autora, que obteve o benefício previdenciário em 20/11/82, pretendeu a revisão de seus reajustes, desde o início. O Juiz federal "a quo" julgou improcedente o pedido, por ser inaplicável a Súmula 260 do ex-TFR.*
*2- O critério proporcional que era utilizado pelo INSS na vigência da legislação anterior à atual Constituição consistia em aplicar, no primeiro reajuste, um índice proporcional ao tempo de duração do benefício, ou seja, o índice era proporcional ao número de meses decorridos desde a concessão do benefício até o mês de maio ou novembro, conforme o caso. Assim, por exemplo, se o benefício era concedido no mês de julho, quando chegasse em novembro - época do reajuste do salário mínimo - tomava-se o índice de reajuste e o dividia pela quantidade de meses decorridos entre agosto e novembro, o que resultava em 4/6 (quatro sextos) do referido índice.*
*3- Tendo o benefício da autora iniciado no mês de novembro, não foi aplicado ao primeiro reajuste o critério de índice proporcional ao tempo do benefício, visto que, neste caso, já no primeiro reajuste era aplicado o índice integral de aumento, Portanto, nada há a apurar.*
*4- Apelação improvida."*
*(TRF 2ª Reg., AC 200251100011348/RJ, 2ª T., Rel. Juiz Antonio Cruz Netto, v.u., DJU 21.11.2003, p. 203)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PELA SÚMULA 260 DO TFR. PRIMEIRA PARTE DA SÚMULA. APLICABILIDADE APENAS AOS BENEFÍCIOS COM DIB'S NO PERÍODO DE JUNHO DE 1966 A AGOSTO DE 1987, QUE NÃO COINCIDAM COM A DATA-BASE DE REAJUSTE. ABONOS NATALINOS DE 1988 E 1989. CONSECTÁRIO DA CONDENAÇÃO, NÃO NECESSITANDO DE MENÇÃO EXPRESSA NO PEDIDO.*
*I - A primeira parte da Súmula 260 do TFR corrige a forma de reajuste proporcional que teve origem no Decreto 47.149/59 (art. 3º) e no § 2º do art. 67 da Lei 3.807/60 (LOPS), mantida posteriormente pelo Decreto nº 48. 959-*

*A/60, que consolidou o reajuste escalonado ou proporcional, até a promulgação da Constituição Federal de outubro de 1988.*
*II - Observa-se que este escalonamento na aplicação dos índices de reajuste, segundo o mês de concessão do benefício, que se inicia em junho de 1966, só finda quando se institui o reajuste mensal, em agosto de 1987, momento em que cessa a discrepância que a primeira parte da Súmula 260 visa corrigir. Tal escalonamento considera a Data de Início do Benefício (DIB), ou seja, quanto mais afastada da última data-base de reajuste, menor o índice a se aplicado no primeiro reajuste.*
*III - Na hipótese do benefício ter sua DIB coincidindo com a data-base do reajuste, prevista pela Previdência, por óbvio, seria aplicado o índice integral e não o proporcional, não se configurando qualquer defasagem. (Datas-base de reajuste ocorreram nos meses de: maio de 1974 a 1979; maio e novembro de 1980 a 1985, março de 1986; janeiro, março, maio, junho de 1987; e a partir de setembro de 1987 a outubro de 1988 os reajustes foram mensais).*
*IV - Portanto, é cabível a aplicação da primeira parte da referida Súmula, apenas aos benefícios com DIB's no período de junho de 1966 a agosto de 1987, que não coincidam com a data-base de reajuste, caso em que se inserem os apelados.*
*V - Quanto à concessão da aplicação integral do abono natalino, esta é consectário da condenação, não necessitando de menção expressa, visto que contida implicitamente no pedido (TRF 2ª Região, 1ª Seção Especializada, EIAC 98.02.36659-5, Rel. Des. Fed. ABEL GOMES, DJ 06.06.2008; 1ª Turma Especializada, AGTAC 200102010391927, Rel. Des. Fed. ABEL GOMES, DJU de 18.04.2008; 1ª Turma Especializada, AC 2001.02.01.046524-8, Relator J.F.C. Guilherme Calmon, DJU 21.05.2007; 2ª Turma Especializada, 1999.02.01.038099-4, Rel. J.F.C. Sandra Meirim Chalu Barbosa de Campos, DJ 26.03.2007), razão pela qual não há que se falar em violação ao disposto no art. 128 do Código de Processo Civil.*
*(TRF 2ª Reg., AC 200551100022797/RJ, 2ª T., Rel. Messod Azulay Neto,, v.u., DJU 25.11.2009, p. 23)*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DO BENEFÍCIO NA DATA-BASE DEFINIDA EM LEI. PLEITO CONCEDIDO AO AUTOR DE FORMA DIVERSA DA POSTULADA. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. PEDIDO NÃO CONCEDIDO. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.*
*1. O d. Juízo de primeiro grau tão-somente concedeu ao autor a revisão de seu benefício segundo o critério do Enunciado nº 260 da Súmula do ex-TFR, o qual dispunha que, no primeiro reajuste, seria aplicado o índice integral do aumento verificado. Como o benefício fora concedido em maio de 1984 e a Lei nº 6.708/79 houvera por bem determinar que os reajustes se dariam em periodicidade semestral, nos meses de maio de novembro, o benefício do autor fora reajustado pela autarquia previdenciária, pela primeira vez, em novembro de 1984; logo, de forma correta, porquanto obedecido tanto o critério legal, como o da integralidade.*
*2. Não fora determinada pela r. sentença a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, quando de sua concessão. Portanto, o pleito não foi concedido como postulado na exordial.*
*3. Recurso especial improvido."*
*(STJ, REsp nº 438669 (200200683263/MG), 6ª T., Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., 15.08.2005, p. 368).*
Note-se que o reajuste integral verificado pela Contadoria Judicial refere-se, em verdade, a benefícios concedidos em outubro de 1985, sendo que os proventos da parte segurada tiveram início em novembro de 1985, daí as diferenças apuradas - incorretamente - pelo Sr. Serventuário Contábil às fls. 25.

CONCLUSÃO

Inexistentes diferenças calculáveis a partir do título executivo judicial, pelo quê há de ser reformada a r. sentença.

SUCUMBÊNCIA

Sem condenação às verbas sucumbenciais, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO APELO DA AUTARQUIA.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005659-41.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005659-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOAQUIM DONIZETE ALVES |
| ADVOGADO | : | SP126447 MARCELO FERNANDO DA SILVA FALCO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a condenação do INSS em proceder a conversão do tempo de serviço exercido em atividades especiais em tempo comum para fins de aposentadoria, a ser concedida a partir da data do requerimento administrativo.
Documentos (fls. 19/89).
Assistência judiciária gratuita deferida.
Tutela antecipada concedida (fls. 158/160).
A sentença (fls. 182/187) julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o trabalho exercido em condições especiais (21.06.1976 a 28.04.1995) e o direito à conversão desse tempo comum e, consequentemente, condenar o INSS conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir da data do requerimento administrativo (10.11.2001). Consectários legais e honorários advocatícios fixados.
Sentença submetida à remessa oficial.
A parte autora interpôs apelação requerendo o reconhecimento do período laborado no interregno compreendido entre 08.07.1975 a 05.12.1975 com a devida anotação em CTPS (fl. 207), reconhecimento do período laborado no período de 24.04.1995 a 05.03.1997 em condições especiais e sua conversão em tempo de serviço comum. Subsidiariamente, requer que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 20%.
O INSS, por seu turno, apresentou recurso de apelação insurgindo-se contra a concessão do benefício, sob o argumento de que não restou demonstrada a especialidade da atividade desenvolvida pelo autor. Subsdiariamente, requer seja declarada sucumbência recíproca ou então que os honorários sejam fixados em 5% sobre o valor da condenação até a data da prolação da sentença.
Com contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por **tempo** de **serviço** , cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*

*"Artigo 53. A aposentadoria por **tempo** de **serviço** , observado o disposto na Seção III deste Capítulo, **especial** mente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de **serviço** :*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de **serviço** , mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de **serviço** ."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por **tempo** de **serviço** , dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por **tempo** de **serviço** e aposentadoria **especial** : 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O **tempo** de **serviço** do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por **tempo** de **serviço** , na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de **serviço** , se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de **serviço** , se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de **tempo** de **serviço** , e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o **tempo** faltante ao **tempo** de **serviço** exigido para a aposentadoria integral.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de **serviço** , se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito **tempo** ral antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o **tempo** de **serviço** reconhecido pela lei vigente é considerado **tempo** de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do **tempo** de **serviço** , deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos **tempo** de **serviço** ou idade.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha

completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.
Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO **ESPECIAL** . POSSIBILIDADE.*
*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do **tempo** de **serviço** prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso **tempo**ral compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso **especial** conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).
Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial , a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria **especial** de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*
*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*
*(...)*

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.
Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR **TEMPO** DE **SERVIÇO** . IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RUÍDO. CONVERSÃO DE **TEMPO ESPECIAL** EM*

*COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria **especial** é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade **especial** de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do **tempo especial** em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*
*(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).*

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina **especial** , o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina **especial** , criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM.*
*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*
*III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*
*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou **especial** -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
*V. A atividade **especial** pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*
*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como **especial** , orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*
*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*

*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE **ESPECIAL** . RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EX **TEMPO** RÂNEOS.*
*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*II - A ex **tempo** raneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos **serviço** s.*
*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*
*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se **especial** o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de **tempo especial** em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO **ESPECIAL** . PREVIDENCIÁRIO. **TEMPO** DE **SERVIÇO ESPECIAL** . CONVERSÃO. **TEMPO** DE **SERVIÇO** COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE **TEMPO** RAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de **tempo especial** desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o **tempo** de **serviço especial** correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*
*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do **tempo** de **serviço** , de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*
*"RECURSO **ESPECIAL** . PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE **TEMPO** DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM **TEMPO** DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. Para a caracterização e a comprovação do **tempo** de **serviço** , aplicam-se as normas que vigiam ao **tempo** em que o **serviço** foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade **especial** foi prestada. 3. Recurso **especial** desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do **tempo** de **serviço especial** em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do **tempo especial** em comum, mesmo após 28/05/98, restou

pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso **especial** repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual **(EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o **serviço especial** prestado".*

PASSO A ANALISAR O CASO CONCRETO.

Compulsando aos autos, verificou-se, por meio de CTPS, número 46305, série 463a (fls. 206/208), que o demandante manteve vínculo empregatício com a "SUPERMERCADOS JEQUITIBÁ COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO LTDA", no interregno de 08.01.1975 a 05.12.1975.
Considerando-se que tal período advém de registro em CTPS, recolhem-se, na hipótese, os efeitos do art. 19 do Decreto 3.048/99, ou seja, a anotação vale para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição.
Outrossim, tal anotação goza de presunção *juris tantum* de veracidade (Enunciado nº 12 do TST), que o INSS nem se abalançou a infirmar.
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. TEMPO DE SERVIÇO. ART. 55, § 3º DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULAS 149 DO STJ. APLICABILIDADE. ANOTAÇÕES EM CTPS. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*I - O art. 55, § 3º da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.*
*II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).*
*II - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se justifica a averbação de tempo de serviço rural, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ).*
*IV - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.*
*VI - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas". (TRF3 - AC 1260164 - Décima Turma, v.u., Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. em 17.06.08, DJU 25.06.08)*

Assim, reconheço do período de labor, no interregno compreendido entre 08.07.1975 a 05.12.1975.

As atividades desenvolvidas pelo autor na TELECOMUNICAÇÕES DE SÃO PAULO S.A, durante os períodos de **21.06.1976 A 18.07.1979** e **19.07.1979 a 05.03.1997**, devem ser consideradas de natureza especial, tendo em vista que o DSS 8030 de fls. 19 e 20 revelam que o autor encontrava-se em contato, de forma habitual e permanente, com energia elétrica de tensões acima de **250 volts** , em razão do trabalho realizado junto às áreas de posteamento, na instalação e manutenção de redes e linhas telefônicas e elétricas de transmissão. Conclui-se, portanto, pela periculosidade das funções desempenhadas pelo demandante, equiparando-as, inclusive, às funções do eletricista, atividade esta também prevista pelo quadro anexo a que se refere o art. 2º do Decreto nº 53.831/64 (código 1.1.8).
Esclareço que foi reconhecida a especialidade das condições de trabalho do demandante apenas até 05.03.1997 em respeito ao pedido aduzido na inicial. Assim, o trabalho exercido pelo autor no interregno de 06.03.1997 a 10.11.2001 deve ser considerado comum.
Friso que na data do requerimento administrativo (10.11.2001) o autor contava com 45 anos (data de nascimento - 04.06.1956), motivo pelo qual não cumpriu o requisito etário estabelecido pela EC nº 20/98, como bem explicitou o juízo *a quo.*
Por outro lado, computando-se os períodos sujeitos à conversão de especial para comum, com os demais períodos

**até 15.12.1998** o autor atinge mais de 30 anos de tempo de serviço, ou seja, tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, em sua forma proporcional.
O termo inicial do benefício deverá ser mantido aquele fixado na sentença, qual seja, 10.11.2001 (requerimento administrativo), observada a prescrição qüinqüenal.
Mantenho a verba honorária fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer o período laborado no interregno compreendido entre **08.07.1975 a 05.12.1975** com a devida anotação em CTPS (fl. 207) e reconhecer como atividade especial o período laborado de **24.04.1995 a 05.03.1997** e sua conversão em tempo de serviço comum. **NEGO SEGUIMENTO AO APELO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para determinar que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma acima explicitada.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014428-38.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.014428-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | LUIZ REPULLO GUTIERREZ |
| ADVOGADO | : | SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

Decisão
Agravo legal interposto contra decisão que, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do INSS.
Sustenta, o INSS, que a decisão apresenta contradição, na medida em que o magistrado *a quo* proferiu sentença de improcedência, tendo a parte autora interposto recurso de apelação, o qual, pelos fundamentos da decisão, restou improvido. Ocorre, todavia, que na parte dispositiva da decisão, em evidente equívoco, restou consignado o "provimento da apelação do INSS."
Requer, desse modo, o provimento do agravo legal, para que o vício apontado seja sanado.
É o relatório.
Decido.
De início, cumpre esclarecer que, ante o princípio da fungibilidade recursal, recebo o agravo ora interposto como embargos de declaração, pois as razões recursais apresentam nítido caráter declaratório/integrativo.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
O acórdão é omisso se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscuro ou ambíguo quando confuso ou incompreensível. Contraditório, quando as suas

proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si. Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
No caso dos autos, assiste razão ao embargante, pois, de fato, há evidente contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva.
Com efeito o pedido foi julgado improcedente, tendo o autor interposto recurso de apelação.
A decisão monocrática de fls. 152/154, assim foi relatada e fundamentada:
*Trata-se de demanda que tem, por objetivo, a substituição da data do início do benefício para janeiro de 1988, porquanto que atendidos os pressupostos legais para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, fixando-se, esta data como início do direito ao benefício, e projetando o seu referencial para a data do desligamento e/ou requerimento que será tomada como data do início dos pagamentos, em respeito ao direito adquirido. Pugna, ainda, a aplicação da variação das ORTN/OTN/BTN para correção dos vinte e quatro salários-de-contribuição, adotando-se, ainda, o INPC como critério de correção monetária do menor valor-teto no período de vigência da Lei n.º 6.708/79, alterando-se, assim, o paradigma na data de início do benefício e aplicando, outrossim, os critérios do artigo 58 do ADCT utilizando o Salário Mínimo de Referência. Pleiteia, também, pela revisão do benefício quando da conversão em URVs, em março de 1994, para que sejam tomados como paradigmas os valores pagos no período de janeiro de 1994, cuja diferença aponta um percentual de 10,76%., bem como pela aplicação dos índices nos anos de 1996 (18,22%), 1997 (9,96%), 1999 (7,91%), 2000 (14,19%), 2001 (10,91%), 2002 (9,40%) e 2003 (30,91%).*
***O juízo a quo julgou improcedente a demanda.***
***O autor apelou**, pugnando pela reforma da sentença para que seja o INSS condenado a revisar os reajustes do benefício nos anos de 1997, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003.*
*Sem contrarrazões.*
*É o relatório.*
*Decido.*
*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
***Passo ao exame da pretensão trazida a juízo.***
*Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3.º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1.º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8.º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.*
*Pois bem. Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2.º, que as prestações seriam corrigidas, em 1.º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores, tendo tal preceito sido finalmente convertido no artigo 7.º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998.*
*Não se vislumbra irregularidade alguma do INSS, por conseguinte, por ocasião do reajuste dos benefícios segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. Ademais, tendo em vista que tal ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há*

*que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, porquanto a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito, como reiteradamente tem decidido, aliás, a jurisprudência.*
*Nessa linha, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:*
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FAS. REAJUSTE PELO IGP-DI. MEDIDA PROVISÓRIA 1.415/96 E LEI 9.711/98.*
*O texto constitucional garante a manutenção, em caráter permanente, do valor real do benefício. Entretanto, delega ao legislador o estabelecimento dos índices a serem aplicados. Portanto, se as normas contidas na Lei 9.711/98 decorreram de Medidas Provisórias, não há que se falar em inconstitucionalidade das normas posteriormente editadas para o reajustamento dos benefícios que também foram provenientes de outras MPs.*
***A Medida Provisória 1.415, posteriormente convertida na Lei 9.711/98 determinou o IGP-DI como índice a ser utilizado para o reajuste dos benefícios em manutenção, em primeiro de maio de 1996**.*
*A referida Medida Provisória também determinou o mesmo índice para os benefícios mantidos pela Previdência Social com data de início posterior a 31 de maio de 1995, devendo ser calculado entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao reajuste.*
*(...).*
*(REsp 508741/SC. RECURSO ESPECIAL 2003/0018269-6. QUINTA TURMA. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA. DJ 29/09/2003 p. 334)."*
*Quanto aos reajustes a partir de 1997, como mencionado acima, o parágrafo 4.º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. Dispõe a Constituição, portanto, que tal norma requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.*
*Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.*
*Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).*
*E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).*
*Lembro, por outro lado, que, no logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).*
*Ora, seria razoável, num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica?... Entendo que não. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.*
*Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."*
*Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.*
*Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.*
*A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, aliás, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro Paulo Luft).*
*Observo que, aos 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4.º, §§ 2.º e 3.º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1.º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de*

*agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).*
*Por fim, quanto aos reajustes de 2002 e 2003, igualmente, entendo não haver ilegalidade a ser reconhecida, haja vista que o legislador autorizou o Executivo a fixar o percentual do reajuste, afigurando-se legítima sua veiculação, por conseguinte, por meio de atos normativos emanados desse Poder.*
***De rigor, portanto, a manutenção da sentença de improcedência**.*
*Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, nos termos acima preconizados."*

Assim, com intuito de sanar a contradição da decisão, onde se lê:

*"De rigor, portanto, a manutenção da sentença de improcedência.*
*Posto isto, nos termos do artigo 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, nos termos acima preconizados."*

Leia-se:

*"De rigor, portanto, a manutenção da sentença de improcedência.*
*Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação, nos termos acima preconizados."*

Ante o exposto, dou provimento aos embargos de declaração, com efeitos infringentes, para, sanando a contradição apontada, dar provimento à apelação. Mantenho, no mais, a decisão proferida.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006964-24.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.006964-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SEBASTIAO TEIXEIRA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 01.00.00234-8 1 Vr ORLANDIA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput* e §1°-A, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo retido e deu parcial provimento à apelação do autor, para reconhecer a atividade rural somente de 1°.01.1967 a 31.12.1968 e de 1°.01.1971 a 31.12.1971, para fins previdenciários, julgar improcedente a concessão do benefício e fixar a sucumbência recíproca.
Sustenta, o embargante, a existência de omissão na decisão, na medida em que não apreciado pedido de reconhecimento de cerceamento de defesa. Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que o vício apontado seja sanado.
É o relatório.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Na análise dos autos, todavia, ao contrário do sustentado pelo embargante, houve ampla oportunidade para que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, tendo o autor feito remissão genérica a *"juntada de novos documentos relevantes a presente, dentro do prazo legal; ora com a tomada do depoimento pessoal da requerente, sob pena de confesso, testemunhal, cujo rol fora arrolado na inicial, pericial, tendo em vista, que os meios de provas supracitados demonstram ser essenciais para comprovação das alegações feitas pela Requerente, pois enquanto a oral busca na memória os acontecimentos vivenciados e presenciados as demais faz com que os fatos alegados e provados tornem-se irrefutáveis."* (fl. 79)
De outro lado, a alegação de que o laudo pericial deveria ter sido apresentado pelo INSS não merece prosperar, pois o formulário de fl.36 não faz referência a eventual arquivamento do laudo técnico pericial na agência da Previdência Social, situada na cidade de Orlândia.
É o autor quem responde pelas conseqüências adversas da lacuna do conjunto probatório, no que tange às suas alegações, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, já que lhe cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito.
Destaca-se, por fim, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada.
Nesse sentido, o seguinte julgado:
*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - RECONHECIMENTO DE TEMPO URBANO - AUSENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DESNECESSÁRIA PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL - ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TRABALHOS ESPECIAIS - PERÍODOS PARCIALMENTE COMPROVADOS - AUSENTE REQUISITO TEMPORAL PARA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE AFASTADA - APELAÇÃO DO AUTOR PARCIALMENTE PROVIDA - JUSTIÇA GRATUITA.*
*(Omissis)*
*- A Lei 8.213/91, ao garantir a contagem de tempo de serviço, sem anterior registro, exigiu o início de prova material.*
*- Embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo estas valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 332 do mesmo código.*
*- Levando-se em conta que, desde o Decreto-lei 5.452, de 01.05.1943, que aprovou a Consolidação das Leis do Trabalho, existe legislação que obriga a formalização de contrato de trabalho, bem como, desde a edição da Lei 3.807 de 26.08.1960, Lei Orgânica da Previdência Social, eram obrigatoriamente segurados, os que trabalhavam como empregados, os titulares de firma individual e os diretores, sócios gerentes, sócios solidários, sócios quotistas, sócios de indústria, trabalhadores autônomos (art. 5º), tem-se como razoável a exigência de início de prova material, contemporânea à época dos fatos, a ser completada por prova testemunhal idônea, para contagem de tempo de serviço do trabalhador urbano, conforme posto na lei previdenciária.*
*- Inexistência de início de prova documental. Desnecessária produção de prova testemunhal.*
*(Omissis)*
*- Apelação do autor parcialmente provida.*
*- Justiça gratuita. (grifo nosso)*

*(TRF 3ª Região, AC 899837, Proc. nº 2001.61.13.003382-5, Sétima Turma, Relatora Eva Regina, DJF3 de 13.08.2008)*

Assim, ante a inexistência do laudo técnico exigido para a caracterização, como especial, do labor desempenhado com exposição a agente nocivo, é de se computar como tempo de serviço comum.
Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, de rigor a rejeição dos embargos de declaração. Neste sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*
*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*
*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*
*4 . Embargos de declaração REJEITADOS.*
*(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min, Luiz Fux, 27.9.2011).*
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*
*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo*
*Civil.*
*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".*
*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*
*Precedentes do STJ.*
*4. Embargos de Declaração rejeitados.*
*(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)*
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desviá-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*
No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014975-42.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.014975-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | HELIO PIRES |
| ADVOGADO | : | SP034359 ABDILATIF MAHAMED TUFAILE |
| | : | SP298464 GISLENE MARIA DA SILVA GAVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP052149 ISRAEL CASALINO NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 03.00.00003-0 4 Vr VOTUPORANGA/SP |

Decisão
Vistos.
Trata-se de agravo legal (fls. 101/107) interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão monocrática terminativa (fls. 95/97), que **negou seguimento à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença (fls. 69/71) que julgara **improcedente** pedido de "amparo assistencial à pessoa deficiente".
Nas razões recursais, a parte agravante pugna pela reconsideração da decisão, com vistas à anulação da r. sentença e devolução dos autos à origem, para realização de perícia médica complementar, com profissional da área de psiquiatria; além disso, vista dos autos ao órgão ministerial em Primeiro Grau.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, foi proferida decisão monocrática terminativa, em **20/10/2010**, pelo então Relator do feito, o Exmo. Desembargador Federal Newton de Lucca, cujo teor transcrevo:
*"Trata-se de ação ajuizada em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social visando a concessão do benefício previsto no art. 203, inc. V, da Constituição Federal de 1988, sob o fundamento de ser pessoa portadora de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.*
*Foi deferida à parte autora (fls. 11) a isenção do pagamento das custas processuais.*
*O Juízo a quo julgou improcedente o pedido. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 350,00, "com a ressalva do artigo 12 da Lei nº 1.060/50." (fls. 71).*
*Inconformada, apelou a parte autora (fls. 73/78), sustentando o preenchimento dos requisitos legais e pleiteando a reforma da R. sentença, com a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios em 15% sobre o valor total da condenação.*
*Com contra-razões, subiram os autos a esta E. Corte.*
*A fls. 90/93, o D. Representante do Parquet Federal opinou no sentido de que o presente caso não enseja a intervenção ministerial.*
*É o breve relatório.*
*Dispõe o art. 203, inc. V, da Constituição Federal, in verbis:*
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente da contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*
*I - a proteção à família, à maternidade, à infância, à adolescência e à velhice;*
*II - o amparo às crianças e adolescentes carentes;*
*III - a promoção da integração ao mercado de trabalho;*
*IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária;*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei." (grifos meus)*

*Para regulamentar o dispositivo constitucional retro transcrito, foi editada a Lei n.º 8.742 de 7/12/1993 que, em seu art. 20, dispôs:*
*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1o Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção de pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)"*
*Cumpre ressaltar, ainda, que em 08/12/95 sobreveio o Decreto n.º 1.744 regulamentando a Lei da Assistência Social supra mencionada.*
*Da leitura dos dispositivos legais, depreende-se que o benefício previsto no art. 203, inc. V, da CF é devido à pessoa portadora de deficiência ou considerada idosa e, em ambas as hipóteses, que não possua meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família.*
*Com relação ao requisito etário, observo que a idade de 70 (setenta) anos prevista no caput do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, foi reduzida para 67 (sessenta e sete), conforme a Lei n.º 9.720/98 e, posteriormente, para 65 (sessenta e cinco), nos termos do art. 34 da Lei n.º 10.741/2003.*
*In casu, a alegada incapacidade do demandante - "doença neurológica" (fls. 2) - não ficou caracterizada pela perícia médica, conforme parecer técnico elaborado pela Perita (fls. 44/46). Constatou a esculápia que o autor "apresentou no passado epilepsia relacionada com uso de bebida alcoólica. Hoje tem quadro psiquiátrico associado a crises não epilépticas (crises histéricas)." (fls. 44). Em resposta aos quesitos "04. O(a) autor(a) pode ficar exposto ao sol? Resposta: Sim. 05. O (a) autor (a) pode fazer esforço físico e em serviços de lavoura? Resposta: As patologias acima especificadas não impedem a realização de esforço físico; mas, é necessário saber se o paciente tem condições psíquicas para tal." (fls. 44), e "02. O(a) periciado(a) de anomalias que o(a) impeçam de desempenhar: as atividades da vida diária? a) em caso positivo, qual (is)? b) em caso positivo, é possível a reabilitação do(a) periciado(a)? Resposta: Não. 03. O(a) periciado(a) necessita da ajuda de outrem para as atividades da vida diária, como locomover-se, alimentar-se, banhar-se e recolher-se? Resposta: Não, apenas precisa constantemente ser lembrado da necessidade das mesmas. (...) 05. Apresenta o (a) periciado (a) redução efetiva e acentuada da capacidade de integração social, com necessidade de equipamentos adaptações, meios ou recursos especiais para que a pessoa portadora de deficiência possa receber ou transmitir informações necessárias ao seu bem-estar pessoal e ao desempenho de função ou atividade a ser exercida? Resposta: Não." (fls. 45/46).*
*Assim sendo, não comprovando a parte autora o cumprimento do requisito exigido pelo §2º, do art. 20, da Lei n.º 8.742/93, não há como conceder-lhe o benefício pretendido.*
*Ante o exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.*
*Decorrido in albis o prazo recursal, baixem os autos à Vara de Origem. Int. "*
Tenho para mim que assiste razão assiste ao *Parquet*.
A parte autora ajuizou esta demanda em **06/01/2003**, objetivando a concessão de "amparo assistencial à pessoa portadora de deficiência", sendo que a r. sentença prolatada em **24/10/2003** (fls. 69/71), julgara **improcedente** o pedido, ao argumento de ausência de incapacidade laboral.
Certo é que, à época do exame pericial determinado, o próprio *expert* recomendou a realização, em caráter complementar, de avaliação psiquiátrica, como bem se observa da resposta ao quesito nº 01 (formulado pelo advogado, Dr. Abdilatif Mahamed Tufaile), *in verbis*: *"O paciente apresentou no passado epilepsia relacionada com uso de bebida alcoólica. Hoje tem quadro psiquiátrico associado a crises não epilépticas (crises histéricas). Quanto à capacidade para o trabalho, sugiro avaliação da psiquiatria". (salientei)*
Senão vejamos.
O artigo 5º da Constituição Federal, dentre os direitos e garantias fundamentais, dispõe em seu inciso LV que *"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes"*.
Considerando que o direito de ação está previsto explicitamente na Carta Magna (art. 5º, XXXV), não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas, os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais devem ser aplicados também ao processo civil, incluído entre eles o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Assim, em observância aos princípios acima mencionados, deve o magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, apresentem suas defesas, com as provas de que dispõem, em busca do direito de que se julgam titulares.
Dessa forma, a conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma

ponderada, porque não depende apenas da vontade do Juiz, mas da natureza dos fatos e questões existentes nos autos.
É de curial sabença que ações objetivando concessão de amparo assistencial têm, como centro de importância, laudo fornecido por perito tecnicamente capacitado, e de confiança do Juízo.
Noutras palavras: para a conclusão sobre ter ou não direito ao benefício assistencial - ou mesmo a auxílio-doença/aposentadoria por invalidez - necessária se faz a constatação, por meio da prova pericial, de que efetivamente a parte autora está incapacitada, além de, para caso de deferimento do benefício assistencial, a existência de miserabilidade.
No caso em tela, em que pese a realização do laudo médico-pericial (fls. 44/46), elaborado em **25/03/2003**, não há comprovação, de forma inequívoca, da condição de incapacidade laborativa da parte autora.

E sendo o resultado da perícia judicial relevante para o caso, deve, pois, ser produzido laudo pericial complementar ao primeiro, sob pena de se incorrer em cerceamento de defesa.
Nesse sentido é a jurisprudência desde E. Tribunal:
***"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.***
*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*
Assim, merece ser provido o agravo legal do Ministério Público Federal, em razão da necessidade de complementação da perícia judicial, por médico psiquiatra.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL** para, reformando a decisão de fls. 95/97, **ANULAR A R. SENTENÇA DE FLS. 69/71**, determinando o retorno dos autos à Primeira Instância, para que seja produzida prova médico-pericial, por profissional da área de psiquiatria, e prolação de nova sentença.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.
São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012526-25.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.012526-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| PARTE AUTORA | : | OTAVIANO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP132186 JOSE HENRIQUE COELHO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00125262520054036104 6 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 05/10/1978 a 12/03/1983 e 02/05/1983 a 06/05/2005, este último exercido em atividade especial que, depois de convertido em atividade comum e somado aos demais constantes em sua CTPS, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício, desde a data do requerimento administrativo, formulado em 06/05/2005.

Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de trinta dias.
A sentença (fls. 169/174), proferida em 26/03/2010, reconhecendo atividade laborativa no período de 05/10/1978 a 12/03/1983 bem como o exercício em atividade especial no intervalo de 02/05/1983 a 06/05/2005, julgou procedente o pedido, e condenou o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, desde o requerimento administrativo (06/02/2005). Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além das despesas processuais e dos honorários advocatícios, estes fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação, não incidindo sobre as parcelas posteriores à sentença.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Sem recursos voluntários subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Cumpre salientar que tanto o INSS quanto a parte autora deixaram de apresentar impugnação quanto à matéria tratada nestes autos.
Deste modo, passo à análise do mérito, por força da remessa oficial.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*
*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de

serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.
O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de que o INSS não reconheceu período constante em sua CTPS, bem como ter exercido atividade sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.
Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*
*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*

*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).
Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*
*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*
*(...)*
Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.
Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*
*(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).*

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*
*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*
*III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*
*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*
*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*
*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*
*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*
*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*
*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*
*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*
DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange à caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05/03/97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18/11/03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.
Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.*
*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.*
*2. No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.*
*3. Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do*
*STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.*
*4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1367806 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)*
DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*
*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*
*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual **(EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado"*.

Passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, o autor alega que o INSS não computou o período total em que trabalhou para a empresa Construtora Solaris Ltda., de 05/10/1978 a 12/03/1983, bem como não reconheceu o intervalo em que exerceu atividade especial, de 02/05/1983 a 06/05/2005.
Primeiramente, com relação ao período em que trabalhou para a empresa Construtora Solaris Ltda., esclareça-se que o INSS já reconheceu o período de 05/10/1980 a 12/03/1983, restando, portanto, incontroverso. Em relação ao período restante, também deve ser considerado, uma vez que na cópia da CTPS juntada às fls. 41/44, verifica-se constar vínculo empregatício na referida empresa no período de 05/10/1978 a 12/03/1983.
Ressalte-se que, as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum,* devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.
Portanto, deve ser reconhecido o período em que o autor alega ter trabalhado na empresa Construtora Solaris Ltda.
Da análise das atividades exercidas pelo autor na vigência dos Decretos n° 53.831/64, 83.080/79 e 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/03, bem como dos formulários SB-40/DSS-8030 e laudos técnicos constantes dos autos, verifica-se que restou comprovado o exercício de atividade especial no período de 02/05/1983 a 03/11/2003, tendo em vista que no referido intervalo exerceu a atividade de Mecânico, executando atividades de manutenção preventiva e corretiva de caminhões, veículos leves, e máquinas, com exposição de maneira habitual e permanente a nível de ruído variando de 90 dB(A) a 102 dB(A) - conforme formulário SB 40/DSS-8030 e laudo técnico juntado às fls. 84/90 - devendo ser enquadrados no código 1.1.6 do Anexo III do Decreto n° 53.831/64 , 1.1.5 do Anexo I do Decreto n° 83.080/79, e no código 2.0.1 do Anexo IV dos Decretos n° 2.172/97, 3.048/99 e 4.882/03.
O período de 04/11/2003 a 06/05/2005 deve ser considerado atividade comum, tendo em vista que não consta dos autos prova de que o autor estivesse exposto a qualquer agente nocivo.
Em pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que o último vínculo da parte autora, na empresa PRODESAN - Progresso e Desenvolvimento de Santos S.A., estendeu-se de 02/05/1983 a 12/10/2010, estando, portanto, ativo na data do requerimento administrativo (formulado em 06/05/2005).
Assim, computando-se o período em atividade especial ora reconhecido e convertido em tempo comum, e somado aos períodos de trabalho comum existentes na CTPS (fls. 41/44), até a data do requerimento administrativo, verifica-se que juntos perfazem 37 (trinta e sete) anos, 01 (um) mes e 21 (vinte e um) dias, os quais são pertinentes à carência e ao tempo de serviço exigíveis, respectivamente, nos artigos 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, para a aposentadoria por tempo de serviço em sua forma integral, no valor correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício.
Impõe-se, por isso, a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (06/05/2005 - fls. 50), considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.
Quanto à verba honorária, reduzo-a para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1°-A do Código de Processo Civil **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para reconhecer a atividade especial no período 02/05/1983 a 03/11/2003, reduzir os honorários advocatícios e esclarecer os critérios de incidência dos juros de mora e da correção monetária, nos

termos da fundamentação.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006507-57.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006507-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | ESMERALDA APARECIDA SBERVEGLIERI MONTEIRO |
| ADVOGADO | : | SP177818 NEUZA APARECIDA FERREIRA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP078165 HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Demanda ajuizada em 25/11/2005, em que a parte autora objetiva que a entidade autárquica proceda a imediata análise conclusiva do procedimento administrativo e liberação dos valores atrasados.
Pedido julgado parcialmente procedente para condenar o INSS promova, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, a conclusão do procedimento administrativo de auditoria, extinguindo o feito com a resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.
Sem recurso voluntário.
É o relatório.
DECIDO.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A controvérsia *central* posta nestes autos reside na necessidade de imediata conclusão do procedimento administrativo.
De acordo com o relato da inicial, verifica-se que a parte autora ingressou com requerimento administrativo em 11/06/2003, sendo expedida a carta de concessão em 08/11/2004, mas até a data do ajuizamento da demanda, isto é, 25/11/2005, ainda não havia sido concluída a auditagem e liberado os valores atrasados.
É certo que a Administração tem o poder-dever de previamente analisar todas as peculiaridades e ocorrências para a eventual concessão de benefício previdenciário, eis que decorre de sua submissão ao princípio da legalidade.
Todavia, não é menos certo que, pela mesma razão, deve observar o princípio da eficiência trazido pelo artigo 37 da Constituição Federal.
Dispõe o artigo 174 do Regulamento da Previdência Social que o pagamento do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária à sua concessão.
Note-se, também, que o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 11.430/2006, é expresso ao dispor:
*"Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. (...)*
*§ 3º. O 1º (primeiro) pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a*

*data da apresentação pelo segurado da documentação necessária a sua concessão.*
Embora seja de conhecimento geral a carência de recursos humanos, fato que, à evidência, causa retardamento na análise dos pedidos, prazo razoável se esgotou, afigurando-se patente o direito da parte autora de ver finalizado o procedimento administrativo, para pagamento das parcelas vencidas entre a data de início do benefício (DIB) e a data de início do pagamento (DIP).
A propósito, cito os seguintes precedentes:
*PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE CONCLUSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - PRAZO PARA PROCESSAMENTO. LEI 9.784/1999 E 8.213/91 - LIMINAR CONCEDIDA E SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. CUMPRIMENTO DA ORDEM EM SEDE LIMINAR. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E IMPROVIDA*
*- A Administração Pública tem o dever de obediência aos princípios da legalidade e da eficiência, previstos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, com observância do postulado do devido processo legal estabelecido no inciso LV do artigo 5º da Carta Política. Ademais, com o advento da EC 45/04, são assegurados a todos, pelo inciso LXXVIII do artigo 5º, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*
*- A prática de atos processuais administrativos e respectiva decisão em matéria previdenciária encontram limites nas disposições dos artigos 1º, 2º, 24, 48 e 49 Lei 9.784/99, e 41, § 6º, da Lei 8.213/91.*
*- Deixando a Administração de se manifestar sobre pretensão do segurado depois de decorridos quatro anos da apresentação do pedido revisional, resta caracterizada ilegalidade, ainda que a inércia não decorra de voluntária omissão dos agentes públicos competentes, mas de problemas estruturais ou mesmo conjunturais da máquina estatal.*
*(...)*
*- Remessa oficial conhecida, nos termos do disposto no art. 12, § único, da Lei nº 1.533/51, e a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª - REOMS 200761020000463, JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:27/05/2009 PÁGINA: 928)*
*PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.*
*I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.*
*II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorridos 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.*
*III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, minudenciado pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.*
*IV - Remessa oficial desprovida.*
*(REOMS 200761260012848, DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:30/04/2008 PÁGINA: 784.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO PARA ANÁLISE. EC 45, de 2004 E ARTS. 48 E 49 DA LEI 9.784, de 1999. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.*
*- O segurado tem direito à apreciação do seu pedido administrativo de concessão de benefício previdenciário dentro de um prazo máximo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período, nos termos dos arts. 48 e 49 da Lei nº 9.784, de 1999 e em respeito ao princípio constitucional da eficiência e à "razoável duração do processo: introduzida pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004.*
*(REO 200571000130414, RÔMULO PIZZOLATTI, TRF4 - SEXTA TURMA, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 812.)*
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004953-75.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.004953-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ODETE SOUZA ALVIM (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP181102 GUSTAVO ABIB PINTO DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00049537520064036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos nos autos da ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, diante da decisão proferida às fls. 428-429vº, que deu provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A embargante alega omissão na análise do conjunto probatório, na medida em que afirma exercer atividade laborativa vetada pelo vistor judicial, não podendo ser prejudicada "por uma livre presunção destes julgadores". Requer, desse modo, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanada a omissão.

Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.

A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.

Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).

Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.

Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.

Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.

A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.*

*O juízo a quo julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, no período de 11.08.2003 a 10.08.2008, e, a partir de 10.08.2008, o benefício de aposentadoria por invalidez. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Correção monetária na forma da Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 26.10.2009.*

*O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela redução dos juros de mora a 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês.*

*Com contrarrazões.*
*É o relatório.*
*Decido.*
*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*
*(...)*
*A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
*Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, sujeitando-se a sentença, portanto, à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.*
*Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*
*In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.*
*Foram realizados dois laudos médicos periciais.*
*O primeiro laudo, realizado em 11.08.2008, pelo Dr. Evandro Pereira Palacio, médico especialista em ortopedia e traumatologia, atestou a incapacidade parcial e permanente. O médico esclareceu que "a autora é portadora de desvio de eixo (genu varo) em membros inferiores associado à artrose (desgaste articular) tricompartimental severa (grau IV) dos joelhos bilateralmente, que a impedem de realizar suas atividades profissionais de cuidadora de idosos. Trata-se, portanto, de uma incapacidade parcial e permanente." Em resposta aos quesitos, ponderou, no entanto, que "após o tratamento médico cirúrgico especializado, a autora pode ser reabilitada a desempenhar qualquer atividade que não demande esforço físico com os membros inferiores, sua permanência em pé, sentada, agachada ou deambulando por longos períodos" (fls. 329-335).*
*O segundo laudo, realizado em 14.11.2008, pelo Dr. Ernindo Sacomani Junior, médico especialista em psiquiatria, atestou a ausência de incapacidade. O médico esclareceu que "diante do estado psicopatológico atual da examinanda, constatamos que a mesma não apresenta incapacidade para exercer atividades laborativas, podendo manter-se em tratamento ambulatorial concomitante ao trabalho" (fls. 350-354).*
*Conquanto o primeiro perito judicial tenha classificado a incapacidade da postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias ortopédicas que a acometem a impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, como a declarada atividade de cuidadora de idosos.*
*Contudo, a autora não comprovou exercer referida atividade profissional. Depreende-se de extrato do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, que a requerente desenvolveu atividades laborativas nos períodos de 02.01.1981 a 19.01.1981 (função de trabalhadores de preparação de alimentos e bebidas - CBO 77900) e de 01.12.1997 a 22.06.1999 (trabalhador que declara ocupação não-identificada - CBO 99920). Outrossim, há informação de que recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual em períodos descontínuos de 07.2000 a 04.2005.*
*Ausente comprovação no sentido de que a postulante está incapacitada para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor, portanto, a improcedência do pedido.*
*Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.*
*(...)*
*Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*"
Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da ausência de comprovação no sentido de que a autora exercia a atividade vetada pelo perito judicial, à época do início da incapacidade.
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*

*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*
No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Posto isso, nego provimento aos embargos de declaração.
Intimem-se.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007243-41.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007243-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ROBERTO VITORIO GUEDES |
| ADVOGADO | : | SP231498 BRENO BORGES DE CAMARGO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00072434120064036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, aduzindo que possui tempo suficiente para a concessão do benefício na sua forma integral, desde a data do requerimento administrativo, com pedido de tutela antecipada.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença (fls. 87/90), proferida em 17/07/2009, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo atividade laborativa nos períodos de 01/02/1965 a 27/01/1967, 07/10/1968 a 31/12/1972, 11/06/1973 a 28/06/1977, 01/09/1977 a 29/09/1978, 01/02/1979 a 14/06/1979, 02/05/1980 a 30/03/1983, 01/03/1984 a 30/06/1984 e 01/09/1984 a 01/06/2005, determinando ao INSS a sua averbação e condenou, o INSS, a conceder à parte autora, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na sua forma integral, desde o requerimento administrativo, formulado em 06/10/2005. Condenou, ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.
Por fim, concedeu a tutela antecipada, sendo determinada a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias.
Sentença submetida ao reexame necessário.
A parte autora apela, requerendo a majoração dos honorários advocatícios.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*
*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*
O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

O autor alega na inicial que teve vínculos empregatícios nos períodos de 01/02/1965 a 27/01/1967, 07/10/1968 a 31/12/1972, 11/06/1973 a 28/06/1977, 01/09/1977 a 29/07/1978, 01/02/1979 a 14/06/1979, 02/05/1980 a 30/03/1983, 01/03/1984 a 30/06/1984 e 01/09/1984 a 06/10/2005.
Pela cópia da CTPS juntada às fls. 33/47, verifica-se o exercício de atividade laborativa nos períodos de: 01/02/1965 a 27/01/1967, 07/10/1968 a 31/12/1972, 11/06/1973 a 28/06/1977, 01/09/1977 a 29/09/1978, 01/02/1979 a 14/06/1979, 02/05/1980 a 30/05/1983, 01/03/1984 a 30/06/1984, e 01/09/1984 até 01/11/2004, visto que em tal data teve anotado reajuste de salário, conforme fls. 48, restando, portanto, incontroversos.
Anote-se que não há nenhuma prova de que o vínculo empregatício tenha continuado após essa última alteração de salário.
Ressalte-se que, as anotações em CTPS gozam de presunção de veracidade *juris tantum,* devendo o INSS comprovar a ocorrência de eventual irregularidade para desconsiderá-las.
Dessa forma, somando-se os períodos de trabalho existentes na CTPS, constata-se que juntos totalizam 35 (trinta e cinco) anos, 03 (três) meses e 03 (três) dias, que são pertinentes à carência e ao tempo exigíveis nos artigos 25, 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, fazendo jus ao recebimento do benefício na sua forma integral; devendo ser mantida a tutela antecipada.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (06/10/2005 - fls. 14), considerando-se ter sido esse o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora e que nessa data havia preenchido os requisitos para a concessão do benefício.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1°-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para esclarecer os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, mantendo, no mais a r. sentença.
Confirmada a sentença neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008489-72.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008489-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | ALZIRA MOREIRA D ANGELO BRAZ |
| ADVOGADO | : | SP222588 MARIA INÊS DOS SANTOS CAPUCHO GUIMARÃES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |

DECISÃO
**Vistos.**

Apelação interposta de sentença que denegou a ordem em mandado de segurança, impetrado contra ato do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em São Paulo - Centro, *"em que a impetrante insurge-se contra a exigência de agendamento prévio para o atendimento relacionado à protocolização de pedidos de concessão e revisão de benefícios"* (fls. 62/64).
A competência para o julgamento não é de turma da Terceira Seção.
As áreas de especialização do Tribunal foram estabelecidas em razão da matéria.
À Terceira Seção, a teor do § 3º do artigo 10 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, cabe processar e julgar *"os feitos relativos à Previdência e Assistência Social"*. A bem dizer, causas de natureza exclusivamente previdenciária, ou melhor, que importem pedido de concessão ou revisão de benefício.
A hipótese não se ajusta à proposição.
A respeito, decisão unânime do Órgão Especial deste Tribunal, no Conflito de Competência nº 2007.03.00.034848-3, de relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, em 27 de fevereiro de 2008, ganhando, o acórdão lavrado, a seguinte redação:
*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO ADMINISTRATIVO - INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO DA VARA PREVIDENCIÁRIA PARA PROCESSÁ-L0 E JULGÁ-LO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA JULGADO PROCEDENTE - COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL CÍVEL SUSCITADO DECLARADA.*
*1. Nos termos do Provimento nº 186 de 28 de outubro de 1999, a competência das Varas Previdenciárias se limita aos feitos que versem sobre benefícios previdenciários, não sendo este o caso do mandado de segurança, cujo objeto é a revisão de ato essencialmente administrativo praticado pelo Superintendente do INSS, que impediu advogado de protocolizar mais de um pedido de benefício, determinando a observância de prévio agendamento, para atendimento com hora marcada.*
*2. Conflito negativo de competência julgado procedente. Competência do Juízo Federal Suscitado da 22a. Vara Cível de São Paulo declarada."*
E julgados das turmas da Segunda Seção do Tribunal em que, por meio de mandado de segurança, censura-se a exigência do INSS de prévio agendamento e de limitação do protocolo de pedidos de benefício previdenciário.
Confiram-se as ementas:
*"MANDADO DE SEGURANÇA - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - EXIGÊNCIA DE PROTOCOLO E AGENDAMENTO PRÉVIO - POSTO DE BENEFÍCIO DA PREVIDÊNCIA.*
*A administração pública não pode limitar a defesa dos interesses de segurados, devidamente representados por procurador, sob pena de violar o livre exercício profissional e as próprias prerrogativas do advogado. Nesta Terceira Turma já decidimos no mesmo sentido: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DO INSS DE PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO. FUNCIONAMENTO DO POSTO DE BENEFÍCIO DA PREVIDÊNCIA. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Rejeitada a alegação de nulidade do feito, por descumprimento do disposto no artigo 527, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de oportunidade de manifestação do ora agravante, vez que a decisão agravada foi proferida nos estritos termos do artigo 557, do mesmo diploma legal. 2. Não é legítima a fixação de restrições, pelo INSS, ao atendimento específico de advogados em seus postos fiscais, com a limitação de número de requerimentos e ainda a exigência de prévio agendamento, circunstâncias que violam o livre exercício profissional e as prerrogativas próprias da advocacia. 3. Agravo inominado desprovido. (AG n.º 2008.03.00.004648-3, - DJF3 DATA: 27/05/2008 - Relator Desembargador Carlos Muta). Apelação e remessa oficial não providas."*
*(AMS nº 200761830010460, 3ª Turma, rel. Des. Federal Nery Júnior, j. 10.12.2009, v.u., DJF3 09.03.2010, p. 245)*
*"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROTOCOLO DE PETIÇÕES E PRÉVIO AGENDAMENTO JUNTO AO INSS. ILEGITIMIDADE DA LIMITAÇÃO IMPOSTA PELA AUTARQUIA. PRECEDENTES (TRF-2: MS 200602010085036-RJ, 7ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. RICARDO REGUEIRA, DJU - Data: 28/11/2006 - Página: 283; TRF-3: AG 200803000046483-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 DATA: 27/05/2008; AMS 200661000277487 -SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. ROBERTO JEUKEN, DJU DATA: 05/03/2008 PÁGINA: 394; AMS 200761000023135, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 DATA: 09/12/2008 PÁGINA: 296). Apelações e remessa oficial improvidas. Agravo retido prejudicado."*
*(AMS nº 200861000060471, 4ª Turma, rel. Des. Federal Salette Nascimento, j. 22.10.2009, v.u., DJF3 09.03.2010, p. 406)*
*"MANDADO SEGURANÇA. ADVOGADO. INSS. REQUERIMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LIMITAÇÃO QUANTITATIVA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO. ILEGITIMIDADE.*
*1. A limitação de dias e horários de atendimento, bem como a restrição quanto ao número de requerimentos protocolizados cerceiam o pleno exercício da advocacia. Inteligência dos arts. 5º, XXXIV da Constituição da República e 6º, parágrafo único, da Lei 8.906/94. Precedentes: TRF-3, 3ª Turma, AMS 296490, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU 27.02.08, p. 1.309; TRF-3, 3ª Turma, AMS 300445, Rel. Juiz Roberto Jeuken, DJU 05.03.08, p.*

*394.*
*2. Todavia, os pedidos de pronto atendimento, não sujeição a filas de triagem e ao protocolo de petições entregues pela impetrante, não merecem guarida, tendo em vista a necessidade de organização para o atendimento, inclusive dos próprios advogados. Precedente: TRF-4, 3ª Turma, REO nº 9504014410/RS, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DJ 05/11/1997, p. 93781.*
*3. A concessão da segurança se impõe em parte, tão-somente para afastar a limitação de dias e horários de atendimento, bem como a restrição quanto ao número de requerimentos protocolizados. Esse é o entendimento perfilhado por esta E. Sexta Turma: AMS 299574, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, v. u., DJF3 12.01.2009.*
*4. Apelação parcialmente provida."*
*(AMS nº 200861000208267, 6ª Turma, rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, v.u., DJF3 24.08.2009, p. 477)*
Assim, a *causa petendi* não tem natureza previdenciária, inexistindo discussão alguma sobre obtenção e/ou manutenção de benefício previdenciário; ainda, diga-se, não tem o condão de transmudar a competência o simples fato de a demanda ter, no polo passivo, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.
Dito isso, encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais, para redistribuição a uma das turmas da 2ª Seção, competente para processar e julgar os feitos relativos ao direito público, envolvendo *"nulidade e anulabilidade de atos administrativos"* (Regimento Interno do Tribunal Regional da Terceira Região, artigo 10, § 2º, inciso III).

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031371-89.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.031371-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOAQUIM ALEXANDRE DE MORAIS e outros |
| ADVOGADO | : | SP040376 ADELINO FERRARI FILHO |
| CODINOME | : | JOAQUIM ALEXANDRE DE MORAES |
| APELANTE | : | GERALDO BARRACHI |
| | : | DURVAL RODRIGUES NUNES |
| | : | VALDIR PEREIRA PINTO |
| | : | EURIPEDES CASSEMIRO DE SOUZA |
| | : | HORACIO LOURENCO BATISTA |
| | : | JOAQUIM CABRAL DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP040376 ADELINO FERRARI FILHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00.00.00060-6 1 Vr PAULO DE FARIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual os autores pleiteiam a revisão dos respectivos benefícios de aposentadoria para fins de sua manutenção pelo valor real, consoante a artigo 201, §3º, da Constituição Federal e artigo 58 do ADCT.
A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos do art. 269, do CPC.
Inconformada, a parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Discute-se, ainda, a aplicação do artigo 58 do ADCT:

*"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data da sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte. Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizados de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição".*

Nesse passo, somente os benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988 foram contemplados pelo dispositivo, que teve início em 05/4/89 (sétimo mês a contar da promulgação da Carta Magna) a 09/12/91 (data da publicação do Decreto n° 357/91 regulamentador da Lei n° 8.213/91).
Contudo, tal dispositivo não se aplica aos benefícios dos autores primeiro por serem posteriores a Constituição Federal e, também, pelo fato de terem a RMI fixada no valor mínimo. Vejamos:
1) o autor Joaquim Alexandre de Moraes teve concedido a aposentadoria por idade (NB 41/101.717.538-9) com DIB 22/5/1996 e RMI fixada em R$ 112,00;
2) o autor Geraldo Barranchi teve concedido a aposentadoria por idade (NB 41/053.143.350-1) com DIB em 3/2/1992 e RMI fixada em Cr$ 96.037,33;
3) o autor Durval Rodrigues Nunes teve concedido a aposentadoria por idade (NB 41/106.509.316-8) com DIB em 27/11/1997 e RMI fixada em R$ 120,00;
4) o autor Valdir Pereira Pinto teve concedido a aposentadoria por idade (NB 41/106.509.499-0) com DIB em 15/12/1997 e RMI fixada em R$ 120,00;
5) o autor Eurípedes Cassemiro de Souza teve concedido a aposentadoria por idade (NB 41/101.716.972-9) com DIB em 12/3/1996 e RMI fixada em R$ 100,00;
6) o autor Horácio Lourenço Batista teve concedido a aposentadoria por idade (NB 41/055.734.104-3) com DIB em 29/12/1992 e RMI fixada em Cr$ 522.186,94;
7) o autor Joaquim Cabral de Souza teve concedido a aposentadoria por idade (NB 41/055.734.110-8) com DIB em 21/1/1993 e RMI fixada em Cr$ 1.250.700,00.
Nesse passo, mantenho a sentença *a quo*.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005955-70.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005955-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LORIS BAENA CUNHA NETO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLICIO FERRO DOS SANTOS incapaz |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP117431 LUCIA BATALHA OLIMPIO |
| | : | SP264633 SUELI BATALHA ROCHA |
| REPRESENTANTE | : | LUCIETE DE SOUZA FERRO DOS SANTOS |
| No. ORIG. | : | 00059557020074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 31-53).

O feito tramitou sob os auspícios da assistência judiciária gratuita.

Citação do réu, em 04.09.07 (fl. 69)

Estudo sócio-econômico (fls. 83-91).

Laudo médico elaborado por perito judicial (fls. 94-96).

Decisão antecipatória da tutela (fls. 97-99).

Parecer do Ministério Público Estadual (fls. 132-134).

A r. sentença, prolatada em 15.10.10, julgou **procedente** o pedido, determinando ao réu o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data da citação (04.09.07). Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, fixados em 1% (um por cento) ao mês,), bem como honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111, do C. STJ, e ao reembolso dos honorários relativos ao estudo social e perícia médica. Sentença não submetida ao reexame oficial (fls. 139-141).

Apelação do INSS. Preliminarmente, requer a suspensão dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pleiteia a reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% (cinco por cento), e incidente somente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do C. STJ, e incidência dos juros de mora observando-se as disposições da Lei nº 11.960/09, aplicando-se os índices aplicados à caderneta de poupança (fls. 144-151).

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 157-178 e 183-186).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Não conheço de parte da apelação do INSS, no tocante à fixação dos critérios da base de cálculo da verba honorária, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que a r. sentença já decidira de forma idêntica aos termos propugnados pela autarquia.

Inicialmente, não acolho a preliminar arguida pela autarquia federal, de necessidade de revogação da tutela antecipada, ante o perigo de lesão grave e de difícil reparação.

Ora, nada impede possa ser deferida a antecipação de tutela, mesmo contra a Fazenda Pública, quando presentes os requisitos legais, dado que esse provimento jurisdicional provisório e prévio não impede, nem afasta, a sujeição

da sentença final ao reexame da instância *ad quem*.

A única hipótese que não poderia ser admitida a antecipação da tutela diz respeito à decisão revestida de irreversibilidade, o que não se afigura ocorrente no caso em consideração. E, nos termos do artigo 475 do Código de Processo Civil, o duplo grau de jurisdição está sempre vinculado à sentença, não se havendo falar em sujeição a ele em sendo a decisão concedida liminarmente

Deste entendimento não destoam os Tribunais, consoante se depreende da ementa a seguir transcrita:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*
*A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, mas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
*As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada.*
*A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
*A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma do Código de Processo Civil).*
*Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verossimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
*As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
*Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada.*
*O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
*Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
*Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*
*A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*
*Agravo desprovido."* (TRF3, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, AG 200103000227434, DJU 06.12.02, p. 421).

Destarte, deve ser mantida, integralmente, a decisão hostilizada proferida pelo Juízo *a quo*, pelo que deixo de revogar a tutela antecipadamente concedida.
Passo à análise do mérito.

Trata-se de recurso interposto pelo INSS, contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que*

*comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de* ***prestação continuada*** *é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de **prestação continuada**, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* a incapacidade da parte autora, total e permanente para o labor, restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial elaborado em 01.10.08 (fls. 94-96), do qual se depreende que o requerente é portador de patologia incapacitante grave, denominada *"Coreia de Huntington, CID: G 10"*.

Por sua vez, o estudo social elaborado em 14.06.08 (fls. 83-91) revela que a parte autora residia somente com sua genitora.

A moradia familiar era uma edícula, cedida pela sogra da mãe do autor, ou avó paterna dele, que residia no mesmo terreno, e possuía 03 cômodos, em péssimas condições de habitabilidade, devido a infiltrações e falta de ventilação.
A renda familiar resumia-se ao ganho auferido pela genitora do autor, proveniente de pensão percebida em razão do óbito do marido, no valor de um salário mínimo mensal, à época **R$ 415,00.**

Já a despesa mensal do núcleo familiar compreendia gastos com água, energia elétrica e alimentação, **totalizando R$ 688,00.**

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a família vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, **devendo, inclusive, ser mantida a tutela anteriormente concedida.**
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Quanto ao percentual da verba honorária, mantenho-o como fixado na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Isso posto, **rejeito a preliminar arguida,** e, com fundamento no art. 557, *caput*/§1º-A, do CPC, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA, E À PARTE CONHECIDA NEGO SEGUIMENTO.**
Verba sucumbencial, correção monetária e juros de mora, conforme acima explicitado.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009490-07.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009490-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ELY SOARES DE FREITAS |
| ADVOGADO | : | ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUCIANA CHAVES FREIRE e outro |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ely Soares de Freitas, titular de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 42/102.709.258-3 - DIB 22.03.1996), ajuizou ação em que objetiva o reajuste de benefício pelos índices que especifica, visando a recomposição da perda de valor da moeda.
O pedido foi julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*
Dispunha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:
*"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).*

Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*

Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º . São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*

Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*

E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é*

*adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*

Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.
Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.
Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.
Nesse sentido:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.*
*I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.*
*II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).*
*III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.*
*(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).*

Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a *contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*

Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:
*"(...)*
*Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".*
*Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:*
*"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido*

*reajuste.*
*§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."*
*E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:*
*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."*
*Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:*
*"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.*
*.....*
*§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.*
*Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:*
*"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.*
*...*
*§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."*
*Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.*
*Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*
*"Artigo 2º: Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.*
*Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1033/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1 - A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.*
*2 - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*
*3 - Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 - Relator: Des. Federal Sylvia Steiner - Julgamento: 19-05-98 - Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)*
*Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*
*Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.*
*(...)"*
*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA*

*CAMARGO, relatora do feito).*
*"(...)*
*Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.*
*Procede seu inconformismo.*
*Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.*
*E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".*
*Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.*
*A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.*
*Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.*
*Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.*
*Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor ? INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:*
*"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8880, de 1994."*
*Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*
*"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.*
*Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.*
*Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1053/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciár4ios. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.*
*2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*
*3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).*
*Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de*

*restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*
*Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:*
*"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).*
*Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.*
*Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.*
*Prejudicado o recurso adesivo dos autores.*
*(...)"*
*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).*

Quanto aos demais reajustes, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do

Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009940-47.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009940-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | SEBASTIAO DE FREITAS BARCELAR |
| ADVOGADO | : | ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUCIANA CHAVES FREIRE e outro |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Sebastião de Freitas Barcelar, titular de aposentadoria especial (NB nº 46/055.554.936-4 - DIB 22.01.1993), ajuizou ação em que objetiva o reajuste de benefício pelos índices que especifica, visando a recomposição da perda de valor da moeda.
O pedido foi julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Dispunha o parágrafo 2º do artigo 201 do Estatuto Supremo que:
*"É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei" (grifo meu).*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*

*§ 1º . São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*

Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:

*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Quanto à utilização da URV do primeiro dia do mês de competência para a apuração da média aritmética, cabe ressaltar que a Lei n.º 8.880/94 dispôs, em seu artigo 20, que os benefícios mantidos pela Previdência Social seriam convertidos em URV em 1º de março de 1994, dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses (inciso I do aludido dispositivo legal), extraindo-se a média aritmética dos valores então resultantes. Não há fundamento legal, por conseguinte, para a adoção da URV do primeiro dia dos referidos meses.
Tampouco há fundamento para a incorporação do índice de 39,67%, referente a fevereiro de 1994, no reajuste do valor mensal dos benefícios, pleito que não se confunde, é bom que se diga, com o pedido de atualização monetária dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo da renda mensal inicial.
Com o advento do chamado "Plano Real", foram fixadas regras distintas para o reajuste das rendas mensais dos benefícios previdenciários e para a correção monetária dos salários-de-contribuição, não havendo amparo jurídico para a incidência do IRSM de 39,67% no primeiro caso, já tendo restado esclarecida a correção do procedimento do INSS nessa hipótese.
Nesse sentido:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REAJUSTE. CONVERSÃO EM URV. IRSM DE FEVEREIRO (39,67%). LEI N.º 8.880/94.*
*I - Encontra-se assente o entendimento de que, no reajuste de benefício, não é devida a incorporação do resíduo referente ao mês de fevereiro/94 (39,67%), ao passo que falta condição temporal.*
*II - A Lei n.º 8.880/94 revogou a Lei n.º 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de fevereiro/94 (39,67%).*
*III - No que tange ao segurado JOSÉ SEBASTIÃO CORREIA, tenho que a irresignação recursal não deve ser conhecida, pois o benefício do segurado tem data de início em 29.03.94. Portanto, cuida-se de atualização dos salários-de-contribuição, e não de reajuste de benefício. Neste item, encontra-se pacificado o entendimento de que é legítima a inclusão, mês a mês, dos índices utilizados para a correção monetária, até mesmo com o cômputo do IRSM de fevereiro (39,67%), conforme preceito contido no art. 20, §5º, da Lei n.º 8.880/94.*
*(STJ. RECURSO ESPECIAL n.º 275027-SC. Relator Ministro FELIX FISCHER.. DJ de 13/11/2000, PG:00157) (destaquei).*

Inexiste, também, fundamento para a incorporação do índice de setembro de 1994. Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do caput e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Os benefícios da previdência pública ficaram desatrelados do salário mínimo, desde a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, que era o termo ad quem da equivalência fixada pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Se o aludido artigo 58 dispôs explicitamente que o critério ali previsto incidiria até a implantação do plano de custeio e benefícios, conclui-se, a *contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei nº 8.213/91. Além disso, a vinculação pretendida pelo pólo ativo esbarra na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, in fine, da Lei Fundamental.
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do caput e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, caput, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:
*"(...)*
*Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".*
*Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:*
*"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.*
*§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."*
*E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:*
*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as*

*antecipações concedidas nos termos desta Lei."*
*Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:*
*"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.*
*.....*
*§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.*
*Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:*
*"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.*
*...*
*§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."*
*Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.*
*Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*
*"Artigo 2º: Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.*
*Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1033/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1 - A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.*
*2 - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*
*3 - Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 - Relator: Des. Federal Sylvia Steiner - Julgamento: 19-05-98 - Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)*
*Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*
*Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto, para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.*
*(...)"*
*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).*
*"(...)*
*Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.*
*Procede seu inconformismo.*
*Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.*

*E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".*
*Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.*
*A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.*
*Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.*
*Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.*
*Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor ? INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:*
*"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8880, de 1994."*
*Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços ? Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*
*"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.*
*Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.*
*Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1053/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciár4ios. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.*
*2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*
*3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).*
*Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*
*Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:*
*"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão*

*gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).*
*Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.*
*Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.*
*Prejudicado o recurso adesivo dos autores.*
*(...)"*
*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).*
Quanto aos demais reajustes, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. DJ de 21 de outubro de 2003).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010422-74.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.010422-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EUVALDO PIRES DE TOLEDO |
| ADVOGADO | : | SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |

DECISÃO
Ação ajuizada em 19/11/2007, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 18/04/1990.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*

*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.:*

*MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício

previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 03/09/1996, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 19/11/2007, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de

contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006968-71.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006968-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NELSON ARNONI |
| ADVOGADO | : | SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro |

DECISÃO
Ação ajuizada em 25/09/2007, em que a parte autora objetiva a revisão e reajustamento da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 30/06/1995.
Pedido julgado parcialmente procedente, para reconhecer o direito ao recálculo da renda mensal inicial, mediante aplicação, na atualização dos salários-de-contribuição, do IRSM de fevereiro de 1994.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*

*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,*

*Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 30/06/1995, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 25/09/2007, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.

2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001928-93.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001928-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | DOMINGOS DOS SANTOS MARCIANO |
| ADVOGADO | : | SP215466 KATIA CRISTINA CAMPOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em 19/03/2007, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Dispõe o artigo 61 da Lei n. 8213/91 que tanto o benefício de auxílio-doença comum quanto o acidentário devem ter suas rendas mensais apuradas mediante incidência do coeficiente de 91% (noventa e um por cento) sobre o salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no artigo 33, da LBPS.
Por seu turno, no que tange à aposentadoria por invalidez, o artigo 44 do já referido diploma legal preconiza que tanto a comum quanto a decorrente de acidente do trabalho devem consistir numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com observância do estipulado na Seção III, sobretudo no artigo 33.
Desse modo, verificado o coeficiente a ser utilizado na apuração do valor inicial das prestações por incapacidade, cabe examinar, na seqüência, o problema da composição da base de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez. Para isso, devemos recorrer ao disposto no artigo 29, inciso II, § 5º, da Lei nº 8.213/91, *"in verbis"*:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*
*(...)*
*§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O Decreto nº 3.048/99, por sua vez, assim consignou, em seu artigo 36, §7º, quanto à forma de apuração da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez decorrente de auxílio-doença:
*"Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*
*(...)*
*§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Em outras palavras, o decreto regulamentador especificou que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida mediante conversão de auxílio-doença será de 100% do salário-de-benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, atualizando-se a média aritmética então obtida pelos mesmos índices de reajuste dos benefícios em geral.
A controvérsia posta em exame é se seria possível reelaborar os cálculos da aposentadoria por invalidez, considerando-se, como período básico de cálculo, os meses anteriores à data de início desse mesmo benefício,

adotado, como salário-de-contribuição, o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença. Dito de outro modo, a questão gira em torno da fixação da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença com base em salário-de-benefício apurado nos moldes do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
Para o deslinde do tema, razoável inferir que, se a intenção do sistema normativo fosse a de considerar o salário-de-benefício do auxílio-doença como salário-de-contribuição em ***todas*** as hipóteses de conversão do benefício por incapacidade temporária em aposentadoria por invalidez, não teria tratado do assunto no §5º, porquanto afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea c", da Lei Complementar nº 95/1998, o qual determina que os parágrafos veiculam os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida. Por isso, forçoso concluir que o inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 traz a **regra geral**, ficando o §5º destinado a situações especiais, em que a aposentadoria por invalidez não decorreu da conversão de auxílio-doença.
Em síntese: caso segurado tenha percebido auxílio-doença durante determinado lapso e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial dessa última será de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício do auxílio-doença, corrigido até a data de início da aposentadoria por invalidez, nos moldes preconizados pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.
A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça preconiza que, na hipótese de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial desse último benefício será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença. Somente quando o recebimento do benefício por incapacidade temporária estiver intercalado com período de atividade - e, portanto, contributivo - será possível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com fulcro no artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.
Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO "BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.*
*1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/97, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários de contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.*
*2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incide, neste caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5o. da Lei 8.213/91, que determina que o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, para definir o valor da renda mensal inicial da aposentadoria.*
*(...)."*
*(Recurso Especial nº 994.732, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, julgado em 27 de março de 2008, DJU de 15/02/2008). (destacou-se).*

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a legalidade do critério de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, tal como estabelecido pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99. Vejamos:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença*

*durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*
*(RE 583834, Relator Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, j. em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012)*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002690-09.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.002690-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE MENDES NETTO |
| ADVOGADO | : | SP201369 DANIELA APARECIDA ALVES DE ARAUJO e outro |

DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada em 02/05/2007, com o fim de obter a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Súmula 260 do extinto TFR, com reflexos nas mensalidades subseqüentes.
Pedido julgado parcialmente procedente.
O INSS interpôs o recurso de apelação, pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Quanto ao pedido de aplicação dos critérios estabelecidos pela Súmula 260 do extinto TFR, considerando que o benefício de prestação continuada foi concedido em 25/09/1980, tendo sido ajuizada a ação em 02/05/2007, é de se ressaltar que, caso fosse concedido ao segurado o pedido de aplicação da súmula 260 do TFR, não haveria repercussão do recálculo da renda mensal nas parcelas ainda não prescritas , eis que, com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios.

A revisão estipulada pelo preceito acima dependeu, portanto, única e exclusivamente, do valor da renda mensal inicial, convertida em número de salários mínimos, em nada influenciando quaisquer reajustes ocorridos no intervalo de tempo compreendido entre a data de concessão do benefício e abril de 1989.
Assim, ainda que procedente a demanda, em tese, os reajustes pleiteados repercutiriam, tão-somente, até aquele mês, quando começou a produzir efeitos o critério fixado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Considerando a data do ajuizamento da ação, foram atingidas pela prescrição quinquenal, por outro lado, todas as prestações vencidas no período anterior ao aludido mês de abril de 1989. Logo, é patente a improcedência do pedido, já que a prescrição reconhecida fulminou, na totalidade, a pretensão às diferenças relativas à Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DESACOLHIMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 /TFR. IMPOSSIBILIDADE EM FACE DA PRESCRIÇÃO.*
*1. Desacolhida a alegação de inexistência de prescrição, vez que esta ocorre em relação às diferenças anteriores a cinco anos da propositura da ação, como prevê o art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que "tendo o benefício do autor sido concedido antes de 05.10.88, aplica-se a revisão prevista na Súmula nº 260 TFR, observando os seus exatos limites e o período de sua prevalência, ou seja, até 04.04.89, a teor do entendimento consubstanciado na Súmula nº 21 do TRF/1ª Região".*
*3. Apesar do apelante ter direito ao reajuste previsto na súmula 260 do extinto TFR, todas as diferenças devidas em razão da aplicação de tal critério estão atingidas pela prescrição quinquenal, haja vista que a propositura da ação somente ocorreu aos 03/10/1995, sendo a hipótese, portanto, de improcedência do pedido.*
*4. Apelação a que se nega provimento."*
*(TRF da 1ª Região. 1ª Turma. AC n.º 199701000302380/MG. Relator Juiz MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES, j. 01/04/03, v.u., DJ 24/04/03, p. 72).*

Para as hipóteses de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, se aplica o mesmo raciocínio. Vejamos:
*RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.076 - SC (2008/0227457-6)*
*RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)*
*RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*
*PROCURADOR : LUIZ GONZAGA DA CUNHA E OUTRO(S)*
*RECORRIDO : SEBASTIÃO ALMEIDA GONÇALVES*
*ADVOGADO : ANDRÉ LUIS SOMMARIVA E OUTRO(S)*
*DECISÃO*
*Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, fundamentado no art. 105, III, alíneas a e c, da CF/88, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, assim ementado (fl. 110/e-STJ):*
*AGRAVO DO ART. 557, § 1.º, DO CPC - AÇÃO ACIDENTÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A REVISÃO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DA SÚMULA N. 260 DO EXTINTO TFR - IRRESIGNAÇÃO - RECURSO QUE VISA O RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - PACÍFICO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NO SENTIDO CONTRÁRIO - RECURSO IMPROVIDO*
*- "O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97." (REsp n. 429.818/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini)*
*- "A prescrição, na forma do parágrafo único do art. 103 da Lei de Benefícios da Previdência Social, alcança somente as parcelas vencidas e não reclamadas anteriores ao qüinqüênio que precede a propositura da ação." (AC n. 2004.015829-7, de Criciúma, Rel. Des. Luiz Cézar Medeiros, j. 17.08.2004)*
*Não houve oposição de embargos de declaração.*
*Nas razões do recurso especial, o INSS sustenta violação ao art. 5.º, I e II, da Lei n.º 6.376/76 e à Súmula n.º 260/TFR, aduzindo que "para o cálculo do auxílio-doença acidentário e da aposentadoria por invalidez acidentária, a Súmula 260 não teria nenhum reflexo na renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, [...]" (fl.121/e-STJ).*
*Aponta contrariedade ao art. 103 da Lei n.º 8.213/91, inclusive em sede de divergência jurisprudencial, ao argumento de que a pretensão do ora recorrido está fulminada pela prescrição, uma vez que a petição inicial foi protocolada somente em 04/07/2005, transcorrido o prazo máximo de abril de 1994.*
*Sem contrarrazões (certidão de fl. 127/e-STJ) e admitido o especial na origem (fl. 133-135/e-STJ), subiram os autos a esta Corte.*
*É o relatório.*

*DECIDO.*
*O inconformismo merece acolhimento.*
*Com efeito, em 5 abril de 1989 entrou em vigor o art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, cujo teor é o seguinte:*
*Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários-mínimos,que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*
*A partir de então, perdeu eficácia a primeira parte da Súmula n.º 260/TFR e teve início o prazo prescricional para se pretender eventuais diferenças, cujo término ocorreu em março de 1994.*
*In casu, a demanda foi ajuizada em 4 de julho de 2005 (fl.07/e-STJ), impondo-se reconhecer a prescrição de todas as parcelas objeto da ação aqui proposta.*
*A esse respeito, corroborando com o entendimento acima exposto, confiram-se os seguintes precedentes:*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRETENSÃO AO CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO NA SÚMULA 260/TFR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Consoante jurisprudência do STJ, o direito de pleitear as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos prescreveu em março de 1994, tendo em vista a inexistência de reflexos da incorreta aplicação da referida súmula na renda futura do benefício previdenciário.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp*
*1346989/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012 - grifei.)*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE (SÚMULA 211/STJ). REVISÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRIMEIRO REAJUSTE. SÚMULA 260/TFR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA (PRECEDENTES).*
*1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando a matéria é devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emite pronunciamento de forma fundamentada.*
*2. A ausência de prequestionamento do dispositivo federal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211/STJ).*
*3. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o direito de pleitear as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos prescreveu em março de 1994, tendo em vista a inexistência de reflexos da incorreta aplicação da referida súmula na renda futura do benefício previdenciário.*
*4. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1328740/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 14/11/2011 - grifei.)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. OCORRÊNCIA.*
*1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.*
*2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, ou seja, em março de 1994, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Como a presente ação foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição para a totalidade das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula.*
*4. Agravo desprovido.*
*(AgRg no Ag 932.051/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA,*
*julgado em 29/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 326 - grifei.)*
*Assim, nos termos da pacífica jurisprudência do STJ, se a ação, buscando o reconhecimento das diferenças oriundas da aplicação da Súmula 260/TFR, foi proposta nos cinco anos subsequentes a março de 1989, ou seja, até março de 1994, não se opera a prescrição do fundo do direito.*
*Ante o exposto, com arrimo no art. 557, § 1.º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para reconhecer a prescrição das parcelas discutidas nos presentes autos.*

*Determino a inversão dos ônus sucumbenciais fixados na sentença.*
*Publique-se. Intimem-se.*
*Brasília (DF), 1º de julho de 2013.*
*MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA*
*(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)*
*Relatora*
*(Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), 08/08/2013)*

Tomadas essas considerações, a reforma da sentença é medida que se impõe.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *§1º-A*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002044-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002044-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIO NELSON GALLO |
| ADVOGADO | : | SP080369 CLAUDIO MIGUEL CARAM |
| No. ORIG. | : | 98.00.00118-4 1 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Vistos,
Trata-se de recursos interpostos pela autarquia, em face da r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução por ela opostos, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 119-120).
Sustenta a parte apelante que, com o provimento do recurso especial pelo Col. Superior Tribunal de Justiça, o pedido restou improcedente, razão pela qual estaria obstada a execução da obrigação de pagar (fls. 122-134).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

Na ação de cognição foi pleiteada revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a correção monetária dos 36 (trinta e seis) últimos salários de contribuição (fls. 02-08 do apenso).
O pedido restou acolhido em primeiro grau (fls. 38-41 do apenso), mantida a sentença neste TRF (fls. 64-68 do

apenso).
O Colendo STJ, no julgamento de recurso especial, tendo como relator o Ministro Felix Fischer, houve por bem decidir:

*"(...) Uma vez conferida aplicabilidade ao preceito contido no art. 202 da Constituição Federal com a edição da Lei nº 8.213/91, os cálculos das rendas mensais iniciais dos benefícios previdenciários concedidos no interstício mencionado no art. 144 deverão observar os critérios previstos na Lei nº 8.213/91, ou seja, a correção dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição pela variação do INPC e índices posteriores, condicionada a incidência dos efeitos da supracitada lei a partir de junho/92.*
*De fato, o pagamento de quaisquer diferenças referentes aos benefícios concedidos no interstício compreendido entre outubro/88 e maio/92 encontra-se vedado pelo preceito contido no art. 144, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 (...).*
*Pelo exposto, dou provimento ao recurso especial (fls. 97-105 do apenso).*

DA EXISTÊNCIA OU NÃO DE DIFERENÇAS DEVIDAS

A r. sentença rejeitou os embargos do devedor, sob o fundamento de que o aludido acórdão do E. STJ "(...) deu provimento ao recurso especial para determinar a aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91, motivo pelo qual afasto a alegação do INSS de inexistência de título executivo (...)" (fls. 119-120).
Como visto, pelo contrário, o decidido em sede de recurso especial observa a vedação do pagamento de quaisquer diferenças do artigo 144 da Lei nº8.213/91 ao benefício da parte autora, cuja data de início insere-se no chamado período do buraco negro (entre outubro/88 e maio/92).
Desse modo, em verdade, ficou determinada a tão-só incidência dos termos legais, ordinariamente aplicados em sede administrativa pelo INSS.
O cumprimento do julgado condenatório resulta em valor igual a zero, consoante se pôde verificar nos dados fornecidos pelo sistema informatizado do Instituto (DATAPREV), menos sujeitos a alterações e possíveis falhas (fls. 14-15).
Sobre o tema, as ementas de julgamento abaixo transcritas:

*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PLANILHAS DATAPREV. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. FALTA DE ASSINATURA. JUNTADA POR PROCURADOR. VALIDADE.*
*(...)*
*3. As autarquias são desdobramento administrativo do Poder Público e prestam serviços próprios do Estado, militando, por conseguinte, a favor dos documentos por elas emitidos, a presunção de veracidade.*
*4. É válida a comprovação de pagamento, na via administrativa, de diferenças de débito previdenciário, por meio de planilhas expedidas pela DATAPREV, não subscritas por servidor, mas trazidas aos autos por procurador do INSS, juntamente com peça subscrita por este.*
*5. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de excepcionais efeitos infringentes.*
*(STJ, EDRESP nº 235694/RN, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJU 15/12/2003, p. 325).*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PAGAMENTOS NA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA. EXTRATOS DATAPREV . PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DIVERGÊNCIA. DECLARAÇÃO. SERVIDOR. PREVALÊNCIA. DOCUMENTO ELETRÔNICO. SUCUMBÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CULPA. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.*
*- Os extratos emitidos pelo sistema informatizado DATAPREV fazem prova de pagamentos realizados na esfera administrativa, bem como dão azo à feitura de cálculos.*
*- Ante a divergência entre os dados eletrônicos e documentos emitidos por servidor da Previdência Social, que devem prevalecer os extratos emitidos pelo sistema DATAPREV, porquanto menos sujeitos à incidência de erros, alterações e até fraudes, ante o mínimo contanto humano.*
*- Considerando que a execução proposta se baseou em documentos inicialmente apresentados pelo INSS, que após se mostraram divergentes, levando à procedência dos embargos, não deverá haver a condenação da parte vencida em encargos de sucumbência.*
*(...).*
*- Recurso do embargado conhecido e parcialmente provido." (TRF 3ª Reg., AC 2006.03.99.042578-2/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Rodrigo Zacharias 7ª Turma, v.u., DJU 06.03.08, p. 486).*

Nesse ensejo, suficientemente demonstrada a correção dos valores calculados pela autarquia, é de ser reformada a sentença que julgou procedentes os embargos à execução.

CONCLUSÃO

Nessas condições, considerados os comandos do julgado na ação de conhecimento, resta improcedente o pedido lá formulado, inexistindo diferenças a serem apuradas.

SUCUMBÊNCIA

Sem condenação às verbas sucumbenciais, por se tratar de beneficiário da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO À APELÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004854-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004854-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS EDUARDO PINHEIRO NEGRAO |
| ADVOGADO | : | SP093458 ALEXANDRE MARCOS SANTARELLI |
| No. ORIG. | : | 92.00.00098-6 1 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO

Vistos,
Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS contra a r. sentença que julgou procedentes em parte os embargos à execução por ele opostos, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 174-178).
A autarquia pugna pela reforma da decisão, sob o argumento de que o reajuste da Súmula 260 do extinto TFR teve aplicabilidade tão só até março de 1989, sem confundir-se com o critério da equivalência salarial; descabe à pensionista pleitear valores relativos à pensão na ação que fora proposta pelo falecido cônjuge, sendo devidas tão somente quantias vencidas até a data do óbito (fls. 183-185).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DIGRESSÕES

O título executivo judicial condenou a autarquia a rever a renda mensal inicial da aposentadoria do segurado, ora falecido.
A discussão atual posta nos autos cinge-se na viabilidade ou não do recebimento de valores relativos à pensão por morte titularizada pela viúva do segurado.
Estabelece o artigo 112 da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."*

É fato que as diferenças vencidas até a data do óbito, decorrentes da revisão do benefício do *de cujus,* podem por ela ser reclamadas nestes autos, dada a habilitação procedida nos termos da lei processual civil.
Fica, todavia, evidenciada a impossibilidade jurídica do pedido concernente à cobrança dos reflexos da revisão no benefício de pensão por morte atualmente recebido.
De outro vórtice, não se pode confundir o critério de cálculo da Súmula 260 do extinto TFR com a equivalência salarial preconizada pelo artigo 58 do ADCT.
Não é passível de aplicação o índice de variação do salário mínimo se o julgado faz referência apenas à aludida Súmula 260; mais que isso, não se afiguraria admissível, sequer, a aplicação da equivalência como salário mínimo sem limite temporal, quando cediço que a norma (art. 58 do ADCT) é temporária.
Os cálculos acolhidos, enfim, não se afiguram aceitáveis, vindo a confirmar insofismável erro material, pois absolutamente inviável a continuidade de incidência de um critério de cálculo que sequer encontra previsão no julgado da ação de conhecimento.
Destarte, o cálculo que contempla reajuste consubstanciado em critério contraposto a uma premissa do julgado - equivalência salarial *versus* primeiro reajuste integral -, há de ser inquinado de materialmente errôneo, por considerar-se inclusão de parcela indevida, consoante previsão do art. 463, I, do Código de Processo Civil.
A propósito, o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSOS ESPECIAIS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DESAPROPRIAÇÃO INDIRETA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCIDÊNCIA DE ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA ANTERIOR À PERÍCIA. ERRO DE CÁLCULO. CORREÇÃO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA.*
*1. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.*
*2. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.*
*(...)*
*5. Recursos especiais desprovidos."*
*(STJ, REsp 109 58 93/SC, Rel. Min. Denise Arruda, 1º Turma, v.u., DJUe 01/07/2009) (g.n.).*
Em referência ao tema ora tratado, o entendimento já externado nesta Egrégia Corte Regional:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INCORPORAÇÃO DE ÍNDICES INFLACIONARIOS AOS BENEFÍCIOS IGUAIS AO SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. AFRONTA À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA E À CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. ERRO MATERIAL NO CÁLCULO. I - Apelação do Instituto em sede de embargos à execução, alegando excesso de execução pela indevida incorporação dos índices inflacionários no valor dos benefícios. II - O benefício correspondente a um salário-mínimo vigente no país jamais poderá ser reajustado de forma diversa do correspondente ao mínimo, de outro modo poderá ocorrer injustificável elevação do benefício, a resultar em enriquecimento sem causa do beneficiário e conseqüente prejuízo irreparável aos cofres públicos. III - Descabe a incorporação dos índices expurgados aos valores dos benefícios. Os percentuais inflacionários devem ser aplicados somente à atualização monetária. Precedentes do E. STF. IV - Determinação de inclusão dos expurgos inflacionários na renda mensal de benefício de valor mínimo constitui afronta à legislação previdenciária bem como à própria Constituição Federal, cujas normas atinentes à matéria foram regulamentadas pela Lei de Benefícios. V - O INSS efetuou pagamento administrativo de parte da verba pleiteada pelos autores, o que não pode ser ignorado, sob pena de finalizar-se a execução com prejuízos irreparáveis ao embargante. VI - A inclusão de parcelas indevidas no cálculo pode ser considerada erro material por equiparação. VII - O erro material , incidente sobre o cálculo do montante devido, perceptível primu ictu oculi e sem maior exame, é corrigível a qualquer tempo, ex officio, ou a requerimento das partes, sem que daí resulte*

*ofensa à coisa julgada, ou violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, consoante uníssona doutrina e jurisprudência. VIII - Os juros, em matéria previdenciária, incidem a partir da citação, sobre o montante atualizado monetariamente até aquele momento (...). X - Apelo do INSS parcialmente provido para anular a sentença e determinar a devolução os autos à origem para elaboração de novos cálculos, com exclusão dos expurgos nas rendas mensais iniciais e abatimento dos valores efetivamente pagos, observando-se a fundamentação acima exarada. Prejudicado o exame do recurso adesivo dos autores."*
*(TRF3, AC 00180319319984039999, Des. Fed. Marianina Galante, 8ª TURMA, DJF3 Jud. 27/04/2010) (g.n.)*
Como é cediço, ressalva-se a existência de eivas que não se submetem à imutabilidade da coisa julgada. Consistem elas em erro material, passíveis de cognoscibilidade a qualquer momento, como é o caso de utilizar, como ressaltado, a equivalência salarial (sem limitação temporal) no lugar da Súmula 260 do extinto TFR, alterando ou cumulando indevidamente critério de reajuste preconizado pelo título executivo judicial. Consideradas essas circunstâncias, ressalte-se que não há preclusão à retomada de discussões atinentes às contas de liquidação.
Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. CORREÇÃO A QUALQUER TEMPO - ART. 463, I, DO CPC. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*I - O erro material, em razão das graves conseqüências jurídicas que pode acarretar, comporta alegação e saneamento em qualquer tempo e grau de jurisdição, jamais sendo acobertado pela coisa julgada.*
*II - Demonstrado nos autos a flagrante ocorrência de erro material nos cálculos apresentados, inexorável o entendimento, em nome do princípio da moralidade pública, da determinação de sua correção, sem que daí decorra prejuízo à coisa julgada.*
*III - Inexiste conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica, consubstanciada na supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), aos princípios que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.), notadamente o princípio da moralidade.*
*IV - Constatado o equívoco na apuração da RMI do benefício após a revisão determinada, impõe-se o refazimento integral da conta de liquidação, pelo fato de ter o erro material gerado reflexos em todas as diferenças apuradas, aplicando-se a equivalência salarial somente no período de vigência do artigo 58 do ADCT (abril de 1989 a dezembro de 1991).*
*(...)."*
*(TRF - 3ª Reg., Agravo de Instrumento 88034, proc 1999.03.00.036834-3, Rel Des. Fed. Marisa Santos, 9ª T., v.u., DJU 24.11.05, p. 448).(g.n.)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 202, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 5º, XXXVI, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ARTS. 467, 468, 473, 474 e 485, TODOS DO CPC. OFENSA À AUTORIDADE DA COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.*
*I - Da leitura do voto condutor do v. acórdão embargado à fl. 78, verifica-se que este explicitou as razões pelas quais a r. decisão exeqüenda incorreu em erro material, ao determinar a correção monetária do 36 últimos salários-de-contribuição e a vinculação do menor valor-teto a 50% do teto das contribuições, porquanto não se atentou que os benefícios em comento tiveram seu início antes da promulgação da Carta Magna, sendo inaplicável o disposto no art. 202, caput, em sua redação original.*
*II - O E. STF, ao se pronunciar pela não auto-aplicabilidade do art. 202, caput, da Constituição da República, entendeu ser necessária a promulgação de lei integrativa, que somente veio ocorrer com a edição da Lei n. 8.213/91, restando configurada a inconstitucionalidade de sua incidência para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, que é o caso dos autos.*
*III - Ante a hipótese de inconstitucionalidade ora apontada, impedindo a formação da coisa julgada, e considerando ainda que o erro material não se convalida com o transcurso do tempo, estando sujeito à correção em qualquer momento e grau de jurisdição, incabível cogitar-se em violação à coisa julgada, mantendo-se íntegros os dispostos nos arts. 467, 468, 473, 474 e 485, todos do CPC, e o art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição da República.(...)*
*V - Embargos de declaração rejeitados". (TRF 3ª Reg., AC 310367 proc nº 96.03.024616-6/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., v.u., DJU 11.07.07, p. 481). (g.n.)*

O cálculo e conferência dos valores efetivamente devidos, em conformidade ao título executivo judicial deverão ser realizados com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, (STJ, AgRg no Ag 444.247/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, DJU 19.12.05)(STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS, A FIM DE QUE O *QUANTUM DEBEATUR* SEJA APURADO COM O AUXÍLIO DA CONTADORIA JUDICIAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, EM CONFORMIDADE AOS TERMOS RETROEXPENDIDOS.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se.Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011019-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.011019-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO EVANIL BRUNOZI |
| ADVOGADO | : | SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES |
| | : | SP179860 GERSON LUIZ ALVES DE LIMA |
| No. ORIG. | : | 04.00.00114-0 1 Vr COLINA/SP |

Decisão
Cuida-se de agravo do artigo 557, §1º, do CPC interposto contra o acórdão de fls. 186/190, por meio do qual, a 8ª Turma, por unanimidade, deu parcial provimento à apelação.
Sustenta, o agravante, que restaram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado.
Requer, desse modo, o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada.
**Decido.**
Não há dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões **monocráticas** proferidas pelo Relator, e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.*
*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*
*II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*
*III. Agravo regimental desprovido.*
*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053875-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053875-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO JOSINO |
| ADVOGADO | : | SP018528 JOSE CARLOS MARZABAL PAULINO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00045-4 3 Vr CUBATAO/SP |

DECISÃO
Demanda objetivando a revisão do valor da renda mensal inicial e das prestações subseqüentes, inclusive para efeito do artigo 58 do ADCT, considerando-se a variação do INPC como critério de correção monetária do menor valor-teto e alterando-se, com isso, o paradigma na data de início do benefício. Requer-se, ademais, além da alteração da renda mensal atual, o pagamento das diferenças atrasadas, monetariamente corrigidas, acrescidas de juros e honorários advocatícios.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe, ao Relator, a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".
A partir da vigência da Lei n.º 6.708/79 - que entrou em vigor no dia 1º de novembro de 1979 - a atualização monetária do menor valor-teto deveria ter sido feita de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC.
É o que se verifica, de fato, pelo teor do artigo 14 do referido diploma legal, que, alterando a regra da Lei n.º 6205/75, determinou, expressamente, a utilização do aludido indicador econômico para a correção monetária do menor e do maior valor-teto. *In verbis*:

*"Art. 14 O § 3º, do artigo 1º, da Lei n.º 6.205, de 29 de abril de 1975, passa a vigorar com a seguinte redação: "§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei n.º 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com o Índice Nacional de Preços ao Consumidor."*

Para os benefícios que se iniciaram antes de novembro de 1979, não é possível utilizar a variação do INPC para corrigir o menor valor teto, por ausência de previsão legal.
Os benefícios iniciados entre novembro de 1979 e abril de 1982, por sua vez, fazem jus, em tese, ao recálculo de sua renda mensal inicial mediante a atualização monetária do menor valor-teto pela variação semestral do INPC, nos termos do § 1º do artigo 3º da Lei n.º 6.708/79, com reflexos nos reajustes subseqüentes, inclusive na revisão de que trata o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
A partir de maio de 1982, contudo, a autarquia previdenciária corrigiu a distorção na atualização do menor e do maior valor-teto, afigurando-se patente a inutilidade do provimento jurisdicional, nessa hipótese, visto que os segurados cujos benefícios começaram depois dessa data já possuem o bem da vida desejado.
Com a entrada em vigor do Decreto-lei n.º 2.284/86, que instituiu o Plano Cruzado, sobreveio alteração substancial na política salarial do governo, com adoção do Índice de Preços ao Consumidor - IPC para o reajuste dos salários, vencimentos, soldos, pensões, proventos de aposentadoria e remunerações em geral, como se verifica pelo disposto em seus artigos 20 e 21.
Modificada, assim, toda a sistemática de correção dos valores devidos pela Previdência Social, inclusive com

substituição do indicador econômico, não há mais amparo legal para a correção do menor valor-teto pelo INPC, do que se conclui que não procede o pedido de atualização desse patamar, com base no artigo 14 da Lei n.º 6.708/79, no caso de benefícios iniciados a partir de março de 1986.
No sentido do que foi dito:
*"PREVIDENCIÁRIO. EXTENSÃO DOS EFEITOS DA SENTENÇA A EVENTUAIS SUCESSORES PREVIDENCIÁRIOS. REVISÃO. CONVERSÃO DOS BENEFÍCIOS EM URV. LEI N.º 8.880/94. IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/ 2003. INPC. IGP-DI. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI N.º 6.708/79. ART. 58 DO ADCT.*
*(...)*
*8. A partir da edição da Lei n.º 6.708/79, a atualização do menor e maior valor teto passa a ser realizada com base na variação do INPC.*
*9. Considerando que a Lei n.º 6.708/79, de 30-10-1979, entrou em vigor no dia 1º de novembro de 1979, e que não há qualquer previsão legal para a sua aplicação retroativa, não é possível utilizar o valor de maio de 1979 para corrigir o menor valor teto pelo INPC.*
*10. A revisão da renda mensal inicial gera reflexos na aplicação do art. 58 do ADCT e reajustes subseqüentes.*
*(...)*
*15. Apelação parcialmente provida".*
*(TRF da 4ª Região. 5ª Turma. Apelação Cível n.º 2003.71.00.0612760/RS. Relator Juiz Luiz Antonio Bonat. DJU de 30/11/2005, p. 868).*
*"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. PORTARIA MPAS N.º 2.840/82.*
*1. A partir de maio/1982 o INSS corrigiu a distorção na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Portaria MPAS n.º 2.840/82.*
*2. Apelação improvida"..*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. 6ª Turma. Apelação Cível n.º 2003.71.000549635/RS. Relator Juiz Décio José da Silva. DJU de 20/07/2005, p. 691).*

A data de início do benefício do autor é de 14/07/1984. Logo, conforme fundamentação acima, o demandante não faz jus à revisão de sua aposentadoria pela correção do menor valor-teto pelo INPC.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002446-82.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.002446-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | DEVANIR PEREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP218170 MARCOS PAULO ANTONIO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP165931 KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (08.02.2008 - fl. 25).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios, por ser, o autor, beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, com a concessão dos benefícios vindicados na exordial. Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de atividades laborativas no período de 08.02.1996 a 03.09.2007 (fl. 15).
Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o autor possui vínculos empregatícios nos períodos de 01.08.1991 a 03.01.1995 (função de "trabalhador agropecuário polivalente, em geral" - CBO 62105), 12.09.1995 a 03.02.1996 (função de "outros trabalhadores da pecuária não classificados sob outras epígrafes" - CBO 64990) e 08.02.1996 a 03.09.2007 (função de "trabalhadores de cargas e descargas de mercadorias" - CBO 7832). Ademais, registram que ele recebeu auxílio-doença previdenciário de 06.07.2005 a 01.06.2007, 11.05.2009 a 11.12.2010 e 08.11.2011 a 31.07.2014.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 02.04.2008.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 07.08.2008, atestou que o autor é portador de " *doença degenerativa em joelhos e coluna, seqüela de fratura no ilíaco direito, hérnia discal lombo-sacra e hipertensão*". Esclareceu, o Sr. Perito, que o autor "*encontra-se incapacitado de maneira total e permanente para atividades que demandem permanência em pé exagerada e esforço físico. Pode ser reabilitado para funções que não tenham esses riscos ergonômicos. Sua situação é agravada pela obesidade*". Em resposta aos quesitos, o vistor judicial concluiu que o requerente não poderá exercer suas atividades habituais de "auxiliar de expedição". No entanto, ponderou: "*Se as atividades forem mais leves há capacidade parcial*", sugerindo que o postulante poderá exercer "*atividades que não exijam esforço exagerado, por exemplo, porteiro*". Fixou o início da incapacidade em meados de 2005, "*após a cirurgia*" (fls. 64-69).
Os documentos médicos particulares acostados pelo autor (fls. 18-23) atestam que ele passa por tratamento médico decorrente das moléstias referidas pelo perito judicial desde 17.05.2005.
Desse modo, constatada a incapacidade parcial para o exercício de atividades laborativas que demandem pequenos esforços, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao benefício de auxílio-doença.
O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser o dia imediato ao da cessação do benefício anteriormente recebido pelo autor, em 09.02.2008. Os valores já recebidos pelo requerente devem ser compensados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A

partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 09.02.2008 (dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença anteriormente recebido), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 09.02.2008, e fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004047-08.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004047-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DAS GRACAS PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP031526 JANUARIO ALVES e outro |

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra a r. sentença proferida em sede de embargos à execução, em sede de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 44-45).
A parte recorrente sustenta a necessidade de reforma do *decisum* hostilizado, para que os juros de mora sejam computados à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos da sentença proferida na ação de cognição. (fls. 49-51).

DECIDO

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DOS JUROS DE MORA

O art. 1.061 do Código Civil de 1916, estabelecia que a taxa dos juros moratórios, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês.
Aos débitos da União e respectivas autarquias, e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei nº 4.414, de 24.09.64), portanto, os juros moratórios eram de 6% (seis por cento) ao ano.
Posteriormente, o art. 406 do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10.01.2002, em vigor a partir de 11 de janeiro de 2003, passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros de mora, ou se não houver taxa estabelecida, ou quando oriundos de comando legal, devem os mesmos ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.
De seu turno, o artigo 161 do Código Tributário Nacional reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios, e o seu parágrafo primeiro explicita que, se a lei não estabelecer diversamente, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano.
Logo, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, por sua vez, reporta-se à taxa moratória incidente nos débitos tributários, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente.
Destarte, referentemente aos juros moratórios, o estabelecido pela r. sentença não merece reparo.

DO DISPOSITIVO

POSTO ISSO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002896-86.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002896-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDSON ANTONIO VERDI |
| ADVOGADO | : | SP170930 FABIO EDUARDO DE LAURENTIZ e outro |

DECISÃO
Ação ajuizada em 22/04/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 16/02/1989.
Pedido julgado procedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo*

*transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".

O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.

Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.

Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.

Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.

Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.

A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.

O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.

O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.

Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).

Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.

E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.

Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).

Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.

Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.

Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.

Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.

Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.

Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e

colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 16/02/1989, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 22/04/2008, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada*

*mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*
*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001855-63.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001855-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADENIR ROQUE FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP161006A JAMIL JESUS DE LIMA e outro |

DECISÃO
Ação ajuizada em 28/04/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 31/03/1994.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pugnando pelo reconhecimento da decadência.
O autor, por sua vez, interpôs apelação, visando a exclusão do teto, para efeito de cálculo e reajustamento do benefício.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com***

***jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial.

Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034,*

*Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação

presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 31/03/1994, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 28/04/2008, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de*

*modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*
*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS, para reconhecer a ocorrência de decadência, julgando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação do autor.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002386-52.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.002386-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ROWILSON JOAQUIM FAGUNDES DO COUTO |
| ADVOGADO | : | SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00023865220084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (09.05.2008 - fl. 40).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, ocorrida em 18.05.2008. Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
O autor apelou, requerendo a conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 25.08.2003 a 13.11.2003 e 05.10.2004, sem anotação de saída (ambos na função de motorista) (fl. 19).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais" - CNIS e do "Sistema Único de Benefícios" - DATAPREV, cuja juntada ora determino, comprova que, além dos vínculos supracitados, o autor desenvolveu atividades laborativas de 02.05.1985 a 23.08.1985, 20.03.1986 a 19.07.1986, 23.07.1986 a 03.09.1986, 01.09.1986 a 30.11.1986, 01.12.1986 a 01.08.1987, 03.11.1987 a 30.06.1988, 20.02.1989 a 07.12.1989, 19.02.1990 a 08.12.1990, 04.12.1990 a 03.03.1991, 02.05.1991 a 28.06.1991, 04.05.1992 a 07.02.1995, 01.09.1995 a 13.07.1996, 02.05.1998 a 30.03.1999, 01.09.1999 a 06.04.2000, 02.05.2000 a 19.07.2001, 13.03.2002 a 28.04.2003 e 01.10.2004 a 03.2006 (data da última remuneração registrada - função de "motoristas de veículos de pequeno e médio porte" - CBO 7823). Ademais, há registro de que ele recebeu auxílio-doença previdenciário de 08.03.2004 a 08.05.2004 e 31.03.2006 a 18.05.2008, restabelecido por decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 05.06.2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que concerne à incapacidade, a perícia médica, realizada em 12.05.2009, atestou que o autor é portador de " *lombalgia não incapacitante e déficit visual em olho direito*", apresentando, assim, incapacidade parcial e permanente para as atividades habituais (motorista). Em resposta aos quesitos, o Sr. Perito asseverou, no entanto, que o requerente poderá reabilitar-se para outra atividade profissional, concluindo que "*não é caso para invalides permanente"* (sic). Por fim, afirmou que a incapacidade iniciou-se em 16.03.2006, com fundamento no exame clínico e em exames complementares (fls. 97-100).
Incabível, portanto, a conversão pleiteada, pois, apesar da limitação ao trabalho, o postulante possui condições para reabilitar-se profissionalmente, nos termos do laudo pericial.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001713-85.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001713-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | OSMAR NICOLAU |
| ADVOGADO | : | SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação ajuizada em 12/03/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 24/02/1992.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO*

*BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial*

*estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua

vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 24/02/1992, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 12/03/2008, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025335-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025335-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO DE ASSIS MATOS |
| ADVOGADO | : | SP156538 JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES |
| No. ORIG. | : | 07.00.00004-1 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde a citação. Correção monetária e juros de mora desde o vencimento das prestações atrasadas. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial, bem como pela modificação dos índices de juros e correção monetária, e pela redução dos honorários advocatícios para 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.
O autor interpôs recurso adesivo, visando à fixação do termo inicial do benefício a partir da data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença (10.01.2007), bem como à majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre as prestações devidas até "a data da decisão final".
Contrarrazões da parte autora.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de sua CTPS com registro de vínculos empregatícios nos períodos de 06.09.1994 a 14.04.2005 (função de operador de máquina), 01.11.2005 a 16.01.2006 (função de porteiro) e 17.02.2006, sem anotação de saída (função de operador de máquina) (fls. 16-17).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, acostados as fls. 140-141, registram que, além dos vínculos referidos, o autor possui registro de atividades laborativas de 02.03.1993 a 03.03.1993, 08.07.1993 a 01.10.1993, 06.09.1994 a 14.04.2005, 01.11.2005 a 12.2005 (data da última remuneração registrada) e 17.02.2006 a 14.04.2007. Ademais, há registro no sentido de que ele recebeu auxílio-doença previdenciário de 21.03.1999 a 07.04.1999, 02.07.2006 a 28.02.2007 e que, desde 01.03.2007, recebe o auxílio-doença por decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 10.01.2007.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que se refere à incapacidade, a perícia médica, realizada em "novembro de 2007" e complementada em 09.04.2008, atestou que o autor submeteu-se à cirurgia de hérnia de disco em 04.09.2006, na coluna lombar, a qual resultou em sequelas que o impedem de exercer atividades laborativas que exijam esforço excessivo. Em resposta aos quesitos, o vistor judicial ponderou: "*nada constatei que apresente restrição de qualquer atividade, apenas que evite atividades de esforço físico*". Em complementação ao laudo, o *expert* concluiu que o requerente está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas atuais (operador de injetora). Não fixou o início da incapacidade (fls. 90-92 e 106).
O autor acostou documentos médicos particulares que registram que passa por tratamento médico decorrente das patologias diagnosticadas na perícia desde 27.06.2006. O documento de fl. 21, datado de 16.11.2006, atesta a incapacidade para a atividade laborativa exercida àquela época (operador de máquina injetora) (fls. 19-27).
Desse modo, constatada a incapacidade temporária para o exercício de suas atividades laborativas habituais, o conjunto probatório restou suficiente à manutenção do auxílio-doença.
O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da citação (16.02.2007 - fl. 40vº), porquanto comprovada a incapacidade do autor desde então. Ainda que o autor afirme que a cessação do benefício ocorreu em 10.01.2007, os extratos do CNIS e do DATAPREV, acostados às fls. 140/141, confirmam que a cessação ocorreu efetivamente em 28.02.2007. Assim, os valores já recebidos pelo autor devem ser compensados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da

Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais em favor de terceiros, a autarquia previdenciária deve arcar, quando vencida, com aquelas que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nesses termos, cabe, ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da parte autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao erário, se o caso.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 16.02.2007 (data da citação), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os consectários nos termos acima preconizados, e nego provimento à apelação do autor.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002551-71.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002551-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA GALVAO BORGES |
| ADVOGADO | : | SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00025517120094036125 1 Vr OURINHOS/SP |

Decisão
Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora, ora agravante, contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte (fls. 105/108).

DECIDO.

O artigo 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região prevê o recurso chamado agravo regimental, determinando que seu cabimento seja contra decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, no prazo de cinco dias, para que apresente em mesa, com a finalidade do Plenário, Seção ou Turma apreciar e confirmar ou reformar o decidido monocraticamente.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

A decisão guerreada pelo presente recurso constitui-se em decisão colegiada proferida pela Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, portanto, não é cabível o recurso interposto.

Cumpre salientar que, *in casu*, não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO **REGIMENTAL** - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*
*1. É cabível agravo **regimental** das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*
*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo **regimental** , uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*
*Agravo **regimental** não-conhecido."*
*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO **REGIMENTAL** . INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*
*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo **regimental** contra acórdão proferido por Turma, sendo o referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*
*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*
*3. Agravo **regimental** não conhecido."*
*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*
*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*
*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*
*-Recurso não conhecido."*
*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO **REGIMENTAL** . NÃO-CONHECIMENTO.*
*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*
*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo **regimental** , legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*
*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*
*-Agravo legal não-conhecido."*
*(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Diante do exposto, tendo o recorrente interposto agravo regimental equivocadamente e sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro, **não conheço do agravo** regimental **.**

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006578-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006578-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | GLAUCIA CRISTINA ATANAZIO IWAMOTO e outros |
| | : | HISSASHI IWAMOTO |
| | : | WATARU IWAMOTO incapaz |
| | : | AIKO IWAMOTO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP235319 JOSÉ BAZILIO TEIXEIRA MARÇAL e outro |
| REPRESENTANTE | : | GLAUCIA CRISTINA ATANAZIO IWAMOTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00065782020094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

Desistência
Ação objetivando a revisão de benefício previdenciário.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma da sentença naquilo que lhe foi desfavorável.
Sem contrarrazões.
Às fls. 130, o autor requer a desistência do recuso.
Decido.
A desistência é negócio jurídico unilateral não receptício; opera efeitos independentemente da concordância do recorrido (art. 501, do CPC).
Assim, **homologo o pedido de desistência do recurso,** para que produza seus regulares efeitos, a teor do disposto no artigo 33, VI, do Regimento Interno desta Corte, combinado com o artigo 501 do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017506-30.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017506-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | HERMINIO GOMES DA SILVA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00175063020094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na*

*jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida, em um primeiro momento, a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.
Ocorre que, conforme bem asseverado pelo magistrado *a quo*, a renda mensal do autor, por ocasião do primeiro reajuste, já sofreu a recomposição, não havendo que se falar em revisão.
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022328-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022328-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | PEDRO LEME |
| ADVOGADO | : | SP239243 RAFAEL FIGUEIREDO NUNES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00068-7 1 Vr BOITUVA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Tendo em vista o documento de fls. 153 reconsidero a decisão de fls. 147/147-verso, restando prejudicado a apreciação do recurso de fls. 149/152.
Intime-se.
Após, retornem os autos para julgamento do agravo legal (fls. 133/145).

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023979-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023979-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP033985B OLDEGAR LOPES ALVIM |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CELSO PIRES |
| ADVOGADO | : | SP136695 GENI GOMES RIBEIRO DE LIMA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAUA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00240-5 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 16/10/2003, em que o autor objetiva a revisão de benefício acidentário e de aposentadoria por tempo de serviço.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A Constituição da República, ao disciplinar a competência da Justiça Federal, em seu artigo 109, inciso I, excetua as causas relativas a acidente de trabalho.
A Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça, seguindo a orientação constitucional, firmou o entendimento de que compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.
O artigo 129 da Lei nº Lei 8.213/91, por sua vez, confirma a competência da Justiça Estadual, nos seguintes termos:
*"Art. 129. Os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes de trabalho serão apreciados:*
*I - .....omissis.....*
*II - na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de Comunicação de acidente do Trabalho - CAT."*
Sobre o tema, colhem-se os recentes pronunciamentos do Superior Tribunal de Justiça:
*CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*
*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)*
*AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*
*1. É firme a compreensão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, compete à Justiça Estadual processar e julgar a ação mediante a qual se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho.*
*Precedentes.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no CC 112.208/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 16/11/2011)*
Claro, pois, que a matéria deduzida na apelação não pode ser apreciada por esta Corte.
No mais, a reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*** *".*
Com relação ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*

...
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste,

mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:

*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão

de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período,

tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a reforma da sentença.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, no que se refere ao pedido de revisão do **benefício de aposentadoria por tempo de serviço**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra. Em relação ao pedido de **revisão de benefício acidentário**, remetam-se os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, mediante formação de traslado com cópia dos autos, cancelando-se a distribuição.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026554-74.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026554-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ERONIDES GOUVEIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP240332 CARLOS EDUARDO BORGES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00488-8 2 Vr CASSILANDIA/MS |

DECISÃO
VISTOS.

À vista dos fundamentos de fls.122-130 reconsidero a decisão de fls. 119-120, na forma abaixo fundamentada.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora. Atencipou os efeitos da tutela jurisdicional.

Apela a autarquia sustentando que não há início de prova material, que a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do

grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidado, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização,

possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 09.08.2005 (fls. 18), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópias da certidão de casamento realizado em 01.07.1968, em que consta a qualificação do seu marido como lavrador (fls. 21), certidão do Registro de Imóveis da Comarca de Cassilândia -MS em que consta que a autora e o seu cônjuge foram qualificados como agricultores (fls. 24).
É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 79).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*
O fato de o cônjuge da autora ter recebido auxílio doença previdenciário e após a sua cessação passar a receber aposentadoria por invalidez previdenciária na qualidade de comerciário, conforme se depreende dos dados do CNIS (fs. 60-74), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola. Observo ainda que o cônjuge da autora antes de se afastar do trabalho em decorrência do auxílio doença, teve vínculo com a Cooperativa dos Produtores Rurais do Rio Aporé -

COPERVALE (fls.61).

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033168-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033168-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIZA VIEIRA CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP132091 LUIZ CARLOS MOREIRA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00013-1 1 Vr PALMITAL/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **17/02/2009**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Documentos (fls. 08/10).
Justiça gratuita (fl. 16).
Pesquisa ao sistema informatizado CNIS/Plenus (fls. 33/34).
A r. sentença prolatada em **26/11/2009** julgou **extinto o processo, sem julgamento do mérito**, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, por falta de prévio pedido administrativo, condenando a parte autora nos ônus da sucumbência, devendo ser observada a gratuidade concedida (fls. 42/44)
A parte autora recorreu da sentença (fls. 48/51).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo decisão monocrática proferida em **25/10/2010** pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Newton de Lucca (fls. 56/58), **dando provimento à apelação da parte autora**, para declarar a nulidade da sentença, e determinando o retorno dos autos à origem, para regular prosseguimento.
Proferida nova sentença em **28/11/2011** (fls. 81/83), julgou-se **improcedente** o pedido inicial, sem condenação em pagamento de honorários advocatícios ou custas processuais.
A parte autora apelou (fls. 87/91), pela anulação do julgado, para devolução do feito à origem, para colheita da prova oral.
Retornaram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A r. sentença julgou improcedente o pedido inaugural, de concessão de aposentadoria por idade à rurícola.
Por meio de pesquisa realizada junto ao sistema informatizado deste Tribunal (SIAPRO), cuja juntada ora determino, verificou-se que a parte autora já havia ajuizado demanda idêntica à presente - mesmas partes, mesmo pedido (mediato e imediato) e mesma causa de pedir (próxima e remota) - perante o mesmo Juízo da Comarca de Palmital/SP, com a primeira ação ajuizada no **ano de 2003** (n° **0300000814**) e a segunda, no **ano de 2009** (n° **0900000131**). As sentenças proferidas em Primeiro Grau, em ambos os processos, revelaram-se desfavoráveis à parte autora, sendo que as demandas foram posteriormente remetidas a esta Corte, sendo distribuídas sob os nºs **2005.03.99.036106-4** e **2010.03.99.033168-7**, respectivamente.
Com relação ao feito de n° **2005.03.99.036106-4**, de Relatoria da Excelentíssima Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, sobreveio acórdão unânime, julgado pela 7ª Turma em **03/10/2005**, negando provimento à apelação interposta pela parte autora, transitando em julgado aludido *decisum* em **27/03/2006**.
Verifica-se, pois, que em ambas as ações - a presente, e a referida no parágrafo retro - a parte autora objetivava a concessão de benefício de "aposentadoria por idade", sob a mesma alegação, qual seja, ter desempenhado atividades laborativas no meio rural durante toda a vida.
E nem se alegue hipótese de estarem sendo apresentados fatos novos, relativos a transcurso de anos em atividade rural, valendo aqui ressaltar que não se permite supor tratar-se de atividade rural em continuação, até porque na primeira demanda não se reconhecera qualquer período laborativo rural da parte autora.
Deste modo, restou caracterizada a identidade de partes, pedido e causa de pedir entre as duas ações.
Neste ponto, anoto ser vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada. Não obstante a jurisdição ser una e indivisível, não comporta apreciações superpostas a respeito de questões já decididas.
Manifesta, pois, na espécie, a ocorrência de coisa julgada material, nos exatos termos do art. 467 do CPC.
E considerando que o Juízo *a quo* julgara novo pedido de "aposentadoria por idade" da parte autora, deve, pois, ser anulada a r. sentença, de ofício, por se tratar de matéria de ordem pública, devendo, ainda, ser aplicado o artigo 515, §3º do *Codex* Processual, para fins de, julgando a causa no estado em que se encontra, extinguir-se o processo, sem julgamento do mérito, tal como previsto pelo art. 267, inciso V, §3º, do CPC.
Ante o exposto, enfrentadas todas as questões pertinentes à matéria em debate, reconhecendo a existência de ofensa à coisa julgada, **ANULO *EX OFFICIO*** a r. sentença e, aplicando o artigo 515, §3º do CPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, à luz do artigo 267, V, §3º, também do CPC, restando **PREJUDICADO** o exame da apelação interposta pela parte autora.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, porquanto beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040680-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040680-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ZENILDA CONCEICAO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP223036 PATRICK FERREIRA VAZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CLAUDIO MONTENEGRO NUNES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00292-2 4 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (23.02.2007 - fl. 32).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo e "enquanto durar a incapacidade". Juros de mora desde a citação e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 08.04.2010.
A autora apelou, requerendo a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor do benefício restabelecido, consoante extrato de informações do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada aos autos ora determino, e o montante apurado entre a data do requerimento administrativo (23.02.2007) e o registro da sentença (08.04.2010), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.
A perícia médica judicial, realizada em 28.07.2009, atestou ser, a autora, portadora de incapacidade parcial e permanente. No entanto, o vistor judicial esclareceu que a postulante, portadora de "lesão em joelho esquerdo", "*não toma nenhum remédio p/ seu problema, não faz fisioterapia, somente apresenta dor no joelho qdo força o mesmo. Conclui-se que consiga exercer suas atividades cotidianas normalmente e sem ajuda de terceiros*" (sic).
Ponderou, ainda, o médico: "*a Sra. Zenilda Conceição dos Santos, 51 anos, apresenta lesão em joelho esq, seu estado geral é bom, não usa atualmente nenhuma medicação e nen faz fisioterapia, sua incapacidade é parcial e permanente ou seja, não deverá fazer esforços físicos que prejudique seu joelho doente, poderá fazer atividades domésticas, ou trabalhar em serviços leves, e deverá sempre que sentir dor no joelho tomar analgésicos*" (sic).
Concluiu, por fim, que "*a mesma apresenta dor no joelho qdo força o mesmo, portanto a repercussão em atividades habituais é pouca*" (sic) (fls. 76-78).
Conquanto a postulante tenha acostado documentos médicos particulares que demonstram que passa por tratamento médico decorrente da patologia descrita pelo *expert* desde 15.02.2007 (fls. 26-31), merece prestígio o laudo pericial confeccionado nestes autos, que refutou as conclusões destes através de análise minuciosa do quadro clínico do postulante.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou*

*definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

Assim, não logrou demonstrar sua incapacidade laborativa, pressuposto para a concessão dos benefícios pleiteados, restando prejudicada a análise dos demais requisitos da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença.
Registre-se que, conquanto o conjunto probatório seja suficiente para a integral reforma da sentença proferida pelo juízo *a quo*, considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites da matéria devolvida à apreciação do juízo *ad quem* e tendo em vista a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho o restabelecimento do auxílio-doença, nos termos da sentença, ante a ausência de recurso do INSS.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000651-77.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000651-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERTRUDES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP186978 JUAREZ MANFRIN FILHO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00006517720104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **06/10/2010** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Documentos ofertados (fls. 10/19).
Assistência Judiciária concedida (fl. 20vº).
Estudo sócio-econômico (fls. 66/67).
Laudo médico (fls. 81/84).
Agravo retido do INSS (fls. 112/116).
A r. sentença (fls. 124/125) julgou **procedente** o pedido inicial, determinando o pagamento do benefício desde a data do laudo em juízo (**10/04/2010**), com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante em atraso; pelo INSS, pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Determinou-se a imediata implantação do benefício.
Remessa oficial determinada.
Apelação do INSS (fls. 131/145), primeiramente reiterando os termos do agravo retido; no mais, requerendo a reforma integral do julgado.
Com as contrarrazões da parte autora (fls. 150/154), subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 161/162).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.
Quanto ao agravo do INSS, em que defende a nulidade da perícia médica realizada e de todos os atos subsequentes, sob argumento de falta de intimação pessoal do procurador federal, do que se faria indicação de assistente técnico, a meu ver, não houve demonstração de efetivo prejuízo causado à autarquia, e até porque, consoante se observa de fls. 110, o Juízo *a quo* concedeu oportunidade ao INSS para indicar dia e hora para realização de estudo médico complementar, possibilitando, sem dúvidas, a participação de assistente técnico indicado pelo ente autárquico. Por assim, resta não-provido o agravo retido.
Pois bem.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação*

*Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
*In casu,* a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial (fls. 81/84), asseverando que a mesma é portadora de *"psicose maníaco depressiva, e depressão"*, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o trabalho e para os atos da vida independente.
Por sua vez, o estudo social elaborado (fls. 66/67) revela que seu núcleo familiar é formado por 05 pessoas: a própria parte autora, com 56 anos; seu companheiro, com 76 anos; 01 filha, com 32 anos; 01 filha, com 25 anos; e 01 neto, com 14 anos.
A moradia é descrita como alugada, em "péssimas condições de habitabilidade", composta por quarto, sala, cozinha e banheiro, guarnecida com móveis em estado precário, certo que todos os 5 moradores dividem-se em 1 cama de casal e 2 colchões de solteiro.
A renda familiar resume-se ao benefício de prestação continuada percebido pelo companheiro da parte autora, no valor de 01 salário mínimo mensal (R$ 465,00, àquela época da perícia).
Os gastos relatados correspondem à luz, água, alimentação e aluguel, em total aproximado de R$ 449,00.
Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade.
Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO, AMBOS DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004552-15.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004552-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | PASQUALE MAZZEI |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312583 ANDREI H T NERY e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00045521520104036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 20/04/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 29/01/1993.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os

benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de*

*Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.

Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 29/01/1993, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 20/04/2010, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL

INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014353-52.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014353-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | ERENILSON ALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00143535220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício, concedido em 29/09/2009.
Pedido julgado procedente para determinar a majoração do coeficiente de salário-de-benefício da aposentadoria.
Sentença publicada em 01/10/2013.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se a diferença entre o valor da renda mensal inicial (R$ 1.033,25) e da renda mensal inicial revisada (R$ 1.476,08), e o montante apurado entre o termo de início do benefício (29/09/2009) e o registro da sentença (01/10/2013), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009941-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009941-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | APARECIDA JANDIRA MARCONI RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP140426 ISIDORO PEDRO AVI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00164-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 29/09/2008, em que a autora objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (26/05/2008).
Pedido julgado procedente. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação (20/10/2008). Sentença submetida ao reexame necessário, publicada em 03/09/2009.
A autora apelou, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo Juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se o montante apurado entre a data da citação (20/10/2008) e a publicação da sentença (03/09/2009), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.
De outro lado, a insurgência está limitada ao termo inicial do benefício.
De acordo com documento encartado à fl. 103, a autora ingressou com requerimento administrativo em 26/05/2008, visando a concessão do benefício de aposentadoria por idade.
Nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.213/91:
*Art. 49.A aposentadoria por idade será devida:*
*I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:*
*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou*
*b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*
***II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.*** (grifo nosso)
A hipótese dos autos se adequa ao previsto no inciso II, devendo o termo inicial do benefício coincidir com a data do requerimento administrativo, ocasião em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.
Dito isso, não conheço da remessa oficial e, em face do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para modificar o termo inicial do benefício, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022559-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022559-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ILO W MARINHO G JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO BRITO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | MG062099 MANUEL MIRANDA DOS SANTOS ANJO |
| | : | MG125150 MARCELA ANDRADE FERREIRA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00262-4 1 Vr IGARAPAVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 37)
Laudo médico judicial. (fls. 70/84)
Sentença proferida às fls. 105/109, que julgou procedente o pedido para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 08.08.2006.
Apelação do INSS.
Decisão proferida às fls. 126/127, que anulou a sentença e determinou a baixa dos autos para produção de prova testemunhal.
Testemunhas. (fls. 137/138)
Sentença procedente para condenar o INSS a implantar o benefício de aposentadoria por invalidez, a contar de 08.08.2006.
Apelação do INSS.
O INSS interpôs apelação. Preliminarmente, alegou a ausência dos requisitos autorizadores da antecipação da tutela. No mérito, argumenta com a ausência de início de prova material em período imediatamente anterior ao requerimento administrativo. Subsidiariamente pede que a DIB seja fixada na data da apresentação do laudo médico pericial, redução da verba honorária e aplicação de juros de mora e correção monetária com observância ao disposto na Lei nº 11.960/09.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, razão alguma socorre ao apelante, no que toca à preliminar do não cabimento da tutela antecipada concedida na sentença.
A antecipação da tutela é possível, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, desde que, existindo prova inequívoca, se convença o Juiz da verossimilhança do direito invocado, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
Ora, a sentença, sem dúvida, é o momento em que o Magistrado está convencido da presença dos requisitos previstos no artigo 273 do estatuto processual civil, pelo que absolutamente adequada essa fase para a prolação de decisão no sentido da concessão da tutela antecipada.
E não se diga que o aludido diploma legislativo proíbe a concessão da tutela, por ocasião da sentença, dado não haver previsão legal, que vede tal provimento jurisdicional, nessa oportunidade.
Ademais, justifica-se a necessidade de antecipação da tutela, na sentença, uma vez que, como se trata de ato judicial passível de recurso, é de se supor que os efeitos da demora na efetivação da prestação jurisdicional que poderão se fazer sentir por longo tempo, de sorte que para amenizar tal situação, que, indubitavelmente, assola o Judiciário e os jurisdicionados, adequada se afigura a antecipação do provimento judicial almejado.

A jurisprudência perfilha tal posicionamento:

*"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO NA SENTENÇA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO NÃO AJUIZADO.*
*Conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, a tutela antecipada pode ser concedida na própria sentença, desde que devidamente fundamentada.*
*A decisão atacada via mandado de segurança não se mostrou teratológica ou praticada com abuso de poder para os fins pretendidos.*
*A recorrente não ajuizou o recurso próprio, cabível da decisão que recebeu a apelação por ela interposta somente no efeito devolutivo. Súmula 267/STF.*

*Recurso desprovido." (STJ, ROMS 14160/RJ, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, DJU 04.11.2002, pg. 217)*

É o caso dos autos, motivo pelo qual se procede à manutenção da tutela antecipada, conforme fundamentação da r. sentença, cujos argumentos ficam fazendo parte integrante deste.
Passo ao exame do mérito.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurada, a parte autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 15.02.1976, na qual está qualificado como lavrador (fls. 18). A carteira de trabalho juntada às fls. 20 não demonstra a existência de vínculo urbano, o que foi corroborado com a consulta realizada hoje ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o quê está a constituir indício forte de que, realmente, trabalhou no campo, conforme entendimento consagrado por esta Corte.
A jurisprudência posiciona-se nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. 1. Valoração da prova. A qualificação profissional do marido, como rurícola, constante de atos do registro civil, se estende à esposa, assim considerada como razoável início de prova material complementado por testemunhos." (STJ,RESP162306, processo nº 199800054723, 5ªTurma, j. 04/08/1998, DJ 08/09/1998, p. 100)*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVAS TESTEMUNHAIS IDÔNEAS. CARÊNCIA COMPROVADA. RECURSO*

*ESPECIAL DESPROVIDO.*
*1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde o marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*(...).*
*4. Recurso especial conhecido em parte e desprovido. (STJ, RESP 623941, proc. nº 2003/0230182-2, 5ª Turma, j. 06.05.04, DJ 07.06.04, p. 281).*
Impende realçar que o INSS não impugnou, pelas vias adequadas, a veracidade da aludida documentação, que, portanto, pode e deve ser aceita como início de prova material.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em virtude de problemas de saúde (fls. 137/138).
A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora é portadora de Hipertensão Arterial Sistêmica e Cardiopatia Isquêmica, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho (fls. 70-84).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*.
Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Quanto à verba honorária, porque corretamente fixada, mantenho-a em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, **REJEITO A PRELIMINAR ARGÜIDA** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial.
Correção monetária e juros de mora na forma da fundamentação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029016-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029016-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ARTHUR ROSATO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00092-2 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 12/08/2008, em que o autor objetiva a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (29/11/1994).
Pedido julgado procedente. Benefício concedido, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação (06/10/2008).
A autora apelou, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A insurgência está limitada ao termo inicial do benefício.
Nos termos do artigo 49 da Lei nº 8.213/91:
*Art. 49.A aposentadoria por idade será devida:*
*I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:*
*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou*
*b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*
***II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.*** (grifo nosso)
A hipótese dos autos não se amolda ao previsto no inciso II, razão pela qual o termo inicial do benefício deve coincidir com a data da citação, ocasião em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.
Vale ressaltar, ainda, que não restou comprovado que o requerimento administrativo anteriormente formulado pelo autor tivesse por objeto a concessão de idêntico benefício, nem se mostra razoável a demora de mais de 10 (dez) anos para postular, na esfera judicial, pela concessão de benefício indeferido pela entidade autárquica.
Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005081-46.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005081-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DE FATIMA DIOLINA DE SOUZA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00050814620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando, preliminarmente, pela anulação da sentença, o retorno dos autos a primeira instancia para nova perícia. Se vencida, pugna pela a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de nova perícia com especialista em ortopedia não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade da autora.
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Também, é claro que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 05.09.2011, atestou que "*as alterações evidenciadas nos exames de imagem da coluna são leves, degenerativas, e insuficientes para justificar qualquer queixa referida. O exame físico pericial não evidenciou déficits neurológicos ou sinais de compressão radicular, não sendo possível comprovar a presença de mielopatias. As alterações degenerativas da coluna vertebral não causaram limitações na mobilidade articular, sinais de radiculopatias ou déficits neurológicos, não sendo possível atribuir incapacidade laborativa*". Concluiu, o Sr. Perito, que "*não há doença incapacitante atual*" (fls. 95-101).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008385-53.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008385-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JULIA MARIA RIBEIRO E SILVA |
| ADVOGADO | : | SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00083855320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento visando a revisão da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte pela aplicação do índice integral do IRSM, relativo a fevereiro de 1994 (39,67%), na atualização do salário-de-contribuição.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, a parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Discute-se sobre a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na atualização do salário-de-contribuição do benefício.
Sobre o tema, transcrevo a Súmula nº 19 desta E. Corte:

*"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."*

Ressalte-se que o artigo 202, caput, da Constituição Federal, na sua redação precedente, prescrevia o seguinte:

*"Artigo 202. É assegurada a aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais".*

O artigo 21, § 1º, da Lei 8.880/94, conversão das Medidas Provisórias 482, 457 e 434/94, que substituíram as Leis 8.542/92 e 8.213/91, assim determinava:

*"Art. 21. Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8.213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.*
*§ 1º. Para os fins do disposto neste artigo, os salários-de-contribuição referentes às competências anteriores a março de 1994 serão corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994, pelos índices previstos no artigo 31 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 8.542/92, e convertidos em URV, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV no dia 28 de fevereiro de 1994".*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa. A respeito, confiram-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. VARIAÇÃO DO IRSM DE JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. 39,67%. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 168/Superior Tribunal de Justiça.*
*1. A egrégia 3ª Seção deste Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que, na atualização dos salários-de-contribuição dos benefícios em manutenção, é aplicável a variação do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67% (artigo 21, parágrafo 1º, da Lei nº 8.880/94).*
*2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do Superior Tribunal de Justiça, Enunciado nº 168).*
*3. Agravo regimental improvido."*
*(Superior Tribunal de Justiça, Terceira Seção, agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, DJU 19/02/2001, p. 142, Relator Min. HAMILTON CARVALHIDO, decisão unânime)*
*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO.*
*Na atualização do salário-de-contribuição para fins de cálculos da renda mensal inicial do benefício, deve-se levar em consideração o IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) antes da conversão em URV, tomando-se esta pelo valor de Cr$ 637,64 de 28 de fevereiro de 1994 (§ 5º do art. 20 da Lei 8.880/94)."*
*(Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, agravo Regimental no agravo de instrumento nº 456245, Processo nº 20020066734-9-SP, DJU 19.11.2002, p. 390, Relator Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, decisão unânime)*
Não obstante, verifica-se que o benefício de pensão por morte (sem benefício instituidor) foi concedido a partir de 27/7/1995 (fl. 13), cujo período básico de cálculo corresponde a **11/1994 a 6/95 e não contempla a competência de fevereiro de 1994.** Improcede, portanto, o pedido da parte autora quanto a incidência do percentual de 39,67% relativo ao IRSM nos salários-de-contribuição.
Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010874-57.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.010874-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ITAMAR DE SOUZA LIMA |
| ADVOGADO | : | SP227012 MARIA ELZA FERNANDES FRANCESCHINELLI |

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00108745720114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do auxílio-doença desde a cessação administrativa, ocorrida em julho/2011 ou aposentadoria por invalidez. Pede, ainda, a condenação do INSS ao pagamento de indenização por danos morais. Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 30)
Laudo médico pericial. (fls. 97/125)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde 18.07.2011 e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi deferida a antecipação de tutela. Foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurado e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença, no período de 08.03.2011 a 17.07.2011 (conforme consulta CNIS), tendo ingressado com a presente demanda em 15.08.2011, portanto, em consonância com a regra prevista nos inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 16.11.2011, atestou que a parte autora é portadora de obesidade, hipertensão arterial, osteoartrose, espondilolistese L5-S1 grau 1, transtornos degenerativos dos discos cervicais, transtornos degenerativos da coluna lombo sacra e sacroileíte, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 97/125).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.
Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos*

*necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo

1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** apenas para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial.
Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008833-11.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.008833-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO VALENTIN DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP251813 IGOR KLEBER PERINE e outro |
| No. ORIG. | : | 00088331120114036108 3 Vr BAURU/SP |

Decisão
Cuida-se de agravo do artigo 557, §1º, do CPC interposto contra o acórdão de fls. 180/184, por meio do qual, a Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação, revogando a tutela anteriormente concedida.
Sustenta, o agravante, que faz jus ao beneficio assistencial postulado na inicial.
Requer, desse modo, o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada.
**Decido.**
Não há dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões **monocráticas** proferidas pelo Relator, e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.*
*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*
*II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*
*III. Agravo regimental desprovido.*
*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo.
Oportunamente, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005189-48.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005189-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | WALDEMIRE DE ALMEIDA FILHO |
| ADVOGADO | : | SP295104 GUILHERME PRADO BOHAC DE HARO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00051894820114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Sem condenar o autor ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios em virtude do deferimento da assistência judiciaria gratuita.
Apelou, o autor, alegando, preliminarmente, pela anulação da sentença para confecção de laudo complementar e a produção de prova oral. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
No tocante à alegação de cerceamento de defesa não assiste razão à parte autora.
*In casu*, o juízo *a quo* fundamentou a dispensabilidade de novo esclarecimentos acerca do laudo pericial sob o argumento de ser ele conclusivo quanto à capacidade da autora.
Com efeito, embora o perito judicial não tenha se estendido na análise dos documentos médicos acostados pelo postulante, a eles fez expressa referência, deixando claro que foram utilizados na análise do quadro clínico do mesmo (fl. 58).
Ressalte-se que o perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte, como pleiteia a parte autora.
A alegação de cerceamento de defesa em virtude da não realização da oitiva do perito judicial em audiência não prospera. A aferição de existência de incapacidade depende tão-somente da prova pericial já acostada aos autos, não se prestando a prova testemunhal a tal fim.
Trata-se de prova técnica, "adequada sempre que se trate de exames fora do alcance do homem dotado de cultura comum, não especializado em temas técnicos ou científicos, como são as partes, os advogados e o juiz". Assim, é, pelas características que lhes são inerentes, insubstituível pela testemunhal, nos termos do artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil.
Neste sentido, o seguinte julgado:
*"PREVIDENCIARIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA TESTEMUNHAL. MEIO INIDONEO PARA COMPROVAR A INCAPACIDADE. INTELIGENCIA DO ARTIGO 400 DO CPC. DIVERGENCIA ENTRE OS LAUDOS DOS ASSISTENTES TECNICOS E O DO PERITO JUDICIAL. AUSENCIA DE NOVA PROVA TECNICA. DUVIDA QUE SE RESOLVE A FAVOR DA AUTORA. HIPOTESE DE AUXILIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CARACTERIZADA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.*
*- Para o deslinde deste feito que versa sobre concessão de aposentadoria por invalidez é inidônea a produção de prova oral, eis que o fato narrado na exordial - incapacidade total e definitiva para o trabalho - só pode ser*

*provado por documentos ou perícia medica, consoante art. 400 do Código de Processo Civil.*
*- A afirmação peremptória consignada no laudo elaborado pelo experto do juízo, quanto a total e temporária incapacidade da apelante para o trabalho, constitui prova irrefutável para qualificá-la à obtenção do auxílio-doença, nos termos do art. 26 do Decreto n. 89.312/84 (C.L.P.S).*
*- Omissis."*
*(TRF3ªRegião, AC 90030280150, Rel. Sinval Antunes, Primeira Turma, DJ 22/10/1996, p. 80174).*
*Pela imprescindibilidade da prova pericial para a aferição da incapacidade, precedentes desta Corte:*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. LAUDO PERICIAL INCOMPLETO E INEPTO. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO.*
*1.Omissis.*
*2. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial, sendo insuficiente à apresentação de simples atestados médicos, bem como de laudo elaborado unilateralmente pela autarquia previdenciária.*
*3. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.*
*4. É incompleto e inepto o laudo pericial que não fornece os elementos necessários acerca da existência ou não do mal incapacitante, ou mesmo dados que permitam aferir sobre a perda ou não da condição de segurado pelo autor, limitando-se a atestar que o autor foi examinado pelo médico, que apenas constatou "doença neuro-vegetativa - H.S. - Epilepsia - CID - 640.9", podendo ser controlada com o uso de medicamentos.*
*5. Sendo a prova pericial essencial à formação da convicção do juiz sobre o preenchimento ou não de requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, a sentença deve ser anulada de ofício para que, após a realização de nova perícia e o conseqüente exaurimento da instrução probatória sobre a incapacidade do Autor, nova decisão seja proferida.*
*6. Reexame necessário não conhecido. Sentença anulada de ofício. Apelo do INSS prejudicado."*
*(AC 409087, Rel. Galvão Miranda, Décima Turma, DJU 29/09/2003, p. 401).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO RETIDO. NÃO-COMPARECIMENTO À PERÍCIA MÉDICA. PRECLUSÃO DO DIREITO À PERÍCIA. JUSTA CAUSA INOCORRENTE. MOTIVOS DA AUSÊNCIA NÃO-PROVADOS E PREVISÍVEIS. NULIDADE DA SENTENÇA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE UM DOS BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE CUSTAS, DESPESAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FALTA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO RETIDO IMPROVIDO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA REJEITADA. APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E IMPROVIDA.*
*Omissis.*
*4. Não é possível condenar o réu a conceder à autora aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou prestação continuada. Ausente a perícia médica, não há nos autos elementos que permitam afirmar que a autora está incapacitada para o trabalho, pressuposto indispensável para a concessão de qualquer um desses benefícios.*
*Omissis.*
*(AC 554998, Rel. Clécio Braschi, Primeira Turma, DJU 06/12/2002, p. 362).*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 30.08.2011, atestou que "*o autor está em tratamento de depressão e hipertensão arterial sistêmica. Foi submetido a tratamento de hemorragia subaracnóide e aneurisma cerebral*".
Em respostas aos quesitos apresentados, o Sr. Perito concluiu que "*o autor está apto a exercer a função referida de administrador de bar*" e "*Não há incapacidade laboral"* (fls. 40-43).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios*

*pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001034-87.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001034-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NELCI MARIA FRANCELINO MARCELINO |
| ADVOGADO | : | SP105319 ARMANDO CANDELA e outro |
| No. ORIG. | : | 00010348720114036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 15-40).

Assistência Judiciária concedida (fl. 43).

Citação, em 08.07.11 (fl. 48).

Auto de Constatação (fls. 68-79).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 59-65).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 100-101).

A r. sentença, prolatada em 18.09.12, julgou **procedente** o pedido inicial, e **antecipou os efeitos jurídicos da tutela**. Determinado o pagamento do benefício, no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do pedido administrativo (12.04.11). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, e acrescidas de juros de mora, a partir da citação, nos termos da Resolução nº 134/10, do Conselho da Justiça Federal. Condenado o réu, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidente sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, de conformidade com a Súmula 111 do C. STJ. Dispensado o reexame necessário (fls. 103-109). Apelação do INSS. No mérito, pugna pela reforma integral do julgado. Para o caso de manutenção do *decisum*, requer a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% (cinco por cento) (fls. 121-128).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 136-142 e 149-151).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4

(um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, **admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.**

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada im procedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente ".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu,* a incapacidade da parte autora, total e permanente, para qualquer atividade laborativa, restou devidamente comprovada por meio do laudo médico pericial, elaborado em 29.07.11 do qual se depreende que ela é portadora de *"CID 10 I64 Seqüelas de AVC (Acidente vascular cerebral)"* (fls. 59-65).

Por sua vez, o Auto de Constatação datado de 24.10.11 (fls. 68-79) revela que revelou que o núcleo familiar era constituído por 03 pessoas: a própria parte autora, seu cônjuge, aposentado por invalidez, à época com 73 anos de idade, e uma sobrinha, *Zenilda Maria Carneiro*, de 44 anos, solteira, que não exercia atividade remunerada, portadora de doença mental.

Cumpre ressaltar que não tendo a parte autora comprovado a guarda (provisória ou definitiva) da sobrinha incapaz, ela não poder ser considerada integrante do núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

***"At. 20.*** *O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
***§ 1o*** *Para os efeitos do disposto no* ***caput****, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

A família residia em casa própria, de padrão simples. *"Chão revestido com piso frio. Paredes de alvenaria de tijolos, rebocadas e pintadas, pintura desgastada. Casa sem laje ou forro de madeira. Casa coberta com telhas. Casa, em um aspecto geral, em* ***regular*** *estado de conservação.*

Foram coligidas várias fotos ao Auto de Constatação, portanto, despicienda a descrição da quantidade e estado dos móveis que guarnecem a residência - notadamente simples e em quantidade compatível com o número de moradores.

Quanto aos ganhos auferidos pelo núcleo familiar resumiam-se àquele proveniente da aposentadoria por invalidez do cônjuge da autora, no valor um salário mínimo mensal **(R$ 622,00).**
Ressalto que não procede a alegação da autarquia federal, de que se o marido da requerente percebe o benefício previdenciário supramencionado, no valor de um salário mínimo, a demandante não faz jus ao benefício ora pleiteado, uma vez que a renda em questão deve ser desconsiderada para fins de apuração da renda *per capta*, consoante já proclamado acima.

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação (R$ 350,00), energia elétrica (R$ 59,33), água (R$ 9,25), **totalizando R$ 418,58.**

Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que a família vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pelo núcleo familiar da parte autora são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como eventuais tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.

Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial, **devendo, inclusive, ser mantida a tutela anteriormente concedida.**

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Referentemente ao percentual da verba honorária, deve ser mantido como fixado pela r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Por fim acolho o parecer do Ministério Público Federal no tocante ao erro material nele apontado.

Observo que na fundamentação da r. sentença, em evidente erro material, constou: *"Reconhecida a procedência do pedido, fixo a data do início do recebimento do benefício, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja 12/04/2011 (fl. 18)."*. Corrijo-a, portanto, de ofício, para que conste corretamente na fundamentação da r. sentença: *"Reconhecida a procedência do pedido, fixo a data do início do recebimento do benefício, a partir da data do requerimento administrativo, qual seja 05/04/2011 (fl. 18)."*

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA.** Correção monetária e juros de mora na forma explicitada. Tutela antecipada mantida. Corrigido erro material na fundamentação da sentença, para constar a data correta do termo inicial do benefício pleiteado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008994-85.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008994-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ESDRA ALVES SANTOS DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro |
| REPRESENTANTE | : | ELNA SANTOS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00089948520114036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **29/08/2011** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Documentos ofertados (fls. 20/32 e 108/110).
Assistência Judiciária concedida (fls. 37/39).
Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 86/98).
Estudo sócio-econômico realizado (fls. 100/107).
A r. sentença (fls. 125/128) julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora no ônus da sucumbência, devendo ser observado, *in casu*, o deferimento da gratuidade da justiça.
Apelação da parte autora (fls. 131/145), pela reforma integral do julgado.
Contrarrazões do INSS (fl. 148).
Subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 152/154).
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento

ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto por ESDRA ALVES SANTOS DA SILVA, menor, representado por sua genitora ELNA SANTOS DA SILVA, contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência (incapaz).
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*

- *Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
Na hipótese enfocada, verifica-se do laudo médico-pericial (fls. 86/98) que a parte autora - contando com 10 anos à época da perícia - é portadora de *"malformações congênitas", "hipoplasia de músculo peitoral direito, escoliose torácica e pé equino à esquerda"*, concluindo o perito pela existência de incapacidade parcial e permanente.
Por sua vez, o estudo social (fls. 100/107), conjugado com a pesquisa ao banco de dados CNIS/Plenus (fls. 71 e 117/119) e também com a documentação acostada (fls. 23/25, 108/110 e 137/145), revela que o núcleo familiar da parte autora é formado por 04 pessoas, a própria parte, sua mãe, 01 irmã maior, com 17 anos, e mais 01 irmão, também maior, com 19 anos.
A renda familiar seria advinda do valor percebido pela genitora, que, embora tenha referido a quantia máxima de R$ 200,00/mês, segundo o banco de dados previdenciário, há contribuição mensal com base em salário equivalente a R$ 622,00, atualmente em R$ 724,00. Além deste valor, a família contaria com R$ 32,00 provenientes do "Programa Bolsa Família"; por sua vez, o genitor da parte autora - que aufere atualmente cerca de R$ 1.100,00 - conquanto não resida mais com a família, mantém regularmente auxílio financeiro, segundo o laudo social.
A moradia familiar é descrita como alugada, com 02 (dois) quartos, sala, cozinha e banheiro, com mobiliário em estado de conservação apontado como "ruim", além de alguns eletrodomésticos, e por fim, higiene considerada "regular".
Quantos aos gastos listados, além do aluguel (R$ 350,00), o genitor da parte autora também seria responsável pelos pagamentos de água e luz, além de contribuir com alimentação, em valor de R$ 75,00. Remédios e tratamento de saúde seriam oferecidos pela rede pública.
De tudo, conclui-se que os recursos obtidos pela família da parte requerente encontram-se, pois, suficientes para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada situação de miserabilidade.
Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, devendo ser mantida integralmente a r. sentença.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010271-73.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010271-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | KATIA REGINA MONTESANTI MILANI |
| ADVOGADO | : | SP173902 LEONARDO CARLOS LOPES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102717320114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 08.11.2011, atestou que "*considerando os achados no exame físico tendo em vista que a mesma realizou todas as manobras concernentes ao exame de forma independente e sem haver necessidade de auxilio, considerando ainda, a análise documentação que consta nos autos, bem como também nos exames subsidiários apresentados no ato do exame pericial para analise pericial, conforme descrição no item VII do corpo o laudo, conclui-se que pelos elementos colhidos e verificados que apesar das alterações que foram observadas nos exames subsidiários apresentados tais alterações não determinam incapacidade para atuar em postos de trabalhos diversos compatível com a faixa etária (33 anos), nível de escolaridade, aptidões anteriores e sexo*" (fls. 61-83).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002509-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002509-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO CARLOS ZANETTE |
| ADVOGADO | : | SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00025097120114036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 14/03/2011, em que o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial, mediante aplicação dos critérios dos artigos 31 da Lei nº 8.213/91 e 26 da Lei nº 8.870/94, a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994, bem como o reajustamento pelos índices que especifica, de modo a garantir a preservação real do valor do benefício.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Dispunha o artigo 31, da Lei n.º 8.213/91: "Todos os salários-de-contribuição computados no cálculo do valor do benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do início do benefício, de modo a preservar seus valores reais."
Sobreveio o artigo 31 do Decreto n.º 611/92: "Todos os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do salário-de-benefício serão ajustados, mês a mês, de acordo com a variação integral do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, referente ao período decorrido a partir da data de competência do salário-de-contribuição até a do mês anterior ao do início do benefício, de modo a preservar os seus valores reais."
A atualização prevista diz respeito aos trinta e seis salários-de-contribuição constantes do período básico de cálculo. O mês de início do benefício não está compreendido no período de apuração da renda mensal inicial e, portanto, sua atualização somente ocorrerá no primeiro reajuste concedido. Além disso, o índice do INPC, relativo ao mês da concessão do benefício só é divulgado no mês posterior e, também por isso, não se deve cogitar de sua aplicação, nos termos propostos pelo autor.

Assim sendo, a autarquia previdenciária, ao calcular o salário-de-benefício do autor, corrigiu corretamente os salários-de-contribuição, ou seja, até o mês anterior à concessão do benefício.
Nesse sentido os julgados do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. RENDA MENSAL INICIAL. TERMO AD QUEM. ART. 31 DA LEI Nº 8.213/91 E ART. 31 DO DECRETO Nº 611/92.*
*1. O termo final a ser considerado no cálculo da correção dos salários-de-contribuição, visando à apuração da renda mensal inicial, deve ser o mês anterior ao do início do benefício, a teor do art. 31 do Decreto nº 611/92.*
*2. Recurso especial provido."*
*(RESP 475528/SP, Rel. Ministro Paulo Gallotti, 6ª Turma, v.u., DJ 01.02.2005 pág. 627)*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. RMI. CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TERMO AD QUEM.*
*Para os benefícios concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91, a atualização dos salários-de-contribuição, para efeito do cálculo do salário-de-benefício, deverá ser feita até o mês anterior à data do início do benefício previdenciário.*
*Recurso provido."*
*(RESP 673784/SP, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, v.u., DJ 06.12.2004 pág. 362)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ARTIGO 31 DA LEI 8.213/91 E DO DECRETO 611/92 - PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - TERMO AD QUEM.*
*- Os salários-de-contribuição, incluídos no período básico de cálculo do benefício, devem ser atualizados pelo INPC até o mês anterior ao do início do benefício. Inteligência do artigo 31, da Lei nº 8.213/91, Decreto 611/92.*
*- Precedentes.*
*- Recurso conhecido e provido."*
*(RESP 500890/SP, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, 5ª Turma, v.u., DJ 26.04.2004 pág. 196)*

O artigo 26 da Lei 8.870/94 dispõe que os benefícios concedidos nos termos da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre **5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993**, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão. O parágrafo único do mesmo artigo estabelece que os benefícios revistos nos termos do *caput* deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.
No caso dos autos, conforme se observa da carta de concessão de fl. 24, o benefício do autor foi concedido em **27/08/1998**, fora, portanto, do período de incidência do citado dispositivo legal, razão pela qual indevida a revisão almejada.
No que se refere ao IRSM de fevereiro de 1994, melhor sorte não assiste ao autor, pois referida revisão somente alcança os benefícios concedidos entre março de 1994 e fevereiro de 1997. Nesse sentido, trago à colação precedente do Superior Tribunal de Justiça:
*RECURSO ESPECIAL Nº 1.231.660 - RS (2011/0013756-0)*
*RELATOR : MINISTRO JORGE MUSSI*
*RECORRENTE : JOAO BATISTA BACH*
*ADVOGADO : ADILSON AIRES E OUTRO(S)*
*RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*
*ADVOGADO : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL - PGF*
*DECISÃO*
*João Batosta Bach interpõe recurso especial fundamentado na alínea "c" do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.*
*1. O cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido a partir de março de 1994 inclui a variação integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%). Súmula 77/TRF4.*
*2. In casu, o período básico de cálculo não abarcou a competência de fevereiro de 1994, mas abrangeu competências posteriores a essa data, e, portanto, não há interesse da parte autora em postular a aplicação da variação do IRSM de fevereiro/94 na atualização dos salários de contribuição (fl. 123)*
*Sustenta o recorrente, em síntese, que que deve ser incluído o índice de 39,67% na atualização monetária dos salários-de-contribuição dos benefícios previdenciários concedidos após 1º/3/94.*
*Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 133).*
*É o relatório.*
*Pretende-se a revisão de benefício previdenciário (aposentadoria por idade), de modo a ser levado em consideração, no cálculo do salário de benefício, o índice de 39,67% relativo ao mês de fevereiro de 1994.*
*O Tribunal a quo deixou de reconhecer o direito pleiteado com os seguintes fundamentos:*

*Ao dispor, em seu artigo 21 e respectivo § 1º, que, para efeito de conversão em URV no dia 28 de fevereiro de 1994, os salários-de-contribuição referentes a competências anteriores a março de 1994 deveriam ser corrigidos monetariamente até o mês de fevereiro de 1994 pelos índices previstos no artigo 31 da Lei 8.213/91 (com as alterações da Lei 8.542/92), a Lei 8.880/94 determinou, obviamente, a aplicação também do índice de correção do mês de fevereiro. Do contrário, teria feito a restrição, determinando a aplicação da correção monetária até janeiro. Esta é a melhor exegese do referido dispositivo legal. Não se trata, pois, de hipótese de usurpação, pela lei, de percentual de inflação, mas sim de mero descumprimento da lei pelo INSS, pois a norma assegurou expressamente a incidência do percentual vindicado.*
*Dito isso, vê-se que, no caso dos autos, consoante se extrai da carta de concessão, à fl. 51, a data de início do benefício é 07-03-1997, abrangendo o PBC salários de contribuição entre março de 1994 e fevereiro de 1997. Logo, inexistindo salários de contribuição anteriores a março/94, não há que se cogitar de aplicação do IRSM de fevereiro/94 na composição do índice de atualização a ser empregado.*
*A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que, na atualização dos salários de contribuição dos benefícios em manutenção, deve ser aplicada a variação integral do IRSM nos meses de janeiro e fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%.*
*No caso concreto, entretanto, como se verifica do excerto transcrito, o período computado para cálculo do salário de benefício do segurado não alcança fevereiro de 1994, razão por que não há como proceder a correção postulada.*
*Nesse sentido, destaca-se:*
*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. RENDA MENSAL INICIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94. PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. SIMILITUDE FÁTICA. AUSÊNCIA. DISSÍDIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.*
*1. Não abrangida a competência de fevereiro/94 no período básico de cálculo, não incide o índice de 39,67% referente ao IRSM de fevereiro/94. Precedentes.*
*2. Ausente a necessária similitude fática entre os precedentes indicados como paradigma e o julgado recorrido, não fica caracterizado o dissídio jurisprudencial.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no REsp 1150355/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 09/03/2011).*
*Ante o exposto, nega-se seguimento ao recurso especial, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.*
*Publique-se e intimem-se.*
*Brasília (DF), 30 de novembro de 2011.*
*MINISTRO JORGE MUSSI*
*Relator*
*(Ministro JORGE MUSSI, 02/12/2011)*
No mais, os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
A jurisprudência deste Tribunal é pacífica, no sentido da improcedência do pedido, como se verifica pelos votos abaixo reproduzidos, parcialmente, de lavra das Excelentíssimas Desembargadoras Federais Suzana Camargo e Ramza Tartuce:
*"(...)*

*Inicialmente, cabe ressaltar que a complementação dos dispositivos constitucionais invocados pelo requerente, que vieram a assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, concretizou-se com a edição da Lei n.º 8.213/91, que determinou o reajustamento dos benefícios em manutenção* ***"com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".***
*Posteriormente, o artigo 9º da Lei n.º 8542/92 veio a estatuir que:*
*"A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*§ 1º - Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao referido reajuste.*
*§ 2º - A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8212 e 8213, ambas de 24 de julho de 1991."*
*E ainda, em 30.08.93, a Lei n.º 8.700/93 alterou a redação da norma acima, no sentido de que:*
*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados no seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei."*
*Outrossim, a partir de março de 1994, passou a vigorar a Lei n.º 8880/94, que, neste particular, assim estabeleceu:*
*"Art. 21 - Nos benefícios concedidos com base na Lei nº 8213/91, com data de início a partir de 1º de março de 1994, o salário-de-benefício será calculado nos termos do artigo 29 da referida lei, tomando-se os salários-de-contribuição expressos em URV.*
*.....*
*§ 2º - A partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício, inclusive os convertidos nos termos do § 1º, serão corrigidos monetariamente mês a mês pela variação integral do IPC-r.*
*Por fim, foi editada a Medida Provisória n.º 1.079, de 28.07.95 que, posteriormente, veio a ser reeditada com o número 1.316, de 09.02.96, e, ainda, com o número 1.356, de 13.03.96, sendo que no artigo 8º estabeleceu que:*
*"Art. 8º - A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.*
*...*
*§ 3º - A partir da referência de julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1.994."*
*Verifica-se, portanto, que após o advento da Lei 8.213/91, está a autarquia previdenciária atendendo aos reajustes impostos pelas leis que se seguiram, normas essas editadas em observância à Constituição Federal.*
*Nesse contexto, a Medida Provisória 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna), como índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios na Previdência Social, a partir de 1 de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*
*"Artigo 2º : Os benefícios mantido pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da medida provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério de reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.*
*Nesse sentido, já é pacífica a jurisprudência, conforme se vê na ementa abaixo transcrita:*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1033/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1 - A MP 1.033/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nela previstas. Portanto, não existe direito adquirido a pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciários, correto, pois o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1.415/96.*
*2 - Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*
*3 - Recurso provido."(TRF 3ª Região PROCE: AC NUM: 03023695 ANO: 98 UF: SP TURMA: 02 - Relator: Des. Federal Sylvia Steiner - Julgamento: 19-05-98 - Publ.: DJ 10-06-98, PG: 000280.)*
*Merece reparo, portanto, a decisão recorrida, eis que os benefícios previdenciários são corrigidos*

*monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei n.º 8.213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito a procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*
*Ante o exposto, voto no sentido de* ***dar provimento à remessa oficial e ao recurso interposto,*** *para o fim de julgar improcedente a ação, sendo que deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, face o mesmo ser beneficiário da justiça gratuita.*
*(...)"*
*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 1999.03.99.081258-8. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO, relatora do feito).*
*"(...)*
*Em suas razões de apelo, defende a Autarquia Previdenciária os critérios de reajustes por ela adotados, sustentando que a pretensão dos Autores não encontra amparo legal.*
*Procede seu inconformismo.*
*Inicialmente, é de se ressaltar que os artigos 194, inciso IV, e 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal vieram assegurar a irredutibilidade dos benefícios previdenciários, assim como a preservação, em caráter permanente, do seu valor real, conforme critérios definidos em lei.*
*E a Lei n.º 8213/91 veio complementar os dispositivos constitucionais acima mencionados, determinando, por seu artigo 41, inciso II, o reajustamento dos benefícios em manutenção "com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual".*
*Posteriormente, a Lei n.º 8542/92, revogando o inciso II do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, instituiu o reajuste quadrimestral, pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro, além das antecipações em percentual não inferior a 60% (sessenta por cento) da variação acumulada do referido índice no bimestre anterior, nos meses de março, julho e novembro, a serem compensados no final do quadrimestre.*
*A seguir, a Lei n.º 8700/93, mantendo o IRSM como índice de reajustamento, assegurou aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações mensais correspondentes à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, antecipações estas a serem compensadas, também, ao término do quadrimestre.*
*Após, sobreveio a Lei n.º 8880/94 que estabeleceu o critério de conversão do valor dos benefícios em URV, em março de 1994, nos termos dos incisos I e II, de seu artigo 20. Outrossim, determinou que a partir da primeira emissão do Real, os salários-de-contribuição para o cálculo dos salários-de-benefícios passariam a ser corrigidos pelo IPC-r, mensalmente.*
*Vê-se, portanto, que diversos foram os índices adotados para o cálculo e o reajustamento dos benefícios previdenciários, desde a implantação do Plano de Custeios e Benefícios da Previdência Social, tendo variado, da mesma forma, a periodicidade e os modos de incidência dos reajustes.*
*Nesse contexto, o Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC ressurgiu como índice de cálculo e correção dos benefícios, por força da Medida Provisória n.º 1.053/95, de 30 de junho de 1995, que em seu artigo 8º, parágrafo 3º, estabelecia:*
*"Parágrafo 3º - A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do artigo 20 e no § 2º do artigo 21, ambos da Lei nº 8880, de 1994."*
*Por sua vez, a Medida Provisória n.º 1.415/96, de 29 de abril de 1996, elegeu o IGP-DI (Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna), como o índice a ser adotado para o reajuste dos benefícios da Previdência Social, a partir de 1º de maio de 1996, nos termos do seu artigo 2º, "in verbis":*
*"Artigo 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
*Assim, procedeu com acerto o ente previdenciário ao reajustar o benefício do mês de maio, segundo as disposições da Medida Provisória n.º 1.415/96. E, tendo em vista que este ato normativo provisório foi editado anteriormente ao mês de regência do pagamento, ou seja, em 29 de abril de 1996, não há que se falar em ofensa a qualquer direito adquirido, pois a modificação do critério do reajuste ocorreu antes do termo final do período aquisitivo do direito.*
*Não pode prosperar, portanto, a pretensão dos autores no sentido de receber o benefício de maio de 1996, segundo a legislação já revogada no mês de abril desse ano.*
*Nesse sentido, posicionou-se a Colenda Segunda Turma desta Egrégia Corte, conforme se vê da ementa abaixo transcrita:*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - VARIAÇÃO DO INPC ENTRE MAIO/95 E ABRIL/96 - MP 1053/95 - IGP-DI - MP 1415/96 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. A MP 1.053/95 e suas reedições, que determinavam o reajuste dos proventos conforme a variação do INPC, foi*

*revogada em momento anterior ao que implementaria o direito ao reajuste do benefício previdenciário da forma nelas previstas. Portanto, não existe direito adquirido à pretendida incorporação do índice de 18,9% em proventos previdenciár4ios. Correto, pois, o procedimento autárquico em utilizar para tal o IGP-DI, nos termos da MP 1415/96.*
*2. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa.*
*3. Recurso provido." (AC nº 98.03.023695-4 /SP, Segunda Turma, Relator Juiz ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 19-05-98, DJ 10/06/98, v.u.).*
*Desse modo, a decisão recorrida está a merecer reparo, pois os benefícios previdenciários são corrigidos monetariamente, conforme determinação legal e, não obstante o artigo 41 da Lei 8213/91, em seu parágrafo 2º, tenha previsto a possibilidade de um acréscimo de coeficiente, quando os índices vigentes não forem capazes de restabelecer o valor real dos benefícios previdenciários, esta medida diz respeito ao procedimento administrativo, de competência do Conselho Nacional de Seguridade Social, não estando o Judiciário autorizado a exercer tal mister.*
*Ao comentar o parágrafo 2º do artigo 41 da Lei n.º 8213/91, VLADIMIR NOVAES MARTINEZ esclarece:*
*"A iniciativa do pedido da revisão do índice adotado tanto pode ser dos interessados, individualmente, através de associações ou sindicatos, como parte do Governo Federal ou do próprio CNSS, não sendo necessário, portanto, na sua fixação, ser ouvido o Congresso Nacional. Limitado o pedido à filosofia dominante no Direito Previdenciário, de respeito à hierarquia determinada pelos salários e subordinação à capacidade do órgão gestor e suas previsões orçamentárias e matemáticas." (Comentários à Lei Básica da Previdência Social, Ed. LTr, 2ª ed. pág. 239).*
*Em face do acolhimento do recurso do INSS, fica prejudicado o recurso adesivo dos autores.*
*Diante do exposto, dou provimento ao recurso do INSS e à remessa oficial, reformando a decisão de Primeiro Grau para julgar improcedente o pedido formulado na inicial, isentando o autor do pagamento dos honorários advocatícios e das custas processuais, eis que a ele foram concedidos os benefícios da Justiça Gratuita. Prejudicado o recurso adesivo dos autores.*
*(...)"*
*(APELAÇÃO CÍVEL n.º 97.03.086647-6. Voto da Excelentíssima Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, relatora do feito).*
Quanto aos demais reajustes pleiteados, o parágrafo 4º do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os critérios de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Desembargador Federal VOLKMER DE CASTILHO, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade."
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o

Superior Tribunal de Justiça se manifestado no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000431-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000431-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP219438 JULIO CESAR MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA PRATES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00168-2 3 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia sustentando a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida. Subsidiariamente, requer a alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de

economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado

especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 27.08.2010 (fls. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 22.10.1977 (fls. 13) e cópia do certificado de reservista de seu marido, emitido em 06.04.1973 (fls. 14) em que consta a qualificação dele como lavrador, cópia da CTPS do seu cônjuge com anotação de vínculos de emprego de natureza rural nos períodos, não contínuos, de 01.02.1974 a 01.07.1996 (fls. 15-20).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar as referidas certidões nas quais seu cônjuge foi qualificado como lavrador, no extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 43-47) demonstra que ela exerceu atividade urbana, como empregada doméstica e faxineira no período de março de 1999 a 15.04.2005.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Ressalte-se que havendo alternância de períodos de trabalho rural e urbano, a parte autora não pode se beneficiar do rebaixamento de idade, previsto para o trabalhador rural, no art. 48 da Lei nº 8.213/91.

Também não faz jus o autor à aposentadoria por idade urbana, prevista no art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que descumpridos os requisitos etário e da carência.

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000804-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000804-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | SUELI GONCALVES DE OLIVEIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP242989 FABIO AUGUSTO TURAZZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178808 MAURO CESAR PINOLA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00010-1 1 Vr SERRANA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

À vista dos fundamentos de fls. 97-100 reconsidero a decisão de fls. 92-95, na forma abaixo fundamentada.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do

grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado

do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 10.10.2003, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a parte requerente apresentou o seguinte documento: cópias da sua carteira de trabalho com registros de trabalho rural nos períodos de 22.05.1972 a 01.01.1973, de 10.05.1973 a 23.08.1973 (fls. 12-13).

CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado.

Contudo, embora tenha completado o requisito etário, não cumpriu a carência de 132 meses necessária ao deferimento do benefício, contribuições exigidas para 2009, ex vi do art. 142, da Lei 8.213/91.

Ausente, no caso, o cumprimento da carência.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados dessa 8ª Turma, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - A autora completou 55 anos em 2007 e a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 156 meses.*
*II - Necessário se faz o exame minucioso do conjunto probatório, que deve apresentar indícios de prova escrita, em consonância com a oitiva de testemunhas. É preciso que se estabeleça um entrelaçamento entre os elementos extraídos de ambos os meios probatórios: o material e o testemunhal.*
*III - A prova material é remota, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.*
*IV - Os depoimentos da testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.*
*V - Não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora. O único vínculo de trabalho registrado em seu nome é de natureza urbana.*
*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido, uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício*

*do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*VIII - As provas são insuficientes para concessão do benefício pleiteado.*
*IX - E pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*X - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*
*XI - Agravo legal improvido. (g.n)*
*(37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)"*

Além disso, os depoimentos testemunhais (fls. 33-39) são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei, na medida em que se mostraram vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina do requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.

Indevido, portanto, o benefício de aposentadoria por idade rural, mantendo-se a r. sentença.

Isso posto, com fundamento no artigo 557, *caput,* e/ou§ 1º -A -, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002231-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002231-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA AUXILIADORA FERREIRA JACOB |
| ADVOGADO | : | SP150571 MARIA APARECIDA DIAS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00116-3 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido., condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a conceder o benefício à parte autora, a partir da data da citação, com juros moratórios a contar da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação excetuadas as parcelas vincendas, nos

termos da Súmula nº 111 do STJ. Determinou a remessa oficial.

Por sua vez, a autarquia federal interpôs recurso de apelação, em cujas razões requereu a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, a Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2.002, introduziu o § 2º, ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor". Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do C.P.C., expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes. É o caso dos autos, uma vez que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação (13.09.2010- fls. 76), e a sentença, prolatada em 09.06.2011, motivo porque deixo de conhecer a remessa oficial.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando

afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 04.09.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros os seguintes documentos: cópias da sua certidão de casamento, realizado em 20.05.1969 em que consta a qualificação do seu cônjuge como viajante (fls. 12), cópia da sua certidão de nascimento em que consta a qualificação de seus pais como lavradores (fls. 13), e cópias da certidão de registro de imóveis e de declarações do ITR exercício 2005 a 2008 , referente ao imóvel rural em que seu cônjuge figura como condômino.
Contudo, apesar de a autora afirmar que o seu marido é trabalhador rural e pretender a extensão de sua qualificação, no extrato do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 81-86) demonstra que ele recolheu contribuições como contribuinte individual de 01/1985 até 02/2001, como representante comercial e que recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 12.03.2011. Refiro-me ao benefício nº 1175670968, razão pela qual, fica

descaracterizada sua condição de rurícola.

É de se atentar para o fato de que a Lei não se contenta com o exercício eventual da atividade rural, mas requer sua essencialidade, sua indispensabilidade para a subsistência do grupo.

Não há como dissociar, no presente caso, a atividade laboral do cônjuge da autora daquelas por ela exercidas, sendo inviável tomar-se como produtor rural aquele que se qualifica como motorista, atividade tipicamente urbana.

Ressalte-se, ainda, que a propriedade de um imóvel rural não torna os titulares rurícolas, para efeito de se beneficiarem da legislação previdenciária, que outorga direito especial àqueles que efetivamente se dedicaram por longos anos à dura labuta no campo.

Os depoimentos testemunhais são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

Há precedentes destacando que os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, qualificando como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da atividade urbana superveniente dele:

*AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201202716130, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/05/2013 )*
Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade*

*urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Isso posto, com fulcro no artigo 557, caput e/ou § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO Á APELAÇÃO DO INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007076-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007076-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | WILSON DONIZETE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP229442 EVERTON GEREMIAS MANCANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00212-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Justiça Gratuita (fls. 40).
Laudo médico pericial (fls. 100/102)
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de

aposentadoria por invalidez, a contar de 08.12.2009.
Apelação da parte autora, em que pede pronunciamento judicial acerca do pedido de restabelecimento do auxílio-doença, a contar de 30.06.2008. O INSS também apelou, sustentando em suas razões recursais que a parte autora, na data de início da incapacidade, não detinha a qualidade de segurada da Previdência. Pede, ainda, redução da verba honorária fixada na sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora é trabalhadora rural e em sua petição inicial pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito, inclusive produção de prova testemunhal. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil. Embora tenha sido juntado aos autos o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, dando conta de diversos vínculos rurais do autor, obviamente, como é sabido, referido documento serve como início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.
Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.
A jurisprudência está pacificada nesse rumo:

*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*
*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*
*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*
*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*

*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*
*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R. SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADAS AS APELAÇÕES DE AMBAS AS PARTES.**
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008296-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008296-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIO RODOLFO SEMENSATO |
| ADVOGADO | : | SP257674 JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LIMEIRA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.16297-9 3 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez.
Laudo médico judicial. (fls. 81)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença, desde 25.10.2005 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir de 31.08.2006. Honorários advocatícios à razão de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. (Súmula 111, do STJ).
Apelação do INSS.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Quanto aos requisitos de qualidade de segurada e cumprimento de carência, comprovou-se que a parte autora trabalhou registrada, nos períodos de 01.07.1979 a 30.07.1981 e 01.11.1981 a 29.11.1985, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, realizada na data de hoje, cujo extrato segue em anexo.
Efetuou, também, recolhimentos à Previdência Social, da competência de janeiro/05 a abril/2005; setembro/2005; fevereiro/2009 a dezembro/2009.
Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologia de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pelo demandante vêm de longa data. Passou por cirurgias, sendo a primeira delas na data de 02.08.1991.
Por fim, cumpre consignar que a parte autora somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias a partir de janeiro/05, quando já contava com 45 (quarenta e cinco) anos de idade, verteu exatamente cinco recolhimentos e logo após, em outubro de 2005 pleiteou benefício por incapacidade.
Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência.
Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*

*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011471-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011471-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MATILDE FELISBERTI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP046122 NATALINO APOLINARIO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00072-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada em 11/07/2011, com o fim de obter a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Súmula 260 do extinto TFR, com reflexos nas mensalidades subseqüentes.
O juízo *a quo* julgou o pedido improcedente.
A autora interpôs o recurso de apelação, pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.

Quanto ao pedido de aplicação dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, considerando que o benefício de prestação continuada foi concedido em 01/05/1982, tendo sido ajuizada a ação em 11/07/2011, é de se ressaltar que, caso fosse concedido ao segurado o pedido de aplicação da súmula 260 do TFR, não haveria repercussão do recálculo da renda mensal nas parcelas ainda não prescritas , eis que, com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios.
A revisão estipulada pelo preceito acima dependeu, portanto, única e exclusivamente, do valor da renda mensal inicial, convertida em número de salários mínimos, em nada influenciando quaisquer reajustes ocorridos no intervalo de tempo compreendido entre a data de concessão do benefício e abril de 1989.
Assim, ainda que procedente a demanda, em tese, os reajustes pleiteados repercutiriam, tão-somente, até aquele mês, quando começou a produzir efeitos o critério fixado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Considerando a data do ajuizamento da ação, foram atingidas pela prescrição quinquenal, por outro lado, todas as prestações vencidas no período anterior ao aludido mês de abril de 1989. Logo, é patente a improcedência do pedido, já que a prescrição reconhecida fulminou, na totalidade, a pretensão às diferenças relativas à Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DESACOLHIMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 /TFR. IMPOSSIBILIDADE EM FACE DA PRESCRIÇÃO.*
*1. Desacolhida a alegação de inexistência de prescrição, vez que esta ocorre em relação às diferenças anteriores a cinco anos da propositura da ação, como prevê o art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que "tendo o benefício do autor sido concedido antes de 05.10.88, aplica-se a revisão prevista na Súmula nº 260 TFR, observando os seus exatos limites e o período de sua prevalência, ou seja, até 04.04.89, a teor do entendimento consubstanciado na Súmula nº 21 do TRF/1ª Região".*
*3. Apesar do apelante ter direito ao reajuste previsto na súmula 260 do extinto TFR, todas as diferenças devidas em razão da aplicação de tal critério estão atingidas pela prescrição quinquenal, haja vista que a propositura da ação somente ocorreu aos 03/10/1995, sendo a hipótese, portanto, de improcedência do pedido.*
*4. Apelação a que se nega provimento."*
*(TRF da 1ª Região. 1ª Turma. AC n.º 199701000302380/MG. Relator Juiz MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES, j. 01/04/03, v.u., DJ 24/04/03, p. 72).*

Para as hipóteses de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, se aplica o mesmo raciocínio, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
*RECURSO ESPECIAL Nº 1.098.076 - SC (2008/0227457-6)*
*RELATORA : MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)*
*RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS*
*PROCURADOR : LUIZ GONZAGA DA CUNHA E OUTRO(S)*
*RECORRIDO : SEBASTIÃO ALMEIDA GONÇALVES*
*ADVOGADO : ANDRÉ LUIS SOMMARIVA E OUTRO(S)*
*DECISÃO*
*Trata-se de recurso especial interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, fundamentado no art. 105, III, alíneas a e c, da CF/88, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, assim ementado (fl. 110/e-STJ):*
*AGRAVO DO ART. 557, § 1.º, DO CPC - AÇÃO ACIDENTÁRIA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE MANTEVE A REVISÃO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DA SÚMULA N. 260 DO EXTINTO TFR - IRRESIGNAÇÃO - RECURSO QUE VISA O RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA OU PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - PACÍFICO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NO SENTIDO CONTRÁRIO - RECURSO IMPROVIDO*
*- "O prazo decadencial do direito à revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, instituído pela MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97 e alterado pela Lei 9.711/98, não alcança os benefícios concedidos antes de 27.06.97." (REsp n. 429.818/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini)*
*- "A prescrição, na forma do parágrafo único do art. 103 da Lei de Benefícios da Previdência Social, alcança somente as parcelas vencidas e não reclamadas anteriores ao qüinqüênio que precede a propositura da ação." (AC n. 2004.015829-7, de Criciúma, Rel. Des. Luiz Cézar Medeiros, j. 17.08.2004)*
*Não houve oposição de embargos de declaração.*
*Nas razões do recurso especial, o INSS sustenta violação ao art. 5.º, I e II, da Lei n.º 6.376/76 e à Súmula n.º*

*260/TFR, aduzindo que "para o cálculo do auxílio-doença acidentário e da aposentadoria por invalidez acidentária, a Súmula 260 não teria nenhum reflexo na renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, [...]" (fl.121/e-STJ).*
*Aponta contrariedade ao art. 103 da Lei n.º 8.213/91, inclusive em sede de divergência jurisprudencial, ao argumento de que a pretensão do ora recorrido está fulminada pela prescrição, uma vez que a petição inicial foi protocolada somente em 04/07/2005, transcorrido o prazo máximo de abril de 1994.*
*Sem contrarrazões (certidão de fl. 127/e-STJ) e admitido o especial na origem (fl. 133-135/e-STJ), subiram os autos a esta Corte.*
*É o relatório.*
*DECIDO.*
*O inconformismo merece acolhimento.*
*Com efeito, em 5 abril de 1989 entrou em vigor o art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, cujo teor é o seguinte:*
*Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários-mínimos,que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.*
*A partir de então, perdeu eficácia a primeira parte da Súmula n.º 260/TFR e teve início o prazo prescricional para se pretender eventuais diferenças, cujo término ocorreu em março de 1994.*
*In casu, a demanda foi ajuizada em 4 de julho de 2005 (fl.07/e-STJ), impondo-se reconhecer a prescrição de todas as parcelas objeto da ação aqui proposta.*
*A esse respeito, corroborando com o entendimento acima exposto, confiram-se os seguintes precedentes:*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRETENSÃO AO CRITÉRIO DE REAJUSTE PREVISTO NA SÚMULA 260/TFR. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DO DIREITO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Consoante jurisprudência do STJ, o direito de pleitear as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos prescreveu em março de 1994, tendo em vista a inexistência de reflexos da incorreta aplicação da referida súmula na renda futura do benefício previdenciário.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1346989/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012 - grifei.)*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. NECESSIDADE (SÚMULA 211/STJ). REVISÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. PRIMEIRO REAJUSTE. SÚMULA 260/TFR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA (PRECEDENTES).*
*1. Inexiste negativa de prestação jurisdicional quando a matéria é devidamente enfrentada pelo Colegiado de origem, que sobre ela emite pronunciamento de forma fundamentada.*
*2. A ausência de prequestionamento do dispositivo federal tido por violado impede o conhecimento do recurso especial (Súmula 211/STJ).*
*3. Conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o direito de pleitear as diferenças decorrentes da aplicação da Súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos prescreveu em março de 1994, tendo em vista a inexistência de reflexos da incorreta aplicação da referida súmula na renda futura do benefício previdenciário.*
*4. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1328740/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 11/10/2011, DJe 14/11/2011 - grifei.)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA N.º 260 DO TFR. NÃO-APLICAÇÃO. MARÇO/1989. ÚLTIMA PARCELA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. OCORRÊNCIA.*
*1. A edição do art. 58 do ADCT representou uma ruptura na forma de reajuste dos benefícios previdenciários então vigente, uma vez que afastou o sistema de faixas salariais, cuja correta exegese era estampada na Súmula n.º 260 do TFR, e elegeu como forma de restauração do poder aquisitivo o restabelecimento do número de salários-mínimos a que equivaliam quando da sua concessão.*
*2. Se a última parcela paga a menor, por desobediência ao comando da Súmula n.º 260 do TFR, refere-se a março de 1989, e não havendo reflexos desse erro na renda futura do benefício previdenciário, tem-se que, passados mais de cinco anos dessa data, ou seja, em março de 1994, prescreve o direito de pleitear as diferenças decorrentes da não-aplicação do referido verbete, por força do art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e do art. 103 da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Como a presente ação foi proposta após esta data, é imperioso o reconhecimento da prescrição para a*

*totalidade das parcelas decorrentes da aplicação da referida súmula.*
*4. Agravo desprovido.*
*(AgRg no Ag 932.051/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA,*
*julgado em 29/11/2007, DJ 17/12/2007, p. 326 - grifei.)*
*Assim, nos termos da pacífica jurisprudência do STJ, se a ação, buscando o reconhecimento das diferenças oriundas da aplicação da Súmula 260/TFR, foi proposta nos cinco anos subsequentes a março de 1989, ou seja, até março de 1994, não se opera a prescrição do fundo do direito.*
*Ante o exposto, com arrimo no art. 557, § 1.º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso especial, para reconhecer a prescrição das parcelas discutidas nos presentes autos.*
*Determino a inversão dos ônus sucumbenciais fixados na sentença.*
*Publique-se. Intimem-se.*
*Brasília (DF), 1º de julho de 2013.*
*MINISTRA ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA*
*(DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE)*
*Relatora*
*(Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), 08/08/2013)*

Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012739-39.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.012739-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | EDUARDO FERREIRA MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MERLAINE GREGORIO PONTES |
| ADVOGADO | : | MS003446 JARI ALVES CORREA |
| No. ORIG. | : | 00009945420108120006 2 Vr CAMAPUA/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora benefício assistencial de prestação continuada previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Quanto ao mérito, pugna a autarquia federal pela reforma integral do julgado. Sustenta em síntese, não ter a parte autora preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não demonstrou sua condição de hipossuficiência.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 127-129 e 135-138).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98

ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família *("a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência *("aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência e hipossuficiente.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fls. 36-38), realizado em 07.07.10, mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, uma vez que não foram expostas, quantitativamente, as despesas que justificaram a conclusão da *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar.

Tampouco foram informados aspectos relevantes das condições habitacionais da família como, por exemplo, a extensão do imóvel, tipos de culturas existentes e se há exploração comercial, se o imóvel descrito é o único existente na fazenda, e se é nele que a autora e demais moradores da fazenda residem, se a propriedade rural está situada em local que oferece mínima infraestrutura (distância aproximada de escolas, comércio, postos de saúde, hospitais etc), e a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem a residência.

Outrossim, acolho o parecer do Ministério Público Federal, para determinar que se complemente o estudo social com respostas a todas as lacunas apontadas pelo *parquet* (fls. 135-138).

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.
No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fl. 100-101 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p.

489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade da sentença é medida que se impõe.

Prejudicada, consequentemente, a apelação do INSS.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013573-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013573-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALICE APARECIDA STENZEL BAPTISTELLA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP247294 DÉBORA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00323-0 2 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **07/10/2010** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Documentos ofertados (fls. 16/34).
Assistência Judiciária concedida (fl. 35).
A r. sentença prolatada em **11/08/2011** (fls. 56/58) julgou **improcedente** o pedido inicial, condenando a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, devendo, entretanto, ser observado o disposto na Lei nº 1.060/50.
Apelação da parte autora (fls. 61/72), pela reforma integral do julgado; requereu a majoração da verba honorária imposta.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 81/83), com documentação sequencial, de estudo sócio-econômico realizado (fls. 84/87).
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial à pessoa idosa.
De início, não conheço de parte da apelação da autora, em que requer a majoração dos honorários advocatícios, por lhe faltar interesse recursal, tendo em vista que referida condenação recaíra sobre si.

Pois bem.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
*In casu*, a parte autora logrou comprovar o requisito etário, ao demonstrar **70 anos de idade**, já à época do aforamento da demanda. Entretanto, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.
Senão, vejamos.
O estudo social realizado (fls. 84/87) revelou que a parte autora residia em companhia de seu esposo, de 84 anos; 01 filho divorciado, com 52 anos; 01 filha solteira, com 44 anos; e mais 01 neto solteiro, com 21 anos.
A residência, própria, foi classificada como "em bom estado de conservação e higiene", com 06 cômodos com acabamento, guarnecidos com mobiliário, também em bom estado.
E enquanto a renda familiar mensal corresponde a cerca de R$ 3.672,00 - provenientes de aposentadoria do cônjuge varão (R$ 622,00), mais salários, do filho (R$ 1.000,00), da filha (R$ 1.300,00) e do neto (R$ 750,00) - os gastos correspondem à alimentação, luz, água, gás, telefone, convênio médico, e farmácia, no total de R$ 1.906,00.
Quanto aos filhos da parte autora, que se encontravam sob o mesmo teto da mãe, a meu ver, não é crível que não houvesse assistência daqueles para com esta, sobretudo em razão da própria proximidade; corroborando esta tese, a própria parte autora afirmara à jusperita que os rendimentos mensais garantem o sustento familiar.
De tudo, conclui-se que, ainda que modestamente, a família da parte autora detém recursos para cobrir os gastos ordinários e os cuidados especiais que lhe são imprescindíveis, não estando configurada, assim, situação de miserabilidade.
De tudo, é de se concluir que a parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da hipossuficiência, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DA AUTORA** e, na parte conhecida, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027856-70.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.027856-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| PARTE AUTORA | : | ROZALINO IFRAN |
| ADVOGADO | : | MS004237 JOAO ALBERTO GIUSFREDI |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAARAPO MS |
| No. ORIG. | : | 08005498820118120031 1 Vr CAARAPO/MS |

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação previdenciária ajuizada em **25/07/2011** objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença prolatada em **03/04/2012** julgou **procedente** o pedido. Sem recurso voluntário das partes, os autos subiram a esta E. Corte por força de determinação de reexame obrigatório (fls. 50/52).
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, *in verbis*:
***"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.***
*I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*
*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*
*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*
*(STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)*
Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ:
*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*
Nestes autos, embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício - **31/10/2011** (data da citação, fl. 37) - e a data da sentença - **03/04/2012** (fls. 50/52) - que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do CPC (60 salários mínimos).
Assim, no caso em tela, não se aplica a regra prevista no *caput* do art. 475 do Código de Processo Civil.
Com relação ao quanto noticiado à fl. 92 - óbito da parte autora, ocorrido em **18/07/2012** - esclareço que a habilitação de herdeiros da parte demandante deverá ser realizada em Primeira Instância, na fase de liquidação e execução, na forma da lei.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000445-12.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.000445-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE VIEIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP253590 DALIANE MAGALI ZANCO |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | GO033163 VINICIUS DE FREITAS ESCOBAR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004451220124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 15.08.2012, atestou que "*o periciado alegou na inicial e no momento da perícia que tinha as seguintes doenças: artrose em joelho esquerdo e osteoartrose da coluna lombar. Durante a perícia médica, essas doenças foram diagnosticadas na periciada*". Concluiu, o perito, que "*deve ser dito que inexiste incapacidade da parte do autor para suas atividades habituais*" (fls. 60-70)
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000771-69.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.000771-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ZULEICA FERREIRA DE CARVALHO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP058428 JORGE LUIZ MELLO DIAS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | JONAS GIRARDI RABELLO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007716920124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 07/05/2012, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.
WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.

É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice

integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
...
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser*

*utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende*

*as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011579-24.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011579-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | DULCE FERREIRA RAMOS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00115792420124036104 2 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto

constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00065 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005588-52.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005588-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | GIDEL MORENO PIGATTO |
| ADVOGADO | : | SP202708B IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00055885220124036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação ordinária, ajuizada em 18/07/2012, em que a parte autora pleiteia o recebimento das parcelas em atraso de seu benefício, acrescidas de correção monetária e dos juros legais.
Pedido julgado procedente.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O documento de fl. 34 indica que a aposentadoria foi requerida em 06/08/2008, com pagamento a partir de 31/01/2010.
Comprovado que o benefício foi concedido desde a data de seu requerimento, cabe ao autor o recebimento das parcelas devidas no período compreendido entre 06/08/2008 a 31/01/2010.
A matéria, ademais, resta consolidada pelo enunciado da Súmula 8 do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, nos termos seguintes:
*"**Súmula 8**. Em se tratando de matéria previdenciária, incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se à atualização em consonância com os índices legalmente estabelecidos, tendo em vista o período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago, e o mês do referido pagamento".*
Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO PAGO EM ATRASO - CORREÇÃO MONETÁRIA - TERMO INICIAL - ART. 41, § 6º DA LEI N.º 8.213/91 - VERBA HONORÁRIA - PERCENTUAL.*
*Em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, a correção monetária deve incidir desde quando as parcelas em atraso passaram a ser devidas, independentemente da aferição da responsabilidade do INSS no atraso do pagamento do benefício, eis que se trata de mera recomposição do valor da moeda.*
*(...)".*
*(Quinta Turma. RESP n.º 171017. Processo n.º 199800256776/SP. Relator Ministro) EDSON VIDIGAL. Decisão de 03.12.98. DJ de 08/03/1999, p.242)*
Quanto à correção monetária dos débitos em atraso, não pode o beneficiário da Seguridade Social arcar com os ônus da morosidade administrativa, sem que para isso tivesse concorrido, sob pena de se caracterizar o locupletamento ilícito do ente previdenciário, o que se afigura mais grave, diante do caráter inegavelmente alimentar dessas prestações.
Uma coisa, com efeito, é reajustamento de benefícios; outra, bem diferente, é correção monetária das prestações depositadas após o período em que deveriam ter sido colocadas à disposição do beneficiário. Na segunda hipótese, trata-se de mera atualização daquilo que deveria ter sido pago, de acordo com o sistema normativo vigente, e não o foi no lapso previsto, impondo-se a correção "(...) *como imperativo econômico, jurídico e ético, para coibir o enriquecimento sem causa*" (RSTJ 23/307, 38/128, stj-rt 673/178).
Por outro lado, a alegação de que as diferenças são devidas a partir da data da regularização da documentação não merece prosperar, diante do teor da Súmula nº 28 da AGU:
*"O pagamento das parcelas atrasadas de benefício previdenciário deve ocorrer sempre com correção monetária, **independentemente de ocorrência de mora e de quem lhe deu causa**, vez que representa mera atualização da moeda." (g.n.)*
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002822-11.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002822-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EVERALDO SILVA DA MOTA |
| ADVOGADO | : | SP194106 MARIA LINETE DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00028221120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), com as ressalvas da Lei 1.060/50.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 17.09.2012, atestou que o autor apresenta "*abaulamento discal, alterações degenerativas em coluna vertebral, hérnia discal mediana posterior, lombociatalgia bilateral, entre outros acometimentos descritos*". Concluiu, o Sr. Perito, que "*a incapacidade atual, para realizar atividades laborais habituais, não foi constatada; não temos elementos no exame físico e na documentação médica apresentada que nos permitam apontar que a parte autora esteja incapacitada*" (fls. 143-163).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº

2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005774-24.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005774-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00057742420124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

Decisão
Cuida-se de agravo do artigo 557, §1º, do CPC interposto contra o acórdão de fls. 99/104, por meio do qual, a 8ª Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação.
Sustenta, o agravante, que o prazo de decadência estabelecido pela Lei nº 9.528/97 não se aplica aos benefícios concedidos antes da sua vigência.
Requer, desse modo, o provimento do agravo, com a reforma da decisão impugnada.
**Decido.**
Não há dúvida que o agravo previsto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil visa combater decisões **monocráticas** proferidas pelo Relator, e não decisões colegiadas, como é o caso.
De forma que o agravo objetivando reforma do julgado é manifestamente inadmissível, não devendo ser conhecido.
A propósito, o julgado *in verbis:*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA RECURSAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DO RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. CARÁTER PROTELATÓRIO.*
*I. O pedido da agravante objetiva, na verdade, a desconstituição de acórdão via agravo. Logo, deve ser o recurso liminarmente indeferido, em face da sua manifesta inadequação.*
*II. Agravo regimental de cunho protelatório. Decisão sem fundamentação. Alegação inconsistente.*
*III. Agravo regimental desprovido.*
*(AGRAC processo nº 199901001220965/PA - TRF 1ª Região, Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Jirair Aram Meguerian, j. 14.05.2002, v.u., DJ 10.06.2002, p. 13).*
Dito isso, por ser manifestamente inadmissível, diante da inadequação da via recursal eleita, não conheço do agravo.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000399-97.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000399-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | SILVINO BARBOSA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00003999720124036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, mediante aplicação dos critérios estipulados pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado procedente.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.
Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.
Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do § 3º do dispositivo em comento.
Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*
*1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.*
*2. O art. 475,* caput, *e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.*
*3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância* a quo*, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.*
*4. Recurso especial não-provido.*
(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*
*1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.*
*2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.*
*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.*
(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rela. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253

Dispensado, portanto, o reexame necessário.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002557-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002557-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EVA PAULINA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00210-3 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos pela autora, contra decisão que, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, deu provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
A embargante aduz, em síntese, omissão e contradição, visto que a preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário pleiteado. Afirma, ainda, que a atividade rural restou comprovada pelo início de prova material corroborado pelos relatos das testemunhas.
Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos de declaração, para que os vícios apontados sejam sanados, com a conseqüente concessão do benefício.
É o relatório.
Decido.
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão e contradição no julgado, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
Da leitura da decisão embargada, verifica-se que houve minuciosa análise do conjunto probatório apresentado pela

autora, culminando com o reconhecimento da improcedência do pedido. Vejamos:
*"O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.*
*Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.*
*O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:*
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
*Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.*
*Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.*
*A autora completou a idade mínima em 07.01.1998 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 102 meses.*
*Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou os autos seguintes documentos:*
** certidão de casamento, realizado em 17.06.1978, qualificando o cônjuge como lavrador (fls. 18);*
** certidões de nascimentos dos filhos, nos anos de 1968, 1973 e 1975, em que o cônjuge consta qualificado como lavrador (fls. 16-18);*
** certidão de casamento de um de seus filhos, datada de 29.01.1983 (fls. 19);*
** declaração firmada por suposto ex-empregador, informando que a requerente trabalhou como bóia-fria em sua propriedade, no período de 1974 a 1985 (fls. 21).*
*Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.*
*Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o marido da autora possui vínculos de trabalho urbano nos períodos de 04.02.1986 a 27.02.1987 e 01.03.1989 a 03.03.2010, sendo, atualmente, titular de aposentadoria por idade, na condição de comerciário (DIB - 01.11.2005).*
*Nenhuma prova documental nos autos demonstra que o marido da autora exerceu atividade rural após 1978. Tampouco há qualquer documento que demonstre que a autora é lavradora.*
*Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:*
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
*No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.*
*Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.*
*Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:*
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação*

*de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*
*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*
*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*
*4. Recurso especial improvido."*
*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".*
*Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*
*Posto isso, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.."*

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.
Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.
O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.
Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.
Neste sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.
1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.
2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.
4 . Embargos de declaração REJEITADOS.
(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min, Luiz Fux, 27.9.2011).
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.
1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo
Civil.
2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo

único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".
3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).
Precedentes do STJ.
4. Embargos de Declaração rejeitados.
(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)

O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.
I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.
II - Embargos rejeitados."
(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011752-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011752-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA TERESA DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00111-7 1 Vr ALTINOPOLIS/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos pela autora, contra decisão que, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente, em demanda objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.
A embargante aduz, em síntese, omissão e contradição, visto que preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário pleiteado.
Requer, desse modo, o provimento dos embargos de declaração para que os vícios apontados sejam sanados, com a conseqüente concessão do benefício.
É o relatório.
Decido.

Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556).
Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão e contradição no julgado, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
Da leitura da decisão embargada, verifica-se que houve minuciosa análise do conjunto probatório apresentado pela autora, culminando com o reconhecimento da improcedência do pedido. Vejamos:

*"O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.*
*Além do requisito etário, deve-se comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.*
*A norma citada deve ser analisada em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:*
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
*Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.*
*Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.*
*A autora completou a idade mínima em 14.08.2005 (fls. 11), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.*
*Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, in verbis:*
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
*Objetivando comprovar as alegações, a requerente juntou cópia da sua CTPS, com anotações de vínculo rural no período de 01.09.1985 a 01.06.1986, sendo os demais urbanos, entre 01.10.1991 e 10.08.1995 (fls. 17-19).*
*Juntou, também, cópia da certidão de casamento dos genitores (fls. 13) e certidão de óbito do pai (fls. 14), em ambas constando sua profissão como lavrador; e, por fim, da CTPS da mãe, constando um único vínculo de natureza rural, no período de 01.02.1983 a 05.07.1988 (fls. 15-16).*
*Depreende-se da análise dos documentos que a autora exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.*
*Ressalte-se que, normalmente, o exercício de atividade urbana por curto período não descaracteriza a atividade predominantemente rural.*
*Não obstante, no caso concreto, a prestação de serviço urbano não se reduz a pequeno período. A atividade foi exercida com freqüência durante o período de exercício laboral, inclusive durante o período de carência. Não se permite, assim, a concessão do benefício com fulcro no artigo 143 da Lei nº 8.213/91.*
*Nesse contexto, havendo prova material direta contrária à pretensão do autor, de rigor o indeferimento do*

*benefício.*
*Acrescente-se o fato de que a requerente não comprovou que laborou como segurada especial, em auxílio à sua família; ao contrário, alega na inicial que sempre trabalhou como "avulsa ou volante", diarista, em diversas propriedades rurais.*
*Não comprovado, portanto, o trabalho em regime de economia familiar, pelo que incabível a extensão da qualificação dos genitores.*
*Em que pese tenham os testemunhos colhidos afirmado a atividade rurícola da autora, não são suficientes para, por si só, comprovar o labor em todo o período de carência exigido.*
*A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora pelo prazo necessário, enseja a denegação do benefício pleiteado.*
*Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça:*
*"PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.*
*1.(omissis)*
*2.A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrida é válida se apoiada em início razoável de prova material ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo total exigido em lei.*
*3.(omissis).*
*4.Recurso não conhecido.*
*( RESP 228.000/RN, Quinta turma, Relator Edson Vidigal, v.u., D.J. de 28/02/2000, pág. 114)".*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL. INEXISTÊNCIA.*
*- Omissis.*
*- A jurisprudência da E. Terceira Seção consolidou o entendimento que deu origem a Sum. 149 desta Corte, no sentido de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, deve a trabalhadora rural provar a atividade no campo por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, inexistente na espécie.*
*- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido.*
*(EDRESP 148847/SP, Relator Min. Vicente Leal, Sexta Turma, v.u., DJ data 25.02.1998 pg: 00133)".*
*Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente."*

Verifica-se, portanto, que todos os pontos suscitados foram debatidos e decididos na decisão embargada, e que os vícios apontados referem-se às diferenças de posicionamentos e não a incongruências existentes no próprio julgado, estas sim, passíveis de serem retificadas por meio de embargos de declaração.
Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender o pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.
O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.
Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.
Neste sentido:
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.
1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.
2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.
4 . Embargos de declaração REJEITADOS.
(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min, Luiz Fux, 27.9.2011).
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.
1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios,

consoante definidos no art. 535 do Código de Processo
Civil.
2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".
3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).
Precedentes do STJ.
4. Embargos de Declaração rejeitados.
(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*
No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012369-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012369-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JURANDIR JOSE PEREIRA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP156735 IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00157-7 1 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 11/10/2006, onde objetiva o autor objetiva a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante aplicação do índice proporcional de reajuste relativo a setembro de 1991
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelação do autor, pela procedência integral do pedido.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.

Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do plano de custeio e benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.
No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.
Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1.991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.
Fez incidir, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1.992. Esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%.
Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.
Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a última ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário mínimo. Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91.
Veja-se, por exemplo, os julgados abaixo:
*"Direito Constitucional e Previdenciário. Aposentadoria. Benefícios previdenciários concedidos após a C.F. de 1988 (art. 201, § 2º da Constituição Federal). Inaplicabilidade do art. 58 do ADCT.*
*- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 58 do ADCT da CF/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.*
*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em Lei (C.F., art. 201, § 2º) (...)"*
*(Recurso Extraordinário n.º 202.211-0/SP. Relator Ministro Sydney Sanches. DJ de 15.08.97, p. 37052).*
*"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo **ADCT/88, art. 58**. **Função jurídica da norma de direito transitório**. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). **RE** conhecido e provido.*
***- Somente** os benefícios de prestação continuada, **mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição**, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, **temporalmente delimitada**, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. **Precedentes.***
*- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram **posteriormente** ao momento de sua vigência **subverte** a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua*

*específica função jurídica, a reger situações já **existentes** à época de sua promulgação.*
*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social **após** a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (**CF**, art. 201, § 2º).*
*- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - **constituindo típica norma de integração** - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (**interpositio legislatoris**). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original)*
*(Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056).*
Desse modo, a aplicação do índice integral de reajuste é devido somente aos benefícios concedidos até março de 1991.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL DE 147,06%. NÃO CABIMENTO. ANÁLISE DO TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DO CRITÉRIO PROPORCIONAL. EFEITO INFRINGENTE.*
*1 - Verificada a existência de omissão no julgado embargado, uma vez que não houve a apreciação do cabimento da aplicação do índice de 147,06%, para fins de reajuste, em face do termo inicial do benefício previdenciário.*
*2 - O critério de reajuste dos benefícios é o proporcional, de acordo com a data de início do benefício, conforme previsão da Portaria nº 330 do Ministério da Previdência Social, de 28 de julho de 1992.*
*3 - O benefício da parte autora fora concedido após março de 1991, o que torna inviável a utilização do índice integral de reajuste. Com efeito, o índice de 147,06% refere-se à variação do salário mínimo no lapso de março a agosto de 1991, logo se a benesse foi concedida neste interregno o reajuste deverá ser proporcional.*
*4 - Embargos de declaração acolhidos. Atribuição de efeitos infringentes. Isenção da parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.*
*(AC 00626302019984039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE. ÍNDICE DE 147,06%. PORTARIA MPS N. 303/92. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*
*- Tendo em vista que o índice integral de 147,06% é devido somente para os benefícios concedidos até 31 de março de 1991, concedido o benefício em abril, correto que o reajuste praticado tenha sido o proporcional, hipótese da parte autora. Aplicação da Portaria MPS nº 330, de 29 de julho de 1992. Precedentes desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.*
*- Agravo desprovido.*
*(APELREEX 00196435120074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/03/2010 PÁGINA: 2038 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
No caso dos autos, o benefício do autor foi concedido em maio de 1991, razão pela qual, pelos fundamentos acima declinados, não faz jus ao reajuste postulado.
A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020192-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020192-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO | : | JOSE ROBERTO DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP238072 FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00010-5 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (13.12.2010 - fl. 30).
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, acrescido do adicional de 25%, mais 13º salário, a partir da juntada do laudo pericial (04.08.2011). Determinada a correção das parcelas atrasadas e o acréscimo de juros legais nos termos da Lei nº 9.494/97. Verba honorária fixada em 10% sobre o total das prestações vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 16.01.2013.
O INSS apelou, pugnando pelo reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Sem contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).
Foi realizado exame médico pericial pelo Sr. Walter de Oliveira Sobrinho, profissional de confiança do juízo, o qual atestou a incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas, asseverando que o autor apresenta "*deficiência mental grave de natureza congênita, sem capacidade de se auto gerir*". Concluiu, por fim, o médico, que "*a incapacidade é generalizada, sem capacidade de habilitação*" (fls. 66-67, 79-81 e 103-105).
Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho".*
*In casu,* contudo, não restou suficientemente esclarecido se o requerente está incapacitado para o trabalho sob o aspecto psiquiátrico, considerando que, segundo informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada ora determino, o postulante possui vínculos de trabalho recentes, nos períodos de 01.07.2004 a 06.01.2005, 06.05.2005 a 31.07.2005, 01.08.2006 a 31.01.2007, 01.08.2007 a 03.10.2007 e 01.12.2007 a 01.11.2008.
Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização de nova perícia médica esclarecedora da real condição clínica atual do requerente.
Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis:*

*"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.*
*Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).*

*"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.*
*1.Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.*

*2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.*
*3. Apelação provida."(TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).*
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, de ofício, anulo a sentença e determino o retorno dos autos à vara de origem para a reabertura da instrução processual, com a realização de novo laudo pericial por profissional médico especializado em psiquiatria e a juntada de certidão atualizada da interdição civil do postulante, se caso. Julgo prejudicada a apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021516-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.021516-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | QUITERIA APARECIDA LEONATO FRANCESQUIN |
| ADVOGADO | : | SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00036-8 4 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Vistos.
Cuida-se de ação aforada em **14/03/2013** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
A r. sentença prolatada em **25/04/213**, **indeferindo** a petição inicial, nos termos do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgou **extinto o processo, sem resolução do mérito**, com fundamento no artigo 267, I, do mesmo *Codex*, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo (fl. 12).
Apela a parte autora (fls. 14/18), pugnando, em síntese, pela reforma da sentença, uma vez que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal:
***"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESS IDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.***
*1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.*
*2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal*

*dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.*
*3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.*
*4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.*
*5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).*
*6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331)*
***"PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESS IDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.***
*- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.*
*- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.*
*- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306)*
***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABIL IDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESS IDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.***
*(...)*
*V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária."*
*VI - (...)*
*VII - (...)*
*VIII - Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229)*
***"PREVIDENCIARIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFICIO - PREVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBIL IDADE.***
*1. O prévio exaurimento da via administrativa não e condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de beneficio previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao principio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.*
*2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341)*

Para além disso, a Súmula 9 deste Tribunal Regional Federal e a Súmula 213 do extinto E. TFR, como se lêem abaixo:
*"SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*
*"SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*
Não se há falar em ausência de condição da ação, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.
Posto isso, com fundamento no art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE AUTORA**, a fim de **ANULAR** a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Primeira Instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023460-16.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023460-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANGELO ALVES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | MS014910A ETELVINA DE LIMA VARGAS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00037-4 2 Vr BONITO/MS |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **05/09/2011**, com vistas à concessão de "aposentadoria por idade rural".
Documentos (fls. 16/26).
Justiça gratuita concedida (fl. 27).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 48/51).
A sentença prolatada em **27/09/2012** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial na data da citação - **23/01/2012** (fl. 35) - e incidência de juros de mora e correção monetária sobre os atrasados. Verba honorária de 10% sobre a condenação. Tutela antecipada concedida. Remessa oficial não-determinada (fls. 54/58).
O INSS apelou (fls. 74/80), trazendo alegações preliminares de falta de interesse de agir da parte autora - ante ausência de prévio requerimento administrativo - e de prescrição das parcelas; no mérito, pela reforma integral do *decisum*.
Contrarrazões recursais (fls. 84/89).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Verifico ser intempestivo o recurso de apelação interposto pelo INSS.
Considerando o disposto nos artigos 188, 242, 506 e 508 do Código de Processo Civil, intimada a autarquia previdenciária da r. sentença e liminar deferida, em **29/10/2012,** consoante se observa à fl. 68 e também do conteúdo de fls. 66/67, o início do prazo recursal corresponde a **30/10/2012**, tendo se encerrado, para interposição de apelo, pela autarquia previdenciária, em **28/11/2012**.
E como o recurso fora protocolizado apenas em **05/12/2012**, consoante se observa à fl. 74, dele não conheço, visto que a interposição dera-se fora do prazo legal.
Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO DO INSS**, visto não restarem preenchidos os pressupostos

de admissibilidade recursal, em face da intempestividade configurada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025132-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025132-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALBERTINA DE JESUS MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP237726 REINALVO FRANCISCO DOS SANTOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00157-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **01/08/2011**, com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.
Documentos (fls. 12/20 e 34/42).
Justiça gratuita (fl. 21).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 71/74).
A sentença prolatada em **28/01/2013** julgou **procedente** o pedido, com termo inicial de pagamento na data do pedido administrativo - **01/09/2011** (fl. 45) - e incidência de correção monetária e juros de mora sobre os atrasados, que deverão ser pagos de uma única vez. Condenou-se o INSS ao pagamento de verba honorária em percentual de 10% sobre a condenação até a sentença (Súmula 111 do C. STJ). Isenção das custas e despesas processuais. Remessa oficial não-determinada (fls. 77/82).
O INSS apelou (fls. 85/87), defendendo a reforma integral da r. sentença, à falta de comprovação do exercício rural da parte autora.
Contrarrazões recursais (fls. 93/104).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador*

*rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado

ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **30/07/2011** (fl. 12), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **180 meses**.
De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de "aposentadoria rural por idade" após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma desta Corte:
***"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***
...
*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*
*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*
...
*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos."*
*(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*
Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:
*"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*
Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo-social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que, dentro dessa informalidade, verifica-se uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece, ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.
A propósito, colaciono o seguinte aresto:
***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
*2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*
*3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
*4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*

*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
*8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.*
*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*
*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*
Quanto à documentação acerca do labor rural, apresentou cópia de sua certidão de nascimento, em **30/07/1956** (fl. 14), anotada a profissão do genitor como "lavrador", bem assim cópia de cartão de benefício previdenciário de natureza rural, pago à genitora, no **ano de 1990** (fl. 41).
Por sua vez, trouxe documentos em nome próprio, quais sejam, cópia de carteira de filiação junto ao "Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Teodoro Sampaio/SP", datada de **10/01/2008** (fl. 15); ficha de inscrição junto ao "Sindicato dos Trabalhadores e Empregados Rurais de Teodoro Sampaio/SP", com anotação de trabalho "volante" e de pagamentos de mensalidades nos **anos de 1982 a 1986** (fl. 16); e comprovantes de pagamentos de mensalidade associativa dos meses de **janeiro, abril e julho do ano de 2009** (fls. 16/17).
Com relação à anotação de trabalho urbano em CTPS (fls. 18/20) e pesquisa ao CNIS/Plenus (fls. 56/57 e 88/91), tenho para mim que não macula o ciclo laborativo da autora que, ao que se mostra, fora desempenhado predominantemente na zona rural.
Nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas (fls. 71/74).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026342-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026342-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JORDAO OLIVIERI |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00133-1 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, de modo a afastar o teto de salário-de-contribuição.
O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, em virtude do reconhecimento da coisa julgada.
Apelou, o autor, alegando, preliminarmente, que não está configurada a coisa julgada, pois a demanda anteriormente proposta apresenta causa de pedir e pedido diverso dos constantes no presente feito No mérito, pleiteia a reforma integral da sentença.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Segundo os parágrafos 1º, 2º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil, uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido. Ocorre a litispendência quando se repete ação que está em curso. Há coisa julgada, por sua vez, quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso.
José Joaquim Calmon de Passos afirma que a coisa julgada configura pressuposto processual de desenvolvimento negativo, o que significa dizer que a validade da relação processual depende de sua inexistência.
Sobrevindo a coisa julgada material, qualidade que torna imutável e indiscutível o comando que emerge da sentença (ou acórdão) de mérito, a norma concreta contida na sentença recebe o selo da imutabilidade e da incontestabilidade.
A propósito, cite-se nota do artigo 467 do CPC, Theotonio Negrão, 28ª edição, *verbis*:
*"A coisa julgada é formal quando não mais se pode discutir no processo o que se decidiu. A coisa julgada material é a que impede discutir-se, noutro processo, o que se decidiu (Pontes de Miranda) (RT 123/569)".*

Para reconhecimento do instituto da coisa julgada, deve-se verificar a tríplice identidade dos sujeitos, pedido e causa de pedir.
Para os fins indicados, deve imperar a identidade jurídica, ou seja, que os sujeitos se apresentem na mesma qualidade. A identidade do objeto deve apresentar-se com relação aos pedidos mediato e imediato e, por sua vez, a identidade da causa de pedir deve resultar do mesmo fato jurídico nas demandas, incluindo-se o fato constitutivo do direito do autor e da obrigação do réu.
Cabe ao magistrado, inclusive de ofício, observar a coisa julgada, corolário da segurança jurídica e um dos pilares do Estado de Direito.
O *caput* do artigo 5º da vigente Constituição da República, de fato, indo ao encontro de um anseio primordial da espécie humana, diz que é inviolável o direito à segurança, o que não impede, à luz do ensinamento de José Afonso da Silva, *in* Direito Constitucional Positivo *"(...) seja ele considerado um conjunto de garantias, natureza que, aliás, se acha ínsita no termo segurança*". Dentre essas garantias, encontra-se a proteção constitucional à coisa julgada material, que torna possível a segurança jurídica, especialmente no que diz respeito à estabilidade

dos direitos subjetivos. Ferir a coisa julgada, implica, portanto, violar garantia de direito inviolável.
Por oportuno, cumpre transcrever julgado desta Corte, *in verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS NO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. MATÉRIA TÍPICA DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. PRETENSÃO DE DISCUTI-LA EM NOVO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. FEITO EXTINTO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.*
*1. As matérias relacionadas às condições da ação são de ordem pública, devendo ser reconhecidas de ofício e em qualquer grau de jurisdição. Inteligência do artigo 267, § 3°, do Código de Processo Civil.*
*2. Se a parte dispõe de título executivo, carece de interesse processual para ajuizar novo processo de conhecimento.*
*3. O trânsito em julgado da sentença que extinguiu o processo de execução pela satisfação da obrigação não muda tal panorama, pois que cumpria ao apelante discutir naquele procedimento as questões relativas à atualização monetária e juros moratórios incidentes no precatório complementar.*
*4. Feito que se extingue sem julgamento de mérito. Recurso prejudicado."*
*(AC 890503; Relatora: Marisa Santos; 9ª Turma; DJU: 12/08/2004, p. 550)*
Em que pese o fato de o autor ter pleiteado em outra ação, a revisão de benefício previdenciário, não há que se falar na ocorrência de coisa julgada.
Com efeito, tratam-se de ações com pedido e causa de pedir divergentes, já que a presente ação versa acerca do pleito de afastar o teto de salário-de-contribuição, enquanto que na proposta anteriormente pugnava pelo adoção do índice integral no primeiro reajuste do benefício, de modo que não ocorre a identidade de ações, a teor do disposto no artigo 303, § 1º e §2º, do CPC.
Conforme dispõe o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352/01: "nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento".
Depreende-se que a apreciação imediata da causa pelo tribunal, em grau de recurso de apelação, exige a presença de dois requisitos: que a questão a ser apreciada seja exclusivamente de direito e esteja em condições imediatas de julgamento.
Porém, mesmo que a causa *sub judice* verse sobre questões de direito e de fato, é possível a apreciação imediata do mérito pelo tribunal, em sede de apelação, desde que presentes os pressupostos que autorizariam o julgamento antecipado da lide (questão exclusivamente de direito, ou, sendo também de fato, quando não houver necessidade de produção de novas provas).
Admite-se, portanto, uma interpretação extensiva, conjugando-se os artigos 330, inciso I e artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, assim decide esta Corte:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE OU RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, PARÁGRAFO 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. CTPS. PROVA PLENA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NA VIGÊNCIA DAS LEIS COMPLEMENTARES Nº 11/71 E Nº 16/73. PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.*
*- Omissis.*
*- O artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e economia processual.*
*- Omissis.*
*- Apelação provida e preliminar acolhida para declarar a nulidade do decisum. Com fundamento no artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido condenando o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural. Prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Tutela concedida para a imediata implantação do benefício."*
*(AC 95.03.001906-0; 9ª Turma; Relator: Nelson Bernardes; DJU 04/05/2006; p. 487).*
No caso vertente, em que pese o juízo *a quo* tenha extinguido o processo sem julgamento de mérito, foram produzidas as provas necessárias ao julgamento da lide. Plenamente aplicável, *in casu,* o artigo 515, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
No mérito, a pretensão não merece acolhida, pois conforme informação prestada pela Seção de Cálculos Judiciais (fls. 98/99), a renda mensal inicial do autor *"restou inferior ao teto e como inexiste qualquer previsão de reajuste entre o teto e a média para benefícios iniciados no período denominado de 'buraco negro', isso faz refletir para que o benefício sempre tenha renda mensal inferior ao limite máximo (teto)".*
De outro lado, da análise dos salários-de-contribuição considerados para o cálculo da renda mensal inicial do

benefício do autor, em nenhuma das competências houve a alegada limitação ao teto.
A improcedência do pedido, portanto, é medida que se impõe.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Ante o exposto, acolho a preliminar para afastar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo civil, julgo improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027392-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027392-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP183089 FERNANDO FREZZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JORGE GOBBO |
| ADVOGADO | : | SP137561 SAMIRA MUSTAFA KASSAB |
| No. ORIG. | : | 12.00.00025-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (23.04.2010 - fl. 19) ou da constatação do início da incapacidade.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, acrescido de juros e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo médico pericial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Insurge-se o apelante apenas no tocante ao termo inicial do benefício.
O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.
A perícia médica judicial, realizada em 15.10.2012, atestou que o autor é portador de "*alterações ortopédicas com lesão em quadril direito e esquerdo, mais acentuado a esquerda, com limitação na movimentação do mesmo devido coxartrose bilateral e possível necessidade de prótese, déficit a deambulação* (sic)", concluindo que o autor "*apresenta-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho*". Quanto ao início da incapacidade, asseverou: "*(...) as patologias que o autor é portador têm como característica doenças insidiosas de*

*curso silencioso gerando quadro degenerativo progressivo e ensejando possível incapacidade laborativa nos momentos de exacerbação do quadro ou no curso de sua evolução crônica ou também em qualquer momento do curso evolutivo das doenças. Assim, torna-se impossível determinar o início das doenças e consequentemente a incapacidade laborativa. Desse modo, também não é possível afirmar que o autor se encontrava incapacitado antes da data da perícia médica baseados em atestados e relatórios médicos, visto que um indivíduo doente não implica necessariamente que esteja incapacitado para o trabalho. Portanto, a incapacidade encontrada é a partir da data da perícia médica*" (grifei) (fls. 126-133).

Desse modo, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (15.10.2012). Os valores já recebidos pelo autor devem ser compensados.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*

*(Omissis)*

*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*

*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*

*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*

*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*

*IX - **Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***

*(Omissis).*

*XVI - Apelação parcialmente provida.*

*(Omissis.)".*

*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*

*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*

*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*

*(Omissis).*

*7. **O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*

*14. Apelação da autora improvida.*

*15. Sentença parcialmente reformada."*

*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 15.10.2012 (data do laudo médico pericial), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor.

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo de início do benefício na data do laudo médico pericial (15.10.2012).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032151-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032151-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA DE MORAES ROSSINI |
| ADVOGADO | : | SP121790 BENEDITO TARIFA |
| No. ORIG. | : | 00091409420118260318 2 Vr LEME/SP |

DECISÃO
A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 32/33).
Laudo médico judicial. (fls. 89/96)
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a implantar em favor da parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 11.09.2012 (data do laudo médico pericial).
Apelação do INSS.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial dá conta de que a parte autora sofre de linfedema, estando incapacitada para o labor de maneira parcial e permanente, desde a retirada da mama, ocorrida em 03.07.2002 (fls. 89/96).
O critério de avaliação da incapacidade não é absoluto; a invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso em exame, a total incapacidade foi adstrita ao trabalho que exige esforços físicos. Porém, a parte autora sempre exerceu o mister de doméstica, atividade na qual não se pode prescindir de grandes esforços físicos, para

as quais a sua incapacidade é total.
Ademais, não é exigível a adaptação em outra função, uma vez que a parte autora somente trabalhou em atividades braçais, durante toda a sua vida, e, ainda que não adoecesse, teria muita dificuldade em conseguir e se adequar a trabalhos mais leves. Abatida, agora, por seus males, certamente, não conseguirá se reabilitar em outra função.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL. CIRCUNSTÂNCIAS ECONÔMICAS, SOCIAIS E CULTURAIS QUE DEMONSTRAM A IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO PARA ATIVIDADE QUE GARANTA A SUBSISTÊNCIA DO SEGURADO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O STJ flexibiliza a norma do art. 42 da Lei 8.213/1991, admitindo a concessão da aposentadoria por invalidez quando constatada a incapacidade parcial, desde que aliada a outras circunstâncias que evidenciem a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. O reexame dos fatos, provas ou circunstâncias, tendentes a influir no convencimento do juiz quanto à viabilidade de regresso ao trabalho, é inexequível em Recurso Especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 312719/SC, 2013/0070499-8, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., DJe 12.09.13).*
*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACÓRDÃO EMBASADO EM OUTROS ELEMENTOS ALÉM DO LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE.*
*1. A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.*
*2. O Tribunal a quo entendeu existir comprovação de que a ora agravada ficou incapacitada de maneira permanente e definitiva para exercer suas atividades laborativas, nada obstante o laudo pericial ter concluído pela incapacidade apenas parcial. Inteligência da Súmula 83/STJ.*
*3. A revisão das premissas fáticas de julgamento esbarra na Súmula 7/STJ.*
*4. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no AREsp 318761/PR, 2013/0084587-7, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, v.u., DJe 28.05.13).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUPOSTA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS. ART. 42 DA LEI 8213/91. INCAPACIDADE PARCIAL ATESTADA EM LAUDO PERICIAL. NÃO VINCULAÇÃO. ASPECTOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS DO SEGURADO. REVISÃO DAS PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*
*1. Verifica-se não ter sido demonstrada ofensa ao artigo 535 do CPC, na medida em que o Tribunal de origem dirimiu, fundamentadamente, as questões que lhe foram submetidas, apreciando integralmente a controvérsia posta nos presentes autos.*
*2. A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*3. Assim, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade parcial para o trabalho, pode o magistrado considerar outros aspectos relevantes, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado, para a concessão da aposentadoria por invalidez. Precedentes.*
*4. No caso dos autos, o juízo de origem, ao examinar o contexto fático-probatório dos autos, concluiu que ficou demonstrada a incapacidade do segurado, de forma que o exame da controvérsia, tal como apresentada no especial, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial").*
*5. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 308378/RS, 2013/0062180-4, 1ª Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, v.u., DJe 21.05.13).*

Assim, deve ser considerada total a incapacidade restrita apontada pelo laudo, levando-se em conta as características pessoais da parte autora, razão pela qual não merece reforma a r. sentença.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento do período de carência, comprovou-se que a autora se filiou ao Regime Geral da Previdência Social em **março de 2002**. Verteu contribuições desde tal marco até 05/2002. Em outubro de 2002 passou a receber o benefício de auxílio-doença, cessado em maio de 2003.
Em que pese a sustentação autárquica de não preenchimento do período de carência previsto no inciso I, do art. 25, da Lei 8.213/91, há que se notar que houve o deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença em **outubro de 2002**, ensejando a suposta assertiva de que o INSS reconheceu a isenção de carência, em razão da doença da autora, nos moldes permitidos pelo artigo 151, da Lei nº 8.213/91.

Há que se manter, portanto, a decisão proferida pelo d. Juízo *a quo*.
Quanto à verba honorária, deve ser mantida como fixada na r. sentença, em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032902-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032902-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE FATIMA NOGUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP196007 FERNANDO ANTONIO SOARES DE SA JUNIOR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00090-1 1 Vr CANDIDO MOTA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
VISTOS.

Cuida-se de embargos de declaração, opostos contra decisão monocrática, em ação proposta com vistas à concessão de aposentadoria por invalidez, requerida desde o indeferimento administrativo.
Aduz a embargante, em síntese, que o *decisum* é contraditório, na medida em que reconhece os requisitos necessários para a concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez** e, ao final, decide pela concessão do benefício de **auxílio-doença**.
A razão está com a embargante.
As conclusões firmadas pelo médico perito oficial nomeado pelo Juízo autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez, porquanto comprovado está que a parte autora padece de incapacidade total e permanente para o labor.
Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO,** para, acolhendo as razões invocadas pela embargante, manter a sentença de primeiro grau quanto à concessão do benefício de **aposentadoria por invalidez**. Outrossim, dou provimento ao apelo do INSS, apenas para fixar a data de início de fruição do benefício em 25.02.2012, ou seja, a data do laudo médico pericial. (fls. 66/69).
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034865-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034865-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANTINA DE ARAUJO SANTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE |
| No. ORIG. | : | 10.00.00126-8 1 Vr DUARTINA/SP |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de ação proposta em **08/10/2010** com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Documentos ofertados (fls. 15/43).
Assistência Judiciária concedida (fl. 45).
Laudo médico (fls. 96/99).
Estudo sócio-econômico (fls. 109/111).
A r. sentença (fls. 119/122) julgou **procedente** o pedido inicial, determinando o pagamento do benefício desde a data da citação - **15/02/2011** (fl. 54) - com incidência de juros de mora e correção monetária sobre o montante em atraso; honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre a condenação, observada a Súmula 111 do C. STJ. Remessa oficial não-determinada.
Apelação do INSS (fls. 131/137), com preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, sendo parte legítima para figurar no pólo da ação a União Federal; no mérito, pela reforma integral do julgado ou ainda, noutra hipótese, pela redução da verba honorária para percentual de 5% (cinco por cento).
Contrarrazões da parte autora (fls. 147/155), defendendo o reconhecimento da intempestividade do recurso do INSS e, no mais, a manutenção da r. sentença.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pelo INSS contra sentença que julgou procedente pedido de benefício assistencial à pessoa portadora de deficiência.
Inicialmente, quanto à matéria preliminar arguida pelo INSS, deve ser rechaçada de plano.
A concessão do amparo social cabe ao INSS, por delegação da União Federal, nos termos da Lei 8.742/1993 e do Decreto 6.214/2007, daí decorrendo a legitimidade da autarquia para figurar no pólo passivo da presente demanda, não se tratando, inclusive, de hipótese de litisconsórcio necessário.
Dispõe o art. 3º do Decreto 6.214/2007:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o responsável pela operacionalização do Benefício de Prestação Continuada, nos termos deste Regulamento."*
Assim, é indiscutível a responsabilidade da autarquia previdenciária no tocante à concessão, além de pagamento e manutenção do benefício em apreço.
Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados do C. STJ e desta Egrégia Corte:

***"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DISSENSO PRETORIANO NÃO COMPROVADO. VIOLAÇÃO À LEGISLAÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA Nº 211/STJ. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. UNIÃO. ILEGITIMIDADE PARA FIGURAR NO PÓLO PASSIVO.***
*(...)*
*3. O INSS é o ente público com legitimidade para figurar no pólo passivo nas ações que versem sobre o benefício assistencial.*
*4. Agravo regimental desprovido."*
*(STJ, AgResp nº 737790, rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 06/11/2008, v.u., DJE 01/12/2008).*
***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA MENTAL. CONDIÇÃO DE POBREZA DEMONSTRADA.***
*-Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento. Art. 475, § 2º do CPC.*
*-Competência da Justiça Federal. Inteligência do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.*
*-Preliminar de incompetência do juízo rejeitada.*
*-Incumbe ao INSS a operacionalização, gerenciamento, efetivo pagamento e manutenção dos benefícios previdenciários concedidos aos segurados, enquanto a União Federal responde, por intermédio do Ministério da Previdência e Assistência Social, pelo orçamento atinente à manutenção do benefício assistencial .*
*- Preliminar de legitimidade passiva necessária da União para figurar na lide rejeitada.*
*- Preenchidos os requisitos para a implementação do benefício de amparo assistencial, haja vista ter a autora demonstrado ser deficiente mental, bem como não ter condições econômicas de prover a sua manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*- O termo inicial do benefício deve ser a citação, ocasião em que o INSS tomou conhecimento da pretensão.*
*- Apelação a que se nega provimento e remessa oficial não conhecida." (Des. Therezinha Cazerta, AC 200 203 990286909-MS, 1ª Turma, DJU 24/06/2003, P.190)*
*(grifos meus)*
Por sua vez, diferentemente do que sustenta a parte autora, em suas contrarrazões recursais, observei ser tempestiva a apelação interposta pelo INSS.
Com efeito, dispõe o artigo 6º da Lei nº 9.028/1995 que, *in verbis*, *"A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente"*. Por sua vez, o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004 assegura que, *in verbis*, *"Nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente"*.
E do quanto certificado à fl. 124, observa-se que a autarquia previdenciária foi intimada pessoalmente da r. sentença, em **02/10/2012**, havendo interposição de recurso de apelação, pelo referido órgão, em **09/10/2012**, dentro da fluência do prazo recursal, considerando o disposto nos artigos 188 e 508 do Código de Processo Civil.
Doravante, ao mérito.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*
De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:
*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*
O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento

constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/2003.
De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei n. 8.742/93.
Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:
*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei n.º 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.
Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.
Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda *per capita* de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.
Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.
*In casu,* a incapacidade da parte autora restou devidamente comprovada por meio do laudo pericial (fls. 96/99), asseverando que a mesma padece de *"osteoartrose de coluna lombar, bacia e joelhos, doenças degenerativas"*, estando, segundo o perito, *"incapacitada de forma total e permanente"*.
Por sua vez, o estudo social elaborado revela que seu núcleo familiar é formado por 02 (duas) pessoas, a própria parte autora e seu esposo, com 65 anos de idade, aposentado.
Reside o casal em imóvel alugado, com 02 (dois) quartos, sala, cozinha e banheiro, cômodos estes preenchidos com mobília e eletrodomésticos doados pelo filho, que teria se divorciado.
A renda familiar resumir-se-ia ao valor da aposentadoria recebida pelo cônjuge varão, correspondente a 01 (um) salário mínimo mensal.
Já os gastos do núcleo familiar compreenderiam energia elétrica (R$ 63,00), água (R$ 42,00), despesas e alimentação (R$ 445,00), além de aluguel (R$ 200,00).
Sendo assim, há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da parte requerente são insuficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.
E nessas condições, não é possível à parte autora ter vida digna, ou, consoante assevera a Constituição Federal, permitir-lhe a necessária dignidade da pessoa humana ou o respeito à cidadania, que são, às expressas, tidos por

princípios fundamentais do almejado Estado Democrático de Direito.
Portanto, positivados os requisitos legais, é de se concluir que a parte autora tem direito ao amparo assistencial.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Isso posto, **REJEITO TODA A MATÉRIA PRELIMINAR** e, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, mantendo a r. sentença prolatada. Correção monetária e juros de mora na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043160-75.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043160-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | MS010358 ALYNE ALVES DE QUEIROZ |
| No. ORIG. | : | 08006417120128120018 1 Vr PARANAIBA/MS |

DESPACHO
Converto o julgamento em diligência, determinando a remessa dos autos ao juízo de origem, para que seja providenciada a juntada da transcrição dos depoimentos colhidos em audiência.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00082 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043665-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043665-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | ERICA APARECIDA DE MOURA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP244202 MARIANA RAMIRES MASCARENHAS DO AMARAL GOMES |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00100-8 3 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do ultimo beneficio concedido pela autarquia ré administrativamente.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 25.07.2012. Sentença registrada em 24/05/2013, submetida ao reexame necessário.
Sem apelação das partes.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor do benefício recebido pela autora, no valor de 91% do salário de beneficio, e o montante apurado entre o termo de início do benefício fixado (25/07/2012) e a data do registro da sentença (24/05/2013), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00083 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044073-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044073-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | CLAUDIONOR BENEDITO |
| ADVOGADO | : | SP178095 ROSANA PICOLLO |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00059-0 1 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 01/08/2012. Sentença registrada em 25/02/2013, submetida ao reexame necessário.
Sem apelação das partes.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta)

salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor do benefício recebido pelo autor, no valor de um salário mínimo, e o montante apurado entre o termo de início do benefício fixado (01/08/2012) e a data do registro da sentença (25/02/2013), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000556-50.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000556-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | KELLY CRISTINA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP236857 LUCELY OSSES NUNES e outro |
| REPRESENTANTE | : | LUCIANA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP236857 LUCELY OSSES NUNES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00005565020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a concessão do benefício assistencial (LOAS) - amparo social.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido pela ausência de um dos requisitos para a concessão do amparo assistencial, qual seja, a incapacidade para o trabalho. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, ressalvando-se o contido na Lei nº 1060/50.
Apelação do autor, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

O benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer

espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:
*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*
*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*
*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)"*

A Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.
Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.
A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*
*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*
*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*
*§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*
*(...)*
*§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."*

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.
Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.
O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.
Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei n° 8.742/93.
É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria

tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:
*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)*

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.
É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.
Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, datado de 19.02.2013 (fls. 53-58), indica que a autora, 15 anos, *é portadora de lúpus eritematoso sistêmico*, contudo, concluiu o perito que *não há doença incapacitante atual*.
O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei n° 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.
Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa e, cumulativamente, a miserabilidade, assim, não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, desnecessária a comprovação da miserabilidade.
Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser confirmada a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000915-94.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.000915-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | IVONIA PITAN KRAMBECK |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009159420134036104 4 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 04/02/2013, onde a autora objetiva a revisão de benefício previdenciária, de modo a adequá-lo aos parâmetros estipulados pelas Emendas Constitucionais nº s 20/98 e 41/03.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ausência de interesse de agir.
A autora apelou, reportando-se ao mérito do pedido de revisão do benefício, respeitando os novos limites dispostos pelas Emendas Constitucionais nº s 20/98 e 41/03.
Sem contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Em suas razões de recurso, a autora trata de matéria diversa daquela julgada na decisão recorrida. É dizer, insurge-se, em suas razões, reportando-se ao mérito da questão relativa os novos limites dispostos pelas Emendas Constitucionais nº s 20/98 e 41/03, quando, na realidade, a sentença extinguiu o processo, sem julgamento de mérito, reconhecendo a ausência de interesse de agir.
É pacífica a jurisprudência quanto ao não conhecimento da apelação se as razões são dissociadas da matéria decidida na sentença.
Cite-se, a propósito:
*"Processual Civil. Recurso de Apelação. Não conhecimento.*
*A autarquia-apelante ofereceu recurso totalmente dissociado da decisão da sentença. Inexiste razões de fato e de direito que a levou a recorrer, exigência expressa no inciso II do art. 514, do CPC.*
*Não conhecimento da apelação.*
*(TRF 2ª Região, AC nº 0202398/96-RJ, 1ª turma, publ. Em 18/04/1996, pg 25255, Rel. Juiz Nery Fonseca, v.u.)".*
Ainda, cite-se nota do artigo 514 do CPC, Nelson Nery Júnior, 3ª edição, pg. 745:
***"I a III: 10. Fundamentação deficiente****. Não preenche o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal a apelação cujas razões estão inteiramente dissociadas do que a sentença decidiu, não podendo ser conhecida (JTJ 165/155).".*
Nesse sentido, esta Corte assim decide:
*"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de benefício. Aplicação de Índices divulgados pelo DIEESE e outros institutos que medem o custo de vida, bem como incidência da UFIR, em lugar do INPC ou do IRSM, aos reajustes efetuados após dezembro de 1991. Apelação que tem por objeto a aplicação do INPC integral, no período de maio de 1995 a abril de 1996, no percentual de 18.9%, em substituição ao IGP-DI, que correspondeu a 15%. Não conhecimento. Honorários Advocatícios.*

*- Configura-se inepta a apelação, na parte em que apresenta fundamentos de fato e de direito que não guardam relação com a matéria objeto da sentença (artigo 514, incisos II, do CPC)(...).*
*- Apelação conhecida em parte e parcialmente provida.*
*( Quinta Turma, Processo 2000.03.03.99.023309-0, Relator Juiz André Nabarrete, v.u., DJU 18/02/2003 página: 597).*
*"Processual Civil e Previdenciário. Revisão de Benefício. Remessa Oficial Dada por Ocorrida. Inépcia do Recurso de Apelação da Parte Autora. Preliminar de Decadência da Ação Rejeitada. Reajuste. Lei nº 8700/93. Inexistência de Redutor. Antecipação. Compensação na Data-base. Constitucionalidade. Conversão em URV. Lei nº 8880/94. Recurso Provido. Sentença Reformada. Autor Beneficiário da justiça Gratuita.(...).*
*- Sendo a apelação desconexa em relação à sentença recorrida, configura-se a inépcia do recurso. Recurso dos autores não conhecido.(...).*
*- Sentença reformada, sendo que descabe a condenação dos autores em verbas de sucumbência, face os mesmos serem beneficiários da justiça gratuita.*
*- Recurso do INSS e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento.*
*(Quinta Turma, Processo 2001.03.99.033943-0, Relator Juíza Suzana Camargo, DJU data 04/02/2003 página: 539).*
Sendo assim, não conheço da apelação da autora, por dissociada da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, pois dissociada dos autos, não podendo sequer ser conhecida.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005973-78.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005973-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EDUARDO ODAIL GOMES CASTILHO E SILVA |
| ADVOGADO | : | SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156608 FABIANA TRENTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00059737820134036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da

ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008304-33.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008304-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ROBERTO CAPPELLI |
| ADVOGADO | : | SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP156608 FABIANA TRENTO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00083043320134036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda ajuizada em 02/09/2013, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado procedente. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor das parcelas em atraso até a data da sentença.
O INSS interpôs apelação, visando a integral reforma da sentença.
A parte autora apelou, pugna pela majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A sentença proferida, muito embora desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças fundadas em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.
Na situação *sub judice*, a matéria de fundo foi decidida com amparo no Recurso Extraordinário nº 564.354/ SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, julgado pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, uma vez reconhecida a repercussão geral.
Dessa forma, permitido o enquadramento na hipótese do § 3º do dispositivo em comento.
Abordando a excepcionalidade contida no artigo 475 do Código de Processo Civil, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. DESNECESSIDADE. ART. 475, § 3º, DO CPC. MANUTENÇÃO DO ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO-OCORRÊNCIA DE DIVERGÊNCIA PRETORIANA. SÚMULA N. 83/STJ.*
*1. No presente caso, a sentença concedeu juros moratórios de 1% para a repetição de indébito dos valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária, a partir do trânsito em julgado, em harmonia com jurisprudência pacífica desta Corte e com a Súmula 188/STJ. Incidência da Súmula 83/STJ.*
*2. O art. 475,* caput, *e inciso I, do CPC dispõe que as sentenças proferidas contra a União e suas respectivas autarquias estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição, e só produzem efeitos depois de confirmadas pelo Tribunal. Contudo, o parágrafo 3º do art. 475 do CPC excepciona a regra quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Nessa hipótese, a exceção à incidência do duplo grau obrigatório se aplica independentemente do valor do litígio.*
*3. Os ônus de sucumbência foram devidamente fixados pela instância* a quo*, que estipulou valor de condenação ao autor no acórdão recorrido. Decisão que se mantém.*
*4. Recurso especial não-provido.*
(REsp 856974 / MG, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 29.10.2008)

*PROCESSUAL CIVIL - TERMINOLOGIA UTILIZADA PELO ART. 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO - ART. 475, § 3º, DO CPC.*
*1. Segundo o art. 557 do CPC, o Relator poderá, monocraticamente, negar seguimento a recurso inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, ou seja, utilizando da expressão que designa gênero, poderá não conhecer do recurso ou negar-lhe provimento.*
*2. O reexame necessário previsto no art. 475, inciso I, do CPC, estendido às autarquias e fundações pela Lei n. 9.469/97, art. 10, não se aplica quando a sentença estiver fundada em jurisprudência ou súmula do Supremo Tribunal Federal ou do tribunal superior competente. Inteligência do art. 475, § 3º, do CPC.*
*3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido.*
(REsp 824233 / RS, Segunda Turma, Rela. Min. Eliana Calmon, DJ 28.06.2006, p. 253

Dispensado, portanto, o reexame necessário.
No mérito, a parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, de acordo com o documento encartado à fl. 20, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devido o reajuste almejado, nos moldes da decisão do Supremo Tribunal Federal.
Com relação aos honorários de advogado, majoro-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para majorar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001948-76.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001948-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ADRIANA DE FREITAS DELGADO DIAS |
| ADVOGADO | : | SP046152 EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019487620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 14/03/2013, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma do artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Dispõe o artigo 61 da Lei n. 8213/91 que tanto o benefício de auxílio-doença comum quanto o acidentário devem ter suas rendas mensais apuradas mediante incidência do coeficiente de 91% (noventa e um por cento) sobre o salário-de-benefício, observado o disposto na Seção III, especialmente no artigo 33, da LBPS.
Por seu turno, no que tange à aposentadoria por invalidez, o artigo 44 do já referido diploma legal preconiza que tanto a comum quanto a decorrente de acidente do trabalho devem consistir numa renda mensal correspondente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, com observância do estipulado na Seção III, sobretudo no artigo 33.
Desse modo, verificado o coeficiente a ser utilizado na apuração do valor inicial das prestações por incapacidade, cabe examinar, na seqüência, o problema da composição da base de cálculo do benefício de aposentadoria por invalidez. Para isso, devemos recorrer ao disposto no artigo 29, inciso II, § 5º, da Lei nº 8.213/91, *"in verbis"*:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*
*(...)*
*§5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*

O Decreto nº 3.048/99, por sua vez, assim consignou, em seu artigo 36, §7º, quanto à forma de apuração da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez decorrente de auxílio-doença:
*"Art.36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:*
*(...)*
*§7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."*

Em outras palavras, o decreto regulamentador especificou que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida mediante conversão de auxílio-doença será de 100% do salário-de-benefício apurado quando do deferimento do benefício por incapacidade temporária, atualizando-se a média aritmética então obtida pelos mesmos índices de reajuste dos benefícios em geral.
A controvérsia posta em exame é se seria possível reelaborar os cálculos da aposentadoria por invalidez, considerando-se, como período básico de cálculo, os meses anteriores à data de início desse mesmo benefício, adotado, como salário-de-contribuição, o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença. Dito de outro modo, a questão gira em torno da fixação da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença com base em salário-de-benefício apurado nos moldes do §5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91.
Para o deslinde do tema, razoável inferir que, se a intenção do sistema normativo fosse a de considerar o salário-de-benefício do auxílio-doença como salário-de-contribuição em ***todas*** as hipóteses de conversão do benefício por incapacidade temporária em aposentadoria por invalidez, não teria tratado do assunto no §5º, porquanto afrontaria o disposto no artigo 11, inciso III, alínea c", da Lei Complementar nº 95/1998, o qual determina que os parágrafos veiculam os **aspectos complementares** à norma enunciada no *caput* do artigo e as **exceções à regra** por este estabelecida. Por isso, forçoso concluir que o inciso II do artigo 29 da Lei n.º 8.213/91 traz a **regra geral**, ficando o §5º destinado a situações especiais, em que a aposentadoria por invalidez não decorreu da conversão de auxílio-doença.
Em síntese: caso segurado tenha percebido auxílio-doença durante determinado lapso e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial dessa última será de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício do auxílio-doença, corrigido até a data de início da aposentadoria por invalidez, nos moldes preconizados pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.
A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça preconiza que, na hipótese de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial desse último benefício será calculada com base no salário-de-benefício do auxílio-doença. Somente quando o recebimento do benefício por incapacidade temporária estiver intercalado com período de atividade - e, portanto, contributivo - será possível o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez com fulcro no artigo 29, §5º, da Lei nº 8.213/91.
Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA. RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. ÍNDICE DE 39,67%. SEGURADO "BENEFICIÁRIO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, ORIGINADA DE AUXÍLIO-DOENÇA E A ELE IMEDIATAMENTE SUBSEQÜENTE.*
*1. De acordo com a redação original do art. 29 da Lei 8.213/97, vigente na data da concessão do benefício, o salário-de-benefício do auxílio-doença será calculado utilizando-se a média aritmética simples dos últimos salários de contribuição anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento.*
*2. Na hipótese dos autos, o afastamento da atividade pelo segurado ocorreu quando da concessão do auxílio-doença, motivo pelo qual a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será calculada com base no salário-de-benefício que deu origem ao auxílio-doença, que, por sua vez, é calculado utilizando-se os salários-de-contribuição anteriores ao seu recebimento.*
*3. Incide, neste caso, o art. 36, § 7º do Decreto 3.048/99, que determina que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez será de 100% do valor do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários.*
*4. Cumpre esclarecer que, nos termos do art. 55, II da Lei 8.213/91, somente se admite a contagem do tempo de gozo de benefício por incapacidade quando intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo. Assim, nessa situação, haveria possibilidade de se efetuar novo cálculo para o benefício de aposentadoria por invalidez, incidindo o disposto no art. 29, § 5o. da Lei 8.213/91, que determina que o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do auxílio-doença seja considerado como salário-de-contribuição, para definir o valor da renda mensal inicial da aposentadoria.*
*(...)."*
*(Recurso Especial nº 994.732, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia, julgado em 27 de março de 2008, DJU de 15/02/2008). (destacou-se).*

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a legalidade do critério de cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, tal como estabelecido pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99. Vejamos:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA*

*REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento."*
*(RE 583834, Relator Min. AYRES BRITTO, Tribunal Pleno, j. em 21/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012)*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005965-58.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005965-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE MIGUEL FILHO |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANDRE E S ZACARI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00059655820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 28/06/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com***

***jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.
WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e

o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.

A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
...
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do*

*benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel.*

*Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007027-36.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007027-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ADEMICIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00070273620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 29/07/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.

O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do

sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art.*

*544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*

*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007513-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007513-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | VILMA ESTER CHRISPIANNO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00075132120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 09/08/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito"*.
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo"*.
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição.
WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).

O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).

Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*

*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e*

*legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009248-89.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009248-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOAO LINO COUTINHO |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | JANAINA LUZ CAMARGO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00092488920134036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 23/09/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula

de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante,

atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo

objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*

*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS*

*LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011360-31.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011360-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | VALTER ROBERTO QUARENTA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00113603120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 18/11/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito"*.
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo"*.
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69)*.
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas*

*financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).

Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*

*...*

*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*

*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*

*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*

*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*

*...*

*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*

*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*

*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*

*Decido.*

*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*

*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*

*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*

*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*

Nesse sentido:

*...*

*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*

*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*

*...*

*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*

*Nesse sentido:*

*...*

*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.

Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002060-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002060-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | NEUSA SANTOS DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP260585 ELISANGELA ALVES FARIA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00009353420134036121 2 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial a pessoa idosa (LOAS), indeferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 149/150).
Alega a agravante o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:
*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

Como bem anotado pelo d. Juízo *a quo*, a condição de miserabilidade e a impossibilidade de desenvolver atividade remunerada devem ser confirmadas por meio de provas periciais, consubstanciadas em laudos técnicos, motivo pelo qual o feito reclama dilação probatória.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO. ART. 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. NÃO CABIMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO DESPROVIDO. - O art. 527 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005, suprimiu, em seu parágrafo único, a possibilidade de impugnação da decisão de conversão liminar do agravo de instrumento em retido, tornando incabível a interposição de agravo para essa finalidade. Precedentes desta Corte.*
*De outra parte, consoante bem assinalou o MM. Juiz ao indeferir a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional pleiteada pelo autor, não restou demonstrada in casu a presença dos requisitos legais, em especial, a hipossuficiência financeira, sendo necessária a dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido. - Agravo desprovido.* (AI 00208844520114030000 - Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI - publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2011 PÁGINA: 880)"
*."PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*
*- Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da* ***verossimilhança*** *das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.*
*- No presente caso, verifica ser indispensável à* ***dilação probatória*** *acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido, uma vez que, os documentos juntados ao recurso interposto, não permite conhecer da* ***verossimilhança*** *do pedido.*
*- Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AI 444471, proc. 0019234-60.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Mônica Nobre, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 26.08.13).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em **retido** o presente **agravo** de instrumento. Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004293-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004293-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | MANOEL RIBEIRO NETO |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outros |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE COTIA SP |
| No. ORIG. | : | 10059140920138260152 3 Vr COTIA/SP |

DECISÃO
Insurge-se a agravante contra a decisão proferida pela d. Juíza Federal da 3ª Vara de Cotia - SP, que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita e lhe concedeu o prazo de 10 (dez) dias para comprovar o pagamento das custas judiciais.

DECIDO.

O artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, autoriza o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Não merece reparos a decisão agravada.
A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos. E a Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e/ou de sua família.
No entanto, a presunção que emerge do comando legal não é absoluta, podendo o benefício da assistência judiciária, conforme o caso, ser indeferido, se tiver o magistrado elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente permite o pagamento das despesas processuais.
É exatamente o que se verifica no presente caso, no qual restou apurado renda mensal superior a R$ 2.600,00, valor que se revela apto a cobrir os custos com a ação ajuizada.

Neste sentido, pertinente colacionar o seguinte julgado:
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE **justiça gratuita** . FALTA DE **comprovação** DA HIPOSSUFICIÊNCIA. REVISÃO QUE ESBARRA NO ÓBICE DA SÚMULA 7 DO STJ. AFASTADA A APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 131 DO CPC. DECISÃO MANTIDA*
*A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária **gratuita** , goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário.*
*Além disso, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu que "o pedido de assistência judiciária **gratuita** pode ser indeferido quando o magistrado tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra em estado de miserabilidade declarado." (AgRg no Ag 881.512/RJ, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF1ª REGIÃO) QUARTA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 18/12/2008).*
*O suporte jurídico que lastreou o acórdão ora hostilizado emergiu da análise de fatos e provas produzidas nas instâncias ordinárias. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação da situação fática, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
*Por outro lado, o acórdão tratou de forma clara e suficiente a controvérsia apresentada, lançando fundamentação jurídica sólida para o desfecho da lide. Apenas não foi ao encontro da pretensão do recorrente, o que está longe de significar negativa de prestação jurisdicional.*
*Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no AREsp 387107/MT - Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO - data do julgamento 17/10/2013, data da publicação 25/10/2013)"*
Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006446-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006446-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | JOSE EVANGELISTA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP270968 CAMILA MATHEUS GIACOMELLI |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP |
| No. ORIG. | : | 00006773520148260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação proposta com vistas à concessão de pensão por morte, indeferiu o pleito de tutela antecipada (fls. 69).
Aduz a agravante, em breve síntese, que os pressupostos para a concessão da aludida tutela encontram-se presentes, haja vista que era companheiro da falecida. Argumenta, outrossim, que a aposentadoria recebida pela falecida era essencial à manutenção das despesas do lar, daí decorrendo a urgência de seu pedido. Pede o provimento do recurso (fls. 02-11).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que abrange o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar a sua defesa, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
Em juízo de cognição sumária, no caso vertente, para a conclusão sobre ter ou não a agravante direito à percepção do benefício vindicado, necessária dilação probatória para citação dos litisconsortes e comprovação de sua dependência econômica com a falecida.
Aliado a tais circunstâncias, em consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, é possível verificar que o agravante recebe benefício de aposentadoria por idade, o que afasta o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação e retira o caráter de provisão necessária a sua subsistência.
A documentação carreada aos autos, por si só, não se mostra suficiente a esse mister, não restando demonstrada a verossimilhança da alegação. Ademais, a implantação do benefício para o autor, sem a citação dos litisconsortes para apresentar defesa, consubstancia ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Ausentes os requisitos, incabível a concessão da medida.
A jurisprudência desta E. Corte está pacificada nesse rumo:
*"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. VALORES ATRASADOS. POSSIBILIDADE DE DIFERIR A APRECIAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS LEGAIS AUSENTES. RECURSO IMPROVIDO.*

*(...).*
*II - O instituto jurídico da tutela antecipada exige, para sua concessão estejam presentes, além da prova inequívoca e a verossimilhança da alegação, o receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou, ainda, a caracterização do abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório por parte do réu (CPC, artigo 273).*
*III - Não há perigo de dano irreparável ou de difícil reparação que possa justificar a antecipação pleiteada, uma vez que foi implantada a aposentadoria por tempo de serviço do agravante, o que retira o caráter de provisão necessária à sua subsistência.*
*IV - Ausência dos requisitos autorizadores da antecipação do provimento de mérito conduzem à manutenção da r. decisão agravada.*
*V - Agravo improvido. Prejudicado o agravo regimental.*
*(TRF 3ª Região, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, AG nº 217014/SP v.u, DJU 27.01.05, p. 308).*
*"PENSÃO POR MORTE. OPÇÃO EM RELAÇÃO À RENDA MENSAL VITALÍCIA. AUSÊNCIA DE PERDA DE OBJETO EM CASO DE PROLAÇÃO DE SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA QUE RENOVOU OS EFEITOS DA TUTELA REVOGADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC.*
*1- Não há que se falar em extinção do agravo por perda do objeto do agravo de instrumento, em caso no qual se ataca tutela antecipada, na hipótese de ser proferida sentença de procedência em primeiro grau restabelecendo os efeitos da tutela antecipada parcialmente revogada.*
*2- Ausentes os requisitos do art. 273 do CPC, não há que se manter decisão concessiva de tutela antecipada.*
*3- Agravo do INSS conhecido e provido."*
*(TRF 3ª Região, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcus Orione, AG nº 51612/SP v.u, DJU 18.11.02, p. 775).*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006922-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006922-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | ELIANA APARECIDA ROSA |
| ADVOGADO | : | SP294721 SANDRO LUIS CLEMENTE |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP |
| No. ORIG. | : | 00002166120148260101 1 Vr CACAPAVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação proposta com vistas ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou concessão da aposentadoria por invalidez, indeferiu o pedido de antecipação de tutela (fls. 59/60).
Alega a agravante o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Afirma que a incapacidade laboral está sobejamente demonstrada e que não tem condições de trabalhar.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Por meio da tutela antecipa-se o provimento final, sem que com isso a composição da lide seja interrompida, ou seja, o próprio bem da vida que se pretende é antecipado. Assim, ao se conceder a tutela, deve-se, observando os requisitos para a sua concessão, ter a quase certeza do direito do autor.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Como bem anotado pelo d. Juiz *a quo* o feito reclama dilação probatória para a comprovação da incapacidade laboral consentânea à concessão do atual do benefício.
Compulsando os autos verifico que os documentos juntados dão conta do mal que aflige a autora e que a mesma está em tratamento, porém silenciam acerca da intensidade de sua incapacidade laboral.
Tem-se, portanto, que é imprescindível, para a análise da situação fática, a realização da perícia médica judicial, até mesmo porque o indeferimento administrativo pautou-se em perícia médica realizada pelo INSS, revestida de **presunção** de legalidade. Outrossim, revela notar que a decisão recorrida está bem fundamentada, calcada na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida, motivo pelo qual, deve ser mantida por seus fundamentos.
Nesse sentido:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS - DILAÇÃO PROBATÓRIA - NECESSIDADE -*
*- A obtenção da aposentadoria por tempo de serviço exercitado em atividade urbana requer ampla dilação probatória, com vistas à comprovação do preenchimento de todos os requisitos legais, concomitantemente, à luz da legislação vigente à época do implemento da condição etária, ou, ainda, da legislação posterior, caso mais benéfica.*
*- Mostra-se necessária a análise da eventual demonstração do exercício de labor urbano, do advento da idade mínima, do recolhimento das respectivas contribuições, quando a cargo do beneficiário, em número igual ao da carência legalmente exigida e da manutenção da qualidade de segurado ou sua eventual desconsideração, pela incidência do jus superveniens.*
*- Em Juízo de cognição sumária, não se há falar em plausibilidade das alegações formuladas pelo agravado e justo receio de dano irreparável ou de difícil reparação, quando a demanda carece de minuciosa análise do conjunto probatório.*
*- Recurso provido." (TRF 3ª Região, AI 260093, proc. 0010095-60.2006.4.03.0000, 8ª Turma, Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJU 20.09.06).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. NECESSÁRIA A DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.*
*- Nos termos do que preceitua o art. 273, "caput", do Código de Processo Civil, havendo prova inequívoca, é faculdade do juiz antecipar os efeitos da tutela pretendida, desde que se convença da **verossimilhança** das alegações, aliando-se a isso a ocorrência das situações previstas nos incisos do mencionado dispositivo legal, ou seja: fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, caracterização de abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu.*
*- No presente caso, ser indispensável à dilação probatória acerca dos fatos invocados como fundamento do pedido, uma vez que, os documentos juntados ao recurso interposto, não permite conhecer da **verossimilhança** do pedido.*
*- Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AI 444471, proc. 0019234-60.2011.4.03.0000, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Mônica Nobre, v.u., e-DJF3 Judicial 1: 26.08.13).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em **retido** o presente agravo de instrumento.
Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003430-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003430-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | FRANCISCO CORREA DE CASTILHO |
| ADVOGADO | : | SP272972 PAULA FERNANDA DE MELLO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00017-3 2 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, o autor, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
No laudo médico pericial, datado de 08.07.2012, em resposta ao quesito "1" do autor, o profissional médico atestou que o periciando é portador de "*CID M 47-9 espondiloidose, CID M54-4 lumbago com ciática, CID M15 poliartrose, CID M48 outras espondilopatias, CID G55.1 compressão das raízes e dos plexos nervosos em transtornos dos discos intervertebrais. Refere também CID I10 hipertensão, CID I35.2 estenose da valva aórtica com insuficiência, CID I49.3 despolarização ventricular prematura*". Concluiu, o Sr. Perito, em resposta ao quesito "5" do juízo, que "*não há incapacidade*" (fls. 128-132).
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*

De rigor, portanto, a improcedência do pedido.
Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004519-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004519-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE TEIXEIRA DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00061-0 1 Vr GENERAL SALGADO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 15/08/2012, em que o autor objetiva o reajustamento da sua aposentadoria, de modo a garantir a manutenção do valor real.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a*

*recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*

*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*

*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro*

*EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.

Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004609-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004609-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARILENE SAADE (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229788 GISELE BERALDO DE PAIVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00283-1 2 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de demanda ajuizada em 21.11.2012, em que a autora pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença, a partir da cessação em 03.07.2012, bem como a conversão em aposentadoria por invalidez.
O INSS foi citado em 07.12.2012 (fls. 49-50), contestando a ação proposta.
A autora informou que o INSS concedeu administrativamente a aposentadoria por invalidez com DIB em **17.05.2013**.
Sentença, às fls. 75-76, extinguiu o processo, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo em vista a concessão de aposentadoria por invalidez na via administrativa. Não houve condenação em honorários advocatícios.
Apelação da autora, pugnando pela condenação do INSS ao pagamento dos honorários advocatícios..

Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido**.
A autora ajuizou ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, a partir de 03.07.2012, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
Conforme consta dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, a autora recebeu auxílio-doença no período de 07.05.2012 a 01.08.2012 (fl. 46), sendo que, a partir de 17.05.2013, passou a receber aposentadoria por invalidez.
O juízo *a que* julgou extinto o feito, a teor do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, por perda de interesse processual superveniente, tendo em vista a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez
Tem prevalecido a jurisprudência no sentido de que, na hipótese de concessão administrativa de benefício previdenciário, após o ajuizamento de demanda, ocorre o reconhecimento do pedido, extinguindo-se o feito nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, já decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO DIREITO NO CURSO DA AÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 269, INCISO II, DO CPC.
Atendida a pretensão deduzida em Juízo no curso da ação, cabe ao Juiz levá-la em consideração, sem importar, contudo, em perda de objeto ou falta de interesse de agir, posto que ocorra a situação do art. 269, II, do CPC, a permitir a extinção do processo com julgamento do mérito.
"Recurso conhecido e provido."
(Riso 286683, 5ª Turma, rel. Min. Gilson Dip, j. 13.11.2001, vs., DJ 04.02.2002, p. 471)

"PROCESSUAL CIVIL. ATENDIMENTO DO PEDIDO NO CURSO DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. CPC, ART. 269, II.
- SE NO CURSO DA DEMANDA O RÉU ATENDE À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO, OCORRE A SITUAÇÃO PREVISTA NO ART. 269, II, DO CPC, QUE DISPÕE SOBRE A EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO, O QUE AFASTA A TESE DE CARÊNCIA DE AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR.
"RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO."
(REsp 115982, 6ª Turma, rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, j. 11.03.1997, m.v., DJ 29.09.1997, p. 48.350)

Nesta Corte Regional, encontram-se os seguintes precedentes:

"BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E LEI Nº 8.742/93. BENEFÍCIO DEVIDO.
1. Sendo o INSS responsável pela operacionalização dos benefícios de prestação continuada, é a única parte legítima para figurar no pólo passivo da presente demanda, já tendo sido superada a divergência jurisprudencial a respeito do tema no julgamento, pela Terceira Seção do egrégio Superior Tribunal de Justiça, dos embargos de divergência no Recurso Especial nº 204.998/SP.
2. A concessão administrativa do benefício, após a citação válida, implica no reconhecimento jurídico do pedido, autorizando a extinção do processo com resolução do mérito.
3. Agravo retido desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida."
(AC 1196715, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 25.09.2007, v.u., DJU 17.10.2007, p. 938).

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXTINÇÃO DO PROCESSO, COM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR RECONHECIMENTO DO PEDIDO (ART. 269, II, DO CPC). REEXAME NECESSÁRIO. NÃO CABIMENTO.
I - A sentença julgou extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que a Autarquia Federal reconheceu tacitamente o pedido da autora, concedendo-lhe, em sede administrativa, o benefício de aposentadoria por invalidez.
II - Autos remetidos à segunda instância por força do reexame necessário previsto no art. 475, II, do Código de Processo Civil.
III - Nas hipóteses em que se dá a extinção do processo, em face do reconhecimento do pedido pelo INSS, não há propriamente um julgamento proferido contra a Fazenda Pública, a ensejar a medida prevista no citado dispositivo legal, já que deixa de existir litigiosidade sobre a matéria versada nos autos, circunstância realçada pela não interposição de recurso voluntário pela Autarquia Federal. Precedentes jurisprudenciais.
IV - Reexame necessário não conhecido."

(REO 632518, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marianina Galante, j. 06.12.2004, v.u., DJ 27.01.2005, p. 292)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DEFERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO DA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.
I - A concessão administrativa, no curso da lide, da aposentadoria por tempo de serviço pleiteada nesta ação, a partir do requerimento formulado naquela instância - 11/abril/2000 -, implicou no reconhecimento da procedência do pedido pelo INSS. Aplicação do art. 462, combinado ao art. 269, II, CPC.
II - Remessa oficial e apelação improvidas."
(AMS 242042, 9ª Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, j. 13.10.2003, v.u., DJ 06.11.2003, p. 259)

Assim, tendo havido reconhecimento do pedido, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, de rigor a condenação da autarquia ao pagamento da verba honorária, a teor do disposto no artigo 26, *caput,* do Código de Processo Civil ("*Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu*").
A propósito, o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA PREVIDENCIÁRIA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. JUROS SOBRE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. No período da condenação judicial não está incluso o do recebimento do auxílio-doença, além de benefícios previdenciários decorrentes de riscos sociais distintos, não encontrando espaço jurídico para a propalada compensação de valores. 2. Não são devidos juros de mora na hipótese em que a condenação é restrita ao pagamento de honorários advocatícios calculados sobre o valor da causa. Súmula 14 do STJ, aplicada por similitude. 3. Apelações das partes improvidas."
(AC 00228081420044039999, JUIZ CONVOCADO VANDERLEI COSTENARO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, V.U., DJU DATA:12/04/2007)

Em atendimento ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, tendo em conta a inexistência de condenação e restar vencida a Fazenda Pública, permitindo-se a apreciação eqüitativa do juiz, o valor dos honorários advocatícios deve ser fixado R$ 500,00 (quinhentos reais), a ser pago devidamente atualizado.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da autora determinando o pagamento de honorários advocatícios pela parte ré, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28504/2014**

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0043933-43.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.043933-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | APARECIDO DONIZETE CORATO |
| ADVOGADO | : | SP078292 CARLOS ALBERTO FERREIRA DA SILVA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP144231 ANTONIO MARCOS PINTO BORELLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP |
| No. ORIG. | : | 00.00.00098-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de remessa oficial em ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento em favor do requerente das prestações devidas a título de auxílio-doença vencidas durante os trinta e seis meses seguintes à realização da perícia (09.05.2008), descontando-se o período em que o autor recebeu o benefício em comento, por força de antecipação dos efeitos da tutela, tanto nos autos nº845/07, quanto no presente feito. Sentença registrada em 14.04.2011.
A sentença proferida, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se que a renda mensal inicial é de R$815,05 (fl. 169), e o montante apurado entre a data do início do benefício (09.05.2008) e a publicação da sentença (14.04.2011), a condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.
A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:

*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*
*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*
*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*
*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*
*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*

*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relatos efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*
*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*

Dito isso, em face do disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c o art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000886-84.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000886-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | HAYDEE ALVES ROCHA DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP123635 MARTA ANTUNES e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Reexame necessário de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar ao INSS que proceda à análise e conclusão do procedimento de auditagem no benefício requerido pelo Autor, no prazo de 45 dias.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A controvérsia *central* posta nestes autos reside na necessidade de imediata conclusão do procedimento administrativo.
De acordo com o relato da inicial, verifica-se que a parte autora ingressou com requerimento administrativo em maio de 1990, mas até a data do ajuizamento da demanda, isto é, 20/03/2002, ainda não havia sido concluída a auditagem e liberado os valores atrasados.
É certo que a Administração tem o poder-dever de previamente analisar todas as peculiaridades e ocorrências para a eventual concessão de benefício previdenciário, eis que decorre de sua submissão ao princípio da legalidade.
Todavia, não é menos certo que, pela mesma razão, deve observar o princípio da eficiência trazido pelo artigo 37 da Constituição Federal.

Dispõe o artigo 174 do Regulamento da Previdência Social que o pagamento do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária à sua concessão.
Note-se, também, que o artigo 41-A da Lei nº 8.213/91, incluído pela Lei nº 11.430/2006, é expresso ao dispor:
"Art. 41-A. O valor dos benefícios em manutenção será reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. (...)
§ 3º. O 1º (primeiro) pagamento de renda mensal do benefício será efetuado até 45 (quarenta e cinco) dias após a data da apresentação pelo segurado da documentação necessária a sua concessão.
Embora seja de conhecimento geral a carência de recursos humanos, fato que, à evidência, causa retardamento na análise dos pedidos, prazo razoável se esgotou, afigurando-se patente o direito da parte autora de ver finalizado o procedimento administrativo, para pagamento das parcelas vencidas entre a data de início do benefício (DIB) e a data de início do pagamento (DIP).
A propósito, cito os seguintes precedentes:
*PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA - PEDIDO DE CONCLUSÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO - PRAZO PARA PROCESSAMENTO. LEI 9.784/1999 E 8.213/91 - LIMINAR CONCEDIDA E SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. CUMPRIMENTO DA ORDEM EM SEDE LIMINAR. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E IMPROVIDA*
*- A Administração Pública tem o dever de obediência aos princípios da legalidade e da eficiência, previstos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, com observância do postulado do devido processo legal estabelecido no inciso LV do artigo 5º da Carta Política. Ademais, com o advento da EC 45/04, são assegurados a todos, pelo inciso LXXVIII do artigo 5º, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.*
*- A prática de atos processuais administrativos e respectiva decisão em matéria previdenciária encontram limites nas disposições dos artigos 1º, 2º, 24, 48 e 49 Lei 9.784/99, e 41, § 6º, da Lei 8.213/91.*
*- Deixando a Administração de se manifestar sobre pretensão do segurado depois de decorridos quatro anos da apresentação do pedido revisional, resta caracterizada ilegalidade, ainda que a inércia não decorra de voluntária omissão dos agentes públicos competentes, mas de problemas estruturais ou mesmo conjunturais da máquina estatal.*
*(...)*
*- Remessa oficial conhecida, nos termos do disposto no art. 12, § único, da Lei nº 1.533/51, e a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª - REOMS 200761020000463, JUIZA EVA REGINA, SÉTIMA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:27/05/2009 PÁGINA: 928)*
*PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DO OBJETO. INOCORRÊNCIA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. SUPERAÇÃO DE PRAZO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. VIOLAÇÃO.*
*I - Não obstante o pedido mediato do impetrante tenha sido atendido, tendo em vista a análise documental procedida pelo INSS, não há se falar em perda de objeto, posto que tal proceder deveu-se à decisão liminar de fls. 20/21, cujos efeitos somente subsistem mediante o pronunciamento jurisdicional definitivo, que se concretiza no presente julgamento.*
*II - A injustificada demora na apreciação do pleito do impetrante (no momento da impetração já haviam transcorridos 15 meses) fere o princípio da razoabilidade, que norteia a ação da Administração Pública, gerando enorme insegurança jurídica aos administrados.*
*III - No tocante ao processo administrativo de natureza previdenciária, o artigo 41, §6º, da Lei nº 8.213/91, minudenciado pelo art. 174 do Decreto n. 3.048/99, estabelece o prazo de 45 dias para a apreciação de pedido de concessão de benefício. Ante a superação do aludido prazo, é de se dar guarida à pretensão mandamental.*
*IV - Remessa oficial desprovida.*
*(REOMS 200761260012848, DES. FED. SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJU DATA:30/04/2008 PÁGINA: 784.)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRAZO PARA ANÁLISE. EC 45, de 2004 E ARTS. 48 E 49 DA LEI 9.784, de 1999. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.*
*- O segurado tem direito à apreciação do seu pedido administrativo de concessão de benefício previdenciário dentro de um prazo máximo de 30 (trinta) dias, prorrogável por igual período, nos termos dos arts. 48 e 49 da Lei nº 9.784, de 1999 e em respeito ao princípio constitucional da eficiência e à "razoável duração do processo: introduzida pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004.*
*(REO 200571000130414, RÔMULO PIZZOLATTI, TRF4 - SEXTA TURMA, DJ 05/07/2006 PÁGINA: 812.)*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente,

nego seguimento à remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001585-70.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001585-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MIGUEL RODRIGUES AGUILAR |
| ADVOGADO | : | SP072399 NELSON APARECIDO MOREIRA DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00015857020054036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/118.885.826-0), com DIB em 5/4/2001, para determinar o recálculo da renda mensal inicial com o cômputo, nos salários-de-contribuição, dos valores devidos em decorrência do reconhecimento do vínculo laboral pela Justiça do Trabalho.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Contestação.
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o instituto-réu a revisar o benefício da parte autora a fim de recalcular a renda mensal inicial a partir da citação. Fixados os consectários legais e determinado o reexame necessário.
Apelação do INSS, pugnando pela reforma do decisum e impugna os consectários na forma fixada.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

**1 - INTRODUÇÃO**

O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756/98, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É essa a hipótese dos autos.
A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores reconhecidos em sede de reclamação trabalhista.
*In casu,* verifica-se que a sentença trabalhista proferida pela 70ª Vara do Trabalho de São Paulo (Proc. 1861/2001) julgou procedente o pedido de reconhecimento do vínculo laboral com a empresa Indústria e Comércio Artefatos de Papel Lua de Mel Ltda. (fls. 18/22).
Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

**2 - LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA**

Dispõe o no artigo 472 do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro."*

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

**3 - SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA**

A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capitulo VI (Das Provas) e não o capítulo VIII (Sentença e Coisa Julgada).
Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.
Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para majoração dos salários-de-contribuição e, por consequência, na revisão da renda mensal inicial. O que é juridicamente legítimo, a teor do art. 332 do Estatuto Processual:

*"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes:AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido."(STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*
Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

**4 - APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO**

No caso em tela, observo que a sentença trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes (fl. 18/22). Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional, que concluiu pela procedência do pedido com aplicação dos efeitos da revelia.
Ademais, verifico que foi determinada a incidência dos descontos previdenciários (fl. 21).

Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista, acrescido das recomendações quanto aos recolhimentos previdenciários, não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.
A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)." (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*
*1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...)".*
*(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).*

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do beneficio da demandante, a partir dos salários-de-contribuição nos termos do reconhecido pela Justiça Trabalhista.

**5 - DOS CONSECTÁRIOS**

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*

*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

**DISPOSITIVO**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para estabelecer os consectários na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000189-22.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.000189-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADEMAR DANTONIO |
| ADVOGADO | : | SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00029-6 2 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de auxílio-doença (NB 31/502.128.509-9), com DIB em 2/10/2003, para determinar o recálculo da renda mensal inicial com o cômputo, nos salários-de-contribuição, dos valores devidos em decorrência do reconhecimento do vínculo laboral pela Justiça do Trabalho.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Contestação (fls. 66/71).
A sentença julgou procedente o pedido, para condenar o instituto-réu a revisar o benefício da parte autora a fim de recalcular-lhe a rmi. Fixados os consectários legais e determinado o reexame necessário.
Apelação do INSS, pugnando pela reforma do decisum e impugna os consectários na forma fixada.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

**1 - INTRODUÇÃO**

O art. 557, caput e § 1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756/98, trouxe inovações ao sistema recursal,

com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, e autorizou o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerado o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
É essa a hipótese dos autos.
A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo de seus proventos mediante a utilização dos valores reconhecidos em sede de reclamação trabalhista.
*In casu,* verifica-se que a sentença trabalhista proferida pela Vara do Trabalho de Barretos (Proc. 371/2000) julgou procedente o pedido de reconhecimento do vínculo laboral com a empresa Bianqui e Bianqui Indústria e Comercio Ltda durante o período de 15/1/1993 a 18/1/2000, mediante o salário médio mensal de R$ 1.400,00 (fls. 22/24).
Não há notícia nos autos de que o INSS tenha sido parte no processo apreciado pela Justiça Trabalhista.

**2 - LIMITES SUBJETIVOS DA SENTENÇA/COISA JULGADA**

Dispõe o no artigo 472 do Código de Processo Civil, in verbis:

*"Art. 472. A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Nas causas relativas ao estado de pessoa, se houverem sido citados no processo, em litisconsórcio necessário, todos os interessados, a sentença produz coisa julgada em relação a terceiro."*

Portanto, a sentença faz coisa julgada entre as partes, não prejudicando nem beneficiando terceiros. Consequentemente não atinge o INSS de vez que a autarquia não figurou em quaisquer dos pólos da lide trabalhista. Ademais, insta observar que - no plano do direito material - temos duas relações distintas: a relação trabalhista (obreiro x empregador) e a relação previdenciária (obreiro/segurado x INSS). A lógica jurídica impede que o decidido no processo que trate a relação trabalhista vincule, determine o conteúdo do tema previdenciário, que regulamenta o vínculo segurado e autarquia.

**3 - SENTENÇA TRABALHISTA COMO ELEMENTO DE PROVA**
A relevância da sentença trabalhista em lide previdenciária não diz respeito, a rigor, aos efeitos da coisa julgada daquela sentença nesta demanda. Na realidade, o capítulo do Código de Processo Civil que nos interessa e que fundamenta a esta decisão é o capitulo VI (Das Provas) e não o capítulo VIII (Sentença e Coisa Julgada).
Ou seja, a questão aqui debatida é o valor probante da sentença enquanto produzido pelo Estado-Juiz.
Não se pretende que o julgado, produzido em sede trabalhista, alcance a Autarquia como se parte fosse, mas apenas empregá-lo como início de prova documental para majoração dos salários-de-contribuição e, por consequência, na revisão da renda mensal inicial. O que é juridicamente legítimo, a teor do art. 332 do Estatuto Processual:

*"Art. 332. Todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa."*

Assim, conquanto a sentença oriunda de reclamatória trabalhista não faça coisa julgada perante o INSS, pode ser utilizada como elemento de prova que permite formar o convencimento acerca da prestação laboral.
Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO-CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83/STJ. 1. O STJ entende que a sentença trabalhista, por se tratar de uma verdadeira decisão judicial, pode ser considerada como início de prova material para a concessão do benefício previdenciário, bem como para revisão da Renda Mensal Inicial, ainda que a Autarquia não tenha integrado a contenda trabalhista. 2. Incidência da Súmula 83/STJ. 3. Precedentes:AgRg no Ag 1428497/PI, Rel. Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 29/02/2012; AgRg no REsp 1100187/MG, Rel. Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 11/10/2011, DJe 26/10/2011) Agravo regimental improvido."(STJ, AGARESP 201200408683, Segunda Turma, relator Ministro Humberto Martins, vu, DJE DATA:15/05/2012)*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR IDADE. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Para fins de reconhecimento de tempo de serviço, a sentença trabalhista será admitida como início de prova material, ainda que a Autarquia não tenha integrado a lide, quando corroborada pelo conjunto fático-probatório carreado aos autos. Precedentes*

*desta Corte. 2. Agravo Regimental do INSS desprovido." (STJ, AGA 201002117525, Quinta Turma, relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, vu, DJE 27/06/2011)*
Em síntese é válida a prova colhida em regular contraditório em feito trabalhista, com a participação do segurado, nada obstante a ausência do INSS na sua produção. Essa prova é recebida no processo previdenciário como documental. Sua força probante é aferida à luz dos demais elementos de prova, e o seu alcance aferido pelo juiz que se convence apresentando argumentos racionais e razoáveis ao cotejar toda a prova produzida.

**4 - APLICAÇÃO AO CASO CONCRETO**

No caso em tela, observo que a sentença trabalhista não decorreu de acordo firmado entre as partes (fl. 22). Tem-se, desta feita, que a sua força probante não emana da mera formalidade em que se reveste a decisão judicial, mas do fato de ser um produto da atividade jurisdicional, que concluiu pela procedência do pedido, após a devida instrução probatória mediante depoimentos pessoais e os testemunhos.
Ademais, verifico que foi determinada a demonstração dos valores previdenciários devidos (fl. 33).
Nesse passo, atentando-se para os elementos que formaram a convicção do prolator da sentença na esfera trabalhista, acrescido das recomendações quanto aos recolhimentos previdenciários (conforme documento de fls. 33/35), não há como afastar o direito à majoração da renda mensal inicial do benefício.
A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido." (STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009.).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...)." (TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*
*1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...)".*
*(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009).*

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora para que o INSS recalcule a renda mensal inicial do beneficio da demandante, a partir dos salários-de-contribuição nos termos do reconhecido pela Justiça Trabalhista.

**5 - DOS CONSECTÁRIOS**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a

Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.

**DISPOSITIVO**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial para estabelecer os consectários na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010004-76.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.010004-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP358236 ROBERTO EDGAR OSORIO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VILMA APARECIDA DE NICOLAI ALCANTARA |
| ADVOGADO | : | SP218319 MAYRA FERNANDES DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP |

Decisão
À vista dos fundamentos de fls. 240-244 reconsidero parte da decisão de fls. 236-2384, para explicitar o critério de fixação dos juros de mora, na forma abaixo fundamentada:

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Prejudicado, destarte, o agravo.
Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013817-08.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.013817-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | CONCEICAO MATIAS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP260804 RENATA LOPES ESCANHOELA ALBUQUERQUE e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125483 RODOLFO FEDELI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde 26.07.2006 (data do indeferimento administrativo) ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde 25.07.2006. Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do montante das prestações vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 10.12.2008.
Sem apelação das partes.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do

mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, o autor acostou cópia dos seguintes documentos: CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho de natureza urbana nos períodos de 25.04.1986 a 05.01.1996 (função de servente de fábrica) e 09.09.1996, sem anotação de saída (função de operador mantenedor), e Declaração de Exercício de Atividade Rural, da qual se infere que ele exerceu atividades de natureza rural no período de 1971 a 1981 (fls. 12-21).
Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais" e do "Sistema Único de Benefícios" - DATAPREV, cuja juntada aos autos ora determino, registram que, além dos vínculos supracitados, o autor possui registro de trabalho nos períodos de 09.09.1996 a 06.2013 (data da última remuneração registrada - função de trabalhadores de moldagem de metais e de ligas metálicas - CBO 7223). Registram, ademais, que ele recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho de 24.08.2002 a 29.06.2004, 18.12.2004 a 24.01.2006 e 04.05.2009 a 11.04.2011, bem como auxílio-doença previdenciário de 26.02.2006 a 25.07.2006 e 25.07.2006 a 01.04.2009, por decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 13.12.2006.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que tange à análise de eventual incapacidade, o exame médico pericial, realizado em 20.08.2008, atestou a incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas. O vistor judicial esclareceu que o autor é portador de "*espondiloartrose degenerativa em coluna lombo sacra e cervical e tendinopatia nos ombros* ", concluindo que as enfermidades "*geram uma incapacidade temporária e parcial, estando incapacitado temporariamente para o trabalho e caracterizando uma situação de dependência de cuidados médicos constante* ". Em resposta aos quesitos, ponderou, no entanto, o *expert*, que "essa incapacidade é susceptível de recuperação ou reabilitação que garanta a subsistência ao periciando", para tanto eficiente o implemento de "*fisioterapia, medicação, readaptação e até mesmo cirurgia*". Fixou o início da incapacidade em meados de 2002, com fundamento no "*relato e exames de imagens apresentados a partir de 2003*" (fls. 90-96).
Os documentos médicos particulares acostados pelo autor atestam que ele passa por tratamento médico decorrente das patologias descritas pelo médico judicial desde 2006 (fls. 25-27 e 39).
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção da concessão de auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do último auxílio-doença recebido pelo autor, em 26.07.2006, porquanto comprovada a incapacidade do autor desde aquela época, como visto. Os valores eventualmente recebidos pelo autor devem ser compensados.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***

*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, é entendimento da Turma a fixação em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Contudo, tal entendimento acarretaria *reformatio in pejus*, ante a ausência de insurgência da parte autora. Assim, mantenho o entendimento adotado no primeiro grau.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais em favor de terceiros, a autarquia previdenciária deve arcar, quando vencida, com aquelas que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nesses termos, cabe, ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da parte autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao erário, se o caso.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26.07.2006 (dia imediato ao da indevida cessação do benefício anteriormente recebido pelo autor), devendo ser compensados eventuais valores já recebidos.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a data de início do benefício em 26.07.2006 (dia imediato ao da indevida cessação do benefício anteriormente recebido pelo autor) e para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000350-97.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000350-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE GIVALDO GOMES BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP036362 LEOPOLDINA DE LURDES XAVIER e outro |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Cuida-se de embargos de declaração interpostos de decisão proferida às fls. 215-220 que, em ação objetivando a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez, deu parcial provimento à apelação do INSS para "converter o benefício de aposentadoria por invalidez em auxílio-doença previdenciário, a partir de 04.10.2008, fixar a correção monetária e os juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09 e reduzir os honorários advocatícios a dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença", com fulcro no artigo 557 do CPC.
O agravante aduz que a decisão monocrática é contraditória um vez que, não obstante em seu contexto tenha fixado o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo de fl. 95 (04.10.2005), fez constar equivocadamente o ano de 2008. Requer o provimento dos embargos para que seja sanada a apontada contradição.
É o relatório.
Com razão o embargante.
Verifica-se a ocorrência de erro material na decisão monocrática quanto à data do requerimento administrativo do benefício, devendo constar, em substituição a 04.10.2008, a data de 04.10.2005.
Assim, onde se lê:

*O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04.10.2008 (data do requerimento administrativo), devendo ser compensados os valores eventualmente já recebidos pelo postulante.*
*Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para converter o benefício de aposentadoria por invalidez em auxílio-doença previdenciário, a partir de 04.10.2008, fixar a correção monetária e os juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09 e reduzir os honorários advocatícios a dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.*

Leia-se:

*O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 04.10.2005 (data do requerimento administrativo), devendo ser compensados os valores eventualmente já recebidos pelo postulante.*
*Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para converter o benefício de aposentadoria por invalidez em auxílio-doença previdenciário, a partir de 04.10.2005, fixar a correção monetária e os juros moratórios nos termos da Lei nº 11.960/09 e reduzir os honorários advocatícios a dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.*
Dito isso, reconsidero, em parte, a decisão embargada, nos termos acima preconizados.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017995-26.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.017995-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP045353 DELFINO MORETTI FILHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | RAIMUNDO PEREIRA DE VASCONCELOS |
| ADVOGADO | : | SP234019 JOSÉ IRINEU ANASTÁCIO |

| | | |
|---|---|---|
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00071-8 2 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para imediato restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
Não há risco grave e iminente a se projetar da r. decisão hostilizada.
Em análise, vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada. O laudo médico pericial (fls. 55/74) atesta a incapacidade laboral apta a ensejar a manutenção do benefício previdenciário.
Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extrema necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.
O entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.
Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, reconsidero a decisão proferida às fls. 30, pois comprovado que a implantação do benefício ocorreu por força de ordem judicial e **converto em retido o presente agravo de instrumento**.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008449-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008449-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO BENTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP115678 MIRNA ADRIANA JUSTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197935 RODRIGO UYHEARA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00115-3 1 Vr LENCOIS PAULISTA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, com posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
[Tab][Tab]Agravo retido interposto pelo INSS, não reiterado em razões/contrarrazões de apelação.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir de 10.09.2004 (data da cessação administrativa). Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 12.03.2007.
O autor apelou, pleiteando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, bem como a modificação dos índices de juros, correção monetária e a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
O INSS igualmente apelou, requerendo, preliminarmente, a suspensão dos efeitos da antecipação de tutela, em razão da ausência dos requisitos legais a ensejar sua concessão e do risco de irreversibilidade da medida e, no mérito, a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela fixação da data de início do benefício na juntada do laudo pericial aos autos.
Contrarrazões do INSS.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo a quo, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, que, em se tratando de concessão de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
No tocante ao agravo retido interposto, verifico que o requerido não pleiteou expressamente sua apreciação pelo Tribunal, em razões ou contrarrazões de apelação, razão pela qual dele não conheço, nos termos do §1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:
*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*
*(...)*
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*

Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:
*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*
*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de

vínculos de trabalho nos períodos de 19.08.1987 a 20.05.1994, 30.09.1994 a 22.01.1996, 20.02.1996 a 18.04.2001 e 01.06.2001, sem anotação de saída, nas funções de "serviços gerais" e "operador de motosserra" (fls. 09-11).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais" - CNIS e do "Sistema Único de Benefícios" - DATAPREV, cuja juntada ora determino, comprovam que o autor possui registro de vínculos de trabalho de 01.06.2001 a 09.2003 (data da última remuneração registrada, função de "outros operadores de máquinas e implementos agrícolas" - CBO 67190). Apontam, ademais, que ele recebeu auxílio-doença por acidente de trabalho de 02.03.2000 a 13.04.2000, e auxílio-doença previdenciário 23.10.2003 a 10.09.2004, quando teve o benefício restabelecido por decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 28.06.2005.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que tange à análise de eventual incapacidade, a perícia médica, sem anotação de data, atestou que o autor é portador de escoliose e osteoartrose. O Sr. Perito asseverou: "*no caso em discussão, apesar de não existirem alterações degenerativas graves em coluna, as dores podem ser decorrentes da perda de resistência natural e do início do desgaste das estruturas anatômicas da coluna, e como o serviço com moto-serra apresenta grau de risco elevado, achamos que o Autor encontra-se limitado fisicamente para sua atividade habitual de modo definitivo*".
Concluiu, por fim, o vistor judicial: "*na opinião dessa perícia o autor apresenta alterações degenerativas em coluna lombo-sacra, apresentando incapacidade parcial e definitiva para atividades com esforço em coluna lombo-sacra*". Acerca do início da incapacidade, o *expert* afirmou: "*difícil precisar, porém supõe-se que desde o início dos sintomas dolorosos*" (fls. 58-66).
Os documentos médicos acostados pelo autor atestam incapacidade laborativa decorrente das moléstias descritas pelo perito judicial desde setembro de 2004 (fls. 14-16). O documento de fl. 14, datado de 09.09.2004, atesta: "*O Sr. Antonio Bento da Silva com osteoartrose L2, L3, L4, L5 + osteoartrose de articulação de cotovelo direito, encontra-se em tratamento ortopédico e sem condições de retornar ao trabalho*".
Embora o perito tenha classificado a incapacidade laborativa como parcial e permanente, deixou claro que as atividades habituais do requerente (operador de motosserra) não se adaptam às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 59 anos) e ao baixo grau de instrução, o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Ressalte-se que o postulante recebe auxílio-doença previdenciário desde 2003 e, até a presente data, não logrou recuperar sua capacidade laborativa.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do benefício de auxílio-doença recebido pelo autor, em 11.09.2004, porquanto comprovada a incapacidade desde então, como visto. Os valores já recebidos pelo autor devem ser compensados.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.*
*(Omissis)."(grifo nosso)*

*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 11.09.2004 (dia imeditato ao da cessação administrativa).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, rejeito a matéria preliminar, dou parcial provimento à apelação da parte autora para converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez desde 11.09.2004 (dia imediato ao da cessação administrativa), e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039144-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039144-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | MAICON HENRIQUE DE PAULA CANDIDO |
| ADVOGADO | : | SP118660 NOEMIA ZANGUETIN GOMES (Int.Pessoal) |
| No. ORIG. | : | 05.00.00000-5 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a citação.
Laudo médico judicial. (fls. 49/52)
Testemunhas. (fls. 84/87)
A sentença, prolatada aos 27.11.2007, julgou procedente em parte o pedido, condenando o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação, com correção monetária e juros de mora de 1% (um por cento) a partir da citação, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% sobre o valor das prestações em atraso até a sentença. Considerando o falecimento do autor determinou a conversão da aposentadoria por invalidez em benefício de pensão por morte, devido no valor de 01 (um) salário mínimo. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS interpôs apelação alegando não ter sido consignada na perícia realizada judicialmente a impossibilidade de reabilitação, o que afasta o direito à aposentadoria deferida. Requer, subsidiariamente, que a DIB seja fixada na data do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento).
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamente em prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência,*

*bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante ao requisito da comprovação da qualidade de segurado, a parte autora juntou aos autos cópia da CTPS, na qual consta que desde julho/1983 a agosto/1987 sempre exerceu a atividade de rurícola.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em virtude de problemas de saúde (fls. 84-87).
A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora era portadora da síndrome da imunodeficiência adquirida com infecção ocular grave, oportunista. Afirmou que o periciando encontrava-se cego do olho direito e com a visão sub-normal no olho esquerdo, estando incapacitado de forma total e permanente para o labor. (fls. 49/52)
Extrai-se da leitura do laudo médico pericial a gravidade do estado de saúde do autor, tanto que faleceu 03 (três) meses após a perícia médica, parecendo óbvio que não tinha condições de se submeter a processo de reabilitação (atestado de óbito juntado às fls. 66).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*.
Quanto ao termo inicial do benefício, mantenho-o na data da citação. Na verdade, a aposentadoria por invalidez seria devida a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença (art. 43 da LB). Como ficou demonstrado, o autor não chegou a se recuperar para o trabalho. Nessa conformidade, ao que se vê, a data do laudo não influi, inacolhido o apelo autárquico nessa parte, e o benefício só é mantido a partir da citação, à míngua de indignação do autor.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059381-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059381-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | MARIA ROSA PIRASOL GIANFILICI |
| ADVOGADO | : | SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00044-7 1 Vr BILAC/SP |

Decisão
Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora, ora agravante, contra o aresto proferido pela Oitava Turma desta Corte (fls. 96/103).

DECIDO.

O artigo 250 do Regimento Interno do TRF 3ª Região prevê o recurso chamado agravo regimental, determinando que seu cabimento seja contra decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, no prazo de cinco dias, para que apresente em mesa, com a finalidade do Plenário, Seção ou Turma apreciar e confirmar ou reformar o decidido monocraticamente.

Depreende-se dessa norma que o agravo poderá ser interposto contra decisão de Relator.

A decisão guerreada pelo presente recurso constitui-se em decisão colegiada proferida pela Oitava Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, portanto, não é cabível o recurso interposto.

Cumpre salientar que, in casu, não comporta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro.

Nesse sentido, a jurisprudência:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DA SEÇÃO DO STJ - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - ART. 258, RISTJ - NÃO-CONHECIMENTO.*
*1. É cabível agravo regimental das decisões proferidas pelo Presidente da Corte Especial, de Seção, de Turmas ou de Relator, conforme o disposto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, e no art. 258 do Regimento Interno do STJ. Não se incluem neste regime as decisões provenientes de julgamento por órgão colegiado.*
*2. Dessa forma, de acórdão proferido pela Seção, não cabe agravo regimental , uma vez que esta via somente tem pertinência para atacar decisão monocrática (singular) de Relator, de Presidente de Turma, de Seção ou da Corte Especial.*
*Agravo regimental não-conhecido."*
*(STJ, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., proc. nº 2007.03.085974, DJE 20.10.08)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL . INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO DE TURMA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. ARTIGO 258 DO RISTJ. ERRO GROSSEIRO E INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.*
*1. Nos termos do art. 258 do RISTJ, não cabe agravo regimental contra acórdão proferido por Turma, sendo o*

*referido recurso cabível apenas em face de pronunciamento monocrático de relator ou de presidente de qualquer dos órgãos (colegiados) julgadores desta Corte.*
*2. Por se tratar de erro grosseiro e inescusável, inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.*
*3. Agravo regimental não conhecido."*
*(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Cambell Marques, v.u., proc. nº 2005.00.814163, DJE 06.10.08)*
*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO INTERPOSTO EM FACE DE ACÓRDÃO PROLATADO EM SEDE DE JULGAMENTO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.*
*-A interposição do recurso de agravo interno, a teor do que dispõe o art. 241 do Regimento Interno deste Tribunal, somente é cabível das decisões monocráticas, proferidas pelo Presidente do Tribunal, do Órgão Especial, de Seção, de Turma, ou de Relator, que, dentro de 5 (cinco) dias, apresentará o feito em mesa, para que o Plenário, o Órgão Especial, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando ou reformando a decisão impugnada.*
*- In casu, cuidando-se de decisão colegiada, proferida em sede de julgamento de apelação, é incabível a interposição de recurso de agravo interno, por se consubstanciar em erro grosseiro, não havendo falar em aplicar o princípio da fungibilidade recursal.*
*-Recurso não conhecido."*
*(TRF - 2ª Região, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Renato Cesar Pessanha de Souza, v.u., proc. nº 2004.51.01.011550-2, DJU 03.11.2008, p. 137)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APRECIAÇÃO COLEGIADA DE RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL . NÃO-CONHECIMENTO.*
*-Agravo legal visando à reforma de acórdão, que negou provimento ao agravo interno da autarquia previdenciária.*
*-A decisão que possibilita o aviamento de agravo regimental , legal ou interno, é aquela proferida, monocraticamente, pelo Relator do feito, nas hipóteses previstas.*
*-Sendo, manifestamente, inadmissível o presente recurso, impõe-se a aplicação de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 557, § 2º, do CPC.*
*-Agravo legal não-conhecido."*
*(TRF - 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, proc. 2004.61.12.007291-, v.u., DJF3 04.02.09, p. 1536)*

Diante do exposto, tendo o recorrente interposto agravo regimental equivocadamente e sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal, por tratar-se de erro grosseiro, não conheço do agravo regimental .

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000693-81.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000693-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADEMIR BROLO |
| ADVOGADO | : | SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro |
| No. ORIG. | : | 00006938120084036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa, ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo (08.05.2009). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Apelou, o INSS, pleiteando a anulação da sentença ante o cerceamento de defesa consistente no indeferimento do pedido de realização de nova perícia médica com profissional especializado nas patologias do autor.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.
Não prospera a alegação do postulante acerca de eventual ocorrência de cerceamento de defesa em virtude do indeferimento do pedido de realização de novo exame médico pericial com médico especialista em urologia.
A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico. Assim, o juiz nomeará perito, com qualificação técnica, sendo permitida às partes a indicação de assistente técnico e formulação de quesitos (artigos 420 e 421 do Código de Processo Civil).
Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC). Desta forma, *"o juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho".*
*In casu*, o autor alegou incapacidade laborativa por quadro clínico de trombose venosa profunda em membro inferior esquerdo, aneurisma de aorta abdominal e neoplasia maligna na próstata (fls. 03-04).
Dois exames médicos periciais foram realizados. O primeiro deles pelo Sr. José Bertonha Filho, profissional médico especializado em cirurgia geral, cirurgia vascular e angiologia e medicina do trabalho, inscrito no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo sob nº 42.251, e o segundo pela Sra. Renata Filpi Martello da Silveira, médica inscrita no Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo sob nº 76.249, especialista em cancerologia clínica. São, antes de qualquer especialização, médicos capacitados para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitados por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.
Com efeito, ao contrário do que alegou o INSS, os srs. peritos judicial realizaram análise minuciosa da situação da periciada, justificando as suas conclusões e deixando claro seu estado de saúde, seja na exposição e considerações gerais sobre o estado físico da postulante, seja nas respostas aos quesitos. Desnecessária, portanto, a repetição do ato.
A jurisprudência tem admitido a nomeação de profissional médico não especializado, vez que a lei que regulamenta o exercício da medicina não estabelece qualquer restrição quanto ao diagnóstico de doenças e realização de perícias. Confira-se, nesse sentido:
***"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. OUTRO PROFISSIONAL. INCABÍVEL.***

*- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.*
*- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo (clínico-geral). Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- Não se constatou doença psiquiátrica que demande a necessidade de realização de perícia específica. - Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF 3ª Região, 8ª Turma, AI 201003000050870 (398863), Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, j. em 18/10/2010, DJF3 CJ1 27/10/2010, p. 1030).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.*
*I - A perícia realizada nos autos, por médico de confiança do juízo, respondeu a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes, de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudo pericial minucioso e completo quanto às condições físicas do autor, concluindo pela inexistência de doenças ou incapacidade para o trabalho.*
*II - O fato da perícia ter sido realizada por médico não especialista na área de ortopedia não traz nulidade, uma vez que se trata de profissional de nível universitário e de confiança do juízo.*
*III - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, do CPC)" (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI 201003000150347 (406784), Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. em 28/09/2010, DJF3 CJ1 06/10/2010, p. 957).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREECHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.*
*I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.*
*IV - Apelo improvido" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 200761080056229 (1439061), Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. em 19/10/2009, DJF3 CJ1 05/11/2009, p. 1211).*

Assim, o pedido de nova perícia não merece prosperar.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003761-36.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.003761-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PATRICIA SANCHES GARCIA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZA DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP232988 HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA e outro |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença previdenciário, a partir da citação ou do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de 05.09.2007 (data da cessação administrativa). Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, pleiteando o reconhecimento de preexistência da incapacidade, bem como a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela modificação dos índices de juros e correção monetária, e pela redução dos honorários advocatícios para 5%.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada ora determino, demonstram a autora recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual, agente (em geral), no período de 05.2005 a 10.2005 e 01.2006 a 08.2006. Ademais, há registro de que ela recebeu auxílio-doença previdenciário de 21.08.2006 a 05.09.2007, quando teve o benefício restabelecido por decisão judicial.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 01.04.2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
O laudo médico pericial, datado de 20.03.2009, atestou que a autora apresenta incapacidade parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*a periciada é portadora de Transtorno Depressivo Grave Atualmente* ***com*** *Sintomas Psicóticos*". Em reposta aos quesitos, o vistor judicial solicitou " *reavaliação pericial no período de 12 meses, com apresentação de Laudos detalhados de seus médicos assistentes dos tratamentos a que vem submetendo*". Concluiu, por fim, que "*segundo informações colhidas a periciada tem características depressivas há vários anos, com piora dos sintomas há aproximadamente 4 anos*" (fls. 57-60).
A requerente acostou documentos médicos particulares que registram que passa por tratamento médico decorrente das patologias descritas pelo médico pericial desde 2008 (fl. 24).
Nem se argumente a preexistência da patologia que acomete a autora. Ainda que o Sr. Perito tenha relatado que "houve piora dos sintomas há aproximadamente 4 anos", a autora vinha conseguindo manter-se empregada e desenvolver suas atividades profissionais regularmente, o que deixou de ocorrer a partir do final de meados de 2006, demonstrando o agravamento de seu quadro clínico. Assim, a situação subsume-se à exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser o dia imediato ao da cessação do benefício anteriormente recebido pela

autora, em 06.09.2007. Os valores já recebidos devem ser compensados.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 06.09.2007 (dia imediato ao da cessação administrativa).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002899-59.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002899-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELISABETE MARIA TOSI MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP156180 ELAINE LAGO MENDES PEREIRA e outro |
| No. ORIG. | : | 00028995920084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício anteriormente recebido (11.03.2008 - fl. 30).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa (11.03.2008). Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela compensação dos honorários advocatícios.
A autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre as prestações devidas até a data da sentença.

Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 02.08.1976 a 19.01.1983, 01.03.1985 a 12.04.1985 e 01.02.1996, sem anotação de saída, na função de professora (fl. 22).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais" - CNIS e do "Sistema Único de Benefícios" - DATAPREV, cuja juntada ora determino, comprova que, além dos vínculos supracitados, a autora desenvolveu atividades laborativas de 13.08.1980 a 02.2005 (data de última remuneração registrada - função de "professores de nível médio no ensino fundamental" - CBO 3312) e 01.02.1996 a 23.10.2012 (função de "professores de ensino médio" - CBO 2321). Ademais, há registro de recebeu auxílio-doença previdenciário de 13.11.2004 a 15.03.2006, 24.04.2006 a 07.10.2012. Por fim, há registro de que, a partir de 08.10.2012, a autora logrou aposentar-se por invalidez.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 20.05.2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Quanto à análise de incapacidade, a perícia médica, realizada em 02.10.2008, atestou que a autora é portadora de "*F - 41.2 - CID 10: Misto de ansiedade e depressão*". O Sr. Perito concluiu: "*sob a óptica psiquiátrica, foi caracterizada situação de incapacidade laborativa parcial e temporária especificamente para a atividade de dar aulas para adolescente de primeiro e segundo graus*". Questionado acerca de eventual capacidade laborativa residual, o vistor judicial ponderou: "*pode exercer outras atividades inerentes à sua profissão fora da sala de aula, tais como coordenação, planejamento, supervisão, auxiliar de escritório, ou seja a chamada atividade extra-classe*". Por fim, fixou o início da incapacidade "*por volta de novembro de 2004*" (fls. 70-75 e 95).
No mesmo sentido, os documentos médicos particulares acostados pela autora atestam que ela passa por tratamento médico decorrente das patologias descritas pelo perito judicial, sem condições de retorno às atividades laborativas, desde novembro de 2004 (fls. 25-26, 29, 32-40).
Assim, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção da concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser o dia imediato ao da cessação do benefício anteriormente recebido pela autora, em 12.03.2008, porquanto comprovada a incapacidade desde então, como visto.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS*

*ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.*
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e sequela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

Em razão da concessão administrativa do benefício de aposentadoria por invalidez nº 553.863.343-4, o termo final do benefício de auxílio-doença deve ser fixado em 07.10.2012 (véspera de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez).
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os fixados em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, DIB em 12.03.2008 (dia imediato ao da cessação administrativa) e DCB em 07.10.2012 (dia anterior à data de início da aposentadoria por invalidez nº 553.863.343-4, concedido administrativamente).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os consectários nos termos acima preconizados, e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002919-50.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002919-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDIA REGINA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a citação (04.09.2008 - fl. 30vº). Deferida a tutela antecipada. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 08.06.2009.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data do laudo médico pericial.
A autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento).
Contrarrazões do INSS.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo a quo, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
In casu, considerando-se o valor do benefício restabelecido, consoante extrato de informações do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada aos autos ora determino, e o montante apurado entre a data da citação (04.09.2008) e o registro da sentença (08.06.2009 - fl. 84), o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou cópia de sua CTPS, da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 05.09.2001 a 12.05.2005 (função de auxiliar de limpeza) (fl. 11).
Extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais" - CNIS e do "Sistema Único de Benefícios" - DATAPREV, cuja juntada ora determino, comprova que, além dos vínculos supracitados, a autora recebeu o benefício de auxílio-doença previdenciário de 09.01.2006 a 01.03.2006, 12.07.2006 a 04.06.2007 e 04.09.2008 a 01.10.2009, concedido por antecipação dos efeitos da tutela.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 21.05.2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes*

*períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que tange à análise de eventual incapacidade, a perícia médica, realizada em 12.02.2009, atestou que a autora é portadora de "*discopatia lombar com pinçamento discal. Nota-se agravamento da lesão entre os exames de 16-07-2007 e de 17/04/08. O exame de 17/04/08 apresenta importante comprometimento do disco intervertebral de L4-L5.*" O Sr. Perito afirmou que "*a autora apresenta restrições para carregar peso. Não deve exercer atividade habitual de auxiliar de limpeza não pode carregar peso, devendo se restringir a atividades leves (sem carregar peso)*". Concluiu, por fim: "*não caracterizada situação de incapacidade laborativa habitual, sob ótica ortopédica. Caracterizada situação de redução de capacidade de trabalho para a atividade habitual*". Fixou o início da incapacidade em 17.04.2008 (fls. 61-66).
Os documentos médicos particulares acostados pela autora, conquanto atestem que ela passa por tratamento médico decorrente das patologias descritas pelo perito judicial desde julho de 2007, não atestam incapacidade laborativa (fls. 12-13).
Assim, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção da concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerada não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.
Quanto ao termo inicial do benefício, deveria retroagir à data do requerimento administrativo (15.04.2008 - fl. 26), porquanto comprovada a incapacidade da autora àquela época, nos termos do laudo médico pericial.
Considerando, contudo, a vedação da *reformatio in pejus*, mantenho-o na data da citação, consoante posicionamento adotado pelo juízo *a quo*, em virtude da ausência de insurgência da autora.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 04.09.2008 (data da citação).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os consectários nos termos acima preconizados, e nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005387-84.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005387-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | EDSON RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP221833 EDI CARLOS PEREIRA FAGUNDES e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.
Laudo médico judicial (fls. 74/77).
A sentença julgou procedente a ação e condenou o INSS ao pagamento do adicional com data de início a partir da concessão da aposentadoria por invalidez. Arbitrou os honorários em R$ 300,00 e fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário. Antecipou os efeitos da tutela.
Em suas razões recursais o INSS exora a reforma do julgado. Requer que a data de início do acréscimo seja fixada a partir da sentença. Impugna a fixação do valor da multa e do prazo pelo descumprimento da decisão.
A parte autora requer a elevação dos honorários para 15% sobre o valor da condenação.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Não conheço da alegação do INSS no que pertine a impugnação do valor da multa e o prazo de implantação, pois concedida a tutela, sem a fixação de qualquer penalidade.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Além disso, o art. 45, da Lei 8.213/91, garante um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O laudo médico, elaborado em 15/4/2009, atestou que a parte autora é cega de ambos os olhos, por descolamento da retina no olho direito e hemorragia vítrea no olho esquerdo e por retinopatia diabética grave (fls. 74/77).
Ademais, consignou o perito que a parte autora precisa de ajuda permanente de terceiros.
Assim, preenchido o requisito do art. 45 da Lei 8.213/91, a parte autora faz *jus* ao acréscimo pleiteado.
Nesse sentido o posicionamento deste E Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. - Devido o acréscimo de 25% no salário-de-benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, ao beneficiário de aposentadoria por invalidez que comprove a necessidade de assistência permanente de terceiros para a sua sobrevivência. - O termo inicial do pagamento do valor com adicional é a data do*

*requerimento administrativo (17.01.2005), porquanto comprovado o direito do autor desde então. (...)- Apelação do autor a que se dá parcial provimento para condenar o INSS ao pagamento do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez do autor desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros de mora, conforme exposto. Remessa oficial desprovida. De ofício, concedida a tutela específica, nos termos acima preconizados". (TRF3, AC nº 1172791, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU: 18.07.07, pág. 449).*
*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I - Restando comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado ultra-petita. II - Agravo do INSS improvido". (TRF3, AC nº 1370292, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3, 08.07.09, pág. 1473)*

**Dos consectários**

Fixo como termo inicial da revisão pleiteada a data do laudo médico pericial de fls. 74/77.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, tida por ocorrida, às apelações do INSS e da parte autora para fixar o termo *a quo* do início do pagamento a partir de laudo pericial e explicitar a forma de incidência dos consectários na forma indicada**.**
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007328-69.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007328-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | PEDRO OTAVIANO DOS ANJOS |
| ADVOGADO | : | SP227795 ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria mediante a aplicação do índice integral do IRSM, relativo a fevereiro de 1994 (39,67%), na atualização do salário-de-contribuição, tendo como marco interruptivo da prescrição a data do ajuizamento da ação civil pública n. 2003.61.83.011237-8.
A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.
Inconformada, apelou a parte autora.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Deve ser mantida a r. sentença.
Pleiteia a demandante a aplicação do índice integral do IRSM relativo a fevereiro de 1994, no percentual de 39,67%, na atualização do salário-de-contribuição do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 067.729.032-2 - DIB 13/7/1995.
Sobre o tema, transcrevo a Súmula nº 19 desta E. Corte:

*"É aplicável a variação do Índice de Reajuste do Salário Mínimo, no percentual de 39,67%, na atualização dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, a fim de apurar a renda mensal inicial do benefício previdenciário."*

A esse respeito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é remansosa. Cito como exemplos: Agravo Regimental nos embargos de divergência no RESP 245148, Processo 200000569305-SC, Relator Min. Hamilton Carvalhido e Agravo Regimental no AI n. 456245, Processo 20020066734-9-SP, Relator Min. José Arnaldo da Fonseca.
Contudo, a parte autora, titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição DIB 13/7/1995, requereu expressamente como marco interruptivo da prescrição a da data do ajuizamento da ação civil pública n. 2003.61.83.011237-8.
Por serem ações autônomas e cada qual com as respectivas citações o pedido aqui versado revela-se juridicamente impossível.
A manutenção da sentença se impõe.
Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005040-15.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.005040-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE GOMES BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP180793 DENISE CRISTINA PEREIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00050401520084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DESPACHO

Tendo em vista a decisão de fls. 104/105 e a certidão de fls. 113, a questão formulada às fls. 109/111 deverá ser solucionada no juízo de primeiro grau competente para tal fim.
Intime-se.
Após, remetam-se os autos à Origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0066329-06.2008.4.03.6301/SP

2008.63.01.066329-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE CARLOS PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP123545A VALTER FRANCISCO MESCHEDE e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00663290620084036301 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração, opostos pelo autor, nos autos da ação de concessão de aposentadoria por invalidez, diante da decisão proferida às fls. 200-201, que deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido do autor, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
O embargante alega omissão na análise do conjunto probatório, na medida em que comprovo os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a apontada omissão.
Decido.
Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a omissão apontada.
A decisão, no que diz respeito ao ponto impugnado pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"(...)*
*Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*
*No tocante ao requisito da qualidade de segurada, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", acostado às fls. 72/102, registram que o autor desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 20.09.1984 a 29.07.2005 que recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual, técnico em contabilidade, de 05.2008 a*

*05.2010.*
*Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 29.07.2005 a 05.2008.*
*Ajuizou a ação em 11.12.2008, inicialmente perante o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, a qual foi redistribuída em 17.01.2011 (fl. 114).*
*O exame médico pericial, realizado perante o Juizado Especial Federal em 15.09.2009, atestou que o autor é portador de quadro clínico de "esclerose múltipla" e que está incapacitado de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Questionado, fixou a data de início da incapacidade em 19.10.2007, "data de seu afastamento do trabalho, conforme relatórios anexos" (fls. 42-46).*
*No mesmo sentido, documentos médicos atestam lesão ao sistema nervoso central e esclerose múltipla desde o ano de 2007 (fls. 36 e 40-41).*
*Assim, conforme laudo pericial, a incapacidade laborativa atingiu o apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, no ano de 2007, quando ainda não havia readquirido a qualidade de segurado, o que ocorreu apenas em maio de 2008.*
*Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.*
*De rigor, portanto, a reforma da sentença.*
*Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*
*Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*
*Int."*

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da ausência de provas dos requisitos necessários à concessão do benefício.
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001237-11.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.001237-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADEMIR PASCOAL DE OLIVEIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | MS010738 ANDRESSA PEREIRA CLEMENTE |
| REPRESENTANTE | : | ELIANE CHERES DE OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS |
| No. ORIG. | : | 07.00.02591-2 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do indeferimento ilegal (19/04/2007 - fl. 14). Condenou o requerido no pagamento das custas processuais, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Submetida ao duplo grau de jurisdição, proferida em 21.06.2013.
O INSS apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo social, bem como a isenção no pagamento das custas processuais.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do início do benefício a sentença, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A insurgência restringe-se ao termo inicial do benefício e quanto à condenação em custas processuais.
O artigo 219 do Código de Processo Civil estabelece que a citação é o momento em que se faz litigiosa a coisa, o objeto da ação. A partir daí fica consubstanciada a mora.
Na esteira de precedentes jurisprudenciais, o termo inicial do benefício deve ser fixado conforme disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, quando ausente comprovação de prévio requerimento administrativo (AC nº 2002.61.24.000355-8, 2004.03.99.028899-0, 2004.03.99.030706-5, entre outros).
*In casu*, restou comprovado o requerimento em sede administrativa, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, razão pela qual, a sentença deve ser mantida.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Posto isso, com fulcro no artigo 557*, caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação para excluir, da condenação, as custas processuais.
I.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009417-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009417-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIA BENEDITA DO NASCIMENTO |

ADVOGADO : SP090650 AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00071-3 4 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão do benefício de pensão por morte.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício, a partir do óbito, acrescido de consectários legais (fls. 103/106).
A parte autora interpôs apelação pugnando pela modificação do termo inicial do benefício e dos honorários advocatícios.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Não houve insurgência quanto ao mérito *causae*.

O termo inicial do benefício de pensão por morte, segundo o art. 74 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, será a data do óbito, caso requerido até trinta dias após a sua ocorrência, ou na data em que for pleiteado, se transcorrido este prazo.
Na hipótese dos autos, tendo sido requerido o benefício após o lapso temporal de trinta dias, o *dies a quo* deve ser a data do requerimento administrativo (31/03/2005), pois foi o momento em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo.
A propósito trago à colação ementa do seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO RETIDO. FALTA DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXIGÊNCIA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*(...)*
*4. Sendo benefício requerido administrativamente, após o trintídio fixado pelo artigo 74, inciso I da Lei 8.213/91, o termo inicial é a data de entrada do requerimento.*
*(...)*
*7. Agravo retido improvido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas".*
*(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2001.03.99.042923-6, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 01.09.2003, DJU 02.10.2003, p. 242).*

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010203-60.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.010203-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS012334 WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ DOS SANTOS NETO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP163748 RENATA MOCO |
| No. ORIG. | : | 05.00.05175-4 1 Vr AQUIDAUANA/MS |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (22.10.2004 - fl. 25).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da juntada do laudo médico pericial (23.10.2007). Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês e correção monetária, desde a citação. Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas, até a prolação da sentença.
O autor apelou, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (22.10.2004), bem como a modificação do valor do benefício.
O INSS também apelou, pleiteando a reforma integral da sentença. Se vencido, pugna pela redução dos honorários advocatícios para 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas.
Contrarrazões da parte autora.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram o autor desenvolveu atividades laborativas no período de 01.04.1980 a 04.1986 (data de última remuneração registrada) e que recolheu contribuições previdenciárias, na condição de contribuinte individual autônomo, ocupação "vendedor ambulante", nos períodos de 09.1986 a 02.1987, 04.1987 a 05.1988, 08.1988 a 01.1989, 04.1989 a 08.1989, 03.1990 a 11.1990, 02.1991 a 09.1991, 11.1991 a 12.1991, 03.1992 a 07.1992, 10.1992 a 11.1992, 01.1997 a 06.1997, 11.1997 a 12.1997, 08.2000 a 09.2000, 02.2004 a 09.2004. Há, ainda, registro no sentido de que ele recebeu auxílio-doença previdenciário de 14.09.2004 a 28.07.2005, 22.10.2004 a 30.12.2004, 03.01.2005 a 06.02.2006, 01.09.2005 a 20.10.2005, e que logrou aposentar-se por idade desde 05.01.2009, cessado o benefício em 26.05.2011, em virtude de seu óbito.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 22.08.2005.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à análise de eventual incapacidade, foram realizados dois laudos periciais.
O primeiro laudo, realizado em 23.10.2006, por médica especialista em psiquiatria, atestou a ausência de incapacidade, sob o aspecto psiquiátrico. No entanto, a *expert* relatou que o autor acidentou-se em 02.2002, lesionando os joelhos, e que, em 08.2004 sofreu um acidente que ocasionou lesão em seus ossos da face. Por esta razão, concluiu: "*sugerimos a avaliação de um profissional especializado na área (ortopedia-traumatológica e buço-maxilo), pois a especialização desta perita é psiquiatria. Não me julgando com condições e direito de responder as questões*" (fls. 102-104).
O segundo laudo, realizado em 09.07.2007, por médico especialista em ortopedia, atestou a incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que o autor "*apresenta seqüela de fratura do malar a esquerda com afundamento e artrose do joelho esquerdo com seqüela de ruptura do ligamento cruzado anterior. CID S83.2 e M17.4.*" Asseverou, ainda, que o requerente "*deve realizar tratamento cirúrgico*", ponderando que "*o paciente tem limitação de sua capacidade laborativa para serviços pesados em que exerça esforço físico. Necessita sim de reabilitação profissional*". Por fim, fixou a o início da incapacidade "*em 2004, quando teve as lesões*" (fls. 190 e 212-213).
No mesmo sentido, perícia médica administrativa realizada pelo INSS, cuja juntada determino, atestou o início da incapacidade em 14.09.2004.
Outrossim, os documentos médicos particulares acostados pelo autor confirmam que ele se submetia a tratamento médico decorrente das lesões descritas pelo vistor judicial desde 08.09.2004, e registram incapacidade laborativa desde 02.12.2004 (fls. 11-22).
Ainda que o perito judicial tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, deixou claro que o requerente necessitava de reabilitação profissional. Tal fato, aliado à idade (completaria 71 anos em outubro de 2014; falecido aos 68 anos) e ao baixo grau de instrução, o tornava notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Assim, o conjunto probatório indica como adequada a manutenção do benefício de aposentadoria por invalidez.
Com a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão do impedimento de cumulação com aposentadoria por idade (implantado em 05.01.2009 e cessado em 26.05.2011 - benefício nº 141.456.403-9, consoante extrato de informações do CNIS cuja juntada aos autos ora determino), deverá o requerente, em âmbito administrativo, optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso.
Caso opte pela aposentadoria por invalidez, seus efeitos financeiros não serão devidos entre 05.01.2009 até a data desta decisão, voltando a ser observados a partir da competência de fevereiro de 2014, cessando-se a aposentadoria por idade na véspera da data de início do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.
Eventuais diferenças de valores dos benefícios deverão ser compensadas.
Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, deve ser fixado na data do requerimento administrativo (22.10.2004 - fl. 25), porquanto comprovada a incapacidade desde então, como visto.
Registre-se que, em razão do óbito do autor, o termo final do benefício deverá ser fixado em 26.05.2011.
Quanto à habilitação dos sucessores do falecido, trata-se de matéria a ser solucionada em 1º grau, mercê dos princípios de celeridade e da instrumentalidade das formas, este previsto no art. 244 do Código de Processo Civil.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais em favor de terceiros, a autarquia previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a parte autora antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência

judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido do autor, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao erário, se o caso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, DIB em 22.10.2004 (data do requerimento administrativo) e DBC em 26.05.2011.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para fixar a data de início do benefício em 22.10.2004 (data do requerimento administrativo) e para fixar o valor do benefício nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017314-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017314-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES MOTA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 06.00.00121-5 2 Vr TATUI/SP |

Decisão

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão de fls. 112-113 que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC.
É o relatório.
Decido.
Embora tenha sido a agravante intimada da decisão em 19.02.2014, por meio de publicação disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região no dia anterior, conforme certidão da Subsecretaria da 8ª Turma à fl. 117, interpôs o presente agravo somente em 28.02.2014.
A agravante, de acordo com o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, tem prazo de 5 (cinco) dias para interpor o seu recurso. Iniciando o prazo a correr em 20.02.2014 (quinta-feira), encerrou-se em 24.02.2014 (segunda-feira).
Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que foi protocolado além do prazo legal estabelecido nos artigos 184 e 557, §1º, ambos do Código de Processo Civil c/c. artigo 250, do Regimento Interno deste

Tribunal.
Posto isso, sendo manifestamente inadmissível o agravo, porque intempestivo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
I.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011354-63.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011354-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | CELSO ANTONIO MARCHEZE |
| ADVOGADO | : | SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00113546320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões recursais, o autor suscita a nulidade da r. sentença para a realização de novo laudo, e, no mais, requer a reforma da r. sentença.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 190-197) afirma que a autora apresentou lombalgia, entretanto afirmou o experto *"Não caracterizo situação de incapacidade para atividade laboriosa habitual"*.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.

Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010).*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação do autor, na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039993-55.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039993-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | PAULO ROBERTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP196531 PAULO CESAR COELHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252468 FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00114-7 2 Vr GUARUJA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação com vistas à concessão do acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da aposentadoria por invalidez.
A sentença julgou improcedente a demanda sob o fundamento de que "*dos documentos juntados com a inicial não*

*há qualquer prova de que o autor não tenha condições de gerir sua própria pessoa ou necessite de terceiros em suas rotinas diárias. Designada audiência para produção de prova, o autor quedou-se inerte.*"
A parte autora interpôs apelação pugnando pela nulidade da sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Prefacialmente, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização da perícia.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do devido processo legal (que engloba o do contraditório e o da ampla defesa), no processo civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não da produção da prova pericial não depende, apenas, da vontade singular das partes ou do Juiz, mas, da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.
A parte autora é titular do benefício de aposentadoria por invalidez NB 32/502.576.697-0 e para a aferição da real necessidade prevista no artigo 45 da Lei n. 8.213/91, imprescindível a realização de perícia médica por profissional que tenha conhecimento técnico ou científico para tanto.
A intervenção do perito médico revela-se, portanto, indispensável ao deslinde da questão.
Destarte, deve ser anulada a r. sentença, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser realizada perícia médica a apurar a efetiva incapacidade da parte autora para realização dos atos rotineiros e proferido, assim, novo julgamento, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

*"Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."*

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para anular a sentença e determinar a remessa dos autos à primeira instância para realização da prova pericial e regular processamento da demanda.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005591-81.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.005591-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ADENICE FRANCISCA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP109791 KAZUO ISSAYAMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | TIAGO BRIGITE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00055918120104036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, negou seguimento à apelação da autora e manteve a improcedência do pedido, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
Sustenta, o embargante, que há omissão "quanto à resposta ao quesito do juízo de número 3 do laudo pericial de fls. 53/55, que confirma que a incapacidade foi decorrente de agravamento da doença, na vigência da condição de segurada". Requer, pois, o acolhimento dos embargos a fim de sanar a omissão apontada.
Às fls. 100-102, assim decidi:

*"(...)*
*Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo (19.03.2010).*
*O juízo a quo julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a assistência judiciária gratuita.*
*Apelou, a autora, pleiteando a reforma integral da sentença.*
*Sem contrarrazões.*
*O Ministério Público Federal manifestou-se no sentido de provimento do recurso interposto pela parte autora, a fim de que o INSS seja condenado a conceder em seu favor o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo médico pericial (21.06.2009).*
*É o relatório.*
*Decido.*
*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*
*(...)*
*Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*
*Para comprovar a qualidade de segurada, a autora acostou aos autos CTPS sem nenhum vínculo de trabalho (fls. 18-19).*
*Extrato de informações do CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, registra que a requerente recolheu contribuições previdenciárias como contribuinte individual no período de 03.2009 a 02.2010 (ocupação 55220 - faxineira).*
*O laudo médico pericial, datado de 17.03.2011, atestou a incapacidade total e temporária da postulante para o exercício de atividades laborativas. Asseverou, o Sr. Perito, que a autora é portadora de "episódio depressivo grave" e que sua incapacidade para o trabalho remonta há dois anos, retroativos à data do laudo (fls. 53-55).*
*A autora acostou um único documento médico particular, datado de 26.05.2010, do qual se infere que ela é portadora das moléstias referidas pelo perito judicial (fl. 37).*
*Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, conclui-se que a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social.*

*Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.*
*Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*
*Destarte, considerando o entendimento pacífico da 8ª Turma deste Tribunal, nego seguimento à apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.*
*I."*

Ao contrário do que alega o representante do Ministério Público Federal, não há omissão na fixação do termo de início do benefício.
Com efeito, a decisão embargada deixou claro que o conjunto probatório retroage a incapacidade laborativa da autora a março de 2009, ou seja, dois anos antes da data do laudo pericial (17.03.2011), ocasião em que a autora não possuía qualidade de segurada.
Registre-se que a postulante pagou a primeira contribuição previdenciária, concernente à competência 03/2009, apenas em 29.03.2009, posteriormente à data fixada pelo perito judicial como o termo de início da incapacidade, conforme se depreende do documento de fl. 21.
Por fim, no tocante às respostas aos quesitos formulados pelo juízo *a quo*, infere-se que o termo de início da doença e da efetiva incapacidade para o trabalho foram fixados na mesma data (março de 2009), consoante resposta ao quesito nº 14 de fl. 53, e que, desde então, o quadro clínico da autora vem "piorando" (quesito nº 3).
Como se vê, ficou claro que a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, em março de 2009 e que o agravamento de seu quadro clínico ocorreu em data posterior.
Com efeito, não se trata de doença preexistente geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitado, o que inviabiliza a concessão do benefício.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:
*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.*
*- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.*
*- Apelação improvida.*
*(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)*
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003704-28.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003704-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE SILVESTRE |
| ADVOGADO | : | SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00037042820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 28/6/1995) para fins de manutenção do seu valor real.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, a parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Passo a apreciar a questão relativa a irredutibilidade do valor do benefício para fins de manutenção do seu valor real.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*
Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008970-93.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008970-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NANCY GOZZO |
| ADVOGADO | : | SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00089709320104036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos nos autos da ação de auxílio-doença, diante da decisão proferida às fls. 115-116, que não conheceu da apelação da autora sob o argumento de que houve inovação no pedido recursal, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A embargante alega omissão na análise do conjunto probatório, na medida em que não inovou, mas "recorreu da possibilidade de recebimento do auxílio-doença, mesmo estando aposentada e usou como argumento a tese da desaposentação".

Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a apontada omissão.

Decido.

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a omissão apontada.

A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"(...)*

*Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde dezembro de 2006.*

*O juízo a quo julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que é vedada a cumulação de benefícios, visto que a autora já recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Condenou-a, ademais, ao pagamento de honorários advocatício, fixados em R$ 2.000,00 (dois mil reais), com as ressalvas da Lei nº 1.060/50.*

*Apelou a autora, requerendo sua desaposentação, sem a necessidade de devolução dos valores já recebidos.*

*Sem contrarrazões.*

*Decido.*

*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

*O pedido de desaposentação formulado pela requerente não pode ser objeto de conhecimento, por se tratar de pretensão inédita, conduta que o ordenamento processual vigente repudia expressamente (CPC, artigos 264 e 517).*

*Ao tratar da proibição de inovar, após registrar que "embora prevista no capítulo do recurso de apelação, e também porque a apelação é o recurso cível ordinário por excelência, tem natureza de norma de teoria geral dos recursos, razão porque se aplica a todos os recursos cíveis existentes", o raciocínio categórico de Nelson Nery Junior para o ponto repercute que "por inovação entende-se todo elemento que pode servir de base para a decisão do tribunal, que não foi arguido ou discutido no processo, no procedimento de primeiro grau de jurisdição (Fasching, ZPR, n. 1721, p. 872). Não se pode inovar no juízo de apelação, sendo defeso às partes modificar a causa de pedir ou o pedido (nova demanda)" (Código de Processo Civil Comentado, RT, 10ª edição, p. 860).*

*Também na obra de Theotonio Negrão, encontra-se registrado que "é inadmissível inovar o pedido em sede de recurso, visto que não se pode recorrer do que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância (RT 811/282)", bem como "não pode o apelante impugnar senão aquilo que foi decidido na sentença; nem cabe à instância "ad quem" inovar a causa, com invocação de outra "causa petendi" (RTJ 126/813)" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 40ª edição, p. 682).*

*Nesse sentido, ainda, os seguintes julgados:*

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO DE TESE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182/STJ. EMBARGOS PROTELATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA 98/STJ. MULTA MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.*

*I - Não é possível, em sede de agravo interno, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em recurso especial ou em contra-razões, por caracterizar inovação de fundamentos.*

*II - As razões da fundamentação do agravo devem limitar-se a atacar o conteúdo decisório da decisão hostilizada. No presente caso, tal hipótese não ocorreu. Aplicável, à espécie, a Súmula 182/STJ.*

*III - Omissis*

*IV - Agravo interno desprovido."*

*(AGA nº 801898 - Processo nº 2006018335569/RS - STJ, Quinta Turma, Rel. Ministro Gilson Dipp, j. 07.11.2006,*

*DJ 18.12.2006, p. 493)*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.*
*- As razões do agravo regimental devem se limitar a atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada, não se admitindo a inovação de argumentos, em sede recursal (art. 557, § 1º, CPC).*
*- Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AGA nº 826275 - Processo nº 200602375601/RN - STJ, Sexta Turma, Rel. Juiz Carlos Fernando Mathias, j. 20.09.2007, DJ 08.10.2007, p. 387)*
*Com efeito, a insurgência em relação a pedido de desaposentação é inédita e possui requisitos próprios, diversos daqueles discutidos na presente demanda, qual seja, concessão de benefício por incapacidade, motivo pelo qual a apelação não pode ser conhecida.*
*Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, não conheço da apelação da parte autora.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*
*I."*
Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de julgamento de pretensão inédita formulada pela autora em suas razões recursais, qual seja, "a desaposentação sem a necessidade de devolução dos valores já recebidos".
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*
No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Ainda que assim não fosse, não merecere guarida a insurgência da autora formulada em suas razões recursais ante o que dispõe o artigo 18 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art.18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:*
*(...)*
*§ 2ºO aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado."*
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014198-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014198-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | EDIJALMA BANDEIRA DE FARIAS |
| ADVOGADO | : | SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI |
| CODINOME | : | EDJALMA BANDEIRA DE FARIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00011-9 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial (fls. 86/87 e 101).
A sentença julgou improcedente o pedido.
Em suas razões de recurso, a parte autora invoca o Anexo I do Decreto n. 3048/99 que trata a cegueira total como fundamento para a majoração pretendida.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Além disso, o art. 45, da Lei 8.213/91, garante um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
O laudo médico, elaborado em 23/8/2009 (fls. 86/87) e posteriormente complementado em 25/8/2010 (fl. 101), atestou que: "*O periciando com idade atual de 43 anos refere que apresenta perda progressiva da visão bilateralmente desde a infância, em seguimento oftalmológica com o diagnóstico de Retinose Pigmentar. Atualmente em acompanhamento pelo convenio Santa Amália, com déficit visual severo, próximo a cegueira, sem possibilidade de melhora*."
Ademais, consignou o perito, que o indivíduo que sofre de amaurose, quando bem treinado pode desenvolver independência para a maioria das atividades cotidianas (fls. 101).
Assim, não preenchidos os requisitos do Anexo I do Decreto 3048/99 e do art. 45 da Lei 8.213/91, a parte autora não faz *jus* ao acréscimo pleiteado.
Nesse sentido o posicionamento deste E Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. - Devido o acréscimo de 25% no salário-de-benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, ao beneficiário de aposentadoria por invalidez que comprove a necessidade de assistência permanente de terceiros para a sua sobrevivência. - O termo inicial do pagamento do valor com adicional é a data do requerimento administrativo (17.01.2005), porquanto comprovado o direito do autor desde então. (...)- Apelação do autor a que se dá parcial provimento para condenar o INSS ao pagamento do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez do autor desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros de mora, conforme exposto. Remessa oficial desprovida. De ofício, concedida a tutela específica, nos termos acima preconizados". (TRF3, AC nº 1172791, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU: 18.07.07, pág. 449).*
*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I - Restando comprovado que o autor depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado ultra-petita. II - Agravo do INSS improvido". (TRF3, AC nº 1370292, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3, 08.07.09, pág. 1473)*
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** À APELAÇÃO DA

PARTE AUTORA.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018858-50.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.018858-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA AUXILIADORA BARBOSA PANA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | MS007566A MAURA GLORIA LANZONE |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMAPUA MS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00546-8 1 Vr CAMAPUA/MS |

DECISÃO
Demanda objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez a partir da citação.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação. Correção monetária das parcelas vencidas e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em R$1.100,00 (um mil e cem reais) e honorários periciais fixados m R$200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução 281/2002 do CJF. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 01.09.2010.
Apelação do [Tab]INSS (fls. 331-334), pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do segundo laudo pericial e dos juros de mora e correção monetária nos termos do artigo 1º-F da Lei 9494/97.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data da citação (07.04.2008) e a sentença (registrada em 01.09.2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
Insurge-se o INSS apenas no tocante ao termo inicial do benefício e quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros moratórios.
A precisa constatação do termo inicial da incapacidade pelo perito permite a concessão do benefício a partir da citação, momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão, ante a ausência de requerimento administrativo.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo

219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para modificar os critérios de correção monetária e de juros de mora nos termos acima preconizados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020140-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020140-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ CARLOS DE SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP282587 FREDERICO YUDI DE OLIVEIRA YANO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00176-6 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez cumulado com salário-família.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo pericial, mais abono anual na forma da lei, com as correções legais e ao pagamento de juros de mora no valor de 12% ao ano, mês a mês. Honorários advocatícios fixados em doze prestações mensais, atualizadas. Honorários periciais fixados em R$200,00. Julgou improcedente o pedido de salário-família. Sentença registrada em 16.11.2010, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a suspensão da tutela concedida. No mérito, a reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação da correção monetária e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009, bem como a fixação da sucumbência recíproca.
Com contra-razões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
Informações do DATAPREV, acostadas pelo INSS (fls. 184), demonstram que o auxílio-doença recebido pelo autor (NB 123.463.190-0) tinha renda mensal de R$ 737,69 (setecentos e trinta e sete reais e sessenta e nove centavos) e, considerando-se que entre a data da juntada do laudo médico pericial (03.08.2010) e a sentença concessiva de aposentadoria por invalidez (registrada em 16.11.2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
A preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo à apelação merece ser rejeitada.
A Lei n.º 10.352/2001 acrescentou o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, que assim passou a dispor:
*"Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:*

*(...)*
*VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela".*
Posto que os efeitos da tutela tenham sido antecipados na própria sentença, é possível subsumir tal regra ao caso concreto. Afigura-se incoerente não atribuir efeito suspensivo à apelação quando a sentença confirma tutela antecipada e fazer o inverso quando a mesma é concedida em sede de sentença, pois a finalidade da alteração legislativa foi prestigiar a tempestividade da tutela jurisdicional, o que se verifica tanto numa hipótese como na outra.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, in Código de Processo Civil Comentado, 7.ª edição, revista e ampliada, 2003, Editora Revista dos Tribunais, p. 893:
*"Antecipação de tutela dada na sentença. Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais."*

*In casu*, ao ser concedida a implantação imediata do benefício no decreto monocrático, deferiu-se tutela específica de urgência, de natureza satisfativa, perfeitamente enquadrada na hipótese do artigo 461, do Código de Processo Civil, qual seja, a procedência do pedido a revelar cumprimento de uma obrigação de fazer, vislumbrada a necessidade de medida assecuratória do resultado específico deste adimplemento.
A decisão acha-se suficientemente fundamentada, referindo-se o magistrado *a quo* à natureza alimentar do benefício concedido, reconhecendo-se presentes os requisitos previstos em lei.
A eventual irreversibilidade dos seus efeitos, por fim, não impede a concessão. Ainda que verdadeiramente possa ocorrer, tratando-se de benefício de natureza alimentar, o fato é que a solução na hipótese é irreversível tanto para a parte autora quanto para o INSS, cabendo ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância.
Destarte, rejeito a matéria preliminar e passo ao exame do mérito.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos no artigo 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante a qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílio-doença desde 21.07.2003, quando do ajuizamento da ação em 07/08/2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica (fls. 76-83), concluiu que o autor, "*com baixa escolaridade (segundo ano fundamental), sem especialização, submetido à cirurgia do tornozelo esquerdo devido à seqüela de paralisia infantil com quadro de pé eqüino cavo varo em fevereiro de 2003, apresenta dor intensa em pé direito devido à sobrecarga decorrente de deficiência motora em perna esquerda, submetido a tratamento médico e fisioterápico desde então, sem sucesso, mantendo o mesmo sintoma, indicada a aposentadoria por invalidez."*
Atestou a incapacidade total e permanente para o trabalho.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, conforme sentença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Considerando que autor decaiu de parte mínima do pedido, mantenho a verba honorária conforme fixada na sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, rejeito a

preliminar e dou parcial provimento à apelação para modificar os critérios de correção monetária e juros de mora, nos termos acima preconizados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00032 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023331-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023331-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | JOSE APARECIDO POLONIO |
| ADVOGADO | : | SP099309 CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GABRIELA BARRETO PEREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00142-8 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o pedido administrativo em 09.05.2008. Determinada a incidência, sobre as parcelas vencidas, de correção monetária, nos termos da legislação pertinente. Juros de mora de 1% a partir da data do início do benefício. A partir de 1º de julho de 2009 os juros e correção monetária deverão ser aplicados nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenada a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sentença registrada em 15.12.2010, submetida ao reexame necessário.
Sem recurso voluntário.
É o relatório.
**Decido.**
A sentença prolatada determinou a concessão de aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílios-doença de 16/10/2003 a 16/03/2006 e 17.03.2006 a março/2008.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 27.06.2008.
No concernente à incapacidade, a perícia médica, datada de 09/08/2010, atestou que o autor é portador de cardiopatia isquêmica e disfunção sistólica do ventrículo esquerdo de grau leve, estando incapacitado para as funções exercidas de forma total e permanente.
Os documentos médicos juntados, datados de 17.03.2006, 09.05.2008 e 04.04.2008 confirmam a conclusão da perícia.
Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para manutenção da sentença.
Com relação aos honorários de advogado reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação supra.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025113-24.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025113-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DALVA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP153054 MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00061-3 2 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença desde 01.06.2007 ou aposentadoria por invalidez ou renda mensal continuada ou auxílio-acidente.
Agravo retido às fls. 62-68, pela autora, da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (fl. 43). Correção monetária na forma da Lei 8.213/91 e juros de 1% ao mês. Despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R$600,00 (seiscentos reais). Submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 28.03.2011.
Apelou, a autora, pleiteando a fixação dos juros de mora em 1% desde a cessação do auxílio-doença e majoração dos honorários advocatícios para 15% sobre o valor da condenação e mais um ano de vincendas.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
No tocante ao agravo retido interposto pela autora, verifico que a parte não requereu expressamente sua apreciação pelo Tribunal, razão pela qual não o conheço nos termos do parágrafo 1º, do artigo 523, do Código de Processo Civil.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante à qualidade de segurada, a autora comprovou o recebimento do benefício de auxílio-doença desde 17/11/2004 até 01/06/2007. Efetuou recolhimentos previdenciários de 07/2007 a 10/2008 (fls. 98-99).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 19/06/2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 31/08/2010, atestou que a autora é portadora de *"vasculopatia dos membros inferiores (direito e esquerdo), sistemas venoso e superficial",* estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho, *"dado a cronicidade das patologias existentes dificultando a permanência da autora de pé por longos períodos e deambular entre grandes distâncias. Dado o baixo nível de eescolaridade torna-se difícil a sua re-adaptação para outra atividade."*
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos da sentença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários advocatícios fixo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Destarte, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, dou parcial provimento à apelação da autora para fixar a verba honorária nos termos da fundamentação supra e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar os critérios de correção monetária e de juros de mora conforme exposto.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026346-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026346-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAURA PRAXEDES GENARO |
| ADVOGADO | : | SP243646 GRAZIELA CALEGARI DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00002-0 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir de 13/11/2007 e sua conversão em aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a restabelecer o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa. Sobre os valores atrasados incidirá correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da perícia médica, redução da verba honorária, bem como que a correção monetária e os juros de

mora sejam fixados nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/2009.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre a data do início do benefício (13.11.2007) e a sentença (registrada em 19.11.2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante à qualidade de segurada, o extrato de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado aos autos às fls. 11-124, demonstra recolhimentos como facultativo de 03/2005 a 08/2008.
Recebeu auxílio-doença de 27.03.2006 a 11.10.2007, 26.09.2008 a 26.02.2009.
Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias anteriores a 03/2005.
Ajuizou a ação em 10/01/2008.
O laudo médico pericial, realizado em 29/07/2009, atestou que a autora, portadora de doenças "CID - M51, CID - 80, CID - M19, CID - M255", é totalmente incapaz pelas seguintes razões: (resposta do quesito 1-a) Do INSS). *"Paciente com 8 cirurgias prévias com idade avançada sem condições clínicas para atividades laborativas*". Nos esclarecimentos sobre a data do início da incapacidade (fl. 171), respondeu: "*A data provável DID e DII pode estar correlacionadas com o documento que tenho em mãos que é a internação no dia 29.06.1984 na Santa Casa de SJRP.".* Relatou cirurgia de Hérnia de Disco Lombar em 07/03/1989, além de outras 7 cirurgias.
Assim, por apresentar incapacidade laborativa anterior a sua filiação ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social (desde 1984), não há como se conceder o benefício pleiteado.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027178-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027178-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HILDA JARDIM TOSTA |
| ADVOGADO | : | SP244132 ELMARA FERNANDES DE MATOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00123-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (22.04.2009). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a sentença. Submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 28.10.2010.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo (fl. 115) e, considerando-se que entre a data do requerimento administrativo (22.04.2009) e a sentença (registrada em 28.10.2010), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante à qualidade de segurada, o extrato de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado aos autos às fls. 57-59, demonstra recolhimentos como empregado doméstico de 03/2008 a 08/2009.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 21/08/2009.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 12/01/2010, atestou que a autora é portadora de *"enfermidades degenerativas",* estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O perito afirmou que *"sua enfermidade teve agravamento em abril de 2009",* mas não esclareceu o momento da incapacidade.
O atestado médico trazido aos autos pela autora à fl. 21, datado de 16/04/2009, assevera sua "*impossibilidade para qualquer atividade laborativa"* - CID M54.5 e I10. Os exames de RX juntados são datados de 23.04.2009.
Dessa forma, não há que se falar em ingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social já incapacitada, pois o primeiro recolhimento foi efetuado em março/2008.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos da sentença.
Com relação aos honorários advocatícios reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Destarte, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir a verba honorária nos termos da fundamentação supra.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027555-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027555-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | VALERIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP153196 MAURICIO SINOTTI JORDAO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00132-8 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença desde a data da cessação em 07.02.2006.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-doença, desde a noticiada alta médica indevida (31.01.2006 - fl. 49). Observando-se, por outro lado, que por força de decisão proferida em sede de antecipação de tutela às fls. 108, houve deferimento do auxílio-doença em favor da autora no curso da ação. Às parcelas em atraso devem incidir juros de mora à razão de 1% (um por cento) e correção monetária nos termos da Súmula nº08 do E.TRF da 3ª Região, Súmula 148 do C.STJ, Lei 6899/81 e Lei 8213/91, com suas alterações posteriores. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.
A autora apelou, pleiteando a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.
Recurso adesivo do INSS (fls. 183-186), pugnando pela reforma da sentença no tocante aos critérios de correção monetária e juros de mora.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso da autora e provimento do recurso adesivo do INSS.
É o relatório.
**Decido.**
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
A sentença recorrida concedeu o benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de três requisitos: qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias e cumprimento do período de carência, quando exigida, levando-se em consideração o tempo de recolhimento previsto no artigo 25 do mesmo diploma legal.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS acostado aos autos comprova o recebimento de auxílio-doença nos períodos de 08/04/2001 a 16/07/2001, 31/10/2002 10/02/2003 e de 21/06/2003 a 31/01/2006 (fl. 56).
Não obstante o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91 tenha sido excedido, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença até 31/01/2006 e o ajuizamento da ação em 28/08/2007, possível a concessão do benefício.
De acordo com o laudo médico a autora encontra-se incapacitada desde o meados de 2001.
Destarte, restou comprovado que, quando ainda era considerada segurada pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidade que o impediu de exercer atividade laboral e, portanto, de efetuar o recolhimento das contribuições.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez , desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a autora, 28 anos, *"portadora de doença mental alienante já em fase de cronicidade. Em virtude do Transtorno Bipolar de Humor (F31 pelo CID - 10), com incontinência afetivo-volitiva que se segue, sem condições de imprimir diretrizes a sua vida psicológica e para os atos da vida civil. Incapaz de exercer qualquer atividade útil ou remunerada.*
Ponderou o perito que prognóstico era duvidoso, **pois não se trata de doença incurável**, podendo ser controlada por meio de tratamentos específicos, bem como é possível tornar-se crônica.
Esclareceu, ainda, que *"tratamentos especializados e uso de medicação específica controlam na maioria dos casos esta doença mental e o trabalho compatível com a anomalia é coadjuvante no tratamento"* (fls. 140/141).
Comprovou, por fim, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

Desse modo, constatada a incapacidade total e temporária para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao auxílio-doença, nos termos da sentença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da autora e dou parcial provimento ao recurso adesivo do INSS para modificar os critérios de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação supra.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031207-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031207-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207193 MARCELO CARITA CORRERA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IDAILDE BATISTA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP161124 RICARDO CESAR SARTORI |
| CODINOME | : | IDAILDE BATISTA DA SILVA CARDOSO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00006-2 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadodria por invalidez.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo pericial (02.11.2010). Sentença não submetida ao duplo grau, registrada em 23.03.2011.
O INSS apelou, requerendo o provimento do recurso para determinar o regular processamento do reexame necessário.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez.
O INSS apelou pleiteando o regular processamento do reexame necessário.
A sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças, posto que contrárias aos interesses das autarquias, cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, implantado o benefício no valor de um salário mínimo, conforme consta do Sistema de Benefícios DATAPREV, cuja juntada ora determino, e, considerando-se que entre a data do laudo (02.11.2010) e a sentença (proferida em 23.03.2011), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041262-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041262-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALZENIRA MARIA DA SILVA MACEDO ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP278820 MARTA MARIA LOPES MATOSINHOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00146-4 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, diante da decisão proferida às fls. 97-98, que deu provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
A embargante alega omissão na análise do conjunto probatório, na medida em que comprovou a qualidade de segurada, a ensejar a concessão do benefício vindicado. Apresentou novos documentos às fls. 107-117.
Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a apontada omissão.
Decido.
Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a omissão apontada.
A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"(...)*
*Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*
*No tocante ao requisito da qualidade de segurada, extratos de informações do CNIS, juntado às fls. 44/45, apontam que a autora possui registros de trabalho no período de 30.11.2000 a 26.12.2000, e que recolheu contribuições previdenciárias no período de 07.2007 a 06.2010.*
*O laudo médico pericial, realizado 11.01.2011, atestou que a autora apresenta incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "a autora é portadora de epilepsia e síndrome pós traumática com seqüelas que impedem o desempenho de atividades laborativas e esta insuscetível de reabilitação". Não fixou a data de início da incapacidade, entretanto, ressaltou que "foram apresentados relatórios médicos e exames que demonstram a ocorrência de traumatismo craniano em 25.11.1998, bem como ocorrência de agressão e estupro em 22/03/2000, resultando em seqüelas já referida, bem como no surgimento de episódios de epilepsia" (fls. 65/68).*
*Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu o apelante anteriormente a sua filiação ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, que ocorreu somente no ano de 2007.*
*Com efeito, não se trata de doença preexistente geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitado, o que inviabilizaria a concessão do benefício.*
*Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:*
*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.*
*- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.*
*- Apelação improvida.*
*(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)*
*Não há, portanto, elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.*
*(...)"*

Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em razão da falta de qualidade de segurada.
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da

causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Ressalte-se que o julgamento foi realizado com base nos elementos probatórios constantes dos autos, que comprova o ingresso da postulante ap RGPS a partir do ano de 2000.
As novas informações, trazidas pelo embargante extemporaneamente, não devem ser consideradas.
De se ressaltar que cópia de sua CTPS poderia ter sido juntada desde o início do processo.
A embargante teve plena possibilidade de exercer a defesa. Se não o fez a contento, a via processual eleita não se presta a restabelecer oportunidades, já superadas, de alegação de fatos que se contraponham à pretensão dos embargados.
Neste sentido, os julgados do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça:
*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESERÇÃO. PROVA FORMAL DE INTIMAÇÃO DA EMBARGADA PARA EFETIVAÇÃO DO PREPARO. JUNTADA EXTEMPORÂNEA. EMBARGOS REJEITADOS.*
*1 - Documento já existente, que não era ignorado pela parte nem era de difícil obtenção para ser apresentado em tempo hábil, antes do julgamento da lide, não pode ser acolhido como fato novo, capaz de alterar o julgamento do recurso.*
*2 - Os embargos de declaração objetivam esclarecimentos sobre obscuridade, dúvida ou contradição observadas no acórdão, bem como reclamar o pronunciamento acerca de algum ponto sobre o qual o Tribunal devia pronunciar-se e não o fez. Se não se pretendeu sanar tais deficiências, mas, sim, apresentar documento que não fora produzido no momento oportuno, o recurso não pode ser acolhido.*
*Embargos de declaração rejeitados.*
*(RE-ED-ED 179501/DF, STF, Maurício Corrêa, v.u., D.J. de 30/08/1996, p. 568)".*
*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. JUNTADA INTEMPESTIVA DE DOCUMENTO NOVO. ERRO DE FATO NÃO DEMONSTRADO. ACÓRDÃO QUE NÃO SE REFERE À MESMA DECISÃO CONSIDERADA NA FUNDAMENTAÇÃO DO ARESTO EMBARGADO. CÓPIA NÃO AUTENTICADA. IMPRESTABILIDADE.*
*I. Impossível a pretensão de reabrir a discussão havida no julgamento do acórdão que não conheceu do recurso especial mediante a juntada de documento novo e estranho aos autos, em anexo aos embargos declaratórios.*
*II. Omissis (...)*
*III. Embargos declaratórios rejeitados.*
*(EDRESP 113856/SP, STJ, Segunda Turma, Aldir Passarinho Junior, j. em 17/06/1999, v.u., D.J. de 25/10/1999, p. 71)".*
*"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO. JUNTADA DE DOCUMENTO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO AUTORIZA A REVISÃO DO JULGAMENTO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.*
*Não apontada omissão a ser suprida, a juntada de novo documento, nos embargos, não leva a rever o julgamento do recurso especial.*
*(EDRESP 151197/SP, STJ, Segunda Turma, Hélio Mosimann, j. em 23/03/1999, v.u., D.J. de 03/05/1998, p. 133)".*
*"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DECLARATORIOS.*
*Pedido de modificação do julgado com supedâneo em documento novo trazido para os autos pelo impetrante.*
*Impossibilidade, dado o caráter infringente de tal pretensão.*
*Embargos declaratórios não conhecidos.*
*(EDMS 820/DF, STJ, Primeira Seção, Antônio de Pádua Ribeiro, j. em 08/10/1991, v.u., D.J. de 28/10/1991, p. 15215)".*

Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.
São Paulo, 07 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002272-83.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002272-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALDIR CARDOZO CARREIRO |
| ADVOGADO | : | SP293212 WAGNER SILVA CARREIRO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANA PAULA P CONDE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022728320114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 130.751.699-5 - DIB 2/7/2003) sustentando a plena aplicabilidade do novo limitador estipulado pela Emenda Constitucional n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.
Inconformada, apelou a parte autora pugnando pela reforma do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Discute-se a alteração introduzida pela edição da Emenda Constitucional n. 41/03.
O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis:*

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas

mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
Consoante o documento de fls. 12/14, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, equivale a R$ 1.869,34, valor referente ao teto vigente à época da concessão do benefício (DIB 2/7/2003). Aplicável, portanto, a alteração imposta pela Emenda Constitucional n. 41/2003.
Nesse passo, deve ser reformada a sentença.

**Dos consectários**
A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de adoção do novo limite previsto na Emenda Constitucional n. 41/2003 no benefício de aposentadoria, aplicando-se os consectários na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002143-75.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002143-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO HONORATO DA SILVA (= ou > de 60 anos) |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP238568 ADRIANA DA SILVA COELHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021437520114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 116.111.564-9 - DIB 11/2/2000) sustentando a plena aplicabilidade do novo limitador estipulado pela Emenda Constitucional n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.
Inconformada, apelou a parte autora pugnando pela reforma do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Discute-se a alteração introduzida pela edição da Emenda Constitucional n. 41/03.
O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis:*

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
Consoante o documento de fls. 19/20, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, equivalente a R$ 1.187,09, não foi limitado no teto vigente à época da concessão do benefício (DIB 11/2/2000) de R$ 1.255,32.
Nesse passo, mantida a sentença.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008875-72.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008875-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VICENTE MARSULA |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00088757220114036104 2 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria (NB 47.839.856-5 - DIB 01/9/1992 - fl. 87), benefício instituidor da pensão por morte de sua titularidade, com a aplicação do novo limitador estipulado pela Emenda Constitucional n. 20/98.
A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I, do CPC.
Inconformada, apelou a parte autora.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Discute-se a alteração introduzida pela edição da Emenda Constitucional n. 20/98.
O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários que hajam sofrido limitação em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis:*

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
Consoante documento de fl. 87 (demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial), verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria, instituidor da pensão por morte da parte autora, corresponde a Cr$ 3.281.470,07 e o

respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (1/9/1992), a Cr$ 4.780.863,30; portanto, não houve limitação ao teto previdenciário.
Nesse passo, mantida a sentença.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011496-42.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011496-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO ALVAREZ GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00114964220114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 064.966.633-0 - DIB 1/5/1994) com a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, a parte autora exora a reforma do julgado. Aduz que o seu benefício sofreu a limitação imposta pelo teto.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Discute-se acerca do reajuste da renda mensal do benefício, mediante a aplicação dos novos limitadores estipulados pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
O Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, decidiu pela aplicação imediata das regras estabelecidas no artigo 14 da Emenda Constitucional 20, de 15.12.98, e artigo 5º, da Emenda Constitucional 41, de 19.12.03, aos benefícios previdenciários limitados em seu teto por ocasião do cálculo da renda mensal inicial, *in verbis:*

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se*

*dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso." (Rel. Min Cármen Lúcia, m.v., DJU 15.02.11, ement. 2464 - 03).*

Estabelecidos os tetos, respectivamente, em 15.12.98 (EC 20/98) e 19.12.03 (EC 41/03), nos valores de R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais) e R$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), deverão ser revistas as rendas mensais dos benefícios cujas datas de início ocorreram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreram limitação.
Consoante consulta ao sistema Plenus - Infben - Hiscal, que ora se junta, verifica-se que o salário-de-benefício da aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/064.966.633-0) equivale a R$ 681,75 e foi limitado ao teto previdenciário vigente à época da concessão em 1/5/1994, no valor de R$ 582,86. Nesse passo, aplicáveis ao caso as alterações introduzidas pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/2003.
Impõe-se a reforma da sentença.

**Dos consectários legais**

A apuração do montante devido deve observar a prescrição das prestações vencidas antes do quinquênio que precede a propositura da ação (Súmula 85 do C. STJ).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora.
Por fim, eventuais valores pagos na esfera administrativa deverão ser compensados na fase de liquidação.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido de adoção dos novos limites previstos nas Emendas Constitucionais n.20/98 e n. 41/2003 no benefício de aposentadoria, aplicando-se os consectários na forma indicada.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002298-69.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002298-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BRUNA APARECIDA PINTO PARDIN |
| ADVOGADO | : | SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro |
| No. ORIG. | : | 00022986920114036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício, com correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sem custas. Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
A autora apelou, pugnando pela majoração dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões da parte autora.
É o relatório.
**Decido**.
O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.
A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:
*"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*
*(...)*
*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, por igual período.
O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Avançando ainda mais, o legislador promoveu, por meio da Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, a equiparação do período de gozo do benefício em relação a todos os casos de adoção infantil, superando o critério anterior, que estabelecia menor tempo de recebimento do auxílio quanto maior fosse a idade do adotado.
Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas.
Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
A autora, ora apelada, trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento da filha, ocorrido em 17.01.2007 (fl. 13).
Juntou cópia de CTPS com registros de vínculos empregatícios nos períodos de 01.04.2006 a 29.06.2006 e a partir de 14.03.2011, sem data de saída (fls. 14-17).
Verifica-se que, à época do parto, a autora encontrava-se desempregada.
A Lei de Benefícios, todavia, não traz previsão expressa acerca da situação da gestante desempregada. Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, estabelece que o pagamento da prestação é feito pela empresa, no caso da segurada empregada, havendo posterior compensação junto à previdência social, "

*quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço*" (artigo 94). Já o artigo 97, em sua redação original, estabelecia que o salário-maternidade da empregada era devido pela previdência social "*enquanto existir a relação de emprego*". Tal dispositivo foi alterado pelo Decreto nº 6.122/2007, passando a vigorar com a seguinte redação:
*Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.*
*Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.*

À primeira vista, poder-se-ia dizer que o legislador, sensível à delicada situação da gestante desempregada, conferiu-lhe o direito ao salário-maternidade, pago pela previdência social. De se notar, contudo, que delimitou a concessão do benefício às hipóteses de demissão antes da ocorrência da gravidez ou de dispensa por justa causa ou a pedido, no curso da gestação. Ou seja, em realidade o Decreto desborda de sua função regulamentar, trazendo restrições que a Lei nº 8.213/91, a rigor, não estabelece, haja vista a exclusão da hipótese de dispensa sem justa causa.
Ressalte-se que tampouco se pode afirmar que a Lei de Benefícios seja omissa no trato do salário-maternidade nas hipóteses de desemprego. Como dito, não há previsão expressa, porém o entendimento aplicável a casos tais decorre da própria norma em comento. De acordo com o artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
*"II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"*

*In casu*, a autora manteve vínculo empregatício até 29.06.2006 e sua filha nasceu em 17.01.2007, quando ainda ostentava a qualidade de segurada, nos termos do supracitado artigo.
Devido, pois, o benefício pleiteado, cuja responsabilidade pelo pagamento é do INSS, visto tratar-se de segurada do Regime Geral de Previdência Social, bem como por restar afastada a regra estabelecida no Decreto 3.048/1999 no tocante a necessidade de manutenção da relação de emprego, reiterando-se que a disposição extrapola os limites de texto legal. É dizer, não se está a discutir aqui se caberia ao empregador o pagamento de tais verbas, pois eventual debate acerca da dispensa de empregada gestante, com todos os argumentos que lhe são inerentes, como a remissão ao artigo 10 do ADCT, será travada na esfera trabalhista, não se olvidando que o resultado, caso se provoque a jurisdição referida, em nada altera o raciocínio aqui exposto, amparado nos ditames da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais:
*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo. 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses. 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei nº 8.213/91. 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício. 5. Recurso especial improvido.*
(RESP 200301078535, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJ de 24/10/2005)
*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. MATERNIDADE E QUALIDADE DE SEGURADA COMPROVADAS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. PERCENTUAL DE JUROS MORATÓRIOS. REFORMATIO IN PEJUS. TERMO INICIAL DE SUA INCIDÊNCIA: CITAÇÃO DO INSS. REFORMA DA SENTENÇA.*
*(...)*
*2. A concessão do benefício de salário-maternidade à Segurada da Previdência Social está condicionada ao atendimento de dois requisitos: comprovação da maternidade e demonstração da qualidade de segurada. 3. Nos termos do art. 26, VI, da Lei nº 8.213/91, o benefício de salário-maternidade independe do cumprimento de carência.*
*4. O art. 15, II, e § 3º, da Lei nº 8.213/91 expressamente prevê que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração", sendo que, neste período, o segurado conserva todos os direitos perante a Previdência Social.*

*5. O art. 97, do Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), extrapolou os limites do seu poder regulamentar, ao exigir que a segurada empregada comprove relação de emprego na ocasião do parto. (...)*
*10. Apelação parcialmente provida.*
(AC 200801990171233, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 10/11/2009)
*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA - ART. 15, INC. II, DA LEI Nº 8.213/91 - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA PARCIALMENTE.*
*Não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.*
*O art. 97 do Decreto n° 3.048/99, ao restringir a concessão do salário-maternidade à existência de relação empregatícia, exorbitou a competência regulamentar prevista constitucionalmente, dispondo de modo diverso da previsão legal.*
*Comprovada a manutenção da qualidade de segurada na data do parto, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*(...)*
*Apelação do INSS parcialmente provida.*
(AC 2006.03.99.009531-9, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 30/09/2009)
*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DEMISSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. ART. 15, II, DA LEI N° 8.213/91. ART. 97 DO DEC. Nº 3.048/99 - INAPLICABILIDADE.*
*1. Demonstrada a maternidade e a manutenção da qualidade de segurada, nos termos do art. 15 da LBPS, é devido à autora o salário-maternidade, ainda que cessado o vínculo empregatício na data do nascimento.*
*2. Em que pese o art. 97 do Dec. nº 3.048/99 estabeleça somente ser devido o salário maternidade quando existir relação de emprego, tem-se entendido pela sua inaplicabilidade, uma vez que a lei que o referido decreto visa a regulamentar não prevê tal restrição. Acrescente-se, ainda, ser exigência da legislação para concessão dos benefícios que o postulante ostente a condição de segurado, não importando se está empregado ou não.*
(AC 200972990016776, JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, TRF4 - SEXTA TURMA, D.E. de 30/09/2009.)

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007712-09.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007712-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA ANGELA PEREIRA MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP247782 MARCIO YOSHIO ITO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00077120920114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO

Ação ajuizada em 14/07/2011, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do benefício originário de aposentadoria por invalidez, concedida em 02/12/1999, bem como o recalculo de sua pensão por morte.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, alegando, preliminarmente, a ocorrência de prescrição qüinqüenal do direito de ação e, no mérito, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO*

*BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial*

*estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua

vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em janeiro de 2000, conforme carta de concessão de fl. 23, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01/02/2000, ajuizada a ação em 14/07/2011, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*

*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*
*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016976-20.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.016976-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | TEREZINHA DE JESUS DE OLIVEIRA SANTOS (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | VIVIAN H HERRERIAS BRERO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00169762020114036130 1 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão do benefício de pensão por morte (DIB 8/8/1991) para fins de manutenção do seu valor real.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, a parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Passo a apreciar a questão relativa a irredutibilidade do valor do benefício para fins de manutenção do seu valor real.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas,*

*nos doze meses imediatamente anteriores."*
Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*
Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002558-19.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.002558-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ODAIR ZAFANI |
| ADVOGADO | : | SP033164 DEISI RUBINO BAETA e outro |
| No. ORIG. | : | 00025581920114036311 2 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
O INSS apelou, pugnando pelo reconhecimento da decadência.
A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, visando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.

É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*
A alegação de decadência não merece acolhida, porque, no caso em julgamento, não se trata de revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, mas sim de readequação do valor de benefício em manutenção, daí não se aplicando o disposto no artigo 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido, vem decidindo este Tribunal:
*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. ARGUMENTOS EXPOSTOS NA APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL DA AUTARQUIA. DECADÊNCIA.*
*- O caso dos autos não é de retratação.*
*- Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, desnecessária a produção de prova pericial.*
*- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência, somente para a revisão do ato de concessão de benefício, passou a ser, expressamente, referido.*
*- Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, mas sim de pleito de manutenção da equivalência salarial das mensalidades de aposentadoria, nos termos do art. 58 do ADCT*
*- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.*
*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Agravos legais da autarquia e da parte autora não providos.*
*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006227-04.2011.4.03.6110/SP, Oitava Turma, Relatora Vera Jucovsky, D.E. 19.11.2012)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE.*
*I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.*
*II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.*
*III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documentos constantes dos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013097-02.2010.4.03.6110/SP, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, D.E. 04.06.2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). DECADÊNCIA PARCIALMENTE AFASTADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO INPC. ÍNDICES LEGAMENTE PREVISTOS APLICADOS PELO INSS. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA*
*1. No caso dos autos, visto que o demandante percebe benefício deferido em 28/09/1992, concedido a partir de 31/07/1991, e que a presente ação foi ajuizada em 03/03/2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*2. Com relação aos pedidos de reajustamento do benefício e afastamento do teto do salário-de-benefício, não se tratando de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, descabe se falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.*
*3. O pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.*
*4. Legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as limitações previstas na Lei nº 8.213/91, não havendo que*

*se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.*
*5. Agravo parcialmente provido. Decadência parcialmente afastada. Apelação da parte autora improvida.*
*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002402-61.2010.4.03.6183/SP, Sétima Turma, Relator Juiz Convocado Carlos Francisco, D.E. 10.07.2013)*
*Aplicável, contudo, o parágrafo único do dispositivo em comento, operando-se a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que anteceder o ajuizamento da demanda, caso devidas.*

A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos no período do "buraco negro", trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.*
*I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos*

*tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.*
*II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.*
*I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição qüinqüenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.*
*II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.*
*III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.*
*(...)*
*VII - Embargos improvidos.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão almejada.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008943-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008943-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE LOURDES ROSA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP280463 CHRISTIANE TEIXEIRA MAFRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00045-4 4 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 11.01.2009.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir da data do óbito, com correção monetária e juros de mora de 12% ao ano "*até a citação*" e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, no percentual de 0,5% ao mês. Honorários advocatícios fixados "*em 12 prestações mensais, atualizadas*".
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pede a fixação do termo inicial na data do requerimento administrativo, arbitramento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença e a aplicação dos juros de mora a partir da citação.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A autora demonstrou sua condição de mãe do segurado por meio da certidão de óbito do filho, acostada aos autos (fl. 19), prova essa considerada inequívoca.
Contudo, não há nos autos documentos que comprovem que o falecido provia a subsistência da família.
Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória, não evidenciam que a postulante era economicamente dependente do falecido filho, embora mencionem auxílio por ele prestado.
Os únicos documentos relativos a despesas dizem respeito a pagamento de IPVA de motocicleta, em nome do filho, e de conta telefônica, em nome da autora (fls. 27-28).
Conforme extratos do Sistema Único de Benefícios Dataprev, juntados pelo INSS, à época do óbito, ocorrido em 11.01.2009, o genitor - marido da autora - encontrava-se aposentado por tempo de contribuição, com DIB em 28.02.1996 e proventos da ordem de R$ 1.369,77 para a competência 01/2009 (fls. 99-104).
O último registro de vínculo empregatício no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em nome do

filho, data do período de 19.06.2008 a 03.07.2008, cerca de seis meses antes do óbito (fl. 42).
Do conjunto probatório, não se extrai a efetiva dependência econômica entre a mãe e o *de cujus*.
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011292-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011292-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA BELINAURA SANTOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP017410 MAURO LUCIO ALONSO CARNEIRO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00007-0 4 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 30.11.2004.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (10.06.2010), com correção monetária e juros de mora contados da citação. Sem custas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 11.11.2011.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pede a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação e a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, no tocante à correção monetária e juros de mora.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor dos salários percebidos pelo falecido e levando-se em conta que, entre a data do requerimento administrativo (10.06.2010) e a sentença (registrada em 11.11.2011), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de

Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)

A autora demonstrou sua condição de mãe do segurado por meio de sua cédula de identidade e da certidão de óbito do filho, acostadas aos autos (fls. 16/20), provas essas consideradas inequívocas.
Contudo, não foi trazida prova material que demonstre que o *de cujus* provia a subsistência da família.
Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a postulante era economicamente dependente do falecido filho.
Consta dos depoimentos que a autora trabalhava como empregada doméstica (fls. 86-88). Com efeito, extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntados pelo INSS, revelam recolhimentos previdenciários contínuos desde setembro de 1989 em nome de Maria Belinaura Santos. A partir de 13.12.2004, a requerente passou a receber o benefício de aposentadoria por idade (fls. 107-113).
O filho, por sua vez, durante todo o período em que laborou, apresenta apenas vínculos empregatícios de curta duração (de poucos meses e, em alguns casos, de poucos dias), conforme consulta ao CNIS (fls. 25-29). No ano de 2004, trabalhou em duas empresas, por menos de 30 dias em cada uma delas, nos meses de março a junho. Voltou ao labor em 19.11.2004, em outra empresa, tendo falecido na data de 30.11.2004.
O conjunto probatório não traz quaisquer elementos que indiquem o efetivo auxílio do filho à sua genitora.
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a

dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Com relação à verba honorária, arbitro, em favor da autarquia, honorários computados em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012196-36.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.012196-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FABIANA MARTINELLI SANTANA DE BARROS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ISABELA GONCALVES MARTINS |
| ADVOGADO | : | MS004263 DIVANEI ABRUCEZE GONCALVES |
| No. ORIG. | : | 09.00.02507-6 2 Vr CAARAPO/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a citação.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 29)
Laudo médico judicial. (fls. 83/89)
Testemunhas. (fls. 118/123)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar, em favor da parte autora, o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação. (172/178)
O INSS apelou. (fls. 183/191)
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.

De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que cabe-lhe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos certidão do Cartório Eleitoral, na qual se qualificou, em 1988, como trabalhadora rural (fls. 12). Juntou, também, ficha de atendimento, firmada pela Prefeitura Municipal de Caarapó.
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em virtude de problemas de saúde (fls. 118/123).
A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta doença degenerativa, a saber: hipertensão arterial, diabetes mellitus e visão subnormal de ambos os olhos, estando incapacitada para o trabalho de forma parcial e permanente (fls. 83/89 e 158/164).
A invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, não obstante o perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a impossibilidade de realização, pela parte autora de seu labor habitual, como trabalhador rural. Assim, considerando que a autora está incapacitada permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que a colocam em situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional e idade avançada, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.

Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*- Recurso Especial não conhecido".*
*(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.*
*- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.*
*(...)*
*- Apelação do INSS parcialmente provida."*
*(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*(...)*
*- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.*
*- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.*
*- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.*
*- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*(...)*
*- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*
*(...)."*
*(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).*

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido".*
*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. (...)*
*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça". (STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado a partir da data de elaboração do laudo pericial (05.05.2010), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para fixar em 05.05.2010, a data de fruição do benefício de aposentadoria por invalidez, devido à parte autora.
Juros e correção monetária, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012672-74.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012672-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | OSVALDO MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP215478 RICARDO VIEIRA BASSI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI |

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00143-5 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual os autores buscam a revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição concedido em 23/4/1997.
A r. sentença extinguiu a demanda após o pronunciamento da decadência do pedido (artigo 269, inciso IV, do CPC).
Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia o afastamento da decadência.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria.
*In casu,* aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*
Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais retrocitadas foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, por votação unânime, decidiu pela incidência do prazo decadencial, preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*

*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu no mesmo sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Esse é entendimento atualmente adotado pela Oitava Turma deste E. Tribunal.
No caso dos autos, concedido o benefício em **23/4/1997** e a presente ação ajuizada apenas em **21/10/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28/06/97 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024288-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024288-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA LUCIA DOS SANTOS MARRETI |
| ADVOGADO | : | SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00054-3 1 Vr BARIRI/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Cuida-se de embargos de declaração interpostos de decisão proferida às fls. 126-127 que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, deu parcial provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC.
O embargante aduz haver contradição na decisão embargada, que fez referência aos recolhimentos previdenciários concernentes ao período de 08.2003 a 02.2004, contudo não os considerou para efeito de cumprimento do requisito da qualidade de segurada. Requer o acolhimento dos embargos para que seja sanada a apontada contradição.
É o relatório.
Com razão a embargante.
A decisão foi, de fato, contraditória no tocante ao ponto impugnado.
Colhe-se da decisão embargada:

*"Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.*
*O juízo a quo julgou procedente o pedido para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento administrativo (30.06.2008). Determinou o pagamento das prestações vencidas e não pagas, com correção monetária e juros de mora, nos termos do disposto no art. 1º-F da Lei. 9494/97. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.*
*Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.*
*Com contrarrazões.*
*É o relatório.*
*Decido.*
*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em*

*confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
*Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*
*Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou aos autos CTPS com registro de vínculos de trabalho nos períodos de 22.11.1977 a 04.01.1982 e de 01.04.1984 a 02.08.1984 (fls. 28/34), bem como comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuados no período de 08.2003 a 02.2004 (fls. 29/37).*
*Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias no período compreendido entre 02.08.1984 e 02.2004.*
*O laudo médico pericial, datado de 26.09.2010, atestou a incapacidade total e permanente da postulante para o exercício de atividades laborativas. Asseverou, o Sr. Perito, que a postulante é portadora de "paraparesia espástica tropical" e esclareceu que "a doença leva a uma limitação motora significativa nos membros inferiores, com fadiga e dores incapacitantes" e que a incapacidade para o trabalho remonta ao ano de 2003 (fls. 77/81).*
*Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a apelante anteriormente ao seu reingresso ao RGPS - Regime Geral da Previdência Social, ocorrido somente em 02.2004.*
*Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurado, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.*
*Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*
*Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.*
*Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.*
*I."*
Como se vê, a decisão apresenta obscuridade na análise do pedido da autora, especificamente no tocante ao requisito da qualidade de segurada.
Com razão, portanto, a embargante, pelo que, em juízo de retratação, reconsidero a decisão e passo a reapreciar o mérito.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou aos autos CTPS com registro de vínculos de trabalho nos períodos de 22.11.1977 a 04.01.1982 e de 01.04.1984 a 02.08.1984 (fls. 28-34), bem como comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias efetuados no período de 08.2003 a 02.2004 (fls. 29-37).
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que a autora recolheu contribuições previdenciárias até fevereiro de 2004 e propôs a ação somente em 31.03.2010. Possível, contudo, a concessão do benefício.
O laudo médico pericial, datado de 26.09.2010, atestou a incapacidade total e permanente da postulante para o exercício de atividades laborativas. Asseverou, o Sr. Perito, que a postulante é portadora de "paraparesia espástica tropical" e esclareceu que "a doença leva a uma limitação motora significativa nos membros inferiores, com fadiga e dores incapacitantes" e que a incapacidade para o trabalho remonta ao ano de 2003 (fls. 77/81).
Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*

*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
De rigor, portanto, o restabelecimento da sentença proferida pelo juízo *a quo*.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 30.06.2008 (data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença anteriormente recebido pela autora, nos termos da sentença).
Dito isso, reconsidero a decisão embargada para suprir a contradição concernente à análise da qualidade de segurada da autora e restabelecer a sentença proferida pelo juízo *a quo*.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029352-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029352-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLEI SOARES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP073183 GUARACI DE PAULA PEREIRA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00133-7 3 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 10.07.2007.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte, "*devidamente corrigido*", a partir da data do óbito. Honorários advocatícios arbitrados em R$ 2.000,00 (dois mil reais). Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pede a fixação do termo inicial na data da citação.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A autora demonstrou sua condição de mãe do segurado por meio da certidão de óbito do filho, acostada aos autos (fl. 19), prova essa considerada inequívoca.
Contudo, não há nos autos documentos que comprovem que o falecido provia a subsistência da família.
Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a postulante era economicamente dependente do falecido filho.
Os únicos documentos relativos a despesas consistem em conta de energia elétrica, em nome da autora, e aquisição de objetos pessoais (relógios), em nome do filho (fls. 29/32).
As declarações de fls. 34/37 equivalem a depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos ao crivo do contraditório.
Os demais documentos dizem respeito ao tratamento ambulatorial do filho, no que foi acompanhado por sua genitora, e a cadastros de estabelecimentos comerciais (fls. 30/31; 33/36).
Conforme depoimentos das testemunhas e consulta ao Sistema Único de Benefícios Dataprev, que ora determino a juntada, o marido da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição, no valor mínimo, desde 02.08.2002.
De acordo com um dos relatos, "*os pais ajudavam a comprar alguns remédios e se dedicaram exclusivamente à doença do filho*" (fl. 111).
Do conjunto probatório, não se extrai a efetiva dependência econômica entre a mãe e o *de cujus*.
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032781-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032781-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE PELEGRINO QUEIROZ |
| ADVOGADO | : | SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00001-7 1 Vr JAGUARIUNA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, cessado indevidamente em 19.07.2008.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 36/37)
Laudo médico pericial. (fls. 91/94)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi mantida a antecipação de tutela. Dispensada a remessa oficial. (fls. 114/117)
O INSS interpôs apelação. No mérito, pugnou pela reforma da sentença para decretação de improcedência do pedido formulado, ante e a ausência de incapacidade laboral. Argumenta, ainda, que o benefício não poderia ter sido concedido a partir da cessação administrativa, ocorrida em 19.07.2008, pois o laudo médico oficial fixou a DII em 14.02.2009. Pugna, por fim, pela redução da verba honorária e questiona a forma de fixação dos juros de mora e correção monetária. (fls. 140/146)
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurado e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas pela

sentença recorrida, a despeito de questionamento do INSS quanto ao seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 12.04.2010, atestou que a parte autora sofreu infarto do miocárdio em 22.02.2004 e é portador de cardiopatia isquêmica, com cirurgia de revascularização realizada em 14.12.2004, estando incapacitado de forma total e temporária para o labor, desde 14.12.2009.
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão do benefício de auxílio-doença, exatamente como deferido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Quanto ao termo inicial do benefício, merece parcial acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial do benefício não pode ser fixado desde a cessação administrativa, pois não comprovada a incapacidade laboral desde

então. Outrossim, instado a dizer sobre a DII, o perito oficial afirmou, conforme se verifica nas conclusões exaradas às fls. 92, que o periciando está incapacitado para as suas atividades laborais a partir da data do ECO Stress, realizado em 14.12.2009, que mostrou a isquemia miocárdica. Deve, portanto, ser fixada a fruição do benefício de auxílio-doença a partir de tal marco **(14.12.2009)**.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO APELO DO INSS** apenas para fixar a data de início do benefício em **14.12.2009**.
Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043192-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043192-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | EURISA SIMAO DOS REIS |
| ADVOGADO | : | SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00283-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 102)
Laudo médico judicial. (fls. 132/136)
Testemunhas. (fls. 164/165)
A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 175/176)
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis que não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora. Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos a certidão de casamento, realizado em 29.11.1975, na qual o seu esposo está qualificado como lavrador. Juntou, ainda, sua CTPS, com registro até dezembro/2005 e sempre na condição de trabalhadora rural. (fls. 16/21)
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atividade campesina em 2005, em virtude de problemas de saúde (fls. 175/176).
A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.

Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora apresenta diagnóstico de esquizofrenia paranóide. Afirma que a autora pode realizar as atividades domésticas e algumas atividades de baixa complexidade, mas sob a supervisão de terceiros. Embora estável, o perito afirma que o mal de que padece a autora não tem cura, apenas controle e deixa claro que tal patologia pode levar ao surgimento de quadros delirantes e/ou alucinatórios causando prejuízos ocupacionais, nas relações interpessoais e com familiares. (fls. 134/135).
A invalidez deve ser aquilatada ante as constatações do perito judicial e as peculiaridades do trabalhador, sua formação profissional e grau de instrução.
No caso *sub exame*, não obstante o perito ter considerado referida incapacidade como parcial, consignou a necessidade de que a autora seja sempre supervisionada e acompanhada por terceiros para o trabalho. A autora conta com 57 anos de idade e sempre exerceu a atividade rural. Obviamente, sua incapacidade é total.
Nesse sentido perfilhou a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao trabalhador rural segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade (72 anos), bem como por ser o segurado semi-analfabeto e rurícola, seria utopia defender sua inserção no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, pelo que faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*- Recurso Especial não conhecido".*
*(STJ, RESP nº 965597, UF: PE, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 355).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. INCAPACIDADE PERMANENTE PARA AS ATIVIDADES QUE NECESSITEM DE ESFORÇO FÍSICO. DOENÇAS DEGENERATIVAS. PROCEDÊNCIA.*
*- Considerando que o autor está incapacitado permanentemente para qualquer trabalho que exija esforço físico, uma vez que padece de males graves que o colocam sem situação de perigo no trabalho, agregado à falta de capacitação intelectual para readaptação profissional, configurada está a incapacidade que gera o direito à aposentadoria por invalidez, uma vez implementados os requisitos legais exigidos.*
*(...)*
*- Apelação do INSS parcialmente provida."*
*(AC 843592 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 14.02.05, DJU 17.03.05, p.425).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. DOENÇA CONGÊNITA E PREEXISTENTE: PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO. BENEFÍCIO MANTIDO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*- Comprovado o preenchimento simultâneo de todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária para a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*(...)*
*- O laudo pericial afirmou que o autor sofre de patologia no pé esquerdo, foi submetido a tratamentos e cirurgia, salientando que se trata de deformidade congênita que se agravou com o decorrer dos anos, evidenciando-se a seqüela de doença congênita, concluindo pela incapacidade laboral parcial e definitiva.*
*- Na aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado ás conclusões do laudo pericial, à possibilidade, em tese, do segurado voltar ao mercado de trabalho, ou ao aspecto físico da invalidez para o trabalho, devendo analisar os reflexos da incapacidade na vida do segurado. O autor apenas trabalhou em serviços gerais de indústria e supermercado, como servente em construção civil e como vigia noturno, atividades que demandam deambulação constante e que não pode exercer, pois sequer tem condições de usar calçado. Já tem 51 anos e não possui instrução, não havendo possibilidade de que seja readaptado para outra função e para que dispute por uma vaga no atual mercado de trabalho. Correta a sentença, que considerou a incapacidade do autor como total, definitiva e insuscetível de reabilitação.*
*- Embora o mal incapacitante do autor tenha origem congênita, sendo, portanto, preexistente à sua filiação à*

*Previdência Social, tal fato não obsta o deferimento do benefício, pois comprovado que exerceu durante muitos anos atividade laboral regular, o que significa que o mal incapacitante não era, à época, tão grave como à época do requerimento do benefício, tendo passado por um processo de agravamento. Aplicação do disposto no § 2º do art. 42 da Lei 8.213/91.*
*- Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*(...)*
*- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.*
*(...)."*
*(AC 660346 - TRF da 3ª Região - 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 21.02.05, DJU 22.03.05, p.442).*

Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. 'O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus o benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes.' (Resp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido".*
*(STJ, AgRg no REsp nº 543901, UF: SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ 08.05.06, p. 303).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. (...)*
*2. O trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça".*
*(STJ, AgRg no REsp nº 956673, UF: SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v.u., DJ 17.09.07, p. 354).*

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado a partir da data de elaboração do laudo pericial (30.10.2009), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem

decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do laudo médico judicial e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do ST).
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004210-79.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004210-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCO AURELIO GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00042107920124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-acidente.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a implantar em favor do autor o benefício de auxílio-acidente, desde o dia seguinte à cessação do auxílio-doença NB 539.928.074-0, ou seja, desde 01.07.2010. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.
Submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 24.04.2013.
Apelou, o INSS, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a redução dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O auxílio-acidente é benefício personalíssimo, mensal, vitalício, sendo pago enquanto o segurado acidentado viver, correspondente a 50% do salário-de-benefício do segurado, nos termos do artigo 86, § 1°, da Lei n°

8.213/91 (com a alteração introduzida pela Lei n° 9.032/95), devendo incidir a partir o dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua cumulação com qualquer espécie de aposentadoria.
Trata-se, portanto, de benefício de natureza previdenciária e de caráter indenizatório (inconfundível com a indenização civil aludida no artigo 7°, inciso XXVIII, da Constituição Federal), pago aos segurados empregados, trabalhador avulso e especial, visando à compensação da redução de sua capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, em razão do fortuito ocorrido.
Para o segurado da Previdência Social obter aludido benefício, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado empregado, trabalhador avulso ou especial, nos termos do artigo 15 da Lei 8.213/91, e redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
A carência é dispensada, nos termos do artigo 26, inciso I, da Lei de Benefícios.
A sentença prolatada concedeu o benefício pleiteado.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, CTPS juntada à fl. 12, revela a condição de empregado do autor na ocasião do acidente sofrido e ter estado em gozo de auxílio-doença no período de 11.03.2010 a 20.06.2010.
Consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, aponta vínculos empregatícios desde 2005, sendo os últimos de 27.09.2011 a 25.12.2011, 03.10.2012 a 15.11.2012 e de 04.12.2013 a 07.01.2014.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 01.06.2012.
Com relação à redução da capacidade laborativa, de acordo com o laudo médico pericial (fls. 34-38), realizado em 30.07.2012, *"o periciado perdeu a visão do olho direito, em acidente ocorrido em fevereiro de 2010. Houve consolidação das lesões. A data da consolidação das lesões é 06/2010 (pág 21). Há nexo de causalidade entre o acidente e a perda visual unilateral. A perda unilateral não causa incapacidade, mas causa redução da capacidade laborativa, prevista no quadro 1 letra a do anexo III do regulamento da previdência social".*
Concluiu que "*não há incapacidade atual. Há redução da capacidade laborativa."*
Comprovada a redução de sua capacidade laborativa em decorrência de acidente de trânsito, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de auxílio-acidente.
Por oportuno, segue jurisprudência:
*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.*
*1. "O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultar seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia." (artigo 86, caput, da Lei 8.213/91).*
*2. Em existindo pedido administrativo, afasta-se a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial que reconheceu a moléstia em juízo. Inteligência do artigo 86 da Lei 8.213/91. Precedentes.*
*3. O dia do acidente (artigo 23 da Lei 8.213/91) não se confunde com a "consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza" (artigo 86 da Lei 8.213/91) para fins de fixação do termo inicial do benefício acidentário.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AGRESP-948318, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 07.04.2008, p.1.)*
Mantido o termo inicial do benefício a partir do dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, porquanto restou demonstrado a consolidação das lesões desde aquela época, consoante laudo pericial.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001013-89.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001013-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MAURILIO MANOEL NOGUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP282472 ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00010138920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 057121886-5 DIB 17.06.1994), por meio da aplicação dos índices de 2,28% (junho/99) e 1,75% (maio/04), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido nos termos do art. 269, inciso I.
Inconformada, apelou à parte autora pugnando pela reforma do *decisum*.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*
Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.

Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.
Destarte, inexiste a correlação almejada, pois vedada a conjugação de diferentes normas para a majoração de renda de benefício previdenciário.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008434-12.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008434-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VALTER MORALES DOS SANTOS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DANILO CHAVES LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00084341220124036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição DIB 01.07.1999, aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou à parte autora impugnando o *decisum*. Requer a procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
A jurisprudência aponta no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*
*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*
***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***
*(...).*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*
*(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)*
*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*
*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente.* ***O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória.*** *Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*
*(...).*
*5. Apelação desprovida."*
*(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da*

*Publicação: 24/6/2008)*
O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição

Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.
Cito os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*
*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido."*
*(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.*
*- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.*
*- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*- Agravo legal a que se nega provimento."*
*(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000744-17.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000744-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ROSELI APARECIDA PINTO DE TOLEDO |
| ADVOGADO | : | SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252333B ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007441720124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 157.360.327-6 DIB 22.12.2011) sem a incidência do fator previdenciário por ser inconstitucional a sua aplicação.
A r. sentença julgou improcedente o pedido inicial, extinguindo o feito, com resolução da lide, nos termos do art. 269, I do CPC.
A parte autora exora a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório. Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 22.12.2011 (fl. 19) e requer a parte autora o afastamento do fator previdenciário no cálculo da sua renda mensal inicial.

Contudo, observo que, no momento da concessão, estavam vigentes as alterações introduzidas pela Lei nº 9.876/99 ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*
*(...)*
*§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.*
*§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*
*§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:*
*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*
*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*
*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

A questão da constitucionalidade do fator previdenciário foi decidida pela Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, que sinalizou pela sua legalidade, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão:
*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE*

*26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*
*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*
*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.*
*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*
*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*
*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*
*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*
*(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)*

Note-se que o entendimento exarado pelo STF deve prevalecer até o julgamento em definitivo da ADI-MC 2111/DF.

Nessa esteira, não se vislumbra inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, que acolheu os critérios estabelecidos na legislação vigente ao tempo da concessão do benefício.

Considerando tais razões, não procede a pretensão da parte autora para afastar o fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria.

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.*
*I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta*

*ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.*
*II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*III - Agravo legal desprovido."*
*(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)*
*"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.*
*I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.*
*II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*
*III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*
*IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."*
*(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)*
*Dessa feita, correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte.*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001990-94.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.001990-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | INACIO ANTONIO DA SILVA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| | : | SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019909420124036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição DIB 27.10.1997, aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou à parte autora impugnando a aplicação do artigo 285-A do CPC. Requer a procedência do

pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Primeiramente, assinalo que não há impedimentos para a aplicação do artigo 285-A do CPC. Conforme se depreende da análise do disposto nesse artigo, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Vale lembrar que o dispositivo legal em questão não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.
Nesse sentido, o seguinte precedente desta E. Corte (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.*
*1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.*
*(...).*
*5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."*
*(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)*
Por outro lado, a jurisprudência aponta no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*
*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*
***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***
*(...).*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*
*(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)*
*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*
*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte*

*autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente.* ***O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória.*** *Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*
*(...).*
*5. Apelação desprovida."*
*(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)*
O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.

A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.
Cito os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*
*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido."*
*(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.*
*- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.*
*- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*- Agravo legal a que se nega provimento."*

*(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003136-41.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003136-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NELZITA BOMFIM DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00031364120124036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 153-158).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº

8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta transtorno depressivo recorrente, atualmente em remissão, diante disso o *expert* concluiu que a autora não apresenta incapacidade (fls. 121).
Não obstante o laudo tenha concluído pela capacidade laborativa, observo pelo histórico de auxílio-doença, bem como pelo relatório médico de fl. 45, que a autora está inapta para o labor, pois se encontra em tratamento médico.
Desta forma, considerando o livre convencimento motivado o conjunto fático, e presentes os requisitos, é imperativa a concessão de auxílio-doença à autora.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010890-34.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010890-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | EMIKO IDA SHIBA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00108903420124036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição DIB 07.04.1999, aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou à parte autora impugnando a aplicação do artigo 285-A do CPC. Requer a procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Primeiramente, assinalo que não há impedimentos para a aplicação do artigo 285-A do CPC. Conforme se depreende da análise do disposto nesse artigo, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Vale lembrar que o dispositivo legal em questão não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.
Nesse sentido, o seguinte precedente desta E. Corte (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.*
*1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.*
*(...).*
*5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."*
*(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)*
Por outro lado, a jurisprudência aponta no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*
*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*
***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***
*(...).*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*
*(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)*
*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*
*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente.* ***O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória.*** *Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não*

*produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*
*(...).*
*5. Apelação desprovida."*
*(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)*
O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice

oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.
Cito os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*
*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido."*
*(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.*
*- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.*
*- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*- Agravo legal a que se nega provimento."*
*(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032013-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032013-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | CICERA TIBURCIO DE LUNA SAMPAIO |
| ADVOGADO | : | SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BILAC SP |
| No. ORIG. | : | 40025094220138260077 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Cicera Tiburcio de Luna Sampaio contra decisão que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
DECIDO.

Dispõe o art. 527, inciso II, do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.187, de 19.10.05, que o Relator, no agravo de instrumento, convertê-lo-á em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.
Em análise perfunctória, não vislumbro o preenchimento dos requisitos legais à concessão da tutela almejada.
A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, de modo que a conclusão administrativa, neste momento processual, deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia médica judicial.
Tem-se, portanto, que é imprescindível para a análise da situação fática a realização da perícia médica judicial.
Conforme bem salientado pelo d. Juiz *a quo* não se constata prova inequívoca de que a parte requerente encontra-se em condição de saúde que a impossibilite de exercer normalmente sua atividade laborativa, conforme alegado, circunstância que afasta a probabilidade do direito afirmado para fins de tutela sumária.
Ademais, após a realização da perícia médica judicial os fundamentos do indeferimento da tutela antecipada poderão ser reavaliados.
Ante o exposto, com fundamento no art. 527, II, do CPC, converto em retido o presente agravo de instrumento.
Publique-se. Intime-se.
Após, considerando que esta decisão não é suscetível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002030-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002030-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE LUIZ DOS SANTOS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP136383 NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP020109 MILTON MATUYAMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE LEME SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00122-5 3 Vr LEME/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa e a posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 18)
Laudo médico pericial. (fls. 95/101)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Ressaltou, ainda, que a parte autora deverá se submeter a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Sem despesas processuais. Foi deferida a antecipação de tutela. Dispensada a remessa oficial.
A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez.
O INSS também apelou. No mérito afirmou que dada a constatação da incapacidade laboral ser temporária, não há necessidade de reabilitação profissional, conforme determinado na sentença recorrida.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença recorrida, a despeito de questionamento do INSS quanto ao seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 31.01.2012, atestou que a parte autora é portadora de distúrbios neuro-psíquicos (depressão), que lhe acarreta perturbações a nível afetivo e de comportamento, estando incapacitada de forma total e temporária para o labor. (fls. 95/101)
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão do benefício de auxílio-doença, conforme deferido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*

*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

No que concerne à obrigatoriedade de submeter o autor a processo de reabilitação, razão assiste ao INSS quanto ao seu inconformismo manifestado em sede de apelação. A conclusão da perícia médica é a de que a parte autora está incapacitada temporariamente para o trabalho que desenvolve (porteiro), passível de tratamento especializado, o que não justifica o processo de reabilitação determinado na sentença proferida.

Neste sentido, confira-se a seguinte ementa:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA TEMPORÁRIA. REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. DESNECESSIDADE AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. No caso da autora, sendo de natureza temporária sua incapacidade, infere-se que sua capacidade laboral pode vir a ser recuperada sem a necessidade de reabilitação profissional. Cumpre esclarecer que a manutenção ou não do quadro clínico incapacitante, eventual concessão de aposentadoria por invalidez ou submissão a programa de reabilitação profissional são providências que decorrerão de novas análises periciais, a cargo dos*

*peritos autárquicos, a teor do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Em síntese, serão as novas perícias médicas que definirão o histórico futuro do benefício por incapacidade concedido à autora, sem a necessidade de se vislumbrar, a princípio, obrigação da autarquia de submetê-la a programa de reabilitação profissional.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento.* (TRF3 - AC 00032447820114036127 - Relator Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS - publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013)

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para desonerá-lo da obrigação de submeter o autor ao processo de reabilitação determinado na sentença recorrida.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005722-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005722-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GO024488 CAMILA GOMES PERES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAURENTINA BARBOSA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP220715 VANIA MARIA VERONEZ |
| No. ORIG. | : | 07.00.00140-1 1 Vr SAO PEDRO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 22.01.2006.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir do ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Sem condenação em custas. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a decisão de primeiro grau. Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pede a redução dos honorários advocatícios para 5% das parcelas vencidas até a sentença e a aplicação do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, no tocante aos juros de mora.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*

*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)*

A autora demonstrou sua condição de mãe do segurado por meio da certidão de óbito do filho, acostada aos autos (fl. 154), prova essa considerada inequívoca.
Contudo, não há nos autos documentos que comprovem que o falecido provia a subsistência da família.
Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a postulante era economicamente dependente do falecido filho.
Os únicos documentos relativos a despesas dizem respeito a consórcio e à manutenção de veículo (motocicleta) em nome do filho (fls. 77-84).
As declarações de fls. 74-78 e 85-88 equivalem a depoimentos unilaterais reduzidos a termo e não submetidos ao crivo do contraditório.
De acordo com relatório social, datado de 19.10.2007, a autora reside em companhia de três filhos, que trabalham e auxiliam nas despesas familiares. A casa é de propriedade de um dos filhos (fls. 99-100).
O auxílio prestado pelos demais filhos também foi mencionado pelas testemunhas (fls. 172-174).
Do conjunto probatório, não se extrai a efetiva dependência econômica entre a mãe e o *de cujus*.
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008522-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008522-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALCIDES ANTONIO VAZ (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP154144 KILDARE MARQUES MANSUR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FELIZ SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00024-0 2 Vr PORTO FELIZ/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão do adicional de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei 8.213/91.
Laudo médico judicial (fls. 44/47).
A sentença julgou procedente a ação e condenou o INSS ao pagamento do adicional a partir da data da concessão da aposentadoria. Fixou os consectários legais e submeteu a decisão ao reexame necessário.
Em suas razões recursais o INSS exora a reforma do julgado. Impugna o termo a quo da revisão.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit).
Além disso, o art. 45, da Lei 8.213/91, garante um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa.
A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.
Realizada a perícia médica em 1/9/2011, o laudo médico atestou que a parte autora é portadora de doença de Parkinson que lhe acarreta incapacidade total e permanente para o labor (fls. 44/47).
Por outro lado, apesar do laudo afastar a necessidade da ajuda permanente de terceiros, afilio-me ao entendimento emanado na sentença a quo, no sentido de que a situação em concreto recomenda a concessão da revisão pleiteada por ser a parte autora idosa (nascida em 24/4/1947) e, ainda, pelo fato da doença ser evolutivamente degenerativa.
Assim, devido o mal de acomete a parte autora e por ser pessoa idosa, entendo que se encontra preenchido o requisito do art. 45 da Lei 8.213/91, fazendo *jus* ao acréscimo pleiteado.
Nesse sentido o posicionamento deste E Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA PERMANENTE DE TERCEIROS. - Devido o acréscimo de 25% no salário-de-benefício, previsto no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, ao beneficiário de aposentadoria por invalidez que comprove a necessidade de assistência permanente de terceiros para a sua sobrevivência. - O termo inicial do pagamento do valor com adicional é a data do requerimento administrativo (17.01.2005), porquanto comprovado o direito do autor desde então. (...)- Apelação do autor a que se dá parcial provimento para condenar o INSS ao pagamento do acréscimo de 25% sobre o salário-de-benefício da aposentadoria por invalidez do autor desde a data do requerimento administrativo e fixar os juros de mora, conforme exposto. Remessa oficial desprovida. De ofício, concedida a tutela específica, nos termos acima preconizados". (TRF3, AC nº 1172791, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJU: 18.07.07, pág. 449).*
*"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ADICIONAL PREVISTO NO ART. 45 DA LEI 8.213/91. AGRAVO DO ART. 557, §1º DO CPC. IMPROVIMENTO. I - Restando comprovado que o autor*

*depende da assistência permanente de terceiros devido à natureza de sua moléstia, conforme conclusões da perícia médica, deve ser concedido o acréscimo de 25% sobre o benefício, nos termos do art. 45 da Lei 8.213/91, não havendo que se falar em julgado ultra-petita. II - Agravo do INSS improvido". (TRF3, AC nº 1370292, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3, 08.07.09, pág. 1473)*

**Dos consectários**

Fixo como termo inicial da revisão pleiteada a data do laudo médico pericial elaborado em 1/9/2011 (fls. 44/47).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Quanto à verba honorária, deve ser fixada em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Com relação às custas processuais, o art. 8º da Lei 8.620, de 05.01.93, assim dispõe:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96.
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS para fixar o termo a quo da revisão e para explicitar a forma de incidência dos consectários, tudo na forma indicada**.**
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009919-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009919-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CLEBERSON ALVES DA CUNHA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA |
| REPRESENTANTE | : | SUZANA ALVES |
| SUCEDIDO | : | CLAUDINEI BENTO DA CUNHA falecido |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00107-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos pelo autor em face de decisão de fls. 204-206 que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, negou provimento às apelações e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença no período de 30.09.2009 a 26.06.2012 e para modificar parcialmente os consectários.
Sustenta, o embargante, a ocorrência de contradição com relação à fixação da data do inicio do benefício "*pois, embora reconheça que os elementos e documentos dos autos apontam para incapacidade anterior à citação e para a cessação indevida do benefício, determina que o benefício deve ser concedido apenas a partir da data da citação*". Requer, pois, o acolhimento dos embargos a fim de sanar a contradição apontada.
Às fls. 204-206, assim decidi:

*"(...)*
*Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez, desde a cessação indevida (15.01.2009).*
*Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela e posteriormente revogada a decisão, ante a interposição de agravo de instrumento (fls. 12 e 76).*
*Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a restabelecer, em favor do autor, o benefício de auxílio-doença desde a propositura da ação (25.08.2009). Condenada, ainda, a autarquia previdenciária ao pagamento das prestações vencidas e não pagas; juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, até 30.06.2009, e, após esta data, os juros foram aplicados nos termos do art. 5º da Lei nº 11.960/09; honorários de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas.*
*Apelou o autor, requerendo a modificação do termo inicial do benefício, bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) sobre as prestações devidas até a prolação da sentença.*
*Apelou o INSS, requerendo a reforma integral da sentença.*
*Sem contrarrazões.*
*À fl. 185, foi noticiado o óbito do autor. Seu único herdeiro, o menor Cléberson Alves da Cunha, foi habilitado nos autos (fl. 192).*
*O Ministério Público Federal manifestou-se às fls. 200-202.*
*É o relatório.*
*Decido.*
*A sentença proferida pelo juízo a quo, registrada em 08.03.2012 (fl. 169), tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
*Considerando, com efeito, que, no restabelecimento de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o quantum debeatur em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.*
*Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:*
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
*Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n°*

*8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*
*No tocante ao requisito qualidade de segurado, extratos de informações do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, cuja juntada ora determino, registram que o autor originário possuía vínculos de trabalho nos períodos de 31.03.1989 a 18.05.1989, 19.03.1990 a 04.05.1990, 01.09.1992 a 23.08.1993, 18.01.1995 a 21.07.1995 e 19.09.1995 a 03.05.2000. Verteu contribuições como contribuinte individual no período de 04.2003 a 07.2003. Há, ainda, registro de que o autor originário recebeu auxílio-doença nos períodos de 12.02.1997 a 19.05.1997, 07.04.1999 a 01.12.1999, 24.01.2000 a 15.02.2000, 02.09.2003 a 07.12.2007, 08.04.2008 a 15.01.2009 e de 25.08.2009 a 26.06.2012, este decorrente da antecipação dos efeitos da tutela (cessado em virtude do óbito do segurado).*
*Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 25.08.2009.*
*Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, verbis:*
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
*No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 26.10.2011, atestou a incapacidade total e temporária para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito que o autor "é portador de doença neurológica do tipo epilepsia ainda não controlada, pois apresenta crises recentes de convulsão; (...) devendo ser reavaliado em um ano". Fixou a data da incapacidade como a da última crise, cerca de duas semanas antes da data da perícia, fundamentando-se exclusivamente nas informações do autor (fls. 154-160).*
*Os documentos médicos particulares acostados pelo autor comprovam incapacidade para o trabalho desde julho de 2009 (fls. 10-11). O documento de fl. 10, datado de 28.07.2009 assim atesta: "solicito avaliação do médico perito para o Sr. Claudinei Bento da Cunha com quadro de epilepsia de repetição (...). Sem condições de exercer atividades laborativas".*
*Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido até a data do óbito do autor, em 26.06.2012 (fl. 187).*
*O termo inicial do benefício deve ser o da citação (30.09.2009 - fl. 22), porquanto comprovada a incapacidade desde aquela época, especialmente pelo documento médico de fl. 10.*
*Registre-se que, em razão do óbito do postulante, o termo final do benefício deve ser fixado em 26.06.2012.*
*A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.*
*Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.*
*Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.*
*Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.*
*Quanto às despesas processuais em favor de terceiros, a autarquia previdenciária deve arcar, quando vencida, com aquelas que o autor antecipou.*
*De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.*
*Nesses termos, cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido do autor, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao erário, se o caso.*
*Assim, no tocante aos honorários periciais, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.*
*O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, DIB em 30.09.2009 (data da citação) e DCB em 26.06.2012 (data do óbito*

*do autor). Os valores eventualmente já recebidos devem ser compensados.*
*Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença no período de 30.09.2009 a 26.06.2012 e para fixar os consectários nos termos acima preconizados. Nego provimento às apelações.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.*
*I."*

Ao contrário do que alega o representante do Ministério Público Federal, não há contradição na fixação do termo de início do benefício.
Com efeito, a decisão embargada deixou claro que o conjunto probatório retroage a incapacidade laborativa do autor a julho de 2009, ou seja, seis meses depois da data da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido pelo autor (15.01.2009), de forma que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação, ocasião em que, após a constatação da efetiva incapacidade laborativa, o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor.
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010661-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010661-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BASILIA ALVES MORAIS DE FARIA |
| ADVOGADO | : | SP062499 GILBERTO GARCIA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GARCA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00053-9 2 Vr GARCA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargos de declaração opostos pela autora em face de decisão que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou aposentadoria por invalidez, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação do INSS para modificar parcialmente os consectários.
Sustenta, a embargante, a ocorrência de omissão e obscuridade em relação à análise da data do inicio do benefício e requer sua fixação "na data constatada pelo perito".

Às fls. 141-143, assim decidi:

*"(...)*
*Insurge-se o apelante apenas no tocante ao termo inicial do benefício, índices de correção monetária e juros moratórios e honorários advocatícios.*
*O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.*
*O laudo médico pericial, elaborado em 09.05.2011, atestou que a postulante, portadora de "lombalgia crônica e sobrepeso", está incapacitada de forma parcial e temporária para o exercício de atividades laborativas. Em resposta aos quesitos formulados pelas partes, esclareceu que as patologias diagnosticadas, embora possam ser controladas, impedem a autora de desenvolver atividades que requeiram moderados ou grandes esforços físicos, como as habituais rurais, e não fixou a data do início da incapacidade (fls. 76-81 e 90-92).*
*No mesmo sentido, os documentos médicos particulares acostados pela autora comprovam incapacidade laborativa desde meados de setembro de 2009 (fls. 25-33).*
*A perícia considerou a incapacidade parcial e temporária e deixou claro que, apesar da limitação ao trabalho habitual, a requerente possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente.*
*Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91. Considerado não recuperável, deve ser aposentada por invalidez.*
*No tocante ao termo inicial do benefício, na falta de requerimento administrativo ou de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (09.05.2011). Os valores já recebidos pela autora, administrativamente ou por força da antecipação dos efeitos da tutela, devem ser compensados.*
*Nesse sentido:*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*
*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*
*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).*
*(grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa. (Omissis).*
*7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*
*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*
*Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.*
*A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.*
*Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.*
*O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 09.05.2011 (data do laudo médico pericial).*
*Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou parcial provimento à apelação do INSS para reduzir os honorários advocatícios a dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.*
*I."*

Ao contrário do que alega a autora, não há omissão ou contradição.
Com efeito, a decisão embargada deixou claro que o termo inicial do benefício foi fixado na data do laudo pericial diante da falta de "clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade", consoante laudo pericial acostado às fls. 76-81 e complementado às fls. 90-92.
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012426-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012426-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | EDSON MOREIRA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP226618 ROGERIO FURTADO DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00036380520118260439 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP |

DESPACHO

Fls. 151 - Informa o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS que ao proceder à implantação do benefício concedido nestes autos, verificou a ocorrência de óbito do autor Edson Moreira Rocha.
Tendo em vista a decisão de fls. 143/147 e a certidão de trânsito em julgado de fls. 152, determino que a habilitação de herdeiros do demandante deverá ser solucionada em primeira instância, na fase de liquidação e execução, na forma da lei.
Ciência às partes.
Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017320-63.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.017320-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ZILDA SOARES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP168476 ONOR SANTIAGO DA SILVEIRA JÚNIOR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00189-9 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão para aposentadoria por invalidez.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 37)
Laudo médico judicial. (fls. 110/116)
A sentença, prolatada aos 23.04.2012, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do auxílio-doença, devendo efetuar o pagamento dos valores atrasados, devidos desde a data em que o benefício foi indevidamente cassado (19/11/2006), correção monetária e juros de mora desde a citação, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas. Não foi determinada a remessa oficial. Deferida a tutela antecipada.
O INSS apelou para requerer a fixação do benefício a partir da data do laudo médico oficial, porquanto não demonstrada a incapacidade em momento posterior à cessação administrativa e anterior à perícia judicial.

Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença de 1º grau, a despeito de questionamento do INSS quanto ao seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 02.09.2011, atestou que a parte autora é portadora de lombociatalgia, devendo se afastar do trabalho para realizar tratamento adequado. (fls. 110/116).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão do benefício de auxílio-doença, tal como deferido pelo d. Juízo *a quo*.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*

*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

No tocante à data de fruição do benefício, dou provimento ao apelo autárquico, para fixa-la a partir da data do laudo médico oficial, posto ser este o momento em que se infere a incapacidade laboral. TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para determinar a fruição do benefício de auxílio-doença a partir da data do laudo médico pericial (02/09/2011).**
Juros e correção monetária na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017326-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017326-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213754 MARCIO AUGUSTO ZWICKER DI FLORA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUZIA BENEDITA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP099574 ARLINDO RUBENS GABRIEL |
| No. ORIG. | : | 09.00.00013-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o ajuizamento da ação.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita. (fls. 28)
Laudo médico judicial. (fls. 93/108)
Testemunhas. (fls. 129/130 e 153)
A sentença, prolatada aos 29.06.2012, julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, com o pagamento das prestações vencidas, correção monetária e juros de mora desde a citação, além de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou para alegar ausência da qualidade de segurada no momento em que eclodiu a doença que incapacita a autora.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
No que concerne a demonstração da qualidade de segurada e cumprimento de carência, a parte autora alegou que trabalhou como lavradora.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Apesar das notórias dificuldades relativas às circunstâncias em que o trabalhador rural desempenha as suas atividades, não se pode deixar de aceitar a validade de provas testemunhais com vistas à demonstração do tempo

de serviço, desde que tais provas se afigurem firmes e precisas no que diz respeito ao lapso temporal e aos fatos a cuja comprovação se destinam, e estejam, também, em consonância ao início de prova material.
Por primeiro, no tocante à qualidade de segurada e à carência, a parte autora juntou aos autos cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 14.05.1983, constando a qualificação profissional de seu esposo como lavrador. (fls. 14). Juntou, também, sua CTPS, evidenciando que em 2001 trabalhou na lavoura (fls. 17/18).
As testemunhas prestaram depoimentos coerentes e ratificaram as alegações da inicial, no sentido de que a parte autora sempre exerceu labor rural, deixando a atuação campesina por força dos males que a acometem. (fls. 129/130 e 153).
A prova coletada demonstrou o trabalho na área rural, durante tempo superior ao exigido em lei, suficiente para a formação da convicção quanto ao direito à aposentadoria por invalidez, ainda mais em se tratando de rurícola, pois a realidade demonstra que a prova material é de difícil obtenção, face às condições em que esse trabalho é desenvolvido.
A lei 8213/91 em seus artigos 39, 48, § 2º, e 143 desobriga os rurícolas, cuja atividade seja a de empregados, diaristas, avulsos ou segurados especiais, demonstrarem o recolhimento de contribuições previdenciárias. Basta, apenas, a prova do exercício de labor no campo, *in casu*, durante o lapso temporal correspondente ao período de carência. A manutenção da qualidade de segurado e a filiação decorrem automaticamente do exercício de atividade remunerada, nos termos dos artigos 17 do Decreto 611/92, 17, parágrafo único, do Decreto 2.172/97 e 9º, § 12, do Decreto 3.048/99, o quê não se confunde com necessidade de recolhimentos.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial atestou que a parte autora sofre de lombalgia crônica agudizada por Espondiloartrose, além de depressão ansiosa, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, necessitando de afastamento do trabalho e tratamento especializado (fls. 93/108).
No caso *sub judice*, a parte autora trabalhou, adquiriu a condição de segurada e, em dado momento, não mais conseguiu trabalhar em virtude de sua incapacidade, consoante os depoimentos testemunhais, motivo pelo qual não se há falar em anterioridade da doença. Assim, fica afastada a possibilidade de, no momento, voltar ao trabalho, eis que precisa permanecer em tratamento, fazendo *jus*, portanto, ao benefício de auxílio-doença, não merecendo reparos a r. sentença.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019485-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019485-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IRANILDA CHAVES DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00103-8 3 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 35)

A sentença julgou improcedente o pedido. (fls. 123/125)
Apelação da parte autora. (fls. 132/149)
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 94/98) afirma que a autora apresenta tendinite da pata de ganso nos joelhos e leve epicondilite lateral bilateral. Tem hipertensão arterial e diabetes, para as quais usa medicações. Faz reposição de cálcio e de hormônio tireoidiano. Afirma, outrossim, que referidos males não levam à incapacidade laboral, estando apta, a autora, a exercer suas atividades profissionais.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que os males de que sofre a autora não a levam à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento dos benefícios requeridos. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa e minuciosa.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente.
Por fim, releva salientar que o simples fato da perícia oficial ser realizada por médico de área diversa do mal de

que padece o periciando ou mesmo da especialidade pretendida pelo periciando, não é suficiente para, de antemão, ensejar a imprestabilidade da prova.
Como já dito, o laudo oficial foi elaborado com esmero, por especialista em reumatologia e clínica médica, o que enseja a sua plena capacidade para a feitura de exames periciais, sendo descabida a nomeação de médico especialista, tal como requerido pela parte autora.

Neste sentido, confiram-se as seguintes ementas:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. ESPECIALIZAÇÃO DO PROFISSIONAL **NOMEADO** PELO JUÍZO. DESNECESSIDADE. I. Não é necessário, em regra, especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.*
*2. Em casos excepcionais, desde que o **perito** de confiança do Juízo afirme não possuir competência técnica ou científica para atuar em uma hipótese específica, poderá ser determinada a realização de perícia por médico especialista.*
*3. Descabido o pedido de **substituição** do **perito**. 4. Agravo improvido. (TRF3 - AI 00231278820134030000 - Juiz Convocado DOUGLAS GONZALES - publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/01/2014)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, CAPUT E/OU § 1º-A DO CPC. **SUBSTITUIÇÃO** DO **PERITO NOMEADO** PELO JUIZO A QUO. AGRAVO NÃO PROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos dos art. 557 do CPC.*
*- O profissional **nomeado** apresenta conhecimento e capacidade suficiente para a realização da prova determinada, vez que possui registro CREMESP. Descabido o pleito da **substituição** do médico **nomeado** por **perito especialista** nos sintomas descritos pelo agravante.*
*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- O caso dos autos não é de retratação. Decisão objurgada mantida*
*- Agravo legal não provido. (TRF3 - AI 00312349220114030000 - Relatora Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY - publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012*

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019969-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019969-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AMELIA DE LOURDES PONTES SATURNINO |
| ADVOGADO | : | SP219373 LUCIANE DE LIMA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00030-0 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária, com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A sentença julgou procedente o pedido.
Apelação do INSS em que sustenta a ausência de início de prova material a corroborar o labor rural da parte autora e a falta de qualidade de segurada da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Prefacialmente, **de ofício**, passo ao exame da existência de nulidade da sentença, em virtude do julgamento do feito sem a realização de prova testemunhal.
O texto constitucional, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).
Aludida garantia se afigura verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).
Considerando que o direito constitucional de ação está previsto explicitamente, não podendo o Judiciário deixar de examinar lesão ou ameaça de lesão às pessoas (art. 5º, XXXV, da CF), os mandamentos gerais da Constituição concernentes aos direitos e garantias individuais incidem, também, sobre o processo civil.
Embora a Carta não contenha determinações explícitas sobre garantias específicas do processo civil, aplicam-se a este as garantias gerais, inclusive o princípio da igualdade (art. 5º, I, da CF).
Por isso, o princípio do contraditório e da ampla defesa, no processo civil, necessita ser implementado para que tenha efetividade, devendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.
A conclusão a respeito da pertinência ou não do julgamento antecipado deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende apenas da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes nos autos.
Na hipótese vertente, a parte autora, em sua petição inicial, pleiteou comprovar o alegado por todos os meios admitidos em direito. Dessa forma, o julgamento não poderia ter ocorrido sem a realização da prova oral, porquanto o feito não se achava instruído suficientemente para a decisão da lide. Ao contrário, caberia ao Juiz, de ofício, determinar as provas necessárias à instrução do processo, no âmbito dos poderes que lhe são outorgados pelo artigo 130 do estatuto processual civil.
Finalmente, impende sublinhar que, para a conclusão sobre ter ou não direito à aposentadoria por invalidez/auxílio-doença, mister se faz a constatação, por meio da prova testemunhal, se efetivamente a parte autora trabalhou no campo e a duração do referido labor, corroborando, assim, o início de prova material apresentado.
A jurisprudência está pacificada nesse rumo:
*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - REMESSA OFICIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - AUSÊNCIA.*
*I. No caso em tela a produção de prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão relativa ao tempo de serviço que o autor alega ter cumprido na qualidade de rurícola.*
*II. Sentença que se anula de ofício para que seja dado regular andamento ao feito, com a prolação de novo julgamento.*
*III. Prejudicada a remessa oficial". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Remessa ex ofício 737598, v.u, j.16.09.2003, DJU 03.10.2003, p.901).*
*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA.*
*1. Necessária a produção de prova pericial para averiguação da incapacidade laboral do autor.*
*2. À falta de esgotamento da instrução, é de se ter como cerceado o direito do autor de produzir prova indispensável à comprovação de suas alegações. Configurado cerceamento de defesa.*
*3. Declarada de ofício a nulidade da r. sentença recorrida, resta prejudicado o exame do mérito."(TRF 3ª Região, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Paulo Conrado, AC nº 760646, DJU 06.12.02, p.433).*
Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DE OFÍCIO, DECLARO NULA A R.**

**SENTENÇA**, ante a ausência de oitiva de testemunhas. Determino a remessa dos autos à primeira instância, para que seja realizada a prova e, posteriormente, seja exarada sentença. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DO INSS.**
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019997-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019997-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WAGNER DOS SANTOS PEDI JUNIOR incapaz |
| ADVOGADO | : | SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO |
| REPRESENTANTE | : | LEILA CRISTINA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO |
| SUCEDIDO | : | WAGNER DOS SANTOS PEDI falecido |
| No. ORIG. | : | 11.00.00008-6 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do indeferimento administrativo (07.01.2011). Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela fixação do termo de início do benefício na data do laudo médico pericial e pelo reconhecimento da prescrição quinquenal das prestações vencidas.
Sem contrarrazões.
Em virtude do óbito do autor, ocorrido em 11.07.2011, procedeu-se à habilitação do herdeiro Wagner dos Santos Pedi Junior (fls. 167, 178-179).
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de

Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar sua qualidade de segurado, o autor acostou cópia de sua CTPS da qual se infere o registro de vínculos de trabalho nos períodos de 01.10.1998 a 06.05.1999, 01.02.2000 a 11.10.2000, 01.01.2001 a 08.02.2003, 02.05.2007 a 08.01.2008 e de 02.03.2009 a 30.10.2009 (fls. 13-19).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", cuja juntada aos autos ora determino, demonstra que, além dos vínculos supra, o autor desenvolveu atividades laborativas de 19.09.1994 a 17.12.1994, 22.02.2005 a 28.05.1996 e de 01.02.2000 a 10.2000 e que recebeu, por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*, o benefício de aposentadoria por invalidez de 07.01.2011 a 11.07.2011 (data do óbito), ocasião em que foi convertido em pensão por morte previdenciária.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o último recolhimento previdenciário efetuado pelo autor data de 10.2009 e propôs a ação somente em 13.01.2011. Possível, contudo, a concessão do benefício.
O laudo médico pericial, datado de 05.09.2011, atestou que o autor é portador de quadro clínico de síndrome degenerativa decorrente do uso abusivo de álcool e depressão e que está incapacitado de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: "*diante do exame psiquiátrico da paciente é possível constatar uma importante limitação cognitiva e prejuízo motor; porém, é impossível determinar com absoluta certeza desde quando o paciente apresenta a limitação, visto que não existe laudos, atestados ou exames complementares que possam ser ferramentas para determinar o tempo da doença; concluo que existe uma incapacidade laboral importante, mas não posso determinar o tempo da incapacidade com absoluta certeza (...)*" (fls. 86-88).
Os atestados médicos particulares acostados pelo requerente, por sua vez, comprovam que o autor esteve internado no "Hospital Felicio Luchini" para tratamento especializado de "*síndrome de dependência*" (CID10 F10.2) em 17.12.2010 e 06.01.2011 (fls. 21-22).
Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitada para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.*
*(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
A precisa constatação do termo inicial da incapacidade (documentos particulares supra referidos) permite a concessão do benefício a partir do indeferimento administrativo de benefício (07.01.2011 - fl. 22), momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão, devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor por força da antecipação dos efeitos da tutela.
Registre-se que, em razão do óbito do autor, o termo final do benefício deve ser fixado em 11.07.2011.
Acerca do reconhecimento de eventual prescrição qüinqüenal, não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, em se tratando de benefícios previdenciários, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da ação.
Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: "*Nas relações jurídicas de trato sucessivo, em que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação*".
Sendo o termo inicial do benefício fixado em 07.11.2011 e tendo sido ajuizada a ação em 13.01.2011, não há que se aventar a hipótese de sua ocorrência.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, DIB em 07.01.2011 (data do indeferimento administrativo) e DCB em 11.07.2011 (data do óbito do autor). Os valores porventura já recebidos devem ser compensados.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar o termo final do benefício na data do óbito do autor (11.07.2011).
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029531-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029531-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARLENE ARJONAS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP171941 MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ILDERICO FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002656120128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão monocrática que, em ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, deu parcial provimento à apelação para conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do laudo médico pericial.
A embargante aduz, em síntese, omissão na decisão, uma vez que não apreciado o pedido de concessão de tutela antecipada.
Requer, desse modo, o acolhimento dos embargos com efeitos infringentes, para que seja sanado o vício apontado.
**É o relatório.**
Os embargos de declaração são cabíveis tão-somente para completar a decisão omissa, aclarar a decisão obscura ou ambígua ou suprir a contradição presente na fundamentação.
A decisão é omissa se deixou de decidir algum ponto levantado pelas partes ou se decidiu, mas a sua exposição não é completa. É obscura ou ambígua quando confusa ou incompreensível. Contraditória, quando as suas proposições são inconciliáveis, no todo ou em parte, entre si.
Os embargos declaratórios têm por objetivo o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional devida pelo Estado-Juiz, ou, conforme Dinamarco, valendo-se dos ensinamentos de Liebman, "*a função estrita de retificar exclusivamente*

*a expressão do pensamento do juiz, sem alterar o pensamento em si mesmo*" (*Instituições de Direito Processual Civil*, Malheiros, 4ª edição, p. 688.). Não se prestam, destarte, a uma nova valoração jurídica do conteúdo probatório e fatos envolvidos no processo. Ao contrário, o provimento dos embargos se dá sem outra mudança no julgado, além daquela consistente no esclarecimento, na solução da contradição ou no suprimento da omissão (José Carlos Barbosa Moreira, *Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. V, Forense, 11ª edição, p. 556). Não podem rediscutir a causa, reexaminar as provas, modificar a substância do julgado. Nem sequer corrigir eventual injustiça da decisão proferida. As exceções apontadas pelos que entendem comportar reparos a afirmação de que a decisão sobre os embargos se limita, sem inovações, a revelar o verdadeiro conteúdo do acórdão atacado, referem-se a erros graves e perceptíveis a uma análise direta, objetiva, casos em que o órgão julgador, *v. g.*, dera por intempestivo recurso interposto dentro do prazo; saltara por sobre alguma preliminar, concernente a qualquer circunstância que impedisse o ingresso no mérito da causa, ou mesmo a aspecto desse (prescrição, decadência); ou, ainda, ocasiões em que deixara de apreciar matéria tal que, fosse objeto de exame, poderia conduzir a decisão distinta da proferida.
Verdadeiramente, exceções, que se prestam a confirmar a regra, mas que não se ajustam à hipótese destes autos.
Ventila-se, *in casu*, a existência de omissão, mas os argumentos apresentados não impressionam, em nada recomendando o reparo da decisão.
Da análise dos autos, verifica-se que não houve pedido de concessão de tutela antecipada no bojo da apelação, a configurar a alegada omissão.
Incabível a utilização dos embargos de declaração como recurso integrativo, quando a pretensão anseia reapreciar o feito, para que a prestação jurisdicional seja substituída a fim de atender ao pedido do embargante. Omissão não se confunde com descontentamento.
O julgador não é obrigado a exaustivamente responder a todas as alegações das partes nem tampouco ater-se aos fundamentos por elas indicados ou, ainda, a explanar acerca de todos os textos normativos relacionados.
Inexistente, portanto, qualquer violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil.
Neste sentido:
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO.*
*1. O inconformismo, que tem como real escopo a pretensão de reformar o decisum, não há como prosperar, porquanto inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição ou obscuridade, sendo inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.*
*2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
*3. A pretensão de revisão do julgado, em manifesta pretensão infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. Precedentes.*
*4 . Embargos de declaração REJEITADOS.*
*(STF, AI-AgR-ED 769514, 1ª Turma, Rel. Min, Luiz Fux, 27.9.2011).*
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO, OMISSÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. QUINTOS. INCORPORAÇÃO.*
*1. A pretensão de reexame da matéria que constitui objeto do decisum, à luz dos dispositivos constitucionais invocados para fins de prequestionamento, é estranha ao âmbito de cabimento dos Embargos Declaratórios, consoante definidos no art. 535 do Código de Processo*
*Civil.*
*2. Hipótese em que a Embargante pede o prequestionamento dos arts. 2º, 37, caput, 61, § 1º, II, "a", 62, parágrafo único, 63, I e 105 da Constituição Federal "de modo a subsidiar futura interposição de Recurso Extraordinário".*
*3. Conforme já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "O prequestionamento para o RE não reclama que o preceito constitucional invocado pelo recorrente tenha sido explicitamente referido pelo acórdão, mas, sim, que este tenha versado inequivocamente a matéria objeto da norma que nele se contenha." (RE 141.788/CE, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/6/1993).*
*Precedentes do STJ.*
*4. Embargos de Declaração rejeitados.*
*(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1367572 / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 09/06/2011)*
O que pretende o embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:
*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*

*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*

No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.
Int.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030379-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030379-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO CARLOS GUIRELLI |
| ADVOGADO | : | SP119281 JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00131-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos de decisão proferida às fls. 133-135 que, em ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, deu parcial provimento à apelação do INSS para modificar os consectários e fixar o termo de início do benefício na data da citação, com fulcro no artigo 557 do CPC.
O embargante aduz haver omissão e obscuridade na decisão, vez que há fundamento para fixação do termo de início do benefício em momento diverso do fixado na sentença e que não foi apreciado o recurso adesivo de fls. 111-114.
É o relatório.
O parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil permite que o relator, no exercício do juízo de retratação, reconsidere a decisão agravada, sem que, para tanto, submeta o recurso ao julgamento do órgão colegiado. Nesse sentido:
*"PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. ARTS. 258 E 259, RISTJ. ART. 557, §1º, CPC. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO. CABIMENTO. SÚMULA N. 306/STJ. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO EXPRESSA NO TÍTULO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*

*1. A legislação de regência possibilita que o relator, exercendo juízo de retratação, reconsidere decisão unipessoal em sede de agravo regimental. Somente na hipótese de pretender confirmá-la, levará o feito em mesa para submetê-la ao Colegiado.*
*(...)*
*4. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no AgRg no Ag 767.087/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 28/10/2008)*
Feita essa consideração preliminar, se faz necessário analisar as alegações do embargo.
Com razão o embargante.
A decisão ora embargada (fls. 133-135) deu parcial provimento à apelação para reformar a sentença e fixar o termo de início do benefício na data da citação e reduzir os honorários advocatícios. Contudo, equivocadamente foi fixado o termo de início do benefício na data da citação e não houve apreciação do recurso adesivo da autora.
*In casu*, considerando-se a fixação, pelo perito, do termo de início da incapacidade laborativa no ano de 1997, possível a manutenção do termo de início do benefício fixado na sentença (16º dia de afastamento do trabalho, ou seja, 16.09.2011 - fl. 88).
De rigor, ainda, à análise do recurso adesivo interposto pelo autor visando à majoração dos honorários advocatícios a 15% (quinze por cento) do valor da condenação.
Neste ponto, contudo, razão não assiste ao autor, pois é entendimento da Turma a fixação em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Assim, retifica-se, em juízo de retratação, parcialmente a decisão, para restabelecer o termo de início do benefício na em 16.09.2011, devendo constar no dispositivo:
*"Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do INSS apenas para reduzir os honorários advocatícios a dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça e negar provimento ao recurso adesivo."*
Dito isso, reconsidero, em parte, a decisão embargada, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037376-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037376-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | CLAUDEVAN MIRANDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP120611 MARCIA VILLAR FRANCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131069 ALVARO PERES MESSAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00296-4 4 Vr GUARUJA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a revisão da renda mensal inicial de benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido em 28/1/1998.
A r. sentença extinguiu a demanda após o pronunciamento da decadência do pedido (artigo 269, inciso IV, do CPC).
Em suas razões recursais, a parte autora pleiteia o afastamento da decadência.
Sem contrarrazões subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria.
*In casu,* aplica-se a decadência.
A norma disciplinadora da matéria teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava:

*"Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."*

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.97, que restou convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação:

*"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, "caput", 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:*
*(...)*
*Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."*
Discussões a respeito da adoção do prazo decadencial aos benefícios concedidos anteriormente as alterações legais retrocitadas foram deflagradas. Entretanto, atualmente, o tema encontra-se pacificado. A Primeira Seção do E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1303988/PE, de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, por votação unânime, decidiu pela incidência do prazo decadencial, preconizado na redação hodierna do artigo 103 da Lei 8.213/91, aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97:

*"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min.Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*Recurso especial provido."*

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu no mesmo sentido, no julgamento do Recurso Especial nº 1309529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.12 (DJU 04.06.2013).
Contudo, o benefício de aposentadoria foi concedido em **28/1/1998**, portanto, já na vigência da alteração imposta ao artigo 103 da Lei n. 8.213/91, primeiramente pela Medida Provisória n. 1.523-9/97, convalidada pela Lei n. 9.528/97.
Destarte, tendo sido o benefício da parte autora deferido em **28/1/1998** e a presente ação ajuizada apenas em **19/8/2009**, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo estipulado pelo artigo 103 da Lei n. 8.213/91, configurou-se a decadência do direito à revisão do ato de concessão do benefício previdenciário titularizado pela parte demandante.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Intimem-se.
São Paulo, 08 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039389-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039389-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE FLORENTINO DE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP803335 VITORIO MATIUZZI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00050-3 2 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (NB 068.083.672-1 - DIB 4/3/1994 - fl. 11) mediante o cômputo do índice de IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) nos salários-de-contribuição.
A sentença extinguiu a demanda sem julgamento do mérito após constatar a coisa julgada. Condenou a parte autora por litigância de má-fé.
Apelou a parte autora para afastar a condenação imposta.
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.
É o relatório.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
1. **Da coisa julgada.** Consoante o disposto no artigo 301,§3º, do Código de Processo Civil *"... há coisa julgada., quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso"*.
A questão pleiteada na inicial, ou seja, recálculo da renda mensal inicial, por meio da aplicação do índice integral de correção monetária correspondente a variação percentual de 39,67% no salário-de-contribuição, referente ao IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994, já foi discutida em demanda anterior.
Conforme documento de fls. 26/38 verifica-se que a parte autora já propôs ação antecedente a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, tendo sido apreciada pelo Juizado Especial Federal de Jundiaí (Processo n. 2005.63.04.012875-4). Não resta dúvida quanto a identidade das demandas.
Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, ofensa à coisa julgada, incidindo o preceito contido no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e cauda de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS."*
*(TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007)*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485,*

*VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498)*

Por outro lado, não se configura a litigância de má-fé. Para tanto, necessário se faz a presença da intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não foi comprovado no caso presente.
Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA. AUSÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. NÃO CARACTERIZADA. I- In casu, as provas exibidas não constituem um conjunto harmônico a fim de comprovar que a parte autora tenha exercido atividades no campo em regime de economia familiar. II- Não foram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, consoante dispõe o art. 143 da Lei de Benefícios, com a nova redação dada pela Lei nº 9.063/95. Precedentes jurisprudenciais. III- Reputa-se litigânte de má-fé aquele que, no processo, age de forma dolosa ou culposa, de forma a causar prejuízo à parte contrária. A apelante não utilizou expedientes processuais desleais, desonestos e procrastinatórios visando a vitória na demanda a qualquer custo. Agiu de forma a obter uma prestação jurisdicional favorável. IV- Apelação parcialmente provida". (TRF 3ª Região, AC nº 944968, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, v.u., DJF3 08.09.10, p. 1055) (grifo nosso)*
*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RECEBIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. CONDENAÇÃO POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. - Vedada a cumulação de benefício assistencial com pensão por morte, nos termos do parágrafo 4º, do artigo 20, da Lei nº 8.742/93. - Incabível a condenação por litigância de má-fé, em ação objetivando a concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que houve omissão, na inicial, de percepção do benefício de pensão por morte, vindo tal fato, a lume, por ocasião da realização do estudo social, em março/2005. - Atuação dolosa não configurada. Ausente indicação de que a autora, pessoa simples e idosa, pretendesse cumular benefício, apenas não comunicou o fato ao juízo, não agindo em desacordo com a lei (artigo 17, I, do Código de Processo Civil). - À vista da ausência de prova satisfatória da existência do dano à parte contrária e da configuração de conduta dolosa, não resta caracterizada a litigância de má-fé. - Apelação a que se dá parcial provimento para excluir, da condenação, a pena por litigância de má-fé ". (TRF 3ª Região, AC nº 1216649, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v.u., DJF3 07.07.09, p. 488) (grifo nosso)*

Assim, não caracterizada a litigância de má-fé, não há o dever de indenizar. Restabelecidos os benefícios da justiça gratuita.
Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora para afastar a condenação por litigância de má-fé. Sem condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios por ser beneficiária da justiça gratuita.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040755-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040755-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | LUZIA VITORINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00156-1 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
Pedido julgado improcedente.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*

Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 04.07.2010, devendo comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.
Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

Objetivando comprovar as alegações, a autora acostou cópia da certidão de casamento, com assento lavrado 07.06.1969, em que está qualificada como lavradora (fls. 12) e da CTPS própria, com anotações de vínculos rurais de 01.04.1992 a 05.01.1993 e de 31.08.1995 a 14.05.1995 (fls. 11 e 13).
Tais documentos constituem início de prova material.
É inconteste o valor probatório dos documentos de qualificação civil, nos quais é possível inferir a profissão exercida pela autora, à época dos fatos que se pretende comprovar.
Contudo, os depoimentos das testemunhas são insuficientes para comprovar o labor agrícola da autora pelo período exigido em lei.
Com efeito, as testemunhas relataram, em breve síntese, que viam a requerente saindo para trabalhar, mas sem a certeza de que ela realmente estava saindo para a lide rural, sendo que uma dela afirmou que ficou sabendo que a autora trabalhou na lavoura por intermédio de terceiros.
Dessa forma, embora os documentos juntados qualifiquem a autora como lavradora, constituindo início de prova material do exercício da atividade rural, não são suficientes à concessão do benefício vindicado, eis que não corroborados pela prova testemunhal.
Nesse sentido, colhe-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ADMITIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*(...)*
*2. A matéria dos autos não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal,*

*havendo entendimento dominante no sentido de que, na ausência de depoimentos testemunhais idôneos a complementar o início de prova material, não há como reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade.*
*3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."*
*(AgRg no REsp nº 796.464/PR, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJU de 24/4/2006)*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, ante a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041112-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041112-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOAO MOREIRA TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP168427 MARCO ADRIANO MARCHIORI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00006-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença, proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de José Bonifácio que julgou extinto o processo com resolução do mérito o pedido de revisão de benefício acidentário de auxílio-acidente (NB 94/068.454.972-7).
A competência recursal nas ações que versassem a respeito de concessão e revisão de benefícios acidentários era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, (STJ - 6ª Turma, RESP 440824/SC, j. 20/03/2003, DJ 07/04/2003, p. 354), nos termos da Súmula 15 do E. S.T.J.
Conforme o preconizado pelo artigo 4º da Emenda Constitucional nº 45/04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à aludida Corte.
Destarte, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se.
Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042898-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042898-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | KATIA ALVES CASEMIRO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP319270 HUGO ALDEBARAN BRANDÃO |
| REPRESENTANTE | : | PLINIO ALVES CASEMIRO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00162-1 1 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (25.06.2009), e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo médico pericial.
Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fl. 74).
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e revogou a tutela anteriormente deferida. Sem condenação em custas, despesas processuais ou honorárias advocatícias.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento da apelação da autora e pela concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir do laudo médico pericial.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS com registro de vínculo de trabalho nos períodos de 06.02.1992 a 31.03.1992 e de 20.10.2003 a 17.12.2004 (fls. 69-71).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostados às fls.122-124, demonstram que, além dos vínculos de trabalho constantes de sua CTPS, a requerente recebeu auxílio-doença previdenciário de 18.12.2009 a 01.2012 por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo* e cassada quando da prolação da sentença.
Ajuizou a ação em 09.12.2009.
Laudo médico pericial, datado de 06.10.2011, atestou a incapacidade total e permanente da autora para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que a autora "*perdeu a capacidade visual para leitura e cálculo a distância devido a lesões cerebrais*" e que apresenta "*convulsões, fazendo uso de medicamentos sem completo controle*". Não fixou termo inicial da incapacidade (fls. 111-112).
A requerente acostou atestados médicos particulares emitidos no ano de 2009 que, conquanto registrem incapacidade laborativa, não retroagem a data de seu início a 2006, ano em que perdeu a qualidade de segurada (fls. 11-13). Os demais documentos acostados, compostos por exames laboratoriais, não registram efetiva

incapacidade laborativa (fls. 14-63).
Dessa forma, conquanto comprovada a incapacidade para o trabalho, o conjunto probatório é insuficiente para retroagi-la ao ano em que perdeu qualidade de segurado.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurada.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043018-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043018-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MILENE GONCALVES DA CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP |
| No. ORIG. | : | 00039391820108260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

Decisão
Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão monocrática que negou provimento à apelação interposta, mantendo a sentença proferida em 1º grau.
A parte autora ingressou com a presente ação requerendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
O Juízo *a quo* "*julgou procedente o pedido, para o fim de condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a pagar à autora auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo.*".
O INSS interpôs, agora, agravo legal, calcado na permissão contida no artigo 557, § 1º, do CPC, pugnando pela reforma da decisão recorrida, porquanto contraditória com os documentos carreados aos autos, os quais demonstram a atual ausência de incapacidade laboral.

DECIDO.

O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Razão assiste ao INSS.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº

8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fls. 71/77) afirma: *"Trata-se de mulher jovem, instrutora de auto escola, portadora de Seqüela de lesão de nervo ulnar,* ***condição que não a incapacita para sua atividade laborativa atual****. Esteve incapacitada no período peri-operatório, de junho de 2008 a abril de 2010. Por todo o exposto, diante do que se apurou durante a Perícia Médica e em seus estudos posteriores, conclui-se que a Periciada esteve inacapacitada para o desempenho de atividades laborais de junho de 2008 a abril de 2010."* (destaquei)
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a seqüela de lesão de nervo ulnar não leva a autora à incapacidade para o trabalho, sequer temporária ou parcial.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.*
*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*
*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*
*IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*
*V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente.
Ressalte-se, ainda, que no período de incapacidade laboral, declinado pelo perito médico judicial (junho/2008 a abril/2010), a parte autora esteve assistida pela Previdência, em gozo de benefício.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL INTERPOSTO PELO INSS** para reformar a decisão exarada às fls. 113/114 e julgar improcedente o pedido formulado na petição inicial, na forma da fundamentação exarada.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000571-92.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000571-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | REGINA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP068367 EDVALDO BELOTI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00005719220134036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração, opostos pela autora, nos autos da ação de auxílio-doença, diante da decisão proferida às fls. 102-103, que negou seguimento à apelação e manteve a improcedência do pedido, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O embargante alega omissão na análise do conjunto probatório, na medida em que comprovou a incapacidade para suas atividades profissionais habituais, a ensejar a concessão do benefício de auxílio-doença.

Requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a apontada omissão.

Decido.

Inadmissíveis os presentes embargos de declaração, pois, *in casu*, inexiste a omissão apontada.

A decisão, no que diz respeito aos pontos impugnados pelos embargos, explicitou o seguinte:

*"(...)*

*Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.*

*In casu, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, porquanto não comprovada a incapacidade para o trabalho.*

*O exame médico pericial, realizado em 29.05.2013, atestou a ausência de incapacidade laborativa. Afirmou a Sra. Perita que a autora é portadora de "distúrbio não especificado do metabolismo de lipoproteínas (CID E78.9), hipertensão arterial (CID I10), poliartrose não especificada (CID M15.9) e gastrite não especificada (CID L30.9)". Contudo, concluiu a médica que "de acordo com as provas colecionadas por esta perita, a autora não apresenta incapacidade para o trabalho habitual (não comprovou trabalho como autônomo) e atividades da vida diária" (fls. 49-68).*

*Os documentos médicos particulares acostados pela autora não registram efetiva incapacidade para o trabalho (fls. 16-24).*

*Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, visto que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.*

*Confira-se:*

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*

*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*

*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*

*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida.*

*(TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*

*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida.*
*(TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
*Portanto, comprovada a ausência de incapacidade laborativa, de rigor a manutenção da sentença.*
*Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).*
*Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.*
*Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.*
*I."*
Portanto, a decisão embargada adotou posicionamento claramente explicitado e fundamentado a respeito da impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em razão da falta de provas da incapacidade para o trabalho habitual da autora.
O que pretende a embargante é rediscutir a matéria, imprimindo caráter infringente aos seus embargos ao desvia-los da destinação jurídico-processual própria.
O Superior Tribunal de Justiça tem, pacificamente, assentado que esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa, com vistas a rediscutir os fundamentos jurídicos, com a finalidade de modificar a conclusão do julgado, conforme se depreende da decisão abaixo:

*"PROCESSUAL CIVIL - DECLARATORIOS - REEXAME DA MATERIA.*
*I - Incabíveis são os declaratórios, quando se pretende rediscutir a matéria objeto de discussão no aresto embargado, ao escopo de nova solução jurídica.*
*II - Embargos rejeitados."*
*(EADRES 30357/SP, 2ª S., rel. Min. Waldemar Zveiter, v.u., j. 13/12/95, DJ 18/03/96, p. 7505)*
No mesmo sentido: EDRESP 235455/SP, rel. Waldemar Zveiter, DJ 04/06/01, p. 170; EDRESP 93849/RN, rel. Aldir Passarinho Júnior, DJ 28/09/98, p. 28; EERESP 156184/PE, rel. Fernando Gonçalves, DJ 28/09/98, p. 122; REsp 9233/SP, rel. Nilson Naves, RSTJ 30/412; EDRESP 38344/PR, rel. Milton Luiz Pereira, DJ 12/12/94, p. 34323.
Dito isso, nego provimento aos embargos de declaração.
Intimem-se.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007756-75.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007756-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | INACIO JOSE MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00077567520134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Ação em que a parte autora objetiva a revisão de renda mensal inicial de benefício previdenciário, mediante a exclusão do fator previdenciário utilizado pelo INSS.
Sentença de improcedência.
Apelação da parte autora pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Ação em que a parte autora objetiva a revisão de renda mensal inicial de benefício previdenciário, concedido em 16/11/2006, mediante a exclusão do fator previdenciário utilizado pelo INSS.
A lei aplicável é a vigente à época da concessão do benefício do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91 e respectivas alterações, tendo em vista o princípio *tempus regit actum.*
No tocante ao cálculo do salário-de-benefício, a Constituição Federal de 1988 dispôs no artigo 201, § 3º, em sua redação original:
*"§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."*
Por sua vez, a Lei nº 8.213/91, em vigor a partir de 24.07.1991 (data da publicação), definiu a forma de cálculo do salário-de-benefício **no artigo 29 e parágrafos originais**:
*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.*
*§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24 (um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.*
*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*
*§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.*
*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*
Com a Emenda Constitucional nº 20/98, publicada em 16.12.98, o artigo 201 da Constituição Federal passou a ter nova redação, prevendo, em seu parágrafo 3º, que a atualização dos salários de contribuição deveria ser feita **na forma da lei:**
*"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:*
*(...)*
*§ 3º Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados,* ***na forma da lei****."*
Destarte, foi editada a Lei nº 9.876/99 que, instituindo **o fator previdenciário** e sua forma de apuração, deu nova redação ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91, *in verbis:*
*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo,* ***multiplicada pelo fator previdenciário****; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Incluído*

*pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*(...)*
*§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*I - cinco anos, quando se tratar de mulher; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio; (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)." (grifos nossos)*
Destaque-se que os cálculos dos salários-de-benefício de aposentadorias por tempo de contribuição e por idade concedidos após a vigência da Lei nº 9.876/99 observam, particularmente, o **fator previdenciário**, obtido mediante utilização de fórmula que considera idade, expectativa de sobrevida e tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, cumprindo ao **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE** a apuração anual da expectativa de sobrevida da população brasileira, c**onsiderando-se a média nacional única para ambos os sexos.**
É dizer, a apuração da expectativa de sobrevida foi atribuída pelo Legislativo ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, cuja competência exclusiva para tal tarefa não pode ser discutida pelo Poder Judiciário, sob pena de desacato aos princípios da independência e harmonia entre os Poderes da União, previstos no artigo 2º da Constituição Federal de 1988.
A propósito, o Decreto nº 3.266, de 29.11.1999, estabelece:
*"**Art. 1º**. Para efeito do disposto no § 7o do art. 29 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei no 9.876, de 26 de novembro de 1999, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira, construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, **considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.***
***Art. 2º**. Compete ao IBGE publicar, anualmente, **até o dia primeiro de dezembro**, no Diário Oficial da União, a tábua completa de mortalidade para o total da população brasileira **referente ao ano anterior**." (grifos nossos).*
A tábua de mortalidade a ser utilizada é a vigente na "*data do requerimento do benefício*", conforme disposto no artigo 32, § 13, do Decreto nº 3.048/1999, com as alterações promovidas pelo Decreto nº 3.265/1999:
*"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (...)*
*§ 11. O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, mediante a fórmula:*
*(...)*
*§ 12. Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*
*§ 13. Publicada a tábua de mortalidade, os benefícios previdenciários requeridos a partir dessa data considerarão a nova expectativa de sobrevida." (grifos nossos)*
Nesse sentido, a doutrina:
*"A expectativa de sobrevida é obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE. A cada dia 1º de dezembro utiliza-se nova tabela de expectativa de sobrevida. Nessa planura, até final de novembro de 2009 a tabela de expectativa de sobrevida utilizada será a do ano de 2007."*
*(Hermes Arrais Alencar, in Benefícios Previdenciários - Temas integrais revisados e atualizados pelo autor com obediência às leis especiais e gerais. 4ª edição revista e atualizada. Livraria e Editora Universitária de Direito, 2009, p. 284).*
Quanto ao fator previdenciário e respectivos critérios de apuração, o Supremo Tribunal Federal decidiu, no

julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.111, que não existe inconstitucionalidade no artigo 2º da Lei nº 9.876/99, "*na parte em que deu nova redação ao art. 29, 'caput', incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91*".
O teor da ementa da ADI-MC 2.111:
*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*
*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*
*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria.* ***No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.***
*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E* ***o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.***
*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*
*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*
*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar."* ***(grifos nossos)***
*(STF - ADI 2111 MC/DF - Relator Ministro Sydney Sanches, Tribunal Pleno, j. 16.03.2000, DJ 05.12.2003, p. 017).*
Reconheceu, portanto, o Excelso Pretório, a constitucionalidade da introdução do fator previdenciário no cálculo de benefício, porquanto os respectivos critérios não estão traçados na Constituição, cabendo à lei sua definição, dentro das balizas impostas pelo artigo 201, a saber, preservação do equilíbrio financeiro e atuarial, reconhecendo nas normas legais os elementos necessários ao atingimento de tal finalidade.
A sistemática introduzida se coaduna com o sistema de repartição simples, em que se funda o regime previdenciário, baseado na solidariedade entre indivíduos e gerações e que autoriza o tratamento diferenciado entre aqueles que contribuíram ou usufruirão por tempo maior ou menor.
O Supremo Tribunal Federal reconheceu, ainda, a constitucionalidade do artigo 3º, da Lei nº 9.867/99, que estabeleceu norma de transição nos seguintes termos:

*"Art. 3o Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do* caput *do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*

Na esteira de seus precedentes, reiterou a Corte Suprema que a aposentadoria se rege pela norma vigente quando da satisfação de todos os requisitos exigidos para sua concessão, porquanto somente então se há falar em direito adquirido.

Do voto do Ministro Sidney Sanches (na ADI 2111), acerca do artigo 3º:

*"É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*

*Não se pode, portanto, falar, ainda, em direito adquirido, pois este somente poderia vir a ser adquirido depois da Lei."*

De igual modo, o Supremo Tribunal Federal rechaçou a inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º da citada lei, no julgamento da medida cautelar na ADI 2110 (relator o Ministro Sidney Sanches).

Conquanto se alegue que não há definitividade nos julgamentos ocorridos nas ADIs 2.111 e 2.110, ao argumento de que a matéria foi apreciada apenas em sede de medida cautelar, tal posicionamento vem sendo mantido nos julgados recentes do Supremo Tribunal Federal.

A propósito, assentou o Ministro Gilmar Mendes, em voto proferido no Recurso Extraordinário nº 639.856/RS (julgamento pelo Plenário do STF em 15.11.2012), em que se manifestou pela existência de repercussão geral em relação à aplicação do fator previdenciário ou regra de transição trazida pela Emenda Constitucional nº 20/98 " *aos benefícios concedidos a segurados filiados ao Regime Geral até 16.12.1998*":

*"(...) a EC 20/98 disciplinou a aposentadoria proporcional ao tempo de contribuição, criou a regra de transição (art. 9º, EC 20/98) e, ainda, remeteu à legislação a regulamentação da matéria.*

*Desse modo, o advento da Lei 9.876/99 veio cumprir exigência constitucional consistente na determinação de que a forma de cálculo do salário de benefício passasse a ser definida em norma de hierarquia inferior.*

*Por essa razão, foi editada a Lei 9.876/99, que, entre outras coisas, trouxe regras que alteraram o período básico de cálculo a ser tomado em conta para efeito de concessão do benefício e criaram o fator previdenciário, que leva em consideração a expectativa de sobrevida do segurado, seu tempo de contribuição e sua idade, sempre no momento da aposentadoria, bem como fixou nova alíquota de contribuição.*

*O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das medidas cautelares nas ADIs 2.110 e 2.111, Rel. Min. Sydney Sanches, Plenário, DJ 5.12.2003, indeferiu os pedidos ao assentar, ainda que provisoriamente, a constitucionalidade do art. 2º, da Lei 9.876/99.*

*(...)*

*Em outras palavras, a questão constitucional debatida cinge-se a saber se a forma de cálculo do salário de benefício deve observar as regras editadas pela Lei 9.876/99, quando referente a segurados filiados ao Regime Geral de Previdência Social até 16.12.98, data da promulgação da EC 20/98, ou se a concessão do benefício deve obedecer apenas às regras da referida ementa constitucional.*

*(...)*

*Nesse sendito, cumpre a esta Corte deslindar a questão constitucional suscitada e decidir se deve incidir o fator previdenciário (Lei 9.876/99) ou as regras de transição trazidas pela EC 20/98 aos benefícios concedidos a segurados filiados ao Regime Geral até 16.12.98, manifestando-se, assim, sobre a possibilidade de a nova legislação regular de modo distinto a concessão de benefícios aos segurados na referida situação."*

Reconhecida a constitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 6º e 7º da Lei nº 9.876/99, legítima a conduta do INSS ao aplicar a fórmula do fator previdenciário no cálculo dos benefícios de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade concedidos a partir de 29.11.1999 (data de sua publicação).

Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001128-49.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001128-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE MARIA FERNANDES (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011284920134036121 2 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (DIB 24.09.1997) para fins de manutenção do seu valor real.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, a parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Passo a apreciar a questão relativa à irredutibilidade do valor do benefício para fins de manutenção do seu valor real.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*
Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real. Isso porque, nominalmente, não houve diminuição do valor do benefício.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001645-62.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001645-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | SUHEL AMYUNI |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00016456220134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição DIB 02.05.1986, aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido com fulcro no art. 269, I, do CPC.
Inconformada, apelou à parte autora impugnando a aplicação do artigo 285-A do CPC. Requer a procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Primeiramente, assinalo que não há impedimentos para a aplicação do artigo 285-A do CPC. Conforme se depreende da análise do disposto nesse artigo, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Vale lembrar que o dispositivo legal em questão não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo.
Nesse sentido, o seguinte precedente desta E. Corte (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.*
*1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.*
*(...).*
*5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."*
*(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)*
Por outro lado, a jurisprudência aponta no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*
*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*
***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***
*(...).*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*

*(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)*
*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*
*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente.* ***O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória.*** *Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*
*(...).*
*5. Apelação desprovida."*
*(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)*
O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de*

*1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.
Cito os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*
*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios*

*previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido."*
*(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.*
*- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.*
*- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*- Agravo legal a que se nega provimento."*
*(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005596-64.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005596-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ELISEU DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00055966420134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora pleiteia a revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição DIB 14.05.1982, aplicando-se os reajustes de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (janeiro/2004), decorrentes da fixação dos tetos de benefícios pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/03.
A r. sentença julgou improcedente o pedido.
Inconformada, apelou à parte autora impugnando a aplicação do artigo 285-A do CPC. Requer a procedência do pedido.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu.*
Primeiramente, assinalo que não há impedimentos para a aplicação do artigo 285-A do CPC. Conforme se depreende da análise do disposto nesse artigo, para que ocorra o julgamento imediato do mérito, é imprescindível que o tema controvertido seja unicamente de direito, e que o juízo já tenha proferido anteriormente sentença de total improcedência em outros casos idênticos, cujo teor deverá ser reproduzido nos autos.
Vale lembrar que o dispositivo legal em questão não afronta os princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que garante ao autor, o direito à recorribilidade plena, e ao réu, a possibilidade de responder ao recurso nos

termos do parágrafo 2º do artigo 285-A do CPC, sem prejuízo algum às partes e aos fins de justiça do processo. Nesse sentido, o seguinte precedente desta E. Corte (g. n.):

*"PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. NÃO VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO VALOR DO DÉBITO COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES. OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA.*
*1. O julgamento antecipado de processos cuja matéria é exclusivamente de direito e o histórico do juízo é pela improcedência do pleito não fere os princípios do contraditório, do devido processo legal e do livre convencimento motivado do magistrado, posto que resta assegurado ao autor o direito de recorrer da decisão, possibilitando, inclusive, o juízo de retratação na instância a quo. Preliminar rejeitada.*
*(...).*
*5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Recursos extraordinários nº 388.359/ PE e nº 390.513/SP. 6. Preliminar rejeitada e, no mérito, apelação provida."*
*(TRF3, AMS 200661000236709AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 295865, Relator(a): VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Fonte: DJF3 CJ2, DATA:26/1/2009, p. 275, Data da Decisão: 12/2/2008, Data da Publicação: 26/1/2009)*
Por outro lado, a jurisprudência aponta no sentido de ser desnecessária a juntada aos autos das decisões paradigmas (g. n.):

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRA MAIS VANTAJOSA. ABSTENÇÃO DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS JÁ RECEBIDAS.*
*I - O agravo regimental interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.*
***II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.***
*(...).*
*VI - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."*
*(TRF3, AC 200861830126387AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1451080, Relator(a): JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1, DATA:27/1/2010, p. 1249, Data da Decisão: 19/1/2010, Data da Publicação: 27/1/2010)*
*"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. DEFESA PRELIMINAR. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 285-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. PIS E COFINS. VALIDADE. PRECEDENTES.*
*1. Preliminar de inconstitucionalidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil rejeitada. A existência ou não de sentença proferida pelo magistrado é critério objetivo, que não se presta a violar a isonomia, pois não distingue, de forma aleatória, jurisdicionados por sua condição pessoal, mas, ao contrário, aplica, de forma igualitária, a todos os que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, a identidade isonômica de solução, com rapidez e eficiência, sem dispensar, em absoluto, o exame de peculiaridades, próprias de cada causa. Tampouco se tem ofensa ao princípio da segurança jurídica, pois ainda que não tenha participado da demanda em que proferida a sentença, a ser reproduzida nos demais feitos, a parte autora da ação tem assegurado o direito aos recursos, embargos de declaração e apelação, para discutir e impugnar a solução, inclusive a própria aplicabilidade do precedente.* ***O direito de ação, com amplo acesso ao Judiciário, não resta violado, mesmo porque é o seu efetivo exercício que possibilita que a jurisdição seja prestada, com celeridade, mediante exame do mérito, em conformidade com a solução anteriormente proferida, desde que se trate de demanda com discussão apenas de matéria de direito, sem necessidade de dilação probatória.*** *Tal preceito, cabe recordar, atendeu à reivindicação dos jurisdicionados, de garantia de acesso ao Judiciário com celeridade e eficiência na sua prestação (artigo 5º, LXXVIII, CF). Nem se alegue, enfim, a violação do contraditório e à ampla defesa, pois a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil não produz gravame ao réu e, quanto ao autor, é reservado o direito à recorribilidade plena, com a citação do demandado para responder ao recurso (artigo 285-A, § 2º, CPC).*
*(...).*
*5. Apelação desprovida."*
*(TRF3, AMS 200761000211183AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 304507, Relator(a): CARLOS MUTA, Terceira Turma, Fonte: DJF3. DATA:24/6/2008, Data da Decisão: 12/6/2008, Data da Publicação: 24/6/2008)*

O supracitado mecanismo permite ao juiz tornar mais ágil o julgamento de causas consideradas repetitivas, privilegiando os princípios da celeridade e da economia processual, sem que haja nenhuma violação ao devido processo legal.
Passo à análise do mérito.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica

do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*

Na realidade, fixado o indexador para o reajuste dos benefícios previdenciários, conforme disposto na legislação previdenciária, cumprido está o mandamento constitucional, não havendo violação ao princípio da irredutibilidade do benefício e ao princípio da preservação do valor real.
Não existe regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição. A fixação de novo patamar do salário-de-contribuição, em face do novo teto dos benefícios previdenciários, não importa o reajuste dos salários-de-contribuição.
Cito os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REAJUSTE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EC 20/98 E 41/03. ART. 20, § 1º E ART. 28, § 5º DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão ora agravada encontra-se supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.*
*- O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*- Indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (dezembro/98), 0,91% (dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.*
*- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida - Agravo desprovido."*
*(AC 200561830007580, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/03/2010; PÁGINA: 2039)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL REAJUSTE DE BENEFÍCIO. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004.*
*- Os reajustes dos benefícios previdenciários são regidos pela Lei nº 8.213/91, não havendo fundamento jurídico para a incidência de percentuais diversos daqueles nela estipulados. Precedentes.*
*- São indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004).*
*- Agravo legal a que se nega provimento."*
*(AC 2005.61.26.003600-5, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., j. 16/03/2009, DJ 28/04/2009)*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008038-03.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008038-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ANTONIO BORGES |
| ADVOGADO | : | SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00080380320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão do benefício de pensão por morte (DIB 28.05.1991) para fins de manutenção do seu valor real, Requer a aplicação do IGP-DI nos meses de junho dos anos de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, termos do artigo 269, inciso I, do CPC, extinguindo o feito com resolução do mérito.
Inconformada, a parte autora exora a reforma do julgado.
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Discute-se a irredutibilidade do valor do benefício para fins de manutenção do seu valor real e a aplicação do IGP-DI no período de 1999 a 2003.
Preceitua a norma contida no artigo 201, § 4º, da Constituição Federal:

*"Artigo 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da Lei, a:*
*§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em Lei".*

Saliente-se que a preservação do valor real dos benefícios previdenciários, preconizada no aludido dispositivo legal, foi complementada com a edição da Lei 8.213/91 que, em seu artigo 41, inciso II, estabeleceu que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Posteriormente, a Lei 8.542/92 estatuiu o seguinte:

*"Art 9º - A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestações continuadas da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.*
*Art. 10º - A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior".*

Entretanto, a Lei 8.700/93 alterou a redação da norma acima descrita, ficando os reajustes disciplinados desta maneira:

*"Art. 9º - Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAZ, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º - São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder 10 %(dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto,*

*outubro, novembro e dezembro".*

Foram mantidos, destarte, os reajustes quadrimestrais e, ainda, os índices mensais excedentes a 10% (dez por cento) do IRSM foram aplicados na forma de antecipações a serem compensadas no final do quadrimestre, quando da apuração do índice integral do reajuste.
Assim, não há como se entender que houve redução do valor real do benefício, pois não foi estabelecida uma limitação ao reajustamento, mas, apenas, um percentual de antecipação.
Com a edição da Lei 8.880/94, todos os benefícios foram convertidos em URV (Unidade Real de Valor), em 1º de março de 1994, e para a atualização monetária passou a ser utilizado o índice do IPC-r, conforme determinação prevista no artigo 29 de apontado diploma legislativo.
A aplicação do índice de correção monetária dos benefícios previdenciários, em 1996, foi regulamentada pela Medida Provisória 1.415, de 29.04.96, convertida na Lei 9.711/98, que assim estabelecia:

*Art. 2º - "Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
Ressalte-se que os índices de correção monetária, adotados a partir de 1997, não guardaram relação com índice oficial. No entanto, não se há falar em infringência ao texto constitucional de preservação do valor real dos benefícios no que pertine aos reajustes de correção aplicados pela autarquia, uma vez que não há determinação expressa sobre o índice a ser utilizado, devendo, apenas, ser preservado o valor real dos benefícios.
Neste sentido já houve manifestação do E. Supremo Tribunal Federal no RE 376846 (Ministro Carlos Velloso, julgado em 24.09.03, DJU 02.04.04, p. 13).
Ressalte-se, ainda, que os Tribunais Superiores têm firmado sólida jurisprudência no sentido de que a Constituição Federal delegou à legislação ordinária a tarefa de fixar os índices de reajustes de benefícios, consoante se verifica do seguinte julgado:

*"Previdência Social.*
*O artigo 201, § 2º, da parte permanente da Constituição dispõe que "é assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei". Portanto, deixou para a legislação ordinária o estabelecimento dos critérios para essa preservação. E, para isso, a legislação tem adotado indexadores que visam a recompor os valores em face da inflação, não dando margem, evidentemente, à caracterização da inconstitucionalidade dela a alegação de que, pela variação que pode ocorrer entre esses índices pelo critério de sua aferição, se deva ter por inconstitucional um que tenha sido menos favorável que outro. Para essa declaração de inconstitucionalidade seria mister que se demonstrasse que o índice estabelecido em lei para esse fim é manifestamente inadequado, o que não ocorre no caso. Note-se, por fim, que a legislação infraconstitucional não poderia adotar como critério para essa preservação de valores a vinculação ao salário-mínimo, visto como está ela vedada para qualquer fim pelo inciso IV do art. 7.º da Constituição. Recurso Extraordinário não conhecido." (STF - Recurso Extraordinário 219.880-0/RN, Rel. Min. Moreira Alves, decisão em 24/04/1998, publ. DJ 06.08.99 - Grifou-se.)*
Assim, o Instituto Nacional do Seguro Social estabeleceu percentuais próprios, pois a legislação em vigor não previu a aplicação do IGP-DI ou de qualquer outro índice para o reajuste dos benefícios previdenciários.
Assim, fazendo um histórico dos reajustamentos de benefícios previdenciários, temos:
- estabeleceu a Lei n. 9.711/98, em seu artigo 12, o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1997, em 7,76%;
- no seu artigo 15, a mesma norma legal determinou o reajuste dos benefícios, em 1º de junho de 1998, em 4,81%;
- a mesma orientação é adotada em relação a junho de 1999, com a edição da Medida Provisória n. 1.824-1/99, que determinou o índice de **4,61%;**
- em **junho de 2000**, a Medida Provisória n. 2.022-17/2000, estabeleceu o índice de 5,81%;
- em **junho de 2001**, o Decreto n. 3.826/01 determinou o índice de 7,66%;
- em de **junho de 2002**, o Decreto n. 4.249/02 estatuiu o percentual de 9,20%;
- em **junho de 2003**, por força do Decreto n. 4.709/03, os benefícios previdenciários foram reajustados em 19,71%;
Constata-se que não há ilegalidade na adoção dos índices acima.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008248-54.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008248-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALFREDO RODRIGUES ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP325059 FERNANDO ACACIO ALVES LIMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00082485420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária com vistas à revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 136.004.100-9 DIB 11.02.2005) sem a incidência do fator previdenciário por ser inconstitucional a sua aplicação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC, extinguindo o feito com resolução do mérito.

A parte autora exora a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

O benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 11.02.2005 (fl. 12) e requer a parte autora o afastamento do fator previdenciário no cálculo da sua renda mensal inicial.

Contudo, observo que, no momento da concessão, estavam vigentes as alterações introduzidas pela Lei nº 9.876/99 ao artigo 29 da Lei nº 8.213/91 (g.n.):
*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."*
*(...)*
*§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei.*
*§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.*
*§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados:*

*I - cinco anos, quando se tratar de mulher;*
*II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;*
*III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."*

A questão da constitucionalidade do fator previdenciário foi decidida pela Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, que sinalizou pela sua legalidade, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão:
*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*
*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.*
*2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.*
*3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.*
*4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.*
*5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.*
*6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.*
*(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)*

Note-se que o entendimento exarado pelo STF deve prevalecer até o julgamento em definitivo da ADI-MC 2111/DF.

Nessa esteira, não se vislumbra inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, que acolheu os critérios estabelecidos na legislação vigente ao tempo da concessão do benefício.

Considerando tais razões, não procede a pretensão da parte autora para afastar o fator previdenciário do cálculo do salário-de-benefício de sua aposentadoria.

No mesmo sentido, cito julgados desta E. Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE.*
*I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal.*
*II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*III - Agravo legal desprovido."*
*(AC 200761070048820, JUIZ CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, 29/7/2010)*
*"PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. NULIDADE. ARTIGO 285 DO CPC. INOCORRÊNCIA RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99. JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF. FATOR PREVIDENCIÁRIO.*
*I - Cumpridos os requisitos constantes do artigo 285-A do CPC, não há que se falar em nulidade da sentença, haja vista que a matéria é factualmente de direito, bem como a controvérsia já se encontra caracterizada ante as reiteradas contestações apresentadas nas lides análogas.*
*II - É possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.*
*III - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, sinalizou pela constitucionalidade do artigo 2º da Lei nº 9.876/99 que alterou o artigo 29 da Lei nº 8.213/91.*
*IV - O INSS, ao utilizar o fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria concedida sob a égide da Lei nº 9.876/99, limita-se a dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão, não se vislumbrando, prima facie, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios por ele adotados.*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida."*
*(AC 200961830083230, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 25/08/2010)*
Dessa feita, correta a aplicação do fator previdenciário no benefício em questão, pois atendido o preceito legal vigente à data de seu início e consoante pronunciamento da Suprema Corte.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001328-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001328-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | MARIA DO SOCORRO DE OLIVEIRA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA |
| CODINOME | : | MARIA DO SOCORRO DE OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00097-9 2 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de filho, falecido em 12.11.2010.
Pedido julgado procedente para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (29.04.2011), com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês contados da citação. Sem custas. Com condenação ao pagamento de despesas processuais comprovadas. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, observado o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 01.08.2013.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, pede a exclusão da condenação em despesas processuais.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor dos salários percebidos pelo falecido e levando-se em conta que, entre a data do requerimento administrativo (29.04.2011) e a sentença (registrada em 01.08.2013), o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, não conheço da remessa oficial.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340, do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação de pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O artigo 16, inciso I e § 4º, da LBPS, é a norma legal que embasa o direito pretendido nesta ação, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* (grifo nosso)

Consoante dispositivo acima transcrito, depreende-se que a dependência econômica do genitor deve ser comprovada, sendo devida a pensão somente se não existir dependente da primeira classe.
Nesse sentido, trago à colação precedente do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA*

*ECONÔMICA. LEI 8.213/91.*
*1. Conforme firme jurisprudência desta Corte, a dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão por morte, não é presumida, devendo ser comprovada.*
*2. Agravo regimental não provido."*
(AgRg no AREsp 136.451/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/06/2012, DJe 03/08/2012)

A autora demonstrou sua condição de mãe do segurado por meio de sua cédula de identidade e da certidão de óbito do filho, acostadas aos autos (fls. 09-10), provas essas consideradas inequívocas.
Contudo, não foi trazida prova material que demonstre que o *de cujus* provia a subsistência da família.
Igualmente, os depoimentos colhidos no curso da fase instrutória não evidenciam que a postulante era economicamente dependente do falecido filho.
Consta dos depoimentos que a autora trabalhava como empregada doméstica e em serviços gerais (fls. 110-112).
Com efeito, apresenta diversos registros de vínculos empregatícios, o último deles no período de 01.06.2006 a 11.06.2010 (fls. 35-41). O filho, por sua vez, falecido aos vinte anos de idade, apresenta apenas dois vínculos empregatícios, de 01.09.2008 a 29.11.2008 e de 02.03.2009 a 02.06.2010, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, que ora determino a juntada.
De acordo com informações prestadas à assistente social pela própria autora, "*em 2010, tentou ser sócia com uma amiga de um café no centro da cidade, juntamente com o filho Arthur*". Após o falecimento do filho, "*não teve mais condições de continuar com esta sociedade, pois o Arthur era quem fazia os contatos para a venda e a entrega dos produtos prontos (salgadinhos e doces) e, também porque ficou muito depressiva*".
Conforme exposto, verifica-se que a autora e seu filho trabalharam com registro em CTPS até junho de 2010.
Após, iniciaram as atividades em um café, juntamente com uma sócia.
Tratava-se de empreendimento em comum, sendo que a configuração da sociedade e os motivos para encerramento das atividades não guardam nítida relação com a alegada dependência econômica da mãe em relação ao filho.
Mostrava-se indispensável que a autora comprovasse satisfatoriamente manter-se economicamente dependente do falecido segurado, circunstância que não restou comprovada.
A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
À ausência de um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, porquanto não demonstrada a dependência econômica da autora em relação ao *de cujus*, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002212-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002212-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | RENATO ALVES BASTOS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA |
| REPRESENTANTE | : | GERALDO PEREIRA BASTOS |
| ADVOGADO | : | SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00052-1 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
Testemunhas.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou pela procedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (127-129).
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Na hipótese dos autos, de acordo com as informações extraídas do CNIS, conforme extratos de fls. 17/23, verifica-se que a autora exerceu atividades laborativas, por períodos descontínuos, de 01º de julho de 1979 a 11 de agosto de 2009, tendo, dessa maneira, superado o período exigido de carência.
A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 67/73, o qual concluiu que o periciando é portador de retardo mental leve e síndrome da dependência do álcool, encontrando-se incapacitado de forma total e temporária para o exercício das atividades laborativas.
Com efeito, não perde a qualidade de segurado aquele que deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida, conforme amplamente demonstrado pela prova documental (fls. 24/28).
Nesse sentido, destaco acórdão do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.*
*(...)*
*4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.*
*5. Recurso não conhecido."*
*(5a Turma, REsp nº 84152, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJ de 19.12.2002, p. 453).*

Em caso análogo, decidiu assim esta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EMPREGADA DOMÉSTICA. ÔNUS DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERDA DA CONDIÇÃO DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. ART. 151 DA LEI Nº 8.213/91.*
*(...)*
*III - Não há que se falar em perda da qualidade de segurada se a segurada deixou de contribuir por se encontrar*

*incapacitada para o trabalho.*
*(...)*
*X - Recurso parcialmente provido".*
*(2ª Turma, Ac nº 1999.03.99.084373-1, Rel. Dês. Fed. Marianina Galante, v.u., DJU de 28.08.2002, p. 374).*
Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação.
Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.
No que se refere ao termo inicial do benefício, ressalvado o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me ao decidido majoritariamente pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça e por este Tribunal, no sentido de que, não havendo, como no presente caso, requerimento administrativo, o *dies a quo* do benefício do auxílio-doença deve corresponder à data do laudo pericial que concluiu pela incapacidade da parte autora.
A propósito, trago à colação os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA.*
*- A apresentação do laudo pericial é o termo inicial do benefício.*
*- Recurso especial que recebeu provimento."*
*(STJ, 6ª Turma, REsp nº 435849/SC, Rel. Min. Fontes de Alencar, j. 18.11.2003, DJ de 18.11.2003, p. 353)*
*"PREVIDENCIÁRIO - AUXÍLIO DOENÇA - REEXAME DE PROVA - SÚMULA 07/STJ -INCIDÊNCIA - TERMO INICIAL - LAUDO MÉDICO-PERICIAL.*
*- Havendo o Tribunal a quo, com base no conteúdo probatório constante nos autos, reconhecido, categoricamente, o direito do autor em face ao conjunto probatório produzido, não pode o STJ reformar-lhe o julgado sem afrontar sua Súmula 07.*
*- O termo inicial para a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença é o da apresentação do laudo médico-pericial em juízo.*
*- Recurso parcialmente conhecido e neste aspecto provido." (STJ, 5ª Turma, REsp nº 315749/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 17.05.2001, DJ de 18.06.2001, p. 186)*

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.
Os juros de mora, que incidirão até a data da conta de liquidação, são fixados em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional.
Por outro lado, conquanto tenha o Supremo Tribunal Federal declarado a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei nº 11.960/09 quando do julgamento das ADIN's nº 4357/DF e nº 4425/DF (13 e 14.03.2013), a Egrégia 3ª Seção desta Corte, ao apreciar a questão trazida a debate na apreciação da AR nº 2006.03.00.040546-2/SP, em 27/06/2013, caminhou no sentido de manter vigente o critério estabelecido pelo mencionado dispositivo legal até que se tenha definida a "modulação dos efeitos" daquelas ações diretas, ocasião em que restei vencido.
Assim sendo, reconsidero o posicionamento que acabou isolado na Seção Especializada desta Casa, para estabelecer que se aplique aos juros de mora, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, o mesmo percentual das taxas relativas aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no seu art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.
Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder auxílio-doença, nos termos do art. 59 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do laudo médico judicial e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do ST).
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002954-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002954-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ROSANGELA FELIZARDO |
| ADVOGADO | : | SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00141-9 3 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, requerendo a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
O benefício perseguido pela parte autora tem caráter assistencial, devendo ser prestado pelo Estado a quem dele necessitar, independentemente de contribuição.
Antes da Constituição Federal de 1988, a proteção social era restrita àqueles que estiveram, em algum instante, vinculados ao sistema previdenciário, o qual tem caráter contributivo.
Com o advento da Carta Constitucional atual, expressamente restou autorizada, no artigo 203, inciso V, a implementação do amparo social às pessoas idosas ou portadoras de deficiência que comprovem não possuir condições econômicas e financeiras para prover sua manutenção nem de tê-la provida por algum membro de sua família.
Assim, o benefício assistencial hoje vigente destina-se a amparar os hipossuficientes, dispensando qualquer espécie de contribuição.
O aludido dispositivo constitucional condicionou o regramento desse benefício à elaboração de lei, dando ensejo à conclusão de se tratar de norma de eficácia limitada.
Após a publicação da Constituição de 1988, foi promulgada a Lei n° 8.213/91, que, em seu artigo 139, manteve a renda mensal vitalícia como benefício previdenciário, enquanto não regulado o artigo 203, inciso V, do Estatuto Supremo.
A fim de regulamentar a referida norma constitucional, surgiu, no ordenamento jurídico brasileiro, a Lei n° 8.742/93, a qual disciplinou os requisitos necessários à implementação do benefício em questão. O artigo 20, em sua redação original, estabelecia a idade mínima para aferição do benefício, em se tratando de pessoa idosa, e assentava, para os efeitos dessa lei, os conceitos de família, de pessoa portadora de deficiência e de miserabilidade, nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§1º - Para os efeitos do disposto no "caput", entende-se como família o conjunto de pessoas elencados no art. 16 da Lei. 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto (par. com redação dada pela Lei nº 9.720, de 30/11/1998).*
*§2º - Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.*
*§3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal "per capita" seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)"*

A Lei n.º 9.720, de 30.11.98, alterou a redação do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, no que pertine à idade mínima para auferir o benefício, reduzindo-a para 67 (sessenta e sete) anos, a partir de 1º de janeiro de 1998.

Com o advento da Lei nº 10.741, de 01.10.2003 (Estatuto do Idoso), houve nova redução no requisito etário, para 65 (sessenta e cinco) anos, a partir de 1º de janeiro de 2004.
A Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, por sua vez, alterou diversos dispositivos da Lei Orgânica da Assistência Social, passando a apresentar, o artigo 20 dessa lei, a seguinte redação:

*"Art. 20 - O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*
*I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;*
*II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*
*§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*
*(...)*
*§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de incapacidade, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS)."*

Como se vê, no tocante à definição de família, privilegiou-se entendimento mais extensivo acerca do grupo familiar, desvinculando-se da classificação restrita do artigo 16 da Lei de Benefícios.
Quanto ao conceito de pessoa com deficiência, buscou, o legislador, torná-lo menos equívoco, explicitando os requisitos que devem ser observados por ocasião da avaliação especializada.
O critério objetivo para aferição da miserabilidade não foi alterado pela Lei nº 12.435/2011, restando mantida a exigência de que a renda familiar *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo para efeito de concessão do benefício.
Acrescente-se que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, reconheceu a constitucionalidade desse parâmetro, previsto no artigo 20, §3º, da Lei n° 8.742/93.
É de se notar, contudo, que em observância ao princípio do livre convencimento motivado, a jurisprudência pátria tem entendido que a condição de miserabilidade pode ser aferida por outros meios de prova. Nesse sentido, o julgamento proferido no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia nº 1.112.557/MG:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente ao cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(REsp 1.112.557/MG, Relator Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, v.u., j. 28/10/2009, DJE 20/11/2009)*

Como se denota do julgado *supra*, deve, o órgão jurisdicional, ao avaliar o requisito de hipossuficiência, evitar análise baseada somente no cálculo da renda *per capita*. E, acrescento, raciocínio semelhante pode ser aplicado à questão do núcleo familiar, visto que a tentativa de delimitação legal do conceito de família acaba por ignorar a dinâmica das relações familiares no país, sendo de conhecimento comum que outros parentes - avós, tios, sobrinhos - residem sob o mesmo teto e constituem uma rede de apoio, a qual não pode ser ignorada.
É dizer, caberá ao magistrado avaliar, em cada caso concreto, as condições apresentadas pelo pleiteante, seja no que diz respeito à renda familiar, seja no tocante ao conjunto de pessoas que lhe dão suporte. Decerto que não só a existência de miserabilidade, mas também a ausência dessa situação podem ser aferidas por meio da análise do conjunto probatório. Do contrário, teríamos decisões desarrazoadas, apartadas da realidade, distantes dos objetivos almejados pelo legislador.
Conforme exposto, para a concessão do benefício assistencial, mister se faz a conjugação de dois requisitos: alternativamente, a comprovação da idade avançada ou da condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade, caracterizada pela inexistência de condições econômicas para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido por alguém da família.
No concernente ao primeiro requisito, o laudo médico pericial, datado de 25.07.2012, evidenciou ser a autora é portadora de transtorno do pânico, contudo, concluiu que *"nessa perícia não ficou caracterizada incapacidade do ponto de vista psiquiátrico".*
O quadro apresentado não se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência, nos termos do artigo 20, §2º, da Lei n° 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435/2011.
Quanto à alegada hipossuficiência econômica, prejudicada sua análise. Para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, o requisito etário ou a condição de pessoa com deficiência e, cumulativamente, a miserabilidade.
Destarte, não estando presentes todos os pressupostos legais para a concessão do benefício assistencial, a improcedência do pedido é de rigor, devendo, portanto, ser mantida a sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003005-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003005-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | NADIR GUIMARAES BATISTA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP135419 ANDREIA DE MORAES CRUZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00443-9 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação.
O autor apelou, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo, em 27.06.2013.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso.
É o relatório.
Decido.
A insurgência restringe-se ao termo inicial do benefício.
O artigo 219 do Código de Processo Civil estabelece que a citação é o momento em que se faz litigiosa a coisa, o objeto da ação. A partir daí fica consubstanciada a mora.
Na esteira de precedentes jurisprudenciais, o termo inicial do benefício deve ser fixado conforme disposto no artigo 219 do Código de Processo Civil, quando ausente comprovação de prévio requerimento administrativo (AC nº 2002.61.24.000355-8, 2004.03.99.028899-0, 2004.03.99.030706-5, entre outros).
*In casu*, restou comprovado o requerimento em sede administrativa, momento em que a autarquia teve ciência da pretensão, razão pela qual, a sentença deve ser reformada para fixar a DIB em 10.07.2012 (data do requerimento administrativo - fl. 27).
Posto isso, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para fixar o termo inicial do benefício a partir da data do requerimento administrativo.
I.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003253-59.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.003253-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANTONIO CARLOS CARDOSO |
| ADVOGADO | : | SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08004243220128120049 1 Vr AGUA CLARA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de apelação de sentença que, em ação de rito ordinário, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhador rural, com fundamento nos artigos 295, III e 267, inciso I do Código de Processo Civil, indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito, sem resolução de mérito.
Decido.
A reforma processual introduzida pela Lei nº 9.756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do CPC, incluiu neste dispositivo o parágrafo 1º-A, que trouxe ao Relator a possibilidade de dar provimento ao recurso quando *"a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*.
E sua aplicabilidade à situação *sub judice* é inquestionável, porquanto o Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona:
*"O **exaurimento** da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária"*.

Neste sentido vem decidindo o Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE.*
*- A jurisprudência deste C. Tribunal tem entendido que não é imprescindível à obtenção do benefício*

*previdenciário por meio da prestação jurisdicional a prévia postulação e exaurimento da via administrativa. Súmula 213/TFR..*
*- Recurso conhecido e provido."*
*(RESP n. 180863/TO, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v.u., Quinta Turma, j. 10/11/1998).*
*"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA.*
*1. O exaurimento da via administrativa não é pressuposto de ação previdenciária.*
*2. Cabível ação declaratória para declarar tempo de serviço para fins previdenciários.*
*3. O tempo de serviço rural, sem contribuição e anterior à Lei 8.213/91, não se presta para efeito de averbação com vistas a benefício público ou privado urbano.*
*Recurso conhecido em parte e, nessa, provido."*
*(RESP n. 202580/RS, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., Quinta Turma, j. 18/04/2000).*
*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL - REEXAME- DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.*
*- Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional. Súmula 213/TFR. Precedentes.*
*- Os depoimentos prestados em Juízo guardam perfeita harmonia com as provas documentais produzidas. Preenchidos os requisitos legais ensejadores a concessão do benefício.*
*- Recurso conhecido, porém desprovido."*
*(RESP n. 191039/SP, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., Quinta Turma, j. 08/06/2000).*

Ação é o direito de pedir ao Estado a prestação da atividade jurisdicional num caso concreto. Assim, o direito de agir se conexiona a um caso concreto, que se manifesta na pretensão, que o autor formula e para a qual pede a tutela jurisdicional.
O direito de ação se subordina a certas condições, em falta das quais, quem o exercita será declarado carecedor, dispensando o órgão jurisdicional de decidir o mérito da pretensão.
O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de se reclamar a atividade jurisdicional do Estado para que este tutele o direito subjetivo reclamado.
Caracteriza-se pela utilidade/necessidade do provimento jurisdicional à satisfação do direito, ou seja, que a tutela seja hábil a realizar concretamente o bem da vida perseguido e que, sem a intervenção do Poder Judiciário, não se alcance a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.
A resistência reveladora da existência de lide não necessita ser ostensiva, veemente, palpável, basta que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
A única exceção a tal preceito é trazida pela própria Carta Magna que, em seu artigo 217, §1º, dispõe que "o Poder Judiciário só admitirá ações relativas à disciplina e às competições desportivas após esgotarem-se as instâncias da justiça esportiva, regulada por lei".
Na esteira do comando constitucional, esta Corte editou a Súmula n° 9, que assim dispõe:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação."*

E, neste sentido, vem decidindo:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUTOR CARECEDOR DA AÇÃO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA ORIGEM.*
*- A teor do que reza o artigo 5º XXXV da Constituição Federal e Súmula 09 deste Tribunal desnecessário é o prévio exaurimento da via administrativa em matéria previdenciária, sendo irrelevante a prova de sua requisição, ensejando, assim, a nulidade da sentença.*
*- Apelo a que se dá provimento, para anular a r. sentença recorrida, retornando os autos à Vara de origem, a fim de que tenha regular prosseguimento".*
*(AC 2000.03.99.002706-3, Tribunal Regional Federal 3ª Região, Quinta Turma, Relatora Suzana Camargo, v.u., DJU data 20.02.2001, página 709).*
Restando consagrado no aludido dispositivo constitucional o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, **a reparação**

**da lesão a direito**, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.
Nesse passo, é sabido que, em grande parte, atua o Poder Público vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.
Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de amparo social, sob o fundamento de inobservância da regra do art. 20, § 3º, da Lei n° 8.742/93, que exige a comprovação da renda própria familiar, *per capita*, de ¼ do salário mínimo para sua concessão, ou de aposentadoria por idade ou invalidez para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.
Dito isso, em face do disposto no artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para anular a sentença, determinando o prosseguimento do feito sem a comprovação do prévio requerimento administrativo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005148-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005148-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | BOLIVAR LEAL DA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP136867 NILVA MARIA PIMENTEL |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00015-1 1 Vr IGARAPAVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 17/02/2012, onde objetiva a parte autora o reajustamento do seu benefício previdenciário pelos índices que especifica de modo a garantir a preservação do valor real.
Pedido julgado improcedente.
Apelação da parte autora, pela procedência integral do pedido.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do plano de custeio e benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.
No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das

Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.
Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1.991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.
Fez incidir, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1.992. Esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%.
Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.
Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a última ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário mínimo. Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91.
Veja-se, por exemplo, os julgados abaixo:

"Direito Constitucional e Previdenciário. Aposentadoria. Benefícios previdenciários concedidos após a C.F. de 1988 (art. 201, § 2º da Constituição Federal). Inaplicabilidade do art. 58 do ADCT.
- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 58 do ADCT da CF/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.
- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em Lei (C.F., art. 201, § 2º) (...)"
(Recurso Extraordinário n.º 202.211-0/SP. Relator Ministro Sydney Sanches. DJ de 15.08.97, p. 37052).

"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo **ADCT/88, art. 58**. **Função jurídica da norma de direito transitório**. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). **RE** conhecido e provido.
**- Somente** os benefícios de prestação continuada, **mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição**, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, **temporalmente delimitada**, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. **Precedentes.**
- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram **posteriormente** ao momento de sua vigência **subverte** a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já **existentes** à época de sua promulgação.
- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social **após** a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (**CF**, art. 201, § 2º).
- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - **constituindo típica norma de integração** - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (**interpositio legislatoris**). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original)
(Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056).

Mesmo na hipótese em que o segurado foi alcançado pelo mandamento do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não há fundamento jurídico para a aplicação de tal parâmetro além do termo *ad quem*

fixado pelo citado preceito constitucional.
A equivalência do valor do benefício com o número de salários mínimos além do termo *ad quem* fixado pelo aludido artigo esbarraria, com efeito, na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental. O aludido artigo 58 dispôs explicitamente, ademais, que o critério ali previsto incidiria *até* a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, donde se conclui, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91.
Ora, prolongar a aplicação de uma regra de direito transitório a despeito do marco nela categoricamente estabelecido também subverte a finalidade que motivou a edição da norma excepcional, parafraseando o entendimento do Supremo Tribunal Federal assentado no Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP (Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056). Assim, também por esse fundamento, não há como afastar a incidência dos dispositivos da legislação previdenciária, em prol da adoção de critério que o segurado entende mais adequado.
Nesse sentido, decidiu a 5ª Turma dessa Corte, como se pode observar pela ementa, reproduzida em parte, do acórdão prolatado nos autos da apelação cível n.º 94.03.044564-5, relatado pela Desembargadora Federal Ramza Tartuce:
*"(...)*
*- O artigo 194, IV, da Constituição Federal, consagra a irredutibilidade do valor do benefício, mas não garante a vinculação deste ao salário mínimo.*
*- A vinculação do benefício previdenciário com o salário mínimo só foi garantida durante a vigência do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias/Constituição Federal, de abril de 1989, até a implantação do plano de custeio de benefícios (Lei 8.213/91) (...)"*
E, ainda:
*" Previdenciário e Processual Civil. Reajustamento do valor dos benefícios de prestação continuada.*
*....*
*- Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/04/1989, mantendo-se tal reajustamento até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, que ocorrera em 09/02/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91.*
*- Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*...*
*- Apelações do INSS e da parte autora desprovidas.*
*(TRF 3ª Região, AC 294036, Sétima Turma, v.u., DJU data 01/10/2003 página:304).*
*"Previdenciário. Revisão de benefício. Equivalência salarial. Art. 58 do Ato Das Disposições Constitucionais Transitórias. Período de vigência.*
*- O art. 58 do ADCT continuou em vigor até o advento do Decreto-lei 357/91, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91).*
*- A equivalência salarial prevista deve ser observada no período compreendido entre 05/04/89 a 09/12/91.*
*- Recurso parcialmente provido.*
*(TRF 3ª Região, AC 95030846331, Segunda Turma, Relator Juiz Newton de Lucca, v.u., DJ data 25/09/1996 página: 71994).*
Em suma, o *"(...) certo é que o artigo 58 teve vigência limitada no tempo, como deflui da mera leitura de seu texto, bem assim do fato de estar colocado entre as disposições transitórias da constituição. Sendo assim, não colhe o argumento de que o dispositivo fixou um patamar mínimo para os reajustes, ficando a discricionariedade do legislador ordinário limitada ao estabelecimento de índice mais favorável ao segurado. O dispositivo era transitório e como tal deve ser encarado, não surtindo efeitos antes ou depois do prazo fixado para sua vigência."* (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª edição Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2003, p. 133).
Uma vez implantados os planos de custeio e de benefícios, os reajustes são fixados de acordo com a legislação previdenciária, infraconstitucional, e não em consonância com o artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, atendendo-se, inclusive, ao disposto no Estatuto Supremo, em seu artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que assim dispõe:
*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*

...
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste,

mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*

*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão

de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*
No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Quanto à pensão por morte recebida desde 1997, seu cálculo foi efetuado com base na aposentadoria recebida pelo *de cujus*, ou seja, com base em salário-de-benefício, dada a existência de benefício anterior, e não em salário-de-contribuição.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar

essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005211-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005211-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE PINTO FILHO |
| ADVOGADO | : | SP142170 JOSE DARIO DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00128-8 2 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 24/10/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Indevido o pronunciamento da decadência em relação à revisão do benefício previdenciário, pois, no caso em julgamento, não se trata de revisão de ato de concessão de benefício previdenciário, mas sim de reajuste do valor de benefício em manutenção, daí não se aplicando o disposto no artigo 103, *caput*, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido, vem decidindo este Tribunal:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL DA PARTE AUTORA. ARGUMENTOS EXPOSTOS NA APELAÇÃO. AGRAVO LEGAL DA AUTARQUIA. DECADÊNCIA.*
*- O caso dos autos não é de retratação.*
*- Não se há falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa, porque, no presente caso, desnecessária a produção de prova pericial.*
*- Apenas com a edição da Lei 9.528, de 10/12/1997, é que o instituto da decadência, somente para a revisão do*

*ato de concessão de benefício, passou a ser, expressamente, referido.*
*- Não se trata de ação em que se pleiteia a revisão do ato de concessão, como expressamente dispõe o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, mas sim de pleito de manutenção da equivalência salarial das mensalidades de aposentadoria, nos termos do art. 58 do ADCT*
*- Os índices de reajustes de benefícios têm sido fixados por meio de lei ordinária, não se havendo falar que em determinado exercício não foi utilizado o melhor critério de atualização ou que os índices adotados não foram razoáveis e não representaram a inflação do período, uma vez que tal configura mera irresignação do segurado.*
*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. Agravos legais da autarquia e da parte autora não providos.*
*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006227-04.2011.4.03.6110/SP, Oitava Turma, Relatora Vera Jucovsky, D.E. 19.11.2012)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE.*
*I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.*
*II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.*
*III - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documentos constantes dos autos, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013097-02.2010.4.03.6110/SP, Décima Turma, Relator Sérgio Nascimento, D.E. 04.06.2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ANTERIOR AO ART. 103 DA LEI 8.213/1991 (REDAÇÃO DA MP 1.523-9/1997). DECADÊNCIA PARCIALMENTE AFASTADA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO INPC. ÍNDICES LEGAMENTE PREVISTOS APLICADOS PELO INSS. LIMITAÇÃO AO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. PREVISÃO LEGAL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA*
*1. No caso dos autos, visto que o demandante percebe benefício deferido em 28/09/1992, concedido a partir de 31/07/1991, e que a presente ação foi ajuizada em 03/03/2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*2. Com relação aos pedidos de reajustamento do benefício e afastamento do teto do salário-de-benefício, não se tratando de revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, descabe se falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.*
*3. O pedido de aplicação do INPC, ou qualquer outro índice, que não os legalmente previstos, a partir de maio de 1996, não merece prosperar, à mingua de norma regulamentadora nesse sentido, descabendo, ao Judiciário, substituir o legislador e determinar a aplicação de índices outros, que não aqueles legalmente previstos.*
*4. Legítimo o procedimento da autarquia em aplicar as limitações previstas na Lei nº 8.213/91, não havendo que se falar em inconstitucionalidade dos dispositivos que regulam a matéria, pois, repise-se, a Constituição de 1988 incumbiu o legislador ordinário de delinear os parâmetros para que fossem observados seus comandos, dentre os quais o princípio da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.*
*5. Agravo parcialmente provido. Decadência parcialmente afastada. Apelação da parte autora improvida.*
*(AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002402-61.2010.4.03.6183/SP, Sétima Turma, Relator Juiz Convocado Carlos Francisco, D.E. 10.07.2013)*
Aplicável, contudo, o parágrafo único do dispositivo em comento, operando-se a prescrição das parcelas vencidas no quinquênio que anteceder o ajuizamento da demanda, caso devidas.
Passo à análise do pedido de reajustamento do benefício.
A parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros,*

*disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior

Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*

*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*

O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*

*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*

*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação apenas para afastar a decadência em relação, julgando, contudo, improcedente o pedido, por fundamento diverso.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007010-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007010-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | VALDIR AFONSO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP172917 JOSUÉ ELIAS CORREIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00074-8 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 19/11/2007, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 20/05/2013.
O juízo *a quo* julgou extinta a ação, sem apreciaçãodo mérito, nos termos do artigo 267,I (inépcia da inicial), c/c artigo 459, ambos do Código de Processo Civil.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social,*

*salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso

Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.

Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 03/09/1996, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 19/11/2007, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*
*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007230-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007230-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ODETE APARECIDA CAMASSUTI PIVA |
| ADVOGADO | : | SP340155 PAULA FERNANDA GERETI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00023-5 1 Vr URANIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a majoração do coeficiente de pensão por morte concedida em 19/09/2000, mediante aplicação dos critérios da Lei nº 9.032/95.
Pedido julgado improcedente.
A autora apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contra razões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento ***"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior***".
A parte autora, ora apelante, titular de pensão por morte concedida em 19/09/2000, pleiteia a majoração do coeficiente do benefício, visando a adoção dos critérios da Lei nº 9.032/95 (100% do salário de benefício).
A pretensão foi rejeitada pelo juízo de 1ª instância.
Segundo informações constantes na memória de cálculo de benefício, extraído dos autos do procedimento administrativo, verifica-se que a pensão por morte foi concedida de acordo com as determinações constantes na Lei nº 9.032/95, notadamente se comparado o valor da aposentadoria que serviu para cálculo do benefício (R$ 169,93), com a renda mensal inicial constante na carta de concessão (R$169,93).
Há, portanto, óbice ao prosseguimento da ação, pois a autora não possui interesse de agir.
Na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:
*"Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g., pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor). De outra parte, o autor movendo a ação errada e utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta a inexistência de interesse processual". (in Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, 10ª Ed, 2008, p. 504)*
Esta E. Corte, em casos análogos, assim se manifestou:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE PENSÃO POR MORTE. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CARÊNCIA DE AÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.*
*1- Falta à Autora legítimo interesse no ajuizamento para pleitear a majoração do coeficiente da pensão por morte para 100%, em conformidade com a Lei nº 9.032/95, vez que já percebe o benefício nesse percentual.*
*2- Restando patente a carência de ação, nos termos do artigo 3º c.c. 267, VI do CPC, há de ser extinto o presente feito, vez que a qualquer tempo e grau de jurisdição o Juiz pode conhecer de ofício a respeito desta matéria (art. 267, §3º).*
*3- Excluídas as custas, despesas processuais e honorários advocatícios a cargo da parte Autora.*
*4- Processo extinto, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(AC nº 2001.60.03.000058-3, 9ª Turma, Des. Fed. Santos Neves,*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APURAÇÃO DA RMI DO BENEFÍCIO DE PENSÃO. APLICAÇÃO CORRETA DO COEFICIENTE DE PENSÃO SOBRE O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 9.032/95. RECURSO IMPROVIDO.*
*I. O coeficiente de 100% foi aplicado sobre o salário de benefício para fins de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte uma vez que o evento morte que deu origem ao benefício ocorreu já sob a égide da Lei nº 9.032/95. Falta de interesse de agir da parte autora, nesse ponto.*
*II. Há nos autos elementos propícios a aferir a correção do procedimento adotado pelo INSS no cálculo de apuração do valor da pensão.*
*III. Agravo regimental improvido."*
*(AC nº 2003.61.04.013725-0, Juiz Convocado Rafael Margalho, 7ª Turma)*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, de ofício, extingo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, pois configurada a carência de ação. Julgo prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007242-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007242-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARLENE BARBOSA DE MATOS |
| ADVOGADO | : | SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00057-0 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de pensão por morte de ex-cônjuge, falecido em 01.12.2012.
Pedido julgado improcedente.
Apelação da autora, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.

Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e § 4º, bem como o artigo 76, § 2º, ambos da LBPS, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4ºA dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*
*Art. 76. A concessão da pensão por morte não será protelada pela falta de habilitação de outro possível dependente, e qualquer inscrição ou habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.*
*(...)*
*§ 2ºO cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei."*
Consoante dispositivos acima transcritos, depreende-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge separado judicialmente que recebia pensão alimentícia por ocasião do óbito do segurado, figurando aquele, *ipso jure*, como dependente de primeira classe para todos os efeitos previstos no plano de benefícios.
Daí se conclui, *a contrario sensu*, que a esposa separada judicialmente precisa comprovar que efetivamente recebia ajuda material do ex-cônjuge para poder figurar como sua dependente e, assim, fazer jus à pensão por morte. A dependência econômica, neste caso, não é presumida, cabendo à autora demonstrá-la de modo inequívoco para viabilizar a concessão do benefício vindicado.
Por oportuno, cabe transcrever precedente do STJ:
*"Previdenciário. Pensão por morte. Cônjuge separado de fato e sem receber alimentos. Necessidade de comprovação da dependência econômica superveniente. Precedentes. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 953.552/RJ, Rel. Min. Nilson Naves, 6ª Turma, j. 25/11/2008, DJe 19/12/2008)*
No caso vertente, ficou demonstrado que a autora era separada do falecido, não logrando trazer aos autos comprovação de que houvesse recebido nem pleiteado alimentos desde então, o que firma a presunção relativa de que não dependia economicamente do *de cujus*, competindo-lhe, portanto, o ônus de provar o contrário.
A autora não carreou aos autos nenhum documento comprobatório da manutenção de sua dependência econômica em relação ao segurado. A prova testemunhal, por sua vez, é frágil e imprecisa, sendo insuficiente para a comprovação de tal dependência.
A alegação de que a autora e o falecido, após a separação judicial, viveram em regime de união estável não prospera, pois não foram juntados documentos comprobatórios de tal condição.
Como bem frisou o juízo *a quo*, *"a autora, no máximo, mantinha amizade com o ex-marido, sendo que este poderia ajudá-la, assim como aos filhos."*
Ausente, portanto, a prova da dependência econômica, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado do falecido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007460-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007460-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ABIGAIL RIBEIRO DOS PASSOS |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00125-8 2 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela antecipada (fls. 80-83).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela parcial reforma do julgado, quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007819-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007819-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | DELVECI MARIA JARDIM |
| ADVOGADO | : | SP093809 ALISSON RODRIGUES DE ASSIZ |
| No. ORIG. | : | 10.00.00003-8 2 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez com acréscimo de 25% ao valor do benefício.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 122-124).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante foi submetida a tratamento cirúrgico para tratamento de câncer de útero com perfuração intestinal sendo colocado colostomia, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total para o labor (fls. 105-110).
Considerando o livre convencimento motivado o conjunto fático e as conclusões médicas, entendo como devida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão do benefício à autora.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos (fl. 29).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28530/2014**

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097484-49.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.097484-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | JOSEFA PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP185418 MARISTELA JOSE |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP103220 CLAUDIA STELA FOZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP |
| No. ORIG. | : | 02.00.00069-3 1 Vr POMPEIA/SP |

DECISÃO

VISTOS.
Tendo em vista que o feito principal a que se refere o vertente recurso foi sentenciado, resta esvaziado o objeto deste agravo.
Posto isso, nos termos do art. 557, caput, do CPC, c.c. art. 33, inc. XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o presente recurso.
Após as formalidades cabíveis, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.
Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012163-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012163-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP103220 CLAUDIA STELA FOZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSEFA PEREIRA DA SILVA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP185418 MARISTELA JOSE |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP |
| No. ORIG. | : | 02.00.00069-3 1 Vr POMPEIA/SP |

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a decisão de fls. 151/152-verso e a certidão de fls. 180, resta prejudicado o pedido de fls. 153/154.
Intime-se.
Após, remetam-se os autos à Origem.
São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013537-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013537-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE CARLOS BELLUCCI |
| ADVOGADO | : | SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00045-4 1 Vr CERQUILHO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria especial.
A Autarquia Federal foi citada em 28/04/2008.
A sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer o labor especial nos interregnos de 01/10/1980 a 23/05/1987, 06/06/1988 a 05/03/1997 e 01/01/2004 a 31/07/2004. Fixada a sucumbência recíproca.
O reexame necessário foi tido como interposto.
Inconformada, a parte autora apelou pelo reconhecimento de todo o labor especial e o deferimento de aposentadoria especial.
Apela a Autarquia Federal sustentando que não restou comprovada a especialidade da atividade conforme determina a legislação previdenciária.
É o relatório.

Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
A questão em debate consiste na possibilidade de se reconhecer as atividades exercidas sob condições agressivas, para propiciar a concessão de aposentadoria especial.
A aposentadoria especial está disciplinada pelos arts. 57, 58 e seus §s da Lei nº 8.213/91, para os períodos laborados posteriormente à sua vigência e, para os pretéritos, pelo art. 35 § 2º da antiga CLPS.
O benefício é regido pela lei em vigor no momento em que reunidos os requisitos para sua fruição, mesmo tratando-se de direitos de aquisição complexa, a lei mais gravosa não pode retroagir exigindo outros elementos comprobatórios do exercício da atividade insalubre, antes não exigidos, sob pena de agressão à segurança, que o ordenamento jurídico visa preservar.
Na espécie, questiona-se o período de 01/10/1980 a 23/05/1987 e 06/06/1988 a 25/03/2008, pelo que ambas as legislações (tanto a antiga CLPS, quanto a Lei nº 8.213/91), com as respectivas alterações, incidem sobre o respectivo cômputo, inclusive quanto às exigências de sua comprovação.
É possível o reconhecimento da atividade especial nos interstícios de:
- 01/10/1980 a 23/05/1987 - o formulário de fls. 15 apontou a profissão do demandante como oleiro/forneiro, passível de enquadramento no Decreto 83.080/79 - "2.5.1 - INDÚSTRIAS METALÚRGICAS E MECÂNICAS - (...) *forneiros* (...)".
- 06/06/1988 a 28/04/1995 - o PPP apontou a exposição ao agente agressivo ruído, de 81,0 dB (A).

Ressalte-se que não restou configurada a especialidade no período restante, uma vez que o referido PPP não apontou se a exposição foi habitual e permanente, o que deve ser comprovado para períodos posteriores a 28/04/1995.
Assim, o requerente faz jus ao cômputo do labor exercido em condições agressivas, no interstício mencionado, no entanto, indevida a conversão, já que o pedido é de aposentadoria especial.
Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE INSALUBRE. CARACTERIZAÇÃO.***
*É especial o período trabalhado em atividades classificadas como insalubres no D. 53.831/64 e no D. 83.080/79.*
*Comprovado o exercício de mais de 25 anos de serviço em atividades especiais, concede-se a aposentadoria especial.*
*Remessa oficial desprovida.*
*(TRF - 3ª Região - REOAC 200560020003519 - REOAC - Remessa Ex Officio em Apelação Cível - 1241921 - Décima Turma - DJU data:06/02/2008, pág.: 714 - rel. Juiz Castro Guerra)*

É verdade que, a partir de 1978, as empresas passaram a fornecer os equipamentos de Proteção Individual - EPI's, aqueles pessoalmente postos à disposição do trabalhador, como protetor auricular, capacete, óculos especiais e outros, destinado a diminuir ou evitar, em alguns casos, os efeitos danosos provenientes dos agentes agressivos. Utilizados para atenuar os efeitos prejudiciais da exposição a esses agentes, contudo, não têm o condão de desnaturar atividade prestada, até porque, o ambiente de trabalho permanecia agressivo ao trabalhador, que poderia apenas resguarda-se de um mal maior.
A orientação desta Corte tem sido firme neste sentido.
Confira-se:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAS. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. ATIVIDADE ESPECIAL. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DIREITO ADQUIRIDO. COMPROVAÇÃO MEDIANTE LAUDO TÉCNICO. EPI. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PRESCINDÍVEL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.***
*I - (...)*
*VI - O uso de equipamento de proteção individual - EPI não descaracteriza a natureza especial da atividade, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.*
*VII - O caráter insalubre ou perigoso da atividade exercida, por si só, autoriza que o período seja considerado como tempo de serviço especial para fins previdenciários, independentemente do direito trabalhista que o segurado possa ter à percepção do adicional correspondente.*
*VIII - Não faz jus o autor à aposentadoria por tempo de serviço, vez que não atinge o tempo mínimo necessário para a obtenção do benefício.*
*IX - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.*
*X - Remessa oficial e apelação do réu parcialmente providas.*
*(Origem: Tribunal - Terceira Região; Classe: AC - Apelação Cível - 936417; Processo: 199961020082444; UF: SP; Órgão Julgador: Décima Turma; Data da decisão: 26/10/2004; Fonte: DJU, Data: 29/11/2004, página: 397. Data Publicação: 29/11/2004; Relator: Juiz SERGIO NASCIMENTO)*

Assentados esses aspectos, tem-se que o segurado não faz jus à aposentadoria especial, considerando-se que não cumpriu a contingência, ou seja, o tempo de serviço por período superior a 25 (vinte e cinco) anos, de modo a satisfazer o requisito temporal previsto no art. 57, da Lei nº 8.213/91.
Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com suas despesas, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos.

Pelas razões expostas, com fulcro no artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao reexame necessário,** para restringir os períodos de labor especial, aos interregnos de 01/10/1980 a 23/05/1987 e 06/06/1988 a 28/04/1995. Mantida, no mais, a sentença.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002919-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002919-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE CARLOS BELLUCCI |
| ADVOGADO | : | SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00045-4 1 Vr CERQUILHO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação interposta por José Carlos Bellucci, da decisão que, em ação objetivando aposentadoria especial, indeferiu o benefício da assistência judiciária gratuita, vez que não foi demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora.
Aduz o recorrente, em síntese, que é pessoa pobre, não reunindo condições de suportar o pagamento das custas processuais.
É o relatório.

Com efeito, o art. 4º, § 1º da Lei 1060/50 dispõe que a mera declaração da parte na petição inicial a respeito da impossibilidade de assunção dos encargos decorrentes da demanda gera presunção relativa do estado de hipossuficiência, bastando para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da justiça gratuita.
No caso dos autos, o ora recorrente apresenta declaração de pobreza, a fls. 18.
Cumpre observar que a prova em contrário, capaz de afastar a presunção de veracidade da declaração da condição de necessitado do postulante, deve ser cabal no sentido de que possa vir a juízo sem comprometer a sua manutenção e a de sua família. Para tanto, pode a parte contrária impugnar a concessão da benesse, consoante o disposto no § 2º do artigo 4º da Lei 1060/40, o que não ocorreu na situação em apreço.
Nesse sentido, trago à colação o seguinte excerto:

***RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO AO PEDIDO PELA FAZENDA. COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE. DESNECESSIDADE. DECLARAÇÃO DE POBREZA FEITA PELO ADVOGADO DA PARTE BENEFICIÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.***
*O tema não merece maiores digressões, uma vez que já se encontra assentado neste pretório, no sentido de que não é necessária a comprovação do estado de miserabilidade da parte para a concessão do benefício da Assistência Judiciária Gratuita, sendo suficiente a declaração pessoal de pobreza da parte, a qual pode ser feita, inclusive, por seu advogado. Precedentes.*
*Recurso especial improvido.*
*(STJ, Segunda Turma, Resp nº 611478/RN, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, julg 14.06.2005, DJ 08.08.2005, pág. 262)*

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AFIRMAÇÃO SIMPLES. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA SEM IMPUGNAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. LEI 1.060/50. RECURSO PROVIDO***.
*1- A assistência judicial aos necessitados tem assento na Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV.*
*2- A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo primeiro, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.*
*3- A declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.*

*4- Cabe ao prudente julgador não obstar a gratuidade do serviço a quem a ela faz jus e, em última instância, a garantia constitucional do acesso ao Judiciário, fundamentado unicamente em critério objetivo de renda que exceda o salário mínimo, pois, não obstante se verifique ser esta a realidade de grande parte dos segurados, outras situações, como comprometimento da renda com despesas essenciais, podem influenciar na caracterização da hipossuficiência.*
*5- Recurso provido.*
*(AI 00188564120104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2011 PÁGINA: 1517 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Vale frisar que havendo dúvida quanto à condição econômica do interessado, deve ser decidido a seu favor, em homenagem aos princípios constitucionais do acesso à justiça e da assistência judiciária gratuita.
Destarte, há se reconhecer ao ora agravante o direito ao benefício da assistência judiciária gratuita, que pode ser revogado em qualquer fase do processo, mediante prova bastante de que possui condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família.

Ante o exposto, dou provimento à apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, para conceder ao ora recorrente os benefícios da justiça gratuita.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28469/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-15.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002117-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | OCTAVIO MELITO |
| ADVOGADO | : | SP036063 EDELI DOS SANTOS SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Vistos,

Cuida-se de apelação interposta pela parte segurada contra a r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, oriundos de ação de revisão de benefício previdenciário (fls. 148-150).
A parte recorrente pugna pela reforma da r. sentença, sob o argumento de que os valores acolhidos acham-se eivados de erro material, pelo quê merecem guarida as planilhas de cálculo apresentados pela Contadoria Judicial de primeira instância (fls. 170-173).

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

DA CONTADORIA JUDICIAL

O Juízo *a quo* houve por bem manter o valor do *quantum debeatur* nos termos do petitório apresentado pela parte segurada nos autos em apenso, deixando de acolher os valores calculados pela Contadoria Judicial de primeira instância (fls. 148-150).
A fim de sanar quaisquer divergências no que pertine ao valor devido em favor de uma das partes litigantes, cabível ao Juiz valer-se dos préstimos da Contadoria Judicial, como, aliás, decorre do art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05:
*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*

A propósito, os seguintes julgados:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE.* REFORMATIO IN PEJUS *NÃO CARACTERIZADA.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.*
*I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.*
*II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do* expert*, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B , com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005*
*III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exeqüenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.*
*(...)*
*V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28.11.2007, p. 610).*
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.*
*(...)*
*2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exeqüenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).*

Demais disso, não há empeço ao acolhimento dos cálculos da Contadoria Judicial, pelo contrário, nota-se sua adequação ao decisório prolatado na ação de conhecimento, donde descabe alegação de suposta violação ao princípio da correlação.
Nesse sentido:
*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTADOR OFICIAL. MANIFESTAÇÃO. POSSIBILIDADE. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO NEGADO.*

*1. O juiz pode determinar a remessa à Contadoria Judicial quando houver controvérsia acerca do montante devido e para adaptar o* quantum debeatur *à sentença de cognição transitada em julgado.*
*2. A eventual majoração do débito não agrava a condenação da autarquia previdenciária, visto que objetiva o estrito atendimento à coisa julgada exeqüenda. Precedentes.*
*3. Decisão monocrática confirmada, agravo regimental a que se nega provimento." (AGA 200200338698, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, v.u., DJU 19.12.05, p. 480).*

De outro vórtice, os valores acolhidos podem ser tidos por corretos, até porquê consideraram critérios de cálculo regularmente utilizados no Foro Federal e contaram com a aquiescência expressa do INSS em duas ocasiões (fls. 110 e 142), motivo pelo qual, também por isso, devem ser acolhidos os cálculos de fls. 122-131.

DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO, COM FUNDAMENTO NO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC, DOU PROVIMENTO AO RECURSO, PARA ESTABELECER COMO CORRETOS OS CÁLCULOS APRESENTADOS ÀS FLS. 122-137.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045735-66.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.045735-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | RUBENS ALVES TOLEDO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP169705 JÚLIO CÉSAR PIRANI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 02.00.00226-4 1 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 04/12/2002, em que o autor objetiva o reajustamento da sua aposentadoria, de modo a garantir a manutenção do valor real.
Pedido julgado improcedente.
O autor apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros

percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:

*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei****" (grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em

percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais, não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*

Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*

*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.
Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-*

*11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do

sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000294-59.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000294-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | CAIO VITOR DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00002945920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda, ajuizada em 12.01.2010, em que se objetiva a concessão de pensão por morte de genitora, falecida em 23.06.2004.
O autor interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu o pedido de produção de prova testemunhal.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o réu a conceder o benefício de pensão por morte ao autor Caio Vitor dos Santos Silva, desde a data do óbito (23.06.2004 - fl. 16) até a data em que completou a maioridade (23.02.2012). Sentença sujeita a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.
Decido.
Preliminarmente, não conheço do agravo retido, eis que não reiterado em sede recursal.
Tratando-se de pedido de pensão por morte, a lei aplicável é a vigente à época do óbito do segurado, qual seja, a Lei n° 8.213/91, consoante o teor da Súmula nº 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de

segurado do falecido e dependência econômica. Dispensa-se a demonstração do período de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
O direito pretendido nesta demanda está amparado legalmente no artigo 16, inciso I e §4º, do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4° A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada." (g.n.)*

Consoante dispositivos acima transcritos, conclui-se que é presumida a dependência econômica do cônjuge e dos filhos não emancipados menores de 21 anos. A condição do autor restou demonstrada por meio das certidões de nascimento e de óbito costadas aos autos, provas essas consideradas inequívocas.
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97. FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA. APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA.*
*(...)*
*A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n. 8.213/91.*
*(...)*
*Remessa oficial não conhecida. Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida." (APELREE 1076235; 7ª Turma; Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. 26.10.2009; DJF CJ1: 18.11.2009, p. 705)*

Não tendo o INSS produzido prova contrária idônea a corroborar suas assertivas, restou inabalada a presunção *iuris tantum* de dependência econômica do autor em relação a *de cujus*.
Superada a questão da dependência econômica, passa-se à análise da qualidade de segurada da *de cujus*.
Conforme CTPS (fls. 18-40), a falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em 04.07.2002 (fl. 28).
À luz do artigo 15, II e §§ 1º e 2º, da LBPS, a qualidade de segurado é mantida por 12 meses após a cessação das contribuições (período de graça).
Entretanto, o período de graça pode ser prorrogado por até 24 meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 meses, se for comprovada situação de desemprego pelo registro no Ministério do Trabalho ou por outro meio idôneo.
No caso vertente, há que ser reconhecida a prorrogação do período de graça para 24 meses, pois foram recolhidas mais de 120 contribuições previdenciárias sem interrupção superior a 12 meses.
Destarte, como o falecido teve seu último contrato de trabalho rescindido em julho de 2002 e fez jus à prorrogação de 24 meses do período de graça, manteria a qualidade de segurado até 15.09.2004. Como o falecimento ocorreu em 23.06.2004, ostentava a qualidade de segurada na data do óbito.
Destarte, ante a presunção de dependência econômica do autor e da comprovação da qualidade de segurada da *de cujus*, patente o direito pretendido nesta demanda à obtenção da pensão por morte devido ao autor até a data em que completou 21 (vinte e um) anos de idade, ou seja, 25.02.2012 (fl. 14).
O termo inicial do benefício deve coincidir com a data do requerimento administrativo (15.07.2009), ocasião em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão.
O prazo prescricional somente não corre contra os absolutamente incapazes, a teor do disposto no artigo 198, inciso I, c.c. artigo 3º, inciso I, do mesmo Estatuto, *in verbis*:
*"**Art. 3º** São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:*
*I - os menores de dezesseis anos;"*
*"**Art. 4º** São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer:*
*I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos;"*
*"**Art. 198**. Também não corre a prescrição:*
*I - contra os incapazes de que trata o art. 3º;"*
A lei de benefícios previdenciários, em consonância com a legislação civil, reconhece a imprescritibilidade dos direitos dos menores absolutamente incapazes, estabelecendo:
*"**Art. 79**. Não se aplica o disposto no art. 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, **na forma da lei**." (grifo nosso)*
*"**Art. 103**. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da*

*primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo." (Redação dada pela Lei nº 10.839/2004)*
***Parágrafo único**. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, **na forma do Código Civil**." (Incluído pela Lei nº 9.528/1997)" (grifo nosso)*
A respeito do artigo 79 da Lei nº 8.213/91, assentam Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, *in* Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, sétima edição, 2007, Livraria do Advogado, p. 307:
*"A regra afasta a aplicação do artigo 103, que trata da prescrição e da decadência, em relação aos pensionistas que especifica, **de acordo com o disposto no art. 198 do CC**." (grifo nosso)*

Dessa forma, contra os maiores de dezesseis anos aplica-se o disposto no artigo 74, incisos I e II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;"*

Nesse aspecto, vale destacar que embora o óbito do segurado tenha ocorrido quando o autor ainda era absolutamente incapaz, o requerimento administrativo foi formulado quando o autor contava com 18 anos de idade, ou seja, quando já afastada a causa obstativa do cômputo da prescrição, circunstância que impede a retroação do termo inicial para a data do óbito, conforme asseverado pela entidade autárquica.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do CPC. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir desta data, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, dou provimento à apelação e à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (15.07.2009 - fl. 42), nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-78.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000029-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | VICTOR HUGO DE ALMEIDA QUEIROZ incapaz |
| ADVOGADO | : | SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro |
| REPRESENTANTE | : | MARIA APARECIDA DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | JONAS GIRARDI RABELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00000297820114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09-15).

Assistência Judiciária concedida (fl. 19).

Citação, em 11.03.11 (fl. 23 v.).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 72-80).

Estudo sócio-econômico (fls. 81-83).

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 91-92).

A r. sentença julgou **improcedente** o pedido (fls. 95-96).

Apelação da parte autora, pela reforma integral do julgado (fls. 100-105).
Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo novo parecer do Ministério Público Federal, que opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 112-115).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa portadora de deficiência.

O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da*

*Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensável elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a renda informada, caso a caso.

*In casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, elaborado em 24.10.11 (fls. 81-83) revelou que o núcleo familiar era constituído por 03 pessoas: a parte autora (03 anos), e seus genitores, a mãe, do lar, com 27 anos, e com o pai, campeiro, de 29 anos de idade. A moradia cedida pela empresa empregadora do genitor do autor. É construída em alvenaria, com 5 cômodos: dois quartos, sala, cozinha e banheiro, todos com mobília adequada. O local onde a casa está situada possui escoamento sanitário (fossa rudimentar), iluminação e água encanada.

A família possui um automóvel marca FIAT, modelo Uno Mille Fire, ano/modelo 2001/2002 (fl. 58).

Quanto à renda auferida pela família, omitida no laudo social, resumia-se aquela proveniente de renda do labor do genitor do autor, que, consoante pesquisa realizada no CNIS - Cadastro Nacional do Seguro Social, coligida aos autos pelo réu, à fl. 89, à época do estudo social, percebia **R$ 2.781,70 por mês.** *In casu*, a renda *per capita* atingia R$ 927,23 por mês. Ressalto que à época o salário-mínimo mensal estava fixado em R$ 545,00.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela família da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Observe-se ainda que parte da renda familiar estaria sendo destinada a gastos com a manutenção (combustível, taxas e impostos) do automóvel da família, despesa essas totalmente prescindível em situação de penúria econômica extrema.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006121-52.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.006121-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LEVINA APARECIDA DE ALMEIDA OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES e outro |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061215220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 23.07.2010 (fls. 23).
A r. sentença, proferida em 22.11.2012 (fls. 48/50), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela a autora, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 09/22, dos quais destaco:
- RG nascimento em 30.04.1955;
- certidão de nascimento de filho, em 15.10.1976, qualificando o pai, Luiz de Góes Pedroso, como lavrador (fls. 11);
- certidão de casamento em 14.02.2000, qualificando o marido, José Rocha de Oliveira e a autora como feirantes (fls. 19);
- cadastro nacional de eleitores em nome do marido de 21.07.1972, José Rocha de Oliveira, qualificando-o como lavrador (fls. 12);
- certidão da Justiça Eleitoral do Estado de São Paulo de 21.07.1972, na qual o marido, José Rocha de Oliveira, declara sua profissão como lavrador (fls. 13);
- escritura de venda de imóvel rural, com área de 12 alqueires, na cidade de Itaberá, em 26.12.1985, tendo como transmitentes o marido, José Rocha de Oliveira da autora, qualificado como lavrador (fls. 16/18);
- cópia da sentença de pedido de aposentadoria por idade rural de 08.07.2009, em nome do esposo, José Rocha de Oliveira, sendo procedente o pedido (fls. 20/21).
A Autarquia juntou (fls. 29/31) consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando ausência de vínculos empregatícios em nome da autora.
Os depoimentos das testemunhas (fls. 45, mídia) são vagos, imprecisos e genéricos quanto à atividade rural exercida pela autora.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Bem, neste caso, embora a autora tenha completado 55 anos em 2010, a prova produzida não é hábil a demonstrar o exercício da atividade no campo, pelo período de carência legalmente exigido, segundo o artigo 142 da Lei 8.213/91, de 174 meses.
Compulsando os autos, verifica-se que a prova material é antiga, não comprovando a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Além do que, os depoimentos das testemunhas são vagos e imprecisos, não esclarecendo detalhes sobre a atividade campesina da requerente, apenas afirmando genericamente o labor rural.
Observa-se que a autora e tem qualificação como feirante, afastando a alegada condição de rurícola.
Por fim, não é possível estender à autora a condição de lavrador do marido, como pretende, eis que os documentos que o qualificam como lavrador são todos anteriores ao seu casamento, bem como, no registro cível está qualificado como feirante.
Dessa forma, não resta comprovada a alegada condição de trabalhador rural.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE***

***PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.***
*1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.*
*2. "A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*
*3. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*
*4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.*
*5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.*
*6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).*
*7. Recurso não conhecido.*
*(STJ, 6ª Turma, RESP 434015, relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20.02.2003).*
Do conjunto probatório dos autos, portanto, extrai-se que, não houve cumprimento dos requisitos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, segundo os quais, ainda que descontínuo esse trabalho deve corresponder ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.
Logo, nos termos do art. 557, do C.P.C., nego seguimento ao recurso da autora.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000767-38.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.000767-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GISELE M O CAMARA COSTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EVANILDA PEREIRA DE LIMA |
| ADVOGADO | : | MS009646 JOHNNY GUERRA GAI |
| No. ORIG. | : | 07.00.00145-7 1 Vr RIO VERDE DE MATO GROSSO/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.

Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença. Condenou ainda, a autarquia, ao pagamento das parcelas em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, além dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas, observada a Súmula n° 111 do STJ.
Por fim, foi concedida a tutela antecipada, sendo determinada a imediata implantação do benefício.
Sentença não submetida ao reexame necessário.
O INSS interpôs apelação, alegando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Se esse não for o entendimento, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo médico pericial e a redução dos honorários advocatícios.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:
*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 58/59) atesta que a parte autora é portadora de Cervicalgia por transtorno disco intervertebral, Degeneração especificada de disco intervertebral e outras espondilopatias, pelo que apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho, não sendo passível de recuperação, desde 2004.
Pela pesquisa realizada no sistema CNIS/Plenus, verifica-se que a parte autora efetuou recolhimentos, como contribuinte individual, nos períodos de 10/2000 a 11/2003 e de 08/2004 a 01/2005, além de outros períodos, bem como de ter recebido auxílio-doença, concedido administrativamente, nos intervalos de 17/12/2003 a 25/09/2004, 21/02/2005 a 17/10/2005, 09/05/2006 a 07/07/2006, e 15/03/2007 a 15/05/2007, o que evidencia a sua incapacidade.
Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurada, visto que o início da incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.
Preenchido, igualmente, o requisito da carência, uma vez que conta com contribuições em quantidade superior ao mínimo exigido para o recebimento do benefício.
Assim, existindo incapacidade total e permanente e preenchidos os demais requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a tutela antecipada como concedida pela r. sentença.
Com relação ao termo inicial do benefício, considerando o disposto no laudo médico pericial, mantenho-o conforme o determinado pela r. sentença, ou seja na data imediatamente posterior à cessação do benefício de auxílio-doença.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em para 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011958-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011958-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ALEXANDRE DIAS DE FARIA |
| ADVOGADO | : | SP055472 DIRCEU MASCARENHAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.06880-5 2 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, desde a cessação administrativa ou a aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 35/37)
Laudo médico pericial. (fls. 42/45)
A sentença julgou parcialmente procedente a ação para conceder o benefício de auxílio doença acidentário (código 91), a partir da data da cessação do benefício (DIB em 01.06.2011 - fls. 27), em prejuízo ao benefício de auxílio acidente que lhe foi concedido administrativamente (fls. 53), observada a vigência da Lei 11.960/09 (26.06.2009), que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança, assim então devendo ser observado. Deverão ser descontados eventuais benefícios de incapacidade e as parcelas pagas nesse período por decisão administrativa ou judicial, em especial relativas ao auxílio acidente concedido administrativamente (fls. 53). O pedido de aposentadoria é improcedente. Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Deferida a antecipação de tutela. Foi determinada a remessa oficial.
A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente. Pede, outrossim, a conversão do julgamento em diligência para a realização de nova perícia.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença recorrida, a despeito de questionamento quanto a tais pontos.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 26.07.2011, atestou que a parte autora é portadora de fratura no tornozelo direito, estando incapacitada de maneira total e temporária para o labor, desde 16.07.2010 (fls. 42-45). Instado a dizer se o mal de que padece o autor é perpétuo e exige tratamento contínuo, o *expert* respondeu negativamente (quesito 11 de fls. 43 verso), o que afasta a possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez, até mesmo em razão da idade e o grau de escolaridade do autor, que permitem o exercício laboral, após o tratamento adequado.

Desta forma, *in casu*, é devido apenas o benefício de auxílio-doença.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*

*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Posto isto, com base no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022656-48.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.022656-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MARIANA SAVAGET ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MARIA GOMES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | CRISTIANE DE LIMA VARGAS |
| No. ORIG. | : | 00008909320108120028 2 Vr BONITO/MS |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 20.05.2010, objetivando a concessão de pensão por morte de cônjuge, falecido em 28.10.2004, o qual desempenhava atividade rural.
Pedido julgado procedente. Benefício concedido no valor de um salário mínimo, a partir da propositura da ação - 20.05.2010, devidamente corrigido pelo IGP-DI, desde seus respectivos vencimentos e juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação até a entrada em vigor do Novo Código Civil e, após, à razão de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor total da condenação, não incidindo sobre as doze prestações vincendas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença não submetida ao duplo grau, registrada em 12.07.2012.
O INSS apelou às fls. 74-83 e às fls. 86-100.
Com contrarrazões.
É o relatório.
O INSS interpôs, simultaneamente, duas apelações às fls. 74-78 e às fls. 86-91.

Embora tenha sido intimado da sentença em 06.08.2012 (fl. 84), o INSS interpôs apelação em 11/09/2012, a primeira, e em 27/11/2012, a segunda.
O apelante, de acordo com o artigo 188, do Código de Processo Civil, tem prazo de 30 (trinta) dias para interpor o seu recurso. Considerando que foi intimado em 06.08.2012 (segunda feira), o prazo passou a correr a partir de 07.08.2012 (terça feira), encerrando-se em 05.09.2012 (quinta feira).
Manifesta, pois, é a intempestividade de ambos os recursos, uma vez que foram protocolados além do prazo legal estabelecido nos artigos 188, do Código de Processo Civil.
Além disso, a apelação de fls. 86-100, sequer mereceria ser conhecida, ante a ocorrência de preclusão consumativa.
Posto isso, sendo manifestamente inadmissíveis os recursos, porque intempestivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego-lhes seguimento.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007030-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007030-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | ADRIANO TADEU BRUM PITARELO |
| ADVOGADO | : | SP308507 HELOISA CRISTINA MOREIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00001643720144036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão proferida pelo Juiz da 1ª Vara Mista com JEF Adjunto, da 16ª Subseção Judiciária em Assis, que, em ação objetivando o "*restabelecimento de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez*", retificou, de ofício o valor da causa para fixar a competência do Juizado Especial Federal Adjunto e, além disso, manter a designação de médica para realização da perícia judicial (fls. 187 e verso).
Sustenta, o agravante, que a perícia deve ser realizada por especialista em cardiologia, pois a médica designada pelo juízo *a quo,* para perícia judicial, não possui "(...) *capacidade técnica e científica para avaliar o problema cardíaco do agravante*". Diz, outrossim, que o valor da causa ultrapassa a alçada dos juizados especiais federais.
Argumenta que, em caso de concessão de aposentadoria por invalidez, a renda será de R$ 3.741,39, acrescida de R$ 935,35 (correspondente a 25% nos termos do artigo 45 *caput* da Lei nº 8.213/91), totalizando R$ 4.676,73.
Portanto, considerando-se esse valor multiplicado por doze, além das parcelas do 13º salário e as prestações em atraso, tem-se valor muito superior a sessenta salários mínimos.
Requer a reforma da decisão agravada, "a fim de que seja destituído o perito nomeado ante a ausência de qualificação necessária, devendo haver nomeação de novo perito, com conhecimento em cardiologia". Pleiteia, ainda, que o processamento e julgamento do feito seja mantido na Vara Federal, tendo em vista o valor da causa superar a competência do Juizado Especial Federal.
**Decido**.
O autor ajuizou ação, em 14.02.2014, objetivando o "restabelecimento de auxílio-doença com posterior conversão em aposentadoria por invalidez" (fls. 13-28).
Alega ser portador de cardiomiopatia obstrutiva, fazendo jus à aposentadoria por invalidez, estando total e permanentemente incapacitado para sua atividade laboral, pois "*exerce a função de supervisor de vendas, atividade que impõe ao segurado dirigir por longas distâncias*".
Pleiteou, na exordial, antecipação de tutela para restabelecimento imediato do auxílio-doença percebido no período de 15.10.2013 a 30.01.2014 e prorrogado até 19.02.2014.

Em 19.02.2014, informou ao juízo *a quo* que o auxílio-doença que vinha recebendo foi cessado na respectiva data (fl. 173) reiterando o pedido de antecipação da tutela (fls. 171-172).
Foi deferida a antecipação de tutela para restabelecimento imediato do benefício e nomeada médica para perícia a ser realizada em 27.03.2014 (fls. 174-175). Decisão proferida em 19.02.2014 e publicada em 27.08.2014.
O autor impugnou a nomeação do perito solicitando que fosse designado médico "*com especialização na área de cardiologia*" (fls. 183-185).
O juízo *a quo* proferiu a decisão agravada, retificando o valor da causa para fixar a competência do JEF Ajunto, bem como para manter a nomeação da perita designada (fls. 187 e verso).
Inicialmente, cumpre esclarecer que o Juízo *a quo* reconsiderou parcialmente a decisão agravada "*para acolher como valor da causa o estimado pela parte autora* (...)" e manter a competência da Vara Federal, conforme consta de andamento processual da Primeira Instância.
No tocante à perícia médica, consta do andamento processual, que o autor não compareceu à perícia agendada para 27.03.2014 e que houve novo agendamento para 29.05.2014, cumprindo conhecer de parte do pedido deduzido neste agravo e, contudo, indeferi-lo.
Com efeito, o fato de o perito judicial não ser especializado na enfermidade do periciado, não o torna inapto para avaliação da incapacidade.
O perito judicial, antes de qualquer especialização, é médico capacitado para realização de perícia médica judicial, a tanto habilitado por graduação em faculdade de medicina, com conhecimentos técnicos gerais na área de saúde, sendo desnecessária a nomeação de médico especialista.
Frise-se, ainda, que, conquanto se trate de profissional de sua confiança, o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial.
Outrossim, conforme assentado pelo juízo a quo, será facultado ao autor "manifestar-se acerca do laudo pericial médico, oportunidade em que poderá impugná-lo concretamente, formulando quesitos complementares e, ainda, se não for possível ao experto(a) concluir a prova, requerer a realização de nova perícia".
Logo, não há que se falar em destituição da perita designada e nomeação de médico especialista.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006475-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006475-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | WALDYR FERNANDO DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP |
| No. ORIG. | : | 13.00.00022-5 2 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença por seis meses, a partir de 07/02/2013. Sentença proferida em 30/07/2013, submetida ao reexame necessário.
Sem apelação das partes.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro

Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o valor do benefício recebido pelo autor, no valor de R$2.426,29, e o montante apurado entre o termo de início do benefício, fixado (07/02/2013), e a cessação em seis meses, o valor da condenação é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que não conheço da remessa oficial.
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007368-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007368-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENEDITA APARECIDA DE PAULO |
| ADVOGADO | : | SP250186 RODOLFO BULDRIN |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP |
| No. ORIG. | : | 13.00.00012-6 1 Vr DOIS CORREGOS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de pensão por morte de companheiro, falecido em 04/12/2011.
Pedido julgado procedente.
Apelou, o INSS, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença para inclusão da esposa do segurando, titular do benefício, como litisconsorte passivo necessário. No mérito, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A autora, ora apelada, ajuizou ação objetivando a concessão de pensão por morte, em virtude do falecimento do seu companheiro, Claudiney Aparecido Rosário, em 04/12/2011.
Contudo, segundo consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, juntada às fls. 110-113, verifica-se que a esposa do falecido, Sra. Mara Venisdelta de L. Rosário, está recebendo benefício de pensão por morte (NB nº 21/165.332.528-0 - DIB: 04/12/2011).
É certo que a sentença, da maneira como proferida, atinge diretamente a esfera jurídica da esposa do falecido, que deveria ter integrado a lide, pois o acolhimento da pretensão da autora implica em redução da cota que recebe, restando cerceado seu direito de defesa.
Dessa forma, impõe-se a anulação, *ab initio,* do processo, para que se promova a citação do litisconsorte passivo necessário, Mara Venisdelta de L. Rosário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, já que imprescindível à formação do contraditório e a dilação probatória.
Neste sentido, os julgados *in verbis:*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. AÇÃO PROPOSTA POR COMPANHEIRA. EXISTÊNCIA DE FILHA MENOR IMPÚBERE QUE RECEBE O BENEFÍCIO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE DO PROCESSO. AÇÃO PARA RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL, PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS, EM QUE NÃO FOI PARTE O INSS. NULIDADE DO PROCESSO.*
*- Na hipótese em questão, eventual direito da parte autora ao recebimento da pensão por morte implicará em interferência direta na esfera de direitos da filha do de cujus, à medida que resultará em desdobramento de*

*benefício já concedido (art. 77 da Lei 8.213/91).*
*- É nulo, ab initio, o processo, pois, tratando-se de ação em que se postula o direito ao recebimento de pensão por morte já concedida a outro dependente, mister se faz a citação deste, a fim de que venha integrar a lide na qualidade de litisconsorte passivo necessário (art. 47 do CPC).*
*- Além disso, também procede a alegação do INSS de que o reconhecimento da união estável e da condição de dependente da parte autora em relação ao finado, não lhe pode ser imputado, visto que não foi a autarquia citada nos autos de nº 1165/05, que tramitou perante a 2ª Vara Judicial da Comarca de Campos do Jordão/SP.*
*- Declarado nulo o processo, a partir dos atos posteriores à contestação. Determinada a remessa do feito a primeira instância para o seu regular prosseguimento, com a devida citação da litisconsorte e instrução probatória.*
*- Apelação do INSS provida."*
*(TRF 3ªR, AC 2008.03.99.004414-0, Des. Fed Vera Jucovsky, OITAVA TURMA, j. 03/11/2008, DJF3 13/01/2009, p. 1802)*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA E FILHO MENOR. DEPENDENTES RECEBEM PENSÃO POR MORTE. LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. PROCESSO ANULADO.*
*I - Nos casos em que há mais de um pensionista, a pensão por morte será rateada entre todos em partes iguais, nos termos do art. 77 da Lei n° 8.213/91.*
*II - Havendo manifesta iminência de prejuízo aos dependentes do falecido que recebem a pensão por morte, imprescindível a constituição, no processo, de um litisconsórcio passivo necessário, para a sua devida citação para se manifestarem a respeito do pedido inicial, exercitando seu direito à ampla defesa e ao contraditório (art. 47 do CPC).*
*III - Processo anulado de ofício, desde o início, para a integração da companheira e do filho menor do de cujus na lide, na qualidade de litisconsortes passivos necessários. Remessa oficial e apelação prejudicadas."*
*(TRF 3ªR, AC 2001.61.26.001099-0, Des. Fed Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 26/03/2007, DJU 17/05/2007, p. 388)*

Ante o exposto, acolho a preliminar e anulo o processo, *ab initio,* determinando que Mara Venisdelta de L. Rosário seja citada, na qualidade de litisconsorte passivo necessário, para integrar a lide, restando prejudicada a apelação do INSS quanto ao mérito.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28482/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001246-45.2000.4.03.6003/MS

2000.60.03.001246-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS ROBERTO GIACOMELLI |
| ADVOGADO | : | SP169870 JÚLIO DONIZETI LOENERT |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em autos de mandado de segurança, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a utilização de critérios de cálculo vigentes na época dos fatos geradores, para fins de indenização das contribuições previdenciárias em atraso, relativas ao período de 09/82 a 02/84 (fls. 101-102 e 104-112).
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a natureza indenizatória das contribuições previdenciárias afasta seu enquadramento como tributo. No que tange ao cálculo das contribuições, as Leis 9.032/95 e 9.528/97 alteraram a redação do art. 45 da Lei 8.213/91 e, à luz do art. 462 do CPC, é o caso de se aplicar a novel legislação. Não há direito adquirido do impetrante em recolher as contribuições conforme a legislação da época. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

O impetrante pretende, em síntese, efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador.
Ocorre que assiste razão ao INSS em suas alegações.
À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).

Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*
.....
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*
*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*
*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic). (...)." (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes.* ***A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ****, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, a priori, enfatizar as razões pelas quais, segundo entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, desconstruí-las (DERRIDA,Jacques."http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:

*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*
*1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
*2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
*3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
*4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*
*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*
*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei*

*complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.*
*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*
*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*
*Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.*
*Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.*
*(...)." ( MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180.)*

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

*"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*
*Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*
*I - universalidade da cobertura e do atendimento;*
*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;*
*III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;*
*IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;*
*V - eqüidade na forma de participação no custeio;*
*VI - diversidade da base de financiamento;*
*VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)*
*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*
*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
*b) a receita ou o faturamento;*
*c) o lucro;*
*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;*
*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*
*§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.*
*§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.*
*§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*
*§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*
*§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*

*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.*
*§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*
*§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)*

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

*"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.*
*Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.*
.....
*O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.*
.....
*Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.*
*(...)." ( MARTINS, Sérgio Pinto.* ***Direito da Seguridade Social****, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)*

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

*"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."*

Deflui de todas as razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.
Como conseqüência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o

pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.*
*2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.*
*3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).*
*4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05, p. 227) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.*
*1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.*
*2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.*
*3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12) [Tab]*
*"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Revela-se improcedente argüição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.*
*2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.*
*3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.*
*4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*
*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*

*(...).*
*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*
*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINSTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*
*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*
*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*
*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.
Em 19.12.08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis:*

*"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:*
*'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.*
*§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):*
*I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou*
*II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.*
*§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).*
*§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."*

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

*"'Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'*
*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regulara situação exposta na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não tendo havido decadência nem prescrição na hipótese, é viável a expedição da certidão de tempo de contribuição, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias em atraso, a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.

A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTONOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória n.º 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante n.º 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar n.º 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei n.º 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio tempus regit actum, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel.*

*Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/13)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.*
*1. Interposta a remessa oficial.*
*2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.*
*3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*
*4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.*
*5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em*

*atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' . No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*(...)*
*12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.*
*1.Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.*
*2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.*
*(...)*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de*

*autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)*

Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios.
Sem custas.
Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 101-102, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001812-36.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.001812-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP127370 ADELSON PAIVA SERRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO JOAQUIM PACHECO |
| ADVOGADO | : | SP048273 SYLVIO VIEIRA RAMOS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em autos de mandado de segurança, para determinar ao INSS a utilização de critérios de cálculo vigentes na época dos fatos geradores, para fins de indenização das contribuições previdenciárias recolhidas em atraso (fls. 102-104 e 106-110).
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a natureza indenizatória das contribuições previdenciárias afasta seu enquadramento como tributo. No que tange ao cálculo das contribuições, as Leis 9.032/95 e 9.528/97 alteraram a redação do art. 45 da Lei 8.213/91 e, à luz do art. 462 do CPC, é o caso de se aplicar a novel legislação. Não há direito adquirido do impetrante em recolher as contribuições conforme a legislação da época. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

O impetrante pretende, em síntese, obter o reconhecimento da decadência de contribuições pretéritas ou efetuar recolhimento das contribuições previdenciárias em atraso com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador.
A liminar foi deferida e a sentença confirmou a liminar a fim de afastar a exigência do recolhimento das

contribuições devidas. Esta E. Corte deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, a fim de declarar devidas as contribuições, mas determinando ao INSS que efetue o cálculo das contribuições devidas segundo os valores e multa vigente à época do débito.
Ocorre que assiste total razão ao INSS em suas alegações.
À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).
Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*
.....
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*
*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*
*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic).*
*(...)." (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes.* ***A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ****, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, a priori, enfatizar as razões pelas quais, segundo entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, desconstruí-las (DERRIDA,Jacques."http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:
*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*
*1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
*2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
*3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
*4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*
*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*
*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.*
*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*
*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*
*Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.*
*Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.*
*(...)." ( MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180.)*

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

*"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*
*Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*
*I - universalidade da cobertura e do atendimento;*
*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;*
*III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;*
*IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;*
*V - eqüidade na forma de participação no custeio;*
*VI - diversidade da base de financiamento;*
*VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)*
*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*
*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
*b) a receita ou o faturamento;*
*c) o lucro;*
*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;*
*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*
*§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.*
*§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.*
*§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*
*§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*
*§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*
*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.*
*§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*
*§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)*

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

*"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial.*

*Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.*
*Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.*
.....
*O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.*
.....
*Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.*
*(...)." ( MARTINS, Sérgio Pinto.* ***Direito da Seguridade Social****, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)*

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

*"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."*

Deflui de todas as razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.
Como conseqüência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.*
*2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.*
*3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).*

*4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05, p. 227) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.*
*1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.*
*2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.*
*3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12) [Tab]*
*"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Revela-se improcedente argüição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.*
*2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.*
*3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.*
*4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*
*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*
*(...).*
*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*
*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINSTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*
*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*
*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*
*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*

*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.
Em 19.12.08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis:*

*"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:*
*'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.*
*§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):*
*I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou*
*II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.*
*§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).*
*§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."*

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

*"'Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'*
*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regulara situação exposta na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não tendo havido decadência nem prescrição na hipótese, é viável a expedição da certidão de tempo de contribuição, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias em atraso, a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.
A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTONOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO*

*ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória n.º 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante n.º 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar n.º 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei n.º 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio tempus regit actum, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/13)*

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*

*(...)*

*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*

*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*

*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*

*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*

*(...)*

*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.*

*1. Interposta a remessa oficial.*
*2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.*
*3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*
*4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.*
*5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' . No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*(...)*
*12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.*
*1.Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.*
*2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a*

*concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.*
*(...)*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)*

Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios. Sem custas.
Outrossim, revogo a liminar concedida em primeira instância. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal.
Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 102-104, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA DENEGAR A SEGURANÇA. REVOGO A MEDIDA LIMINAR.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001025-70.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.001025-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP106666B WANIA MARIA ALVES DE BRITO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NATALIA EVANGELISTA OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP103216 FABIO MARIN e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em autos de mandado de segurança, mantendo a r. sentença que concedeu parcialmente a segurança para determinar a utilização de critérios de cálculo vigentes na época dos fatos geradores, para fins de indenização das contribuições relativas aos períodos de 09/91 a 03/95, acrescida de correção monetária, juros e multa (fls. 120-121 e 123-131).
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a natureza indenizatória das contribuições previdenciárias afasta seu enquadramento como tributo. No que tange ao cálculo das contribuições, as Leis 9.032/95 e 9.528/97 alteraram a redação do art. 45 da Lei 8.213/91 e, à luz do art. 462 do CPC, é o caso de se aplicar a novel legislação. Não há direito adquirido da impetrante em recolher as contribuições conforme a legislação da época. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

A impetrante pretende, em síntese, efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador.
A liminar foi parcialmente deferida e a sentença confirmou a liminar, para que o INSS efetue o cálculo das contribuições devidas, segundo os valores e multa vigente à época do débito e esta E. Corte manteve a r. sentença.
Ocorre que assiste razão ao INSS em suas alegações.
À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).

Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*
.....
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*
*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*
*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic). (...)." (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes.* ***A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência***

***do STJ**, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, a priori, enfatizar as razões pelas quais, segundo entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, desconstruí-las (DERRIDA,Jacques."http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:

*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*
*1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
*2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
*3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
*4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*
*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*
*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.*
*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*
*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*
*Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.*
*Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.*
*(...)." ( MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180.)*

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

*"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*
*Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*
*I - universalidade da cobertura e do atendimento;*
*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;*
*III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;*
*IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;*
*V - eqüidade na forma de participação no custeio;*
*VI - diversidade da base de financiamento;*
*VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)*

*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*
*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
*b) a receita ou o faturamento;*
*c) o lucro;*
*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;*
*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*
*§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.*
*§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.*
*§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*
*§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*
*§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*
*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.*
*§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*
*§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)*

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

*"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.*
*Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.*
.....
*O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.*
.....
*Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio,*

*não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.*
*(...)." ( MARTINS, Sérgio Pinto.* ***Direito da Seguridade Social****, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)*

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

*"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."*

Deflui de todas razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.
Como conseqüência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.*
*2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.*
*3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).*
*4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05, p. 227) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.*
*1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.*
*2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.*
*3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12) [Tab]*
*"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.*

*1. Revela-se improcedente argüição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.*
*2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.*
*3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.*
*4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*
*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*
*(...).*
*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*
*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINSTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*
*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*
*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*
*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.

Em 19.12.08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis:*

*"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:*
*'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.*
*§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):*
*I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou*
*II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.*
*§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).*
*§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."*

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

*"'Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'*
*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regulara situação exposta na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não tendo havido decadência nem prescrição na hipótese, é viável a expedição da certidão de tempo de contribuição, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias em atraso, a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.

A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTONOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi*

*acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória n.º 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante n.º 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar n.º 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei n.º 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio tempus regit actum, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/13)*

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*

*(...)*

*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*

*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*

*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*

*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*

*(...)*

*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.*

*1. Interposta a remessa oficial.*

*2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.*

*3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*

*4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.*

*5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.*

*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas*

*contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' . No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*(...)*
*12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.*
*1.Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.*
*2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.*
*(...)*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos*

*45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)*

Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios. Sem custas.
Outrossim, revogo a liminar concedida em primeira instância. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal.
Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 120-121, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA DENEGAR A SEGURANÇA. REVOGO A MEDIDA LIMINAR.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008345-79.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.001131-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP152489 MARINEY DE BARROS GUIGUER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO LUCO |
| ADVOGADO | : | SP058905 IRENE BARBARA CHAVES e outro |

| | | |
|---|---|---|
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 98.00.08345-6 3V Vr SAO PAULO/SP |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, rejeitou a preliminar de incompetência e negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em autos de mandado de segurança, mantendo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar a utilização de critérios de cálculo vigentes na época dos fatos geradores, para fins de indenização de contribuições previdenciárias em atraso, acrescidas de correção monetária, juros e multa (fls. 135-136 e 138-142).
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a natureza indenizatória das contribuições previdenciárias afasta seu enquadramento como tributo. No que tange ao cálculo das contribuições, as Leis 9.032/95 e 9.528/97 alteraram a redação do art. 45 da Lei 8.213/91 e, à luz do art. 462 do CPC, é o caso de se aplicar a novel legislação. Não há direito adquirido do impetrante em recolher as contribuições conforme a legislação da época. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

O impetrante pretende, em síntese, efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador.
A liminar foi deferida e a sentença confirmou a liminar, para que o INSS efetue o cálculo das contribuições devidas, segundo os valores e multa vigente à época do débito. Esta E. Corte manteve a r. sentença.
Ocorre que assiste razão ao INSS em suas alegações.
À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).
Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*
.....
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*
*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*
*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic). (...)." (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes.* ***A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ****, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, a priori, enfatizar as razões pelas quais, segundo entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, desconstruí-las (DERRIDA,Jacques."http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:
*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*
*1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
*2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
*3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
*4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*
*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem,*

*consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*
*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.*
*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*
*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*
*Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.*
*Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.*
*(...)." ( MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180.)*

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

*"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*
*Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*
*I - universalidade da cobertura e do atendimento;*
*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;*
*III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;*
*IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;*
*V - eqüidade na forma de participação no custeio;*
*VI - diversidade da base de financiamento;*
*VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)*
*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*
*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
*b) a receita ou o faturamento;*
*c) o lucro;*
*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;*
*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*
*§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.*
*§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.*
*§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*
*§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social,*

*obedecido o disposto no art. 154, I.*
*§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*
*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.*
*§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*
*§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)*

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

*"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.*
*Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.*
.....
*O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.*
.....
*Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.*
*(...)." ( MARTINS, Sérgio Pinto.* ***Direito da Seguridade Social****, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)*

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

*"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."*

Deflui de todas as razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo

que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.
Como conseqüência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.*
*2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.*
*3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).*
*4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05, p. 227) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.*
*1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.*
*2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.*
*3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12) [Tab]*
*"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Revela-se improcedente argüição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.*
*2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.*
*3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.*
*4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*

*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*
*(...).*
*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*
*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINSTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*
*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*
*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*
*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.
Em 19.12.08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis:*

*"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:*
*'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.*
*§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):*
*I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou*
*II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.*
*§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).*
*§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as*

*disposições aplicadas às empresas em geral."*

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

*"'Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'*
*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regulara situação exposta na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não tendo havido decadência nem prescrição na hipótese, é viável a expedição da certidão de tempo de contribuição, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias em atraso, a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.
A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTONOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória n.º 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante n.º 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar n.º 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei n.º 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio tempus regit actum, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/13)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL*

*DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.*
*1. Interposta a remessa oficial.*
*2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.*
*3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*
*4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.*
*5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' . No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91,*

*acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*(...)*
*12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.*
*1.Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.*
*2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.*
*(...)*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou*

*empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)*

Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios. Sem custas.
Outrossim, revogo a liminar concedida em primeira instância. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal.
Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 135-136, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA DENEGAR A SEGURANÇA. REVOGO A MEDIDA LIMINAR.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013175-07.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.013175-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RICARDO QUARTIM DE MORAES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MAURICIO SZTERENLICHT |
| ADVOGADO | : | SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, negou seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS, em autos de mandado de segurança, mantendo a r. sentença que concedeu parcialmente a segurança para determinar a utilização de critérios de cálculo vigentes na época dos fatos geradores, para fins de indenização das contribuições relativas aos períodos de 10/67 a 02/71, acrescidas de correção monetária, juros e multa (fls. 178-179 e 181-189).
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a natureza indenizatória das contribuições previdenciárias afasta seu enquadramento como tributo. No que tange ao cálculo das contribuições, as Leis 9.032/95 e 9.528/97 alteraram a redação do art. 45 da Lei 8.213/91 e, à luz do art. 462 do CPC, é o caso de se aplicar a novel legislação. Não há direito adquirido do impetrante em recolher as contribuições conforme a legislação da época. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

O impetrante pretende, em síntese, efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador.
A liminar foi indeferida.
A sentença concedeu parcialmente a segurança para que o INSS efetue o cálculo das contribuições devidas, segundo os valores e multa vigente à época do débito e esta E. Corte manteve a r. sentença.

Ocorre que assiste razão ao INSS em suas alegações.
À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).
Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*
.....
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*
*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*
*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic).*
*(...)." (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes.* ***A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ****, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, a priori, enfatizar as razões pelas quais, segundo entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, desconstruí-las (DERRIDA,Jacques."http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:
*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*
*1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
*2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
*3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
*4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*
*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*
*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.*
*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*
*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*
*Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.*
*Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.*
*(...)." ( MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180.)*

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à

moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

*"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*
*Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*
*I - universalidade da cobertura e do atendimento;*
*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;*
*III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;*
*IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;*
*V - eqüidade na forma de participação no custeio;*
*VI - diversidade da base de financiamento;*
*VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)*
*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*
*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
*b) a receita ou o faturamento;*
*c) o lucro;*
*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;*
*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*
*§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.*
*§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.*
*§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*
*§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*
*§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*
*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.*
*§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*
*§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)*

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

*"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.*

*Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.*
.....
*O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.*
.....
*Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.*
*(...)." ( MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)*

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

*"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."*

Deflui de todas as razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.
Como conseqüência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.*
*2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.*
*3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).*
*4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05,*

*p. 227) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.*
*1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.*
*2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.*
*3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12) [Tab]*
*"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Revela-se improcedente argüição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.*
*2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.*
*3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.*
*4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*
*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*
*(...).*
*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*
*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINSTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*
*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*
*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*
*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em*

*que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.
Em 19.12.08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis:*

*"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:*
*'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.*
*§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):*
*I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou*
*II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.*
*§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).*
*§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."*

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

*"'Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'*
*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regulara situação exposta na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não tendo havido decadência nem prescrição na hipótese, é viável a expedição da certidão de tempo de contribuição, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias em atraso, a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.
A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTONOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de*

*indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória n.º 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante n.º 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar n.º 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei n.º 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio tempus regit actum, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/13)*

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*

*(...)*

*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*

*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*

*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*

*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*

*(...)*

*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.*

*1. Interposta a remessa oficial.*

*2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela*

*legislação previdenciária.*
*3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*
*4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.*
*5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' . No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*(...)*
*12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.*
*1.Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.*
*2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as*

*respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.*
*(...)*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)*

Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios.
Sem custas.
Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 178-179, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA DENEGAR A SEGURANÇA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004954-98.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004954-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125844 JOAO CARLOS VALALA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCILIO POZZATO |
| ADVOGADO | : | SP127108 ILZA OGI e outro |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão monocrática terminativa que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, negou seguimento à remessa oficial e à apelação da autarquia, mantendo a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido deduzido nos autos da ação de mandado de segurança, com vistas à concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o recolhimento das contribuições em atraso, relativas ao período de 12/1971 a 07/1973, com base na legislação vigente à época dos fatos geradores.
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a natureza indenizatória das contribuições previdenciárias afasta seu enquadramento como tributo. No que tange ao cálculo das contribuições, as Leis 9.032/95 e 9.528/97 alteraram a redação do art. 45 da Lei 8.213/91 e, à luz do art. 462 do CPC, é o caso de se aplicar a novel legislação. Não há direito adquirido do impetrante em recolher as contribuições conforme a legislação da época. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

O impetrante pretende, em síntese, efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador, para fins de concessão de aposentadoria.
A liminar foi parcialmente deferida e a sentença concedeu parcialmente a segurança, para que o INSS efetue o cálculo das contribuições devidas, segundo os valores e multa vigente à época do débito e esta E. Corte manteve a r. sentença.
Ocorre que assiste razão ao INSS em suas alegações.
À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).

Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*
.....
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*
*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*
*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic). (...)." (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes.* ***A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ****, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, a priori, enfatizar as razões pelas quais, segundo

entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, desconstruí-las (DERRIDA,Jacques."http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:

*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*
*1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
*2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
*3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
*4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*
*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*
*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.*
*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*
*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*
*Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.*
*Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.*
*(...)." ( MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180.)*

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

*"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*
*Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*
*I - universalidade da cobertura e do atendimento;*
*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;*
*III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;*
*IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;*
*V - eqüidade na forma de participação no custeio;*
*VI - diversidade da base de financiamento;*
*VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)*
*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*
*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que*

*lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
*b) a receita ou o faturamento;*
*c) o lucro;*
*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;*
*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*
*§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.*
*§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.*
*§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*
*§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*
*§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*
*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.*
*§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*
*§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)*

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

*"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.*
*Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.*
.....
*O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.*
.....
*Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.*

*(...)." ( MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito da Seguridade Social**, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)*

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

*"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."*

Deflui de todas as razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.
Como conseqüência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.*
*2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.*
*3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).*
*4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05, p. 227) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.*
*1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.*
*2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.*
*3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12) [Tab]*
*"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Revela-se improcedente argüição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.*
*2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.*

*3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.*
*4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*
*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*
*(...).*
*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*
*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINSTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*
*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*
*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*
*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.
Em 19.12.08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis:*

*"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:*
*'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de*

*benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.*
*§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):*
*I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou*
*II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.*
*§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).*
*§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."*

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

*"'Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'*
*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regulara situação exposta na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não tendo havido decadência nem prescrição na hipótese, é viável a expedição da certidão de tempo de contribuição, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias em atraso, a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.
A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTONOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória n.º 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante n.º 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos*

*recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar n.º 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei n.º 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio tempus regit actum, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/13)*

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*

*(...)*

*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*

*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*

*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*

*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*

*(...)*

*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.*

*1. Interposta a remessa oficial.*

*2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.*

*3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*

*4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.*

*5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.*

*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*

*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no*

*Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' . No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*

*(...)*

*12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009)*

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.*

*1.Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.*

*2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.*

*(...)*

*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*

*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por*

*cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)*

Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios. Sem custas.
Outrossim, revogo a liminar concedida em primeira instância. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal.
Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 165-166, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA DENEGAR A SEGURANÇA. REVOGO A MEDIDA LIMINAR.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001722-23.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001722-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CECILIA APARECIDA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP070953 SONIA MARIA GIAMPIETRO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra decisão monocrática terminativa que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, negou seguimento à apelação e à remessa oficial, autos de mandado de segurança, mantendo a r. sentença que julgou procedente o pedido de expedição de

certidão de tempo de serviço, mediante o recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com base na legislação vigente à época dos fatos geradores, acrescido de correção monetária, juros e multa (fls. 254-255 e 257-265).
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a natureza indenizatória das contribuições previdenciárias afasta seu enquadramento como tributo. No que tange ao cálculo das contribuições, as Leis 9.032/95 e 9.528/97 alteraram a redação do art. 45 da Lei 8.213/91 e, à luz do art. 462 do CPC, é o caso de se aplicar a novel legislação. Não há direito adquirido da impetrante em recolher as contribuições conforme a legislação da época. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

A impetrante pretende, em síntese, efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador.
A liminar foi deferida e a sentença concedeu a segurança para garantir à impetrante o direito de obter certidão de tempo de contribuição, mediante o recolhimento das contribuições devidas, segundo os valores e multa vigente à época do débito. Esta E. Corte manteve a r. sentença.
Ocorre que assiste razão ao INSS em suas alegações.
À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).
Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente, o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*
.....
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*
*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*
*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic). (...)." (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes.* ***A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ****, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, a priori, enfatizar as razões pelas quais, segundo entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, desconstruí-las (DERRIDA,Jacques."http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:

*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*
*1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
*2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
*3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
*4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*
*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*
*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.*
*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei*

*complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*
*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*
*Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.*
*Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.*
*(...)." ( MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180.)*

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

*"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*
*Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*
*I - universalidade da cobertura e do atendimento;*
*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;*
*III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;*
*IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;*
*V - eqüidade na forma de participação no custeio;*
*VI - diversidade da base de financiamento;*
*VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)*
*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*
*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
*b) a receita ou o faturamento;*
*c) o lucro;*
*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;*
*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*
*§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.*
*§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.*
*§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*
*§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*
*§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*
*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.*
*§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*

*§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)*

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

*"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.*
*Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.*
.....
*O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação: 'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.*
.....
*Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.*
*(...)." ( MARTINS, Sérgio Pinto.* ***Direito da Seguridade Social****, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)*

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

*"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."*

Deflui de todas as razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.
Como conseqüência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, §*

*9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.*
*2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.*
*3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).*
*4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05, p. 227) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.*
*1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.*
*2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.*
*3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12) [Tab]*
*"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Revela-se improcedente argüição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.*
*2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.*
*3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.*
*4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*
*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*
*(...).*
*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*
*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO*

*VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINSTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*
*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*
*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*
*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.
Em 19.12.08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis:*

*"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:*
*'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.*
*§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):*
*I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou*
*II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.*
*§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).*
*§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."*

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

*"'Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'*
*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regulara situação exposta*

*na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não tendo havido decadência nem prescrição na hipótese, é viável a expedição da certidão de tempo de contribuição, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias em atraso, a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.
A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTONOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória n.º 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante n.º 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar n.º 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei n.º 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio tempus regit actum, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/13)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*

*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.*
*1. Interposta a remessa oficial.*
*2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.*
*3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*
*4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.*
*5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' . No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*(...)*
*12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u.,*

*D.E. 26/10/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.*
*1.Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.*
*2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.*
*(...)*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)*

Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios. Sem custas.
Outrossim, revogo a liminar concedida em primeira instância. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal.

Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 254-255, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA DENEGAR A SEGURANÇA. REVOGO A MEDIDA LIMINAR.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001967-34.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.001967-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP138973 MARCELO CAVALETTI DE SOUZA CRUZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA SANTOS DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP159295 EDUARDO ELIAS DE OLIVEIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

Decisão
Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS contra decisão que, nos termos do art. 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS, para determinar a utilização de critérios de cálculo vigentes na época dos fatos geradores, para fins de indenização de contribuições previdenciárias relativas aos períodos de 09/72 a 10/72, 04/81, 10/81 a 12/81 e de 01/82 a 03/82, acrescida de correção monetária, juros e multa (fls. 143-144).
Aduz a autarquia, em breve síntese, que a natureza indenizatória das contribuições previdenciárias afasta seu enquadramento como tributo. No que tange ao cálculo das contribuições, as Leis 9.032/95 e 9.528/97 alteraram a redação do art. 45 da Lei 8.213/91 e, à luz do art. 462 do CPC, é o caso de se aplicar a novel legislação. Não há direito adquirido da impetrante em recolher as contribuições conforme a legislação da época. Caso não haja retratação, que seja o presente recurso apresentado em mesa para julgamento.

DECIDO.

A impetrante pretende, em síntese, efetuar recolhimento de contribuições previdenciárias em atraso, com cálculo realizado com base na legislação vigente à época do fato gerador.
Ocorre que assiste razão ao INSS em suas alegações.
À guisa de intróito, em WLADIMIR NOVAES MARTINEZ, verifica-se pormenorizada conceituação de contribuição social, distinguindo-a como espécie *sui generis* de exação, comparativamente com as tradicionais subdivisões doutrinárias acerca de "tributo", assim entendido como gênero, do qual consubstanciam espécies os impostos, as taxas, as contribuições (de melhoria e parafiscais).

Diz o jurista:

*"(...) A real natureza jurídica da contribuição social securitária continua desafiando a argúcia dos poucos que se interessaram. São raros os estudiosos, como poucos os tributaristas, que tenham percebido que, verdadeiramente,*

*o Brasil experimenta um sistema exacional nacional, dentro do qual se inserem as contribuições sociais (arts. 149, 195, I, da Lei Maior) e os tributos, com regras próprias para cada um desses grupos de exações.*
.....
*Em face da total necessidade de realização da receita e da propriedade, sua especificidade e natureza da previdência social, a exigência estatal é exacional, mas não necessariamente tributária, segundo tal inteligência dos especialistas em Direito Previdenciário.*
*Para se ter idéia dessa particularidade, colha-se o que diz o art. 45, § 1º, do PCSS.*
*Diante da contributividade da previdência social e da sua presunção de desconto (PCSS, art. 33, § 5º), o contribuinte individual não é favorecido de fato pela decadência. O INSS, com receio do caput do mesmo art. 45, não o cobraria além dos 5 ou 10 anos, mas se ele não recolher espontaneamente não fará jus ao benefícios (sic). (...)." (g.n. - MARTINEZ, Wladimir Novaes.* ***A Decadência da Contribuição Previdenciária e a Jurisprudência do STJ****, Revista Dialética de Direito Tributário n. 103, São Paulo, abril/2004, p. 177-179.)*

Vale a pena mencionar suas considerações, no sentido de, a priori, enfatizar as razões pelas quais, segundo entendem alguns, a contribuição social caracterizar-se-ia como tributo, para, logo após, desconstruí-las (DERRIDA,Jacques."http://p.wikipedia.org/wiki/Desconstrução", quarta-feira, 06-12-2006, 16:30h), a fim de reafirmar a natureza peculiar desse tipo de cobrança:

*"(...) Desse oceano de tinta gasto sobre a controvérsia, algumas idealizações podem ser resumidas contra a concepção não tributária:*
*1) a exação securitária seria tributária, logo, aplicar-se-ia o CTN;*
*2) a Lei nº 5.172/66 deteria nuanças de lei complementar;*
*3) só a lei complementar pode exigir tributos e o PCSS é lei ordinária;*
*4) o art. 149 está inserido no Cap. I do Título VI - Da Tributação e do Orçamento.*
*Primeira, ainda que as sentenças dos tribunais possam não segui-la, no ordenamento jurídico pátrio, tradicionalmente quem proclama a natureza jurídica de um instituto técnico é a doutrina, e esta não tem, consenso; na verdade, mesmo os afeiçoados à escola tributária não ousaram de sustentar que fosse tributo strictu sensu, tentando criar outras variantes como tributo especial, sui generis, paraestatal, que até agora não se consumaram.*
*De acordo com o art. 59 do Estatuto Político Federal, as leis são complementares (incisos II) e ordinárias (inciso III), cada uma delas assim classificadas, se atendidos os requisitos constitucionais (art. 61). Se o CTN é lei complementar (e o será em algum sentido porque, afinal, todas essas leis implementam a Lei Maior) também o PCSS o será, já que ambas esmiúçam a Carta Magna.*
*Quando o art. 195, § 4º, da Lei Maior, fala em 'outras fontes' e se reporta ao art. 154, I (que menciona lei complementar, por sinal, para impostos), quer dizer novas fontes de custeio, distintas daquelas previstas nos incisos I/III do seu caput. Só podem dizer respeito às fontes inusitadas porque as originais jaziam na lei ordinária há 65 anos. Também não seriam as contribuições sociais comuns, mas outros meios de financiamento, sendo um exemplo o da Lei Complementar nº 84/96.*
*Em razão da menção ao art. 154, I, elas podem ser impostos, aí perfilhados os mandamentos desse dispositivo (por exemplo, exigência de lei complementar, como quer Ives Gandra da Silva Martins (Comentários à Constituição do Brasil, 8º vol., São Paulo, Saraiva, 1998, pp. 52/53).*
*Daí o Supremo Tribunal Federal ter entendido que a Lei Complementar nº 84/96, criando novas fontes, é constitucional, sem o ser a antiga Lei nº 7.787/89 (ADIn 1.202.2/DF de 12 de maio de 1994). Necessariamente, o art. 154, I, não cuidava de lei complementar e, sim, da não-cumulatividade, fato gerador e base de cálculo.*
*Por último equivoca-se quem sustenta que as contribuições securitárias estão contempladas no Capítulo I do Título VI. Na verdade, postam-se claramente no Título VIII - Da Ordem Social. O art. 149, dentro do Título VI - Da Tributação e do Orçamento, apenas preconiza a exclusividade da União para legislar, confirmando, aliás, o disposto no art. 22, XXII.*
*(...)." ( MARTINEZ, Wladimir Novaes. Op. cit., p. 179-180.)*

Como ilação do trabalho transcrito, tem-se que a contribuição em comento é específica, porque imanente à moderna idéia de sistema de seguridade social, cuja definição, objetivos e forma de financiamento encontram-se expressos no próprio texto constitucional (artigos 194 e 195 da Constituição Federal, de 5 de outubro de 1988):

*"Art. 194. A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social.*

*Parágrafo único. Compete ao Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos:*
*I - universalidade da cobertura e do atendimento;*
*II - uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais;*
*III - seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços;*
*IV - irredutibilidade do valor dos benefícios;*
*V - eqüidade na forma de participação no custeio;*
*VI - diversidade da base de financiamento;*
*VII - caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados." (redação do inciso VII dada pela EC 20, de 15-12-1998) (g. n.)*
*"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:*
*I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:*
*a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;*
*b) a receita ou o faturamento;*
*c) o lucro;*
*II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata do art. 201;*
*III - sobre a receita de concursos de prognósticos.*
*§ 1º. As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.*
*§ 2º. A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.*
*§ 3º. A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.*
*§ 4º. A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecido o disposto no art. 154, I.*
*§ 5º. Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.*
*§ 6º. As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, b.*
*§ 7º. São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei.*
*§ 8º. O produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais e o pescador artesanal, bem como os respectivos cônjuges, que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, sem empregados permanentes, contribuirão para a seguridade social mediante a aplicação de uma alíquota sobre o resultado da comercialização da produção e farão jus aos benefícios nos termos da lei." (g. n.)*

De outro lado, o sistema previdenciário brasileiro é eminentemente solidário e contributivo/retributivo (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal). Aliás, SÉRGIO PINTO MARTINS chama atenção para o fato de ser indispensável a preexistência de custeio em relação ao benefício ou serviço a ser pago ou prestado, *ad litteram*:

*"O princípio da precedência do custeio em relação ao benefício ou serviço surge com a Emenda Constitucional nº 11, de 31-3-1965, ao acrescentar o § 2º ao art. 157 da Constituição de 1946, com a seguinte redação: 'nenhuma prestação de serviço de caráter assistencial ou de benefício compreendido na previdência social poderá ser criada, majorada ou estendida sem a correspondente fonte de custeio total'. Nota-se que o dispositivo constitucional mencionava não só benefício da previdência social, mas também serviço de caráter assistencial. Assim, mesmo na assistência social, para a prestação de um serviço, havia necessidade da precedência do custeio.*
*Esse princípio passou, assim, a ser repetido nas Constituições posteriores.*
.....
*O § 5º do art. 195 da Constituição apenas inseriu no bojo da Norma Ápice o conceito de seguridade social, em um sentido amplo, englobando tanto a Previdência Social como a Assistência Social, com a seguinte redação:*

*'nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total'. Esse dispositivo tem de ser analisado em conjunto com o art. 203 da Lei Magna, no qual se determina que na assistência social não há necessidade de contribuição por parte do segurado para obtenção de suas vantagens. Logo, não há necessidade de contribuição do segurado na assistência social, mas o custeio da assistência social, que é parte integrante da Seguridade Social, continua sendo necessário, ainda que indiretamente, feito por todos, nos termos do art. 195 da Lei Maior.*
.....
*Para a criação, a majoração ou a extensão de determinado benefício ou serviço da Seguridade Social, é mister que exista previamente a correspondente fonte de custeio total, sob pena de inconstitucionalidade da lei ordinária. Em resumo: o benefício ou serviço não poderá ser criado sem que antes haja ingressado numerário no caixa da Seguridade Social. Sem receita na Seguridade Social, não poderá haver despesa, ou seja: sem custeio, não poderá haver benefício ou serviço. Em outras palavras, o caixa da Seguridade Social só pode pagar o benefício se tiver dinheiro para tanto. Assim, é preciso que antes ingresse o numerário por meio de custeio para depois sair o numerário na forma de benefício. Não é possível pagar um valor sem tê-lo em caixa, ou melhor dizendo: gastar além do que se recebe. É uma regra aplicada em qualquer comércio e até mesmo na economia doméstica, que deve também ser respeitada na Seguridade Social.*
*(...)." ( MARTINS, Sérgio Pinto.* ***Direito da Seguridade Social****, 19. ed., São Paulo: Ed. Atlas, 2003, p. 82-83.)*

A exigência de recolhimentos, inclusive, foi repetida na Lei 8.213/91, *ex vi* do seu artigo 125, que disciplina:

*"Art. 125. Nenhum benefício ou serviço da Previdência Social poderá ser criado, majorado ou estendido, sem a correspondente fonte de custeio total."*

Deflui de todas as razões acima alinhavadas ser imprescindível o recolhimento de contribuição por parte daquele segurado que pretende auferir um dado benefício ou usufruir um serviço da Previdência Social. Esse caráter contributivo, v. g., de indispensabilidade de recolhimentos ao sistema, afigura-se, portanto, de complexidade bem maior que a teoria simplista de impossibilidade de arrecadação, por parte da autarquia federal, de um determinado valor, em face da decadência. O contribuir à Previdência apresenta, como visto, contornos de ordem constitucional (artigo 195, § 5º, da Constituição Federal), a par dos mandamentos contidos na normatização ordinária, de modo que descabe deixar de fazê-lo, ao argumento de se ter decorrido certo lapso temporal.
Como conseqüência, a fim de ver averbado tempo de serviço e/ou obter certidão de tempo de contribuição, deve o pretendente recolher contribuições correspondentes ao interregno laborado, afastada a decadência e/ou prescrição, na espécie.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL INDEMONSTRADA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MÚSICO. AUTÔNOMO. CONTAGEM RECÍPROCA PARA APOSENTAMENTO NO SERVIÇO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ARTIGOS 202, § 9º, DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 E 96, INCISO IV, DA LEI Nº 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Cuida-se de ação ordinária de repetição de indébito de valores recolhidos a título de contribuição previdenciária referentes ao período de janeiro a dezembro de 1970. Julgado improcedente o pedido autoral, sob o argumento de que o autor laborava na condição de autônomo no período em questão, o que importa em reconhecer cabível a indenização imposta pelo INSS para a expedição da respectiva certidão de tempo de serviço, para efeito de contagem recíproca no serviço público. A Corte de origem, em sede de embargos infringentes, manteve o posicionamento lançado no primeiro grau.*
*2. Inaplicável, na espécie, o instituto da prescrição por se tratar de indenização para efeito de expedição de certidão de tempo de serviço para aposentamento, sem caráter de compulsoriedade, e não de recolhimento de tributo a destempo.*
*3. A orientação jurisprudencial deste Tribunal, baseada na interpretação dos artigos 202, § 9º, da Constituição de 1988 e 96, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, é no sentido de que o aproveitamento do tempo de serviço exercido na condição de autônomo, para efeito de contagem recíproca no serviço público tem como requisito o pagamento da respectiva exação. (REsp 383799/SC, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 11/03/2003, AGRG/REsp 543614/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 02/08/2004).*
*4. Recurso improvido." (STJ, REsp 638324/RS, 2004/0004422-4, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 28.02.05, p. 227) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO COMO AUTÔNOMO. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES. NECESSIDADE. EFEITOS FINANCEIROS.*
*1. Para o reconhecimento do período compreendido entre julho de 1982 e outubro de 1989 como segurado*

*autônomo, impõe-se o recolhimento das contribuições correspondentes.*
*2. Assim, referido lapso temporal só será computado para fins de concessão de benefício previdenciário se houver o pagamento da respectiva indenização. Somente a partir desse momento os requisitos restarão implementados e a parte autora fará jus à aposentadoria.*
*3. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 1213106/RS, 2010/0177735-5, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 14.05.12) [Tab]*
*"PROCESSUAL CIVIL, TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PROFERIDO NA APELAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. APOSENTADORIA. RECOLHIMENTO EM ATRASO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA MORATÓRIA. ART. 45, § 4º, DA LEI 8.212/91. PRECEDENTES.*
*1. Revela-se improcedente argüição de contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Tribunal de origem, ainda que não aprecie todos os argumentos expendidos em sede recursal, pronuncia-se de forma adequada e suficiente sobre as questões relevantes que delimitam a controvérsia.*
*2. O cômputo do tempo de serviço para fins de aposentadoria será considerado desde que recolhida indenização referente às parcelas atrasadas devidas a título de contribuição previdenciária.*
*3. Incidem sobre o cálculo do valor indenizatório, a teor do disposto no art. 45, § 4º, da Lei n. 8.212/91, juros e multa moratória.*
*4. Recurso especial parcialmente provido." (STJ, REsp 529945/PR, 2003/0047942-0, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 07.02.07, p. 277) [Tab]*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXIGÊNCIA DE INDENIZAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS E MULTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.*
*- Discute-se sobre a necessidade de indenização para contagem de tempo de serviço e consequente concessão do benefício O impetrante era segurado na condição de contribuinte individual que tinha a responsabilidade dos recolhimentos, a seu critério e a qualquer tempo, sem fiscalização ou exigência do INSS. Nesse contexto, o recolhimento das contribuições é ônus da parte interessada na obtenção da aposentadoria, porquanto a Previdência Social é contraprestacional, beneficiando apenas os que para ela contribuem monetariamente. Não se confunde com a hipótese de cobrança pelo INSS do crédito tributário decorrente da falta de recolhimento tempestivo das parcelas. Esta última, sim, sujeita exclusivamente às normas relativas à prescrição e à decadência tributárias.*
*- Cumpre ao impetrante a indenização das contribuições exigidas no período indicado, para fazer jus ao benefício requerido.*
*(...).*
*- Agravo desprovido." (TRF 3ª Região, AMS 234789, 0000293-60.1999.4.03.6183, 7ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1: 16.05.12)*
*"PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA DE SEGURADO AUTÔNOMO QUE NÃO PROMOVEU O RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA AO TEMPO CERTO - PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES ATRASADAS PARA FINS DE AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO E CONTAGEM RECÍPROCA - PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA - CRITÉRIO DE CÁLCULO - APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO REQUERIMENTO ADMINSTRATIVO - LEI Nº 8.212/01, ART. 45 E §§.*
*1. A Lei nº 8.212/91, ao tratar da aposentadoria por idade, possibilitou a contagem de tempo de serviço pretérito, no qual não houve recolhimento das contribuições na época própria, desde que o segurado indenize o Sistema Previdenciário (art. 45 e parágrafos).*
*2. O cálculo dos valores deve obedecer à legislação vigente à época do pagamento, e não a dos fatos geradores das contribuições, visto que tratar-se de indenização que demanda a integral reparação do equilíbrio econômico e financeiro do sistema.*
*3. Apelação e Remessa oficial a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AMS 239063, 0025664-13.2001.4.03.6100, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Fausto de Sanctis, DJF3: 23.06.08)*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*
*(...)*
*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*
*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*
*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto*

*no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*
*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*
*(...)*
*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

No que tange ao critério de cálculo das referidas contribuições em atraso, o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante 8 (Sessão Plenária de 12/6/2008, DJe nº 112, p. 1, em 20.06.08; DOU de 20.06.08, p. 1), declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91.
Em 19.12.08, por sua vez, foi editada a Lei Complementar 128, que expressamente revogou os dispositivos em voga, passando a disciplinar a matéria, conforme seu art. 8º, que acresceu à Lei 8.212/91 o art. 45-A, *verbis:*

*"Art. 8º. A Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 45-A:*
*'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS.*
*§ 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento):*
*I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou*
*II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento.*
*§ 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinquenta por cento), e multa de 10% (dez por cento).*
*§ 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral."*

À luz do art. 462 do Código de Processo Civil, que se refere ao *jus superveniens*, penso ser o caso de se aplicar a novel legislação, de modo a solucionar o litígio. Confira-se:

*"'Jus superveniens'. O direito vigente à época da decisão deve ser aplicado pelo juiz, ainda que posterior ao ajuizamento da ação, sempre que a lei nova não ressalve os efeitos da lei anterior' (RSTJ 98/149).'*
*'As normas legais editadas após o ajuizamento da ação devem levar-se em conta para regulara situação exposta na inicial' (STJ-3ª T., REsp18.443-0-SP-EDcl, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.6.93, rejeitaram os embs., v.u., DJU 9.8.93, p. 15.228). No mesmo sentido: RTJ 123/31, RSTJ12/290, 66/273, maioria, RT 661/137, 713/156, JTJ 173/212, maioria, 174/17, JTAERGS 91/167." (NEGRÃO, Theotonio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 565)*

Assim, não tendo havido decadência nem prescrição na hipótese, é viável a expedição da certidão de tempo de contribuição, para fins de obter benefício e/ou para contagem recíproca, somente mediante o recolhimento de valores relativos às contribuições previdenciárias em atraso, a título de indenização à Previdência Social, de acordo com o preceituado no art. 45-A da Lei 8.212/91 (LC 128/2008) em alusão.

A propósito:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. AUTONOMO. RECOLHIMENTOS EXTEMPORÂNEOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 45-A DA LEI DE BENEFÍCIOS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida deu provimento*

*ao agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, reconhecendo que a obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. II - Foi homologada transação judicial celebrada entre a Autarquia Federal e o autor, para promover a averbação de tempo de serviço rural relativo ao período de 05/08/1982 a 31/05/1988, ficando estabelecido que o autor deverá indenizar o RGPS para obter a certidão para contagem recíproca do tempo de contribuição, com a ressalva de que esse tempo não poderá ser utilizado para fins de carência, no caso de requerimento de benefício previdenciário. III - Em sede de execução do julgado, foi elaborado o cálculo das contribuições e emitida guia de recolhimento pelo INSS, a fim de ser paga pelo autor, para a expedição da Certidão do Tempo de Contribuição. IV - A conta restou impugnada pelo requerente, em razão da inclusão de juros e multa, vertidas a título indenizatório, ao argumento de que o § 4º, do art. 45 da Lei 8.212/91 foi acrescentado apenas com a edição da Medida Provisória n.º 1.523 de 01/10/1996, convertida na Lei n.º 9.528/97. Sustenta que à época das contribuições devidas, de 08/82 a 03/88, não havia previsão legal para a exigência dos consectários, de modo que não se pode admitir a retroatividade da lei em prejuízo do segurado. V - A questão em evidência, neste caso, diz respeito à legislação aplicável ao cálculo das contribuições previdenciárias, referentes ao período pretérito, em que o agravante exerceu labor rural. VI - De natureza atuarial, o regime da previdência impõe que sejam os benefícios concedidos, precedidos de fonte de custeio originada dos segurados. VII - Aqueles que, em época passada, na qualidade de autônomos (hoje contribuintes individuais), exerceram atividade remunerada e não efetuaram os recolhimentos à seguridade, no momento próprio, e agora pretendem ter computado esse tempo de serviço, para efeito de aposentadoria, ou qualquer outra prestação, devem compensar o Instituto pela falha, sem a menor sombra de dúvidas. VIII - Com a edição da Súmula Vinculante n.º 8, do E. STF, foi declarada a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei n.º 8.212/91, que possibilitavam decidir pelos recolhimentos das contribuições em atraso de acordo com a lei vigente quando o trabalho foi realizado, com todos os acessórios decorrentes do decurso do tempo. IX - A Lei Complementar n.º 128, de 19/12/2008, revogou expressamente os dispositivos citados e passou a disciplinar a matéria, acrescentando à Lei n.º 8.212/91, o artigo 45-A. X - Em face do princípio tempus regit actum, no cálculo a ser realizado pelo INSS será aplicada a nova legislação vigente. XI - A obrigação de indenizar a Autarquia pelo tempo de atividade em que o trabalhador autônomo não verteu contribuições, é induvidosa, sendo que no cálculo de seu montante deverá ser aplicado o art. 45-A da Lei 8.212/91, introduzido pela Lei Complementar nº 128/2008. XII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta C. Corte. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões monocráticas proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XIV - Agravo não provido." (TRF - 3ª R., 8ª T., AI 499324, proc. 2000005647-97.2013.4.03.0000, Rel. Juiz Fed. Conv. Raquel Perrini, v. u., e-DJF3 Judicial 1: 23/08/13)*

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. PRELIMINAR. ATIVIDADE URBANA. MÚSICO AUTÔNOMO. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. PROVA DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL SUFICIENTE PARA COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE PROFISSIONAL EM PARTE DO PERÍODO. TERMOS INICIAL E FINAL DO PRIMEIRO E SEGUNDO PERÍODOS ALTERADOS. NECESSIDADE DE INDENIZAÇÃO DO INSS PARA CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. HONORÁRIA.*

*(...)*

*II - Reconhecimento de trabalho urbano, no RGPS, do período 05 de janeiro de 1971 a 02 de janeiro de 1984, em que o autor exerceu a atividade de músico autônomo, com a expedição da respectiva certidão. (...)*

*VII - Do conjunto probatório extrai-se que o autor efetivamente trabalhou como músico autônomo, nos períodos de 17.03.1971 a 31.10.1974 e de 01.07.1976 a 25.08.1981.*

*VIII - O trabalhador autônomo, hoje contribuinte individual, no tocante à indenização, deve observar o disposto no art. 45-A, da Lei 8.212/91.*

*IX - A teor da dicção do art. 27, II, da Lei nº 8.213/91, no caso do contribuinte individual não serão consideradas, no cômputo de período de carência para obtenção de benefício previdenciário, as contribuições recolhidas com atraso, referentes a competências anteriores.*

*(...)*

*XII - Apelação do INSS parcialmente provida." (TRF - 3ª R., 8ª T., AC 701392, proc. 2001.03.99.027865-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, maioria, DJF3 CJ2 7/7/2009, p. 632)*

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA E RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRAR AS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS AFASTADA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES A DESTEMPO. EMPRESÁRIO. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. HABITUALIDADE E PERMANÊNCIA.*

*1. Interposta a remessa oficial.*

*2. É devida a aposentadoria por tempo de serviço se comprovada a carência e o tempo de serviço exigidos pela legislação previdenciária.*
*3. O tempo de atividade urbana, assim como o de serviço rural, pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.*
*4. Nos casos em que o autor não traz aos autos início de prova material, o feito deve ser extinto sem julgamento de mérito, possibilitada, desse modo, a propositura de nova demanda para comprovação do labor urbano pretendido.*
*5. A natureza indenizatória das contribuições previdenciárias exigidas pela Autarquia aos contribuintes individuais (autônomos e empresários) afasta o seu enquadramento como tributo, de modo que não se há de falar em decadência e prescrição.*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' . No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de empresário de 15-08-1974 a 14-08-1976, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*(...)*
*12. Reconhecido o exercício de atividades como empresário durante o intervalo de 15-08-1974 a 14-08-1976, fica o seu cômputo condicionado ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias." (TRF - 4ª R., T. Suplementar, APELREEX 2001.70.01.001825-1/PR, Rel. Juiz Fed. Conv. Luís Alberto D'Azevedo Aurvalle, v. u., D.E. 26/10/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES URBANAS. DENTISTA AUTÔNOMO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO NA CONDIÇÃO DE CONTRIBUINTE INDIVIDUAL (AUTÔNOMO) E RESPECTIVO CÔMPUTO PARA FINS DE APOSENTADORIA INDEPENDENTEMENTE DO RECOLHIMENTO TEMPESTIVO DE CONTRIBUIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADES ESPECIAIS. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA. ART. 45-A DA LEI N. 8.212/91. ART. 8º DA LEI COMPLEMENTAR N. 128/2008.*
*1.Tratando-se de comprovação de tempo de serviço, é indispensável a existência de um início razoável de prova material da atividade urbana, contemporânea à época dos fatos, corroborada por prova testemunhal idônea e consistente. Inteligência do artigo 55, parágrafos 1º e 3º, da Lei nº 8.213, de 24-07-1991.*
*2. Na sistemática da Lei nº 8.213/91, aos segurados empregados, avulsos e empregados domésticos - em que a obrigação do recolhimento e pagamento das contribuições previdenciárias é do empregador - é possível a concessão de benefício ainda que haja débito relativamente a contribuições; outra é a situação dos contribuintes*

*individuais (obrigatórios e/ou facultativos), em que é sua a obrigação de verter aos cofres previdenciários as respectivas contribuições. Mais do que isso, tal recolhimento é condição para o reconhecimento de vínculo previdenciário e, sendo assim, não é possível reconhecer tempo de serviço como autônomo condicionado a posterior recolhimento e/ou a desconto no próprio benefício a ser, em tese, concedido; não fosse assim, 'seria possível a concessão de benefício pelo mero exercício da atividade como contribuinte individual, sem qualquer recolhimento'.*
*(...)*
*6. De acordo com a atual interpretação do STJ, os contribuintes individuais somente devem recolher suas contribuições atrasadas com juros e multa a partir de outubro de 1996, quando da inserção do § 4° no art. 45 da Lei n. 8.212/91. Com a edição, pelo Supremo Tribunal Federal, em 20-06-2008, da súmula vinculante de n. 08, reconhecendo a inconstitucionalidade 'do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário', não havia legislação a regular a questão, de modo que, em princípio, os juros e a multa não seriam devidos. Entretanto, declarado inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/91, e diante da ausência de outra norma dispondo acerca da forma de apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias devidas, deveriam estas ser calculadas com base na legislação da época da prestação laboral pois a parte autora era segurado obrigatório da previdência social à época em que exerceu a atividade cujo tempo agora quer seja computado pela autarquia.*
*7. Ocorre que o art. 8º da LC 128, de 19-12-2008, acresceu o art. 45-A à Lei 8.212/91, verbis: 'Art. 45-A. O contribuinte individual que pretenda contar como tempo de contribuição, para fins de obtenção de benefício no Regime Geral de Previdência Social ou de contagem recíproca do tempo de contribuição, período de atividade remunerada alcançada pela decadência deverá indenizar o INSS. § 1º. O valor da indenização a que se refere o caput deste artigo e o § 1º do art. 55 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento): I - da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, reajustados, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994; ou II - da remuneração sobre a qual incidem as contribuições para o regime próprio de previdência social a que estiver filiado o interessado, no caso de indenização para fins da contagem recíproca de que tratam os arts. 94 a 99 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, observados o limite máximo previsto no art. 28 e o disposto em regulamento. § 2º. Sobre os valores apurados na forma do § 1º deste artigo incidirão juros moratórios de 0,5% (cinco décimos por cento) ao mês, capitalizados anualmente, limitados ao percentual máximo de 50% (cinqüenta por cento), e multa de 10% (dez por cento). § 3º. O disposto no § 1º deste artigo não se aplica aos casos de contribuições em atraso não alcançadas pela decadência do direito de a Previdência constituir o respectivo crédito, obedecendo-se, em relação a elas, as disposições aplicadas às empresas em geral.' No caso concreto, como a decadência, aludida no § 3º suso, é de natureza tributária, tem-se que a pretensão da parte autora, de contagem do tempo de autônomo de 06-03-1968 a 31-10-1975, resta toda subsumida ao disposto no art. 45-A da Lei 8.212/91, acrescido pelo art. 8º da Lei Complementar 128/2008. Sinalo, de outro giro, que não há possibilidade de a parte autora pretender recolher a contribuição com base nos valores e consectários da época em que deixaram de ser pagos porque o caput do art. 45-A suso se aplica a duas situações: a) ao contribuinte individual (antigo autônomo e/ou empresário), situação em que se enquadra a parte autora; e b) àqueles aos quais o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória, o que não é o caso da parte autora.*
*8. Apelações e remessa oficial desprovidas." (TRF - 4ª R., 5ª T., AC 2005.70.13.000577-0/PR, Rel. Des. Fed. Alcides Vettorazzi, v. u., D.E. 17/8/2009)*

Nos termos da Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, incabível o pagamento de honorários advocatícios.
Sem custas.
Outrossim, revogo a liminar concedida em primeira instância. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra da decisão deste Tribunal.
Ante o exposto, nos termos do § 1º do art. 557, do CPC, **RECONSIDERO A DECISÃO MONOCRÁTICA DE FLS. 143-144, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO LEGAL DO INSS** e, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS PARA DENEGAR A SEGURANÇA. REVOGO A MEDIDA LIMINAR.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001399-12.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001399-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROBERTO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP186072 KELI CRISTINA MONTEBELO NUNES SCHMIDT e outro |

DECISÃO
Ação ajuizada por Roberto de Oliveira, em 08/03/2004, objetivando o reconhecimento e averbação do período de 01/02/1954 a 31/12/1958, como ex-aluno do ETAESG "DR. CAROLINO DA MOTTA E SILVA, e a revisão da aposentadoria por tempo de serviço que lhe foi concedida em 29.05.1992, para fins de majoração do coeficiente do salário-de-benefício.
Sentença de parcial procedência. Reconhecido o período de 01/02/1954 a 31/12/1958, como ex-aluno do ETAESG "DR. CAROLINO DA MOTTA E SILVA, e determinada a revisão do coeficiente da aposentadoria por tempo de serviço.
O INSS apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
O Decreto-lei nº 4.073/42 (Lei Orgânica do Ensino Industrial) definiu, como objetivo dos cursos de aprendizagem, o ensino aos aprendizes dos estabelecimentos industriais, em período variável e sob regime de horários reduzido, o seu ofício (artigo 9º, § 4º). Para tal fim, previa três modalidades de estabelecimentos de escolas técnicas: federais, equiparadas e reconhecidas. As primeiras, mantidas e administradas sob a responsabilidade da União, as segundas, do Estado e do Distrito Federal e as últimas, dos Municípios e de pessoas de direito privado, sempre autorizadas pelo Governo Federal (artigo 59, renumerado pelo Decreto nº 8.680/46).
O Decreto-lei nº 8.590/46, que, dentre outras diretrizes, dispunha sobre a realização de exercícios escolares práticos, autorizou as escolas técnicas e industriais do Ministério da Educação a executarem encomendas para terceiros, entidades públicas ou privadas (artigo 1º) e a incorporação da renda bruta resultante dos serviços executados pelos alunos à receita da União (artigo 3º). Previa, ainda, a remuneração dos alunos em razão das encomendas realizadas (artigo 5º, §1º).
Posteriormente, o Decreto-lei nº 4.073/42 sofreu alterações pela edição da Lei nº 3.552/59, que estabeleceu a nova organização escolar e administrativa dos estabelecimentos de ensino industrial. Mantida, contudo, a coexistência das escolas federais, estaduais, municipais e particulares (artigos 22 e 23), e a permissão para o atendimento de encomendas, com a participação dos alunos na remuneração prestada (artigo 32).
O trabalho do aluno-aprendiz de instituição pública vem sendo reconhecido como tempo de serviço para fins previdenciários, desde que verificada a existência de contraprestação pecuniária às expensas do orçamento, em dinheiro ou *in natura*, nos termos da Súmula 96 do TCU (publicada em 31.03.1980 e alterada em 03.10.1995), *in verbis*:

*"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissionalizante, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros."*
Objetivando comprovar o alegado, o autor juntou certidão fornecida pela ETAESG "DR. CAROLINO DA MOTTA E SILVA (fls. 16/17), atestando que o postulante *foi aluno regularmente matriculado neste Instituto Tecnológico de Aeronáutica, no período de 01/02/1954 a 31/12/1958"*.
Referida certidão esclarece, ainda, que *"o aluno-aprendiz foi mantido neste Colégio Agrícola, no regime de internato, recebendo alimentação, estadia e estudos custeados com verba orçamentária. Participou de trabalhos práticos nas oficinas de mecânica de máquinas agrícolas, de ferraria, carpintaria, selaria e nos diversos campos de cultura e criação dos setores e seções do estabelecimento de ensino, nos termos do Regimento Interno dos Aprendizados Agrícolas.*"
Perfeitas as exigências legais, a manutenção da sentença é medida que se impõe.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da

Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação, e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, para estabelecer os critérios de incidência da correção monetária e os juros de mora nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003672-46.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.003672-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LAURA ROSA |
| ADVOGADO | : | SP131566 SANDRA RODRIGUES DA SILVA VILLARES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do período de 21/07/1967 a 10/04/1974, exercido em atividade especial que, depois de convertido em atividade comum e somados aos demais períodos de trabalho constantes em sua CTPS, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício desde a data do requerimento administrativo (30/10/2003).
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença (fls. 208/213), proferida em 15/09/2008, não reconhecendo o período apontado pela autora em atividade especial, julgou improcedente o pedido sob o fundamento de não contar com o tempo de contribuição mínimo para o recebimento do benefício, nos termos disposto na EC 20/98.
A parte autora interpôs apelação alegando que restou demonstrado o exercício em atividade especial no período apontado, e que convertido para atividade comum e somado aos demais períodos de trabalho constantes em sua CTPS perfaz tempo suficiente para a concessão do benefício.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*
*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*

O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.

A parte autora pretende obter esse benefício sob a alegação de ter exercido atividade sob condições especiais, requerendo sua conversão em tempo de serviço comum.

DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL

A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05/03/1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, conforme a seguir se verifica.
Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
O E. STJ já se pronunciou nesse sentido, através do aresto abaixo colacionado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*
*1. As Turmas que compõem a Egrégia Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre, ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido. (grifei)*
*(STJ, Resp. nº 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355)."*
O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

*Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.*

Até a promulgação da Lei 9.032/95, de 28 de abril de 1995, presume-se a especialidade do labor pelo simples exercício de profissão que se enquadre no disposto nos anexos dos regulamentos acima referidos, exceto para os agentes nocivos ruído, poeira e calor (para os quais sempre fora exigida a apresentação de laudo técnico).
Entre 28/05/95 e 11/10/96, restou consolidado o entendimento de ser suficiente, para a caracterização da denominada atividade especial, a apresentação dos informativos SB-40 e DSS-8030, com a ressalva dos agentes nocivos ruído, calor e poeira.
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96, em 11.10.96, o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

*Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.*
*§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.*

*(...)*

Tornou-se, então, exigível a apresentação de laudo-técnico, elaborado por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, que corrobore as informações dos formulários SB-40 e DSS-8030, a fim de que seja caracterizada a faina nocente.
Neste sentido, a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DA. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO IMPLEMENTADOS. - Aposentadoria especial é devida aos segurados que trabalhem sob efeito de agentes nocivos, em atividades penosas, insalubres ou perigosas. - Para o trabalho exercido até o advento da Lei nº 9.032/95, bastava o enquadramento da atividade especial de acordo com a categoria profissional a que pertencia o trabalhador, segundo os agentes nocivos constantes nos róis dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, cuja relação é considerada como meramente exemplificativa. - Com a promulgação da Lei nº 9.032/95 passou-se a exigir a efetiva exposição aos agentes nocivos, para fins de reconhecimento da agressividade da função, através de formulário específico, nos termos da lei. - Somente após a edição da MP 1.523, de 11.10.1996, tornou-se legitimamente exigível a apresentação de laudo técnico a corroborar as informações constantes nos formulários SB 40 ou DSS 8030. - Conversão do tempo especial em comum. Possibilidade. Lei nº 6.887/80, mantida pela Lei nº 8.213/91 (art. 57, §5º), regulamentada pela Lei nº 9.711/98 e pelo Decreto nº 2.782/98. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. - Legislação aplicável à época em que foram prestadas as atividades, e não a do momento em que requerida a aposentadoria ou implementadas as condições legais necessárias.*
*(...). (TRF3ª Região, 8ª Turma, REO 1331765, Relatora Des. Fed. Therezinha Cazerta, julg. 26.08.13, e-DJF3, em 06.09.13).*

Por fim, ainda no que tange a comprovação da faina especial, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, de sorte a substituir o laudo técnico.
Além disso, a própria autarquia federal reconhece o PPP como documento suficiente para comprovação do histórico laboral do segurado, inclusive da faina especial, criado para substituir os formulários SB-40, DSS-8030 e sucessores. Reúne as informações do Laudo Técnico de Condições Ambientais de Trabalho - LTCAT e é de entrega obrigatória aos trabalhadores, quando do desligamento da empresa.
Outrossim, a jurisprudência desta Corte destaca a prescindibilidade de juntada de laudo técnico aos autos ou realização de laudo pericial, nos casos em que o demandante apresentar PPP, a fim de comprovar a faina nocente:

*"PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA PRELIMINAR. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. INOCORRÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ATIVIDADE ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE SEU EXERCÍCIO. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM.*
*I. Apresentado, com a inicial, o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, não cabe a produção de prova pericial, já que nele consubstanciada. Eventual perícia realizada por perito nomeado pelo juízo não espelharia a realidade da época do labor, já que o que se pretende demonstrar é o exercício de condições especiais de trabalho existentes na empresa num interregno muito anterior ao ajuizamento da ação. Desnecessidade de produção da prova testemunhal, já que a questão posta nos autos prescinde de provas outras que as já existentes nos autos, para análise.*
*II. A regra que institui ou modifica prazo decadencial não pode retroagir para prejudicar direitos assegurados anteriormente à sua vigência. (Art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e Art. 5º, inciso XXXVI da Carta Magna).*
*III.Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo qüinqüênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).*
*IV. A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo.*
*V. A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste expressamente em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial. Súmula nº 198/TFR. Orientação do STJ.*
*V. O perfil Profissiográfico previdenciário (documento que substitui, com vantagens, o formulário SB-40 e seus sucessores e os laudos periciais, desde que assinado pelo responsável técnico) aponta que o autor estava exposto*

*a ruído, de forma habitual e permanente (94 dB), nos períodos de 1º.09.67 a 02.03.1969, 1º.04.1969 a 31.12.1971, 01.04.72 a 24.08.1978, 25.09.1978 a 24.02.1984, 26.03.1984 a 02.12.1988 e de 02.01.1989 a 22.04.1991.*
*VI. O Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo (código 1.1.6) e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611/92, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172/97, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis.*
*VII. A utilização de equipamentos de proteção individual ou coletiva não serve para descaracterizar a insalubridade do trabalho.*
*(...)" (TRF3, AC nº 1117829, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1 20.05.10, p. 930).*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEOS.*
*I - O perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*II - A extemporaneidade dos formulários ou laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.*
*III - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido". (TRF3, AC nº 2008.03.99.028390-0, Décima Turma, Rel. Des.Fed. Sérgio Nascimento, julgado em 02.02.2010, DJF3 de 24.02.2010, pág. 1406).*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. RUÍDO. SEM LAUDO. AGENTES QUÍMICOS. PARCIALMENTE ACOLHIDOS.*
*O perfil profissiográfico previdenciário elaborado conforme as exigências legais, supre a juntada aos autos do laudo técnico. Considera-se especial o período trabalhado sob a ação de agentes químicos, conforme o D. 53.831/64, item 1.2.9. Embargos de declaração parcialmente acolhidos." (TRF3, AC nº 2008.03.99.032757-4, Décima Turma, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, julgado em 09.09.2008, DJF3 de 24.09.2008). (g.n.)*

DO AGENTE NOCIVO RUÍDO

No que tange à caracterização da nocividade do labor em função da presença do agente agressivo ruído, faz-se necessária a análise quantitativa, sendo considerado prejudicial nível acima de 80 decibéis até 05/03/97 (edição do Decreto 2.172/97); de 90 dB, até 18/11/03 (edição do Decreto 4.882/03), quando houve uma atenuação, sendo que o índice passou a ser de 85 dB.
Ainda que tenha havido atenuação pelo Decreto 4.882/03, não se aceita a retroatividade da norma mais benéfica. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. APOSENTADORIA. RUÍDOS SUPERIORES A 80 DECIBÉIS ATÉ A EDIÇÃO DO DECRETO 2.171/97. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA NORMA.*
*1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação de que é tida por especial a atividade exercida com exposição a ruídos superiores a 80 decibéis até a edição do Decreto 2.171/1997. Após essa data, o nível de ruído considerado prejudicial é o superior a 90 decibéis. Com a entrada em vigor do Decreto 4.882, em 18.11.2003, o limite de tolerância ao agente físico ruído foi reduzido para 85 decibéis.*
*2. No entanto, concluiu o Tribunal de origem ser possível a conversão de tempo de serviço especial em comum, após o Decreto 2.172/1997, mesmo diante do nível de ruído inferior a 90 decibéis. Igualmente, levou em conta a aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, por ser mais benéfico, de modo a atentar para a atividade sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 6.3.1997, data do Decreto 2.172/1997.*
*3. Assim decidindo, contrariou o entendimento jurisprudencial do*
*STJ no sentido de não ser possível atribuir retroatividade à norma sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no art. 6º da LICC, notadamente porque o tempo de serviço é regido pela legislação vigente à época em que efetivamente prestado o labor. Precedentes do STJ.*
*4. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1367806 / SC; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; julgado em 28.05.13; DJe 03.06.13)*

DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte consolidou-se no sentido da possibilidade de transmutação de tempo especial em comum, nos termos do art. 70, do Decreto 3.048/99, seja antes da Lei 6.887/80, seja após maio/1998, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO. TEMPO DE SERVIÇO COMUM. FATOR. APLICAÇÃO. LIMITE TEMPORAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - "A partir de 3/9/2003, com a alteração dada pelo Decreto n. 4.827 ao Decreto n. 3.048, a Previdência Social, na via administrativa, passou a converter os períodos de tempo especial desenvolvidos em qualquer época pelas novas regras da tabela definida no artigo 70, que, para o tempo de serviço especial correspondente a 25 anos, utiliza como fator de conversão, para homens, o multiplicador 1,40 (art. 173 da Instrução Normativa n. 20/2007)" (REsp 1.096.450/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 14/9/2009).*
*II - "O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum" (REsp 956.110/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ de 22/10/2007). Agravo regimental desprovido". (STJ, 5ª T., AgRgREsp 1150069, Rel. Min. Felix Fischer, v. u., DJE 7/6/2010)*
*"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART 535, INCISOS I E II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS NÃO CONFIGURADOS. CONVERSÃO DE TEMPO DE ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS EM TEMPO DE ATIVIDADE COMUM. APOSENTADORIA. FATOR DE CONVERSÃO. INCIDÊNCIA DO DECRETO N.º 4.827, DE 04/09/2003, QUE ALTEROU O ART. 70 DO DECRETO N.º 3.048, DE 06/05/1999. APLICAÇÃO PARA TRABALHO PRESTADO EM QUALQUER PERÍODO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. A Corte de origem solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram seu convencimento, não estando eivada de qualquer vício do art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. Para a caracterização e a comprovação do tempo de serviço, aplicam-se as normas que vigiam ao tempo em que o serviço foi efetivamente prestado; contudo, no que se refere às regras de conversão, aplica-se a tabela constante do art. 70 do Decreto n.º 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto n.º 4.827/2003, independentemente da época em que a atividade especial foi prestada. 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 5ª T., REsp 1151652, Rel. Min. Laurita Vaz, v. u., DJE 9/11/2009)*

No mesmo sentido, a Súmula 50 da Turma Nacional de Uniformização Jurisprudencial (TNU), de 15.03.12:

*"É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período".*

Ressalte-se que a possibilidade de conversão do tempo especial em comum, mesmo após 28/05/98, restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça, com o julgamento do recurso especial repetitivo número 1151363/MG, de relatoria do Min. Jorge Mussi, publicado no DJe em 05.04.11.

DO USO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL

Quanto ao uso de equipamentos de proteção individual **(EPIS), nas atividades desenvolvidas no presente feito, sua utilização não afasta a insalubridade.** Ainda que minimize seus efeitos, não é capaz de neutralizá-lo totalmente. Nesse sentido, veja-se a Súmula nº 9 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, segundo a qual *"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o serviço especial prestado".*

Passo a analisar o caso concreto.

*In casu*, a autora alega que exerceu atividades especiais no intervalo de 21/07/1967 a 10/04/1974.
O DSS 8030 de fls. 14 atesta que a autora exercia a atividade de ajudante de produção, no departamento de motores da empresa General Elecric do Brasil S/A, estando sujeita a nível de ruído de 91 dB(A), de forma total e permanente.
Entretanto, não foi juntado laudo técnico pericial atestando as condições de trabalho, o que inviabiliza o enquadramento da atividade no item 1.1.6 do Anexo III do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do anexo I do Decreto 83.080/79.
Com efeito, os documentos de fls. 51/64 - laudo técnico pericial elaborado quando da reclamação trabalhista

promovida pelo Sindicato dos Trabalhadores das Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material elétrico de Santo André, Mauá, Ribeirão Pires e Rio Grande da Serra, aponta que no departamento de fundição fracionária que, segundo o perito, tem início a produção de motores e onde se infere teria a autora trabalhado, não foi constatada a existência do agente agressivo ruído; além do que, quando da realização da vistoria, o setor já estava desativado.
Dessa forma, inviável o enquadramento pretendido.
Assim sendo, computando-se os períodos de trabalho, constantes no sistema CNIS (fls. 36) verifica-se que a autora não possui o tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038068-97.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.038068-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | OLIMPIO LUIZ |
| ADVOGADO | : | SP100762 SERGIO DE JESUS PASSARI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP031802B MAURO MARCHIONI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 95.00.00005-6 2 Vr TAQUARITINGA/SP |

DESPACHO
Converto o julgamento em diligência, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para que seja providenciado o apensamento dos autos do processo nº 56/95, que teve curso perante a 2ª Vara Cível de Taquaritinga, indispensáveis à análise das alegações constantes nas razões de apelação.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047652-23.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.047652-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO |
| | : | SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| | : | SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 06.00.00048-0 2 Vr ITUVERAVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento de períodos em que exerceu atividade rural, sem registro, que somados aos demais períodos de trabalho, constantes em CTPS, perfazem tempo suficiente para o recebimento do benefício.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença (fls. 46/48), proferida em 04/06/2007, julgou parcialmente procedente o pedido, somente para reconhecer o período rural de 24/09/1977 a 26/06/1979, devendo ser averbado pelo INSS. Condenou ainda o autor ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes fixados em R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), isentando-o do pagamento, em vista de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.
A parte autora apresenta apelação em alega presentes os requisitos para a concessão do benefício.
O INSS, em sua apelação, alega a nulidade da r. sentença, por julgamento *extra petita*, tendo em vista que o autor não formulou pedido de reconhecimento do período, tão somente a concessão do benefício. No mérito aduz que o autor não comprovou o labor rural, bem como a necessidade de indenização para a expedição da certidão.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A preliminar de julgamento *extra petita* deve ser rejeitada.
Com efeito, na inicial o autor alega que completou *"(...) mais de 42 anos de serviço na área rural, exercendo seu labor ora com registro em carteira, ora sem registro como avulso (...)"* requerendo *"(...) o regular processamento do feito esperando que o d. Juízo reconheça (...), inclusive o tempo laborativo sem anotações em sua Carteira de Trabalho (...)"*.
Portanto, não há o que se falar em nulidade por julgamento *extra petita*.
A concessão da aposentadoria por tempo de serviço está condicionada ao preenchimento dos requisitos previstos nos artigos 52 e 53 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Artigo 52. A aposentadoria por tempo de serviço, cumprida a carência exigida nesta Lei, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos, se do sexo masculino."*
*"Artigo 53. A aposentadoria por tempo de serviço, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de:*
*I - para mulher: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 25 (vinte e cinco) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço:*
*II - para homem: 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício aos 30 (trinta) anos de serviço, mais 6% (seis por cento) deste, para cada novo ano completo de atividade, até o máximo de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício aos 35 (trinta e cinco) anos de serviço."*

O período de carência é também requisito legal para obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, dispondo o artigo 25 do mesmo diploma legal, *in verbis*:

*"Artigo 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*

*omissis*
*II - aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de serviço e aposentadoria especial: 180 contribuições mensais." (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15 de abril de 1994)*
O artigo 55 da Lei nº 8.213/91 determina que o cômputo do tempo de serviço para o fim de obtenção de benefício previdenciário se obtém mediante a comprovação da atividade laborativa vinculada ao Regime Geral da Previdência Social, na forma estabelecida em Regulamento.
No que se refere ao tempo de serviço de trabalho rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91, assim prevê o artigo 55, em seu parágrafo 2º:

*"§ 2º. O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento." (g. n.)*

Ressalte-se, pela regra anterior à Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/98, que a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, uma vez assegurado seu direito adquirido (Lei nº 8.213/91, art. 52).
Após a EC nº 20/98, aquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais deve cumprir as seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 (trinta) anos, homem, e 25 (vinte e cinco) anos, mulher, de tempo de serviço, e adicionar o pedágio de 40% (quarenta por cento) sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria proporcional.
Comprovado o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC nº 20/98, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei nº 8.213/91, art. 53, I e II).
O art. 4º da EC nº 20/98 estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (art. 55 da Lei nº 8.213/91).
Além do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do art. 25, II, da Lei nº 8.213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 (cento e oitenta) exigidos pela regra permanente do citado art. 25, II.
Outra regra de caráter transitório veio expressa no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 destinada aos segurados já inscritos na Previdência Social na data da sua publicação. Determina o número de contribuições exigíveis, correspondente ao ano de implemento dos demais requisitos tempo de serviço ou idade.
O autor pretende obter esse benefício sob a alegação de ter exercido atividade rural ora com registro em CTPS ora sem.

DA ATIVIDADE RURAL.

O autor alega que exerce atividade rural desde os onze anos de idade (1964).
Para comprovar a atividade, o autor junta aos autos cópia da certidão de seu casamento (fls. 17), realizado em 24/09/1977, em que se encontra qualificado como lavrador.
Também apresenta cópia da sua CTPS (fls. 10) em que constam registros em atividade rural nos períodos de 26/06/1979 a 07/01/1982, 12/01/1982 a 28/02/1983, 07/03/1983 a 02/04/1984, 03/11/1987 a 12/11/1987, 18/11/1987 a 10/07/1988, 13/03/1989 a 28/03/1989, 01/04/1989 a 30/09/1989, 08/10/1989 a 28/03/1994, 01/10/1995 a 19/04/1996, 01/05/1996 a 06/09/1998, e 02/05/2001 a 31/05/2005, restando, portanto, incontroversos.
Além dos citados documentos, os depoimentos das testemunhas (fls. 37/38) corroboram a atividade rural exercida pelo autor, mencionando, inclusive, nome de empregadores.
Dessa forma, reconheço a atividade rural exercida pelo autor sem registro em CTPS nos interstícios de 01/01/1977 a 25/06/1979, 08/01/1982 a 11/01/1982, 01/03/1983 a 06/03/1983, 03/04/1984 a 02/11/1987, 13/11/1987 a 17/11/1987, 11/07/1988 a 12/03/1989, 29/03/1989 a 31/03/1989, 01/10/1989 a 07/10/1989, 29/03/1994 a 30/09/1995, 20/04/1996 a 30/04/1996, e 07/09/1998 a 01/05/2001; não sendo possível o reconhecimento anterior a 01/01/1977 ante a falta de início de prova, não se podendo admitir prova exclusivamente testemunhal.
Cumpre ressaltar que a Súmula 149 do E. STJ orienta a jurisprudência majoritária dos Tribunais, "in verbis":

*"SÚMULA 149. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito*

*da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse diapasão, a seguinte ementa do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1 - A comprovação da condição de rurícola, para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não pode ser feita com base exclusivamenteem prova testemunhal. Incidência, na espécie, da súmula nº 149 deste Tribunal.*
*2 - Não estando caracterizada a condição de rurícola, resta prejudicada a análise do cumprimento de carência, bem como da condição de segurada.*
*3 - Recurso conhecido e provido". (STJ, 6ª Turma, RESP 226246 /SP, j. 16.03.2002, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u, DJU 10.04.2002, p. 139).*

Assim sendo, computando-se os períodos em atividade rural ora reconhecidos, e somados aos períodos de trabalho existentes em sua CTPS (fls. 10/16), e ainda conforme pesquisa realizada no sistema CNIS, verifica-se que o autor não possui o tempo de serviço exigível no artigo 52 da Lei nº 8.213/91 para a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, uma vez que juntos perfazem 21 (vinte e um) anos, 11 (onze) meses e 15 (quinze) dias até a data da entrada em vigor da EC n° 20/98.
Diante disso, não tendo implementado os requisitos para percepção da aposentadoria proporcional por tempo de serviço antes da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, o autor deve cumprir o quanto estabelecido em seu artigo 9º, que assim dispõe:

*"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:*
*I - contar com cinqüenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e*
*II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*
*a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e*
*b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.*
*§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:*
*I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:*
*a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e*
*b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;*
*II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento.*
*§ 2º - O professor que, até a data da publicação desta Emenda, tenha exercido atividade de magistério e que opte por aposentar-se na forma do disposto no "caput", terá o tempo de serviço exercido até a publicação desta Emenda contado com o acréscimo de dezessete por cento, se homem, e de vinte por cento, se mulher, desde que se aposente, exclusivamente, com tempo de efetivo exercício de atividade de magistério."*

Portanto, para obtenção da aposentadoria proporcional, a parte autora deve implementar mais 02 (dois) requisitos, quais sejam, possuir a idade mínima de 53 (cinqüenta e três) anos, além de cumprir um período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, na data de publicação da Emenda Constitucional nº 20/98 (16/12/1998).
Da análise dos autos, verifica-se que o autor não implementou todos os requisitos exigidos pelo artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98, para a percepção do benefício pleiteado.
O requisito etário restou comprovado nos autos, conforme se observa da documentação pessoal do autor (fls. 07), visto que na data do ajuizamento da ação (11/04/2006), contava com 53 anos de idade.
Porém, somando-se os períodos de trabalho em atividade rural aos períodos constantes na CTPS/CNIS até a data de ajuizamento da presente ação, verifica-se que juntos perfazem 28 (vinte e oito) anos, 05 (cinco) meses e 01 (um) dia, não preenchendo, dessa forma, o período adicional de contribuição de 40% (quarenta por cento) sobre o período de tempo faltante para o deferimento do benefício em sua forma proporcional, conforme o art. 9, II b da EC 20/98.

Assim, reconheço o trabalho rural da parte autora nos períodos declinados; devendo, o INSS, proceder à sua averbação e julgo improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.
Impende ainda acrescentar que o tempo de serviço rural anterior à vigência da Lei n° 8.213/91, deve ser computado independentemente do recolhimento das respectivas contribuições, não podendo, entretanto, ser computado para efeito de carência, nos termos do artigo 55, parágrafo 2º c/c artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91.
Havendo período posterior ao advento da Lei de Benefícios, sem o recolhimento das contribuições, o mesmo somente poderá ser utilizado para os fins específicos previstos no art. 39, inc. I, da Lei de Benefícios.
Cumpre ressaltar que não se aplica neste feito o disposto no art. 96, inc. IV, da referida Lei, uma vez que, consoante a petição inicial, a parte autora não é servidora pública objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1°-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001939-55.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.001939-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ROSELI APARECIDA VALES DE MARCHI |
| ADVOGADO | : | SP109430 LUZIA CALIL e outro |
| CODINOME | : | ROSELI APARECIDA VALLES |
| | : | ROSELI APARECID VALES |
| SUCEDIDO | : | ADELAIDE CASARINI falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 21/03/2007, onde a autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.
O pedido foi julgado parcialmente procedente, condenando-se o INSS a recalcular a renda mensal inicial dos benefícios, observando, na correção dos salários-de-contribuição a variação do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994, no índice de 39,67%, e os reflexos do recálculo nas rendas seguintes. Pagamento das diferenças não atingidas pela prescrição qüinqüenal, com correção monetária a partir do vencimento de cada parcela, nos termos da Resolução 561/07 do CJF. Juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.
A autora apelou, pugnando pela majoração dos honorários advocatícios.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça

e nesta Corte, *in verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.*
*(...)*
*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.*
*- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ*
*- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*
*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*
*- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.*
*- Recurso especial parcialmente provido."*
*(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO. INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.*
*- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).*
*(...)"*
*(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*
*- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.*
*- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.*
*- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.*
*- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.*
*- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição qüinqüenal.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).*
De rigor, portanto, a manutenção da sentença no que determinou o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição.
O pedido de pagamento imediato das diferenças em virtude da edição da MP nº 201/204 não comporta acolhida, pois o simples fato de a entidade autárquica ter reconhecido, na esfera administrativa, o direito dos segurados às diferenças decorrentes da aplicação do IRSM de fevereiro de 1944 não acarreta, por conseqüência, a obrigação do pagamento imediato do débito.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser

computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação da autora e dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014423-02.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.014423-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEONICE DE ALMEIDA MUNIZ (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP107490 VALDIMIR TIBURCIO DA SILVA e outro |

DECISÃO
Ação ajuizada em 27/11/2007, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 27/09/1991.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*,

relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não

previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 27/09/1991, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 27/11/2007, ocorreu a decadência, cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.
1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.
2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.
3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.
4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.
5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.
6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."
(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.
I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.
II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),
III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.
IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.
VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."
(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)

Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008464-23.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008464-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO BATISTA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP130404 LAERCIO SANDES DE OLIVEIRA |
| | : | SP170578 CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA |
| | : | SP228243 MICHELLE DE PAULA CAPANA |
| | : | SP325611 ISABEL CRISTINA PINHEIRO FERREIRA |

DECISÃO
Ação ajuizada em 17/10/2007, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 20/08/1996.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
O autor interpôs recurso adesivo.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Com relação aos institutos da prescrição e decadência, o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, dispunha que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*

*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida

Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.

No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez*

*anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
Considerando o benefício com DIB em 20/08/1996, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 17/10/2007, ocorreu a decadência.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *§1º-A*, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reconhecer a ocorrência de decadência, julgando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada o recurso adesivo.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0054288-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054288-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | MARIA ELENA RISSATO SPONCHIADO |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00117-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 05/05/2008, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 16/08/1997.
Pedido julgado procedente.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da*

*primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios

ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello.
Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou

extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns*

*serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando que o segurado recebeu a primeira mensalidade do seu benefício previdenciário em setembro/97, conforme documentos encartados aos autos, tendo iniciado o cômputo do prazo decadencial em 01.10.1997, ajuizada a ação em 05/05/2008, ocorreu a decadência cujo reconhecimento se admite nesta sede, independentemente de alegação recursal específica, por se tratar de questão de ordem pública, a ensejar, assim, a extinção do processo nos moldes do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.
Na mesma linha, os precedentes colhidos à unanimidade no âmbito desta Seção especializada:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO. ATO DE CONCESSÃO. RENDA MENSAL INICIAL. RETROAÇÃO A 02.07.1989. TETO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 6.950/97. DECADÊNCIA. LEI Nº 9.528/97 E Nº 10.839/2004. DIB EM DATA ANTERIOR. APLICABILIDADE. ART. 210 DO CÓDIGO CIVIL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO. ART. 269, IV, CPC.*
*1 - A controvérsia que ensejou o conhecimento dos presentes embargos infringentes diz respeito ao acolhimento do pretendido direito ao recálculo de aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, estabelecendo-se a data de seu início em 02 de julho de 1989 e considerando-se o teto de 20 salários mínimos, atualizados segundo as regras vigentes até então (Lei nº 6.950/81), para o cálculo dos salários de contribuição.*
*2 - Por se tratar de questão de ordem pública, a decadência pode ser reconhecida em qualquer grau de jurisdição, independentemente, inclusive, de requerimento expresso da parte.*
*3 - É de se admitir o cabimento de embargos infringentes, mesmo no caso em que a matéria não tenha sido objeto de divergência, nem de reforma da sentença recorrida, nas hipóteses de se tratar de questão de ordem pública.*
*4 - Considerando-se a existência de direito intertemporal, mesmo nos casos dos benefícios concedidos em data anterior à vigência da Medida Provisória nº 1.523/97 (convertida na Lei nº 9.528/97), admite-se a decadência, iniciando-se o cômputo do prazo decenal na data de entrada em vigor da referida norma legal.*
*5 - Pretende a embargada questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial estabelecido em lei. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28.06.1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.*
*6 - Decadência reconhecida de ofício. Processo extinto, com resolução do mérito. Embargos infringentes prejudicados."*
*(Embargos Infringentes nº 0017273-33.2009.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. em 24.1.2013, D. E. de 7.2.2013)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL A CONTAR DA MP 1.523/97. OCORRÊNCIA.*
*I - Não obstante a discussão acerca da aplicação ou não da decadência do direito de ação concernente à revisão de benefício previdenciário não esteja colocada nos limites da divergência, cabe ponderar que tal questão, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser conhecida, mesmo na hipótese de ausência de provocação das partes, em sede de embargos infringentes.*
*II - Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997),*
*III - A norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.*
*IV - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*V - Tendo em vista que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 09.09.1994 e que a presente ação foi ajuizada em 20.04.2010, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa,*

*verifica-se efetivamente a incidência da decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.*
*VI - Embargos infringentes a que se dá provimento, para acolher a preliminar de decadência, com extinção do processo, com resolução do mérito (art. 269, IV, do CPC)."*
*(Embargos Infringentes nº 0004558-22.2010.4.03.6183/SP, rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. em 22.11.2012, D. E. de 3.12.2012)*
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a ocorrência de decadência e julgo extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do diploma processual, restando prejudicada a remessa oficial.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001413-72.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001413-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES BENEDITO |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo em 01/10/2007.
Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, por meio do agravo de instrumento nº 2009.03.00.005151-3, para determinar a implantação de auxílio-doença.
Pedido julgado improcedente no primeiro grau de jurisdição.
A autora apelou, requerendo a reversão do julgado.
Sem contrarrazões.
O INSS cessou administrativamente o benefício implantado por decisão judicial, vez que no exame pericial realizado em 24/02/2010, "*foi constatada a existência de capacidade laborativa*" (fls. 197/202).
Petição da autora às fls. 204/208, pleiteando o restabelecimento do benefício.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Trata-se de ação com pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91. A exigência maior para a concessão desse benefício é a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, demonstra vínculos empregatícios de 09/01/1986 a 17/05/1986, 05/06/1987 a 29/10/1987 e 01/03/1988 a 22/12/1992, bem como, recolhimentos mensais como contribuinte individual de 09/2006 a 08/2007.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista a propositura da ação em 27/02/2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 74/78 concluiu que a requerente está incapacitada parcial e temporariamente para o trabalho, em razão da depressão psíquica leve. No que se refere à hipertensão arterial sistêmica e ao diabetes, o perito afirmou que essas doenças "*não justificam incapacidade atual*", pois estão compensadas.
Por sua vez, a segunda perícia médica, realizada por psiquiatra (fls. 89/95), constatou ser, a autora, portadora de transtorno depressivo, estando incapacitada para o trabalho de forma total e temporária.
Embora a perita não tenha conseguido determinar com precisão a data de início da incapacidade, em resposta ao quesito nº 15 do INSS, asseverou que na data do indeferimento do requerimento administrativo (04/10/2007), a autora se encontrava incapaz para o trabalho, conforme atestado médico datado de 26/09/2007.
Os documentos médicos acostados aos autos reforçam as conclusões da perícia, em especial o relatório supracitado (fl. 33), que comprova a patologia psiquiátrica, a qual "*demanda tratamento psicofarmacológico prolongado (mínimo de 1 ano), possivelmente permanentemente*."
Nem se argumente o reingresso incapacitado ao RGPS, pois a *expert* afirmou haver incapacidade na data do indeferimento do requerimento administrativo em 04/10/2007, sendo que a autora voltou a recolher mensalmente como contribuinte individual em 09/2006, anteriormente à constatação feita pela perícia realizada em juízo.
Ademais, restou decidido em sede de Agravo de Instrumento nestes autos (fls. 210/215):

*"A perita relatou que a agravante "apresenta déficits cognitivos importantes e lapsos de memória retrógrada e anterógrada evidentes, além de diminuição da atenção e concentração". Ressaltou impossibilidade de precisar a data de início da incapacidade.*
*Contudo, cumpre destacar relato do segundo laudo médico pericial, apontando que "há 08 meses a mãe faleceu e ela começou a piorar com isolamento, choro, quer ficar sozinha, não quer fazer nada, não tem coragem, angustia, desespero... Tudo que pode imaginar de ruim tem vontade de sair andando. Não quer conversar com ninguém, não consegue andar sozinho... Fica desorientada, tristeza profunda".*
*De acordo com o relatado, ainda que a agravante tenha reingressado no Regime Geral da Previdência Social acometida de enfermidade, houve agravamento de sua situação, causando incapacidade laborativa, ainda que temporária, em período que ainda mantinha a qualidade de segurada. Possível, desta forma, a concessão do auxílio-doença, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91."*

Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença.
O termo inicial do benefício deve ser a data do indeferimento do requerimento administrativo (04/10/2007), porquanto comprovada a sua incapacidade desde então.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, embora sejam devidas, a teor do artigo 11 da Lei nº 1.060/50 e 27 do Código de Processo Civil, não ocorreu o efetivo desembolso, vez que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita.
Em se tratando de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do artigo 273 c.c artigo 461, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, de ofício, concedo a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício, no prazo de 30 (trinta) dias, a partir da data desta decisão, oficiando-se diretamente à autoridade administrativa competente para cumprimento da ordem judicial, sendo que a multa diária será fixada, oportunamente, em caso de descumprimento.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, e DIB em 04/10/2007 (data do indeferimento do requerimento administrativo).
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para conceder o auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, a partir da data do indeferimento do requerimento administrativo (DIB 04/10/2007), descontando-se os valores pagos no mesmo período. Devida a gratificação natalina. Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Determino o restabelecimento da tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005746-52.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005746-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MANOEL NASCIMENTO SAMPAIO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP226998 LUIZ HENRIQUE VASO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00057465220084036108 2 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de rito ordinário ajuizada em 17/07/2008, com o fim de obter a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Súmula 260 do extinto TFR, com reflexos nas mensalidades subseqüentes, bem como a revisão do artigo 58 do ADCT.
O juízo *a quo* julgou o pedido improcedente.
O autor interpôs o recurso de apelação, pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com*

*jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".*
Quanto ao pedido de aplicação dos critérios estabelecidos pela súmula 260 do extinto TFR, considerando que o benefício de prestação continuada foi concedido em 02/06/1975, tendo sido ajuizada a ação em 17/07/2008, é de se ressaltar que, caso fosse concedido ao segurado o pedido de aplicação da súmula 260 do TFR, não haveria repercussão do recálculo da renda mensal nas parcelas ainda não prescritas , eis que, com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior e a implantação do Plano de Custeio e Benefícios.
A revisão estipulada pelo preceito acima dependeu, portanto, única e exclusivamente, do valor da renda mensal inicial, convertida em número de salários mínimos, em nada influenciando quaisquer reajustes ocorridos no intervalo de tempo compreendido entre a data de concessão do benefício e abril de 1989.
Assim, ainda que procedente a demanda, em tese, os reajustes pleiteados repercutiriam, tão-somente, até aquele mês, quando começou a produzir efeitos o critério fixado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.
Considerando a data do ajuizamento da ação, foram atingidas pela prescrição quinquenal, por outro lado, todas as prestações vencidas no período anterior ao aludido mês de abril de 1989. Logo, é patente a improcedência do pedido, já que a prescrição reconhecida fulminou, na totalidade, a pretensão às diferenças relativas à Súmula nº 260 do Tribunal Federal de Recursos.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DESACOLHIMENTO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 /TFR. IMPOSSIBILIDADE EM FACE DA PRESCRIÇÃO.*
*1. Desacolhida a alegação de inexistência de prescrição, vez que esta ocorre em relação às diferenças anteriores a cinco anos da propositura da ação, como prevê o art. 103 da Lei nº 8.213/91.*
*2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que "tendo o benefício do autor sido concedido antes de 05.10.88, aplica-se a revisão prevista na Súmula nº 260 TFR, observando os seus exatos limites e o período de sua prevalência, ou seja, até 04.04.89, a teor do entendimento consubstanciado na Súmula nº 21 do TRF/1ª Região".*
*3. Apesar do apelante ter direito ao reajuste previsto na súmula 260 do extinto TFR, todas as diferenças devidas em razão da aplicação de tal critério estão atingidas pela prescrição quinquenal, haja vista que a propositura da ação somente ocorreu aos 03/10/1995, sendo a hipótese, portanto, de improcedência do pedido.*
*4. Apelação a que se nega provimento."*
*(TRF da 1ª Região. 1ª Turma. AC n.º 199701000302380/MG. Relator Juiz MANOEL JOSÉ FERREIRA NUNES, j. 01/04/03, v.u., DJ 24/04/03, p. 72).*

Com a promulgação da atual Carta Política, e por força do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, os benefícios de prestação continuada mantidos em 05 de outubro de 1988 tiveram seus valores revistos de modo a se restabelecer o número de salários mínimos que possuíam na data de sua concessão. Tal critério de reajuste vigorou no lapso compreendido entre o sétimo mês a contar da promulgação da Lei Maior (ou seja, abril de 1989) e a implantação do plano de custeio e benefícios, que, de acordo com a jurisprudência dominante, ocorreu em dezembro de 1991, com o advento dos Decretos nº 356 e 357, que regulamentaram, respectivamente, as Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91.
No período entre o termo inicial de incidência do critério do supramencionado artigo 58 e a data da publicação das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, o Instituto Nacional do Seguro Social corrigiu os benefícios concedidos até a data da promulgação da Carta Maior regularmente, como é notório, de acordo com a equivalência salarial prevista na regra excepcional e transitória.
Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal, ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1.991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.
Fez incidir, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1.992. Esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%.

Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.
Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a última ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário mínimo. Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91.
Veja-se, por exemplo, os julgados abaixo:
*"Direito Constitucional e Previdenciário. Aposentadoria. Benefícios previdenciários concedidos após a C.F. de 1988 (art. 201, § 2º da Constituição Federal). Inaplicabilidade do art. 58 do ADCT.*
*- Somente os benefícios de prestação continuada, mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição Federal, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos pelo art. 58 do ADCT da CF/88, cuja incidência, temporalmente delimitada, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988.*
*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em Lei (C.F., art. 201, § 2º) (...)"*
*(Recurso Extraordinário n.º 202.211-0/SP. Relator Ministro Sydney Sanches. DJ de 15.08.97, p. 37052).*
*"Recurso extraordinário. Benefício previdenciário de prestação continuada. Concessão desse benefício após a promulgação da Constituição Federal de 1988. Inaplicabilidade do critério previsto pelo **ADCT/88, art. 58**. **Função jurídica da norma de direito transitório**. Preservação do valor real dos benefícios previdenciários (CF, art. 201, § 2º). **RE** conhecido e provido.*
*- **Somente** os benefícios de prestação continuada, **mantidos pela Previdência Social na data da promulgação da Constituição**, são suscetíveis de sofrer a revisão de seus valores de acordo com os critérios estabelecidos no art. 58 do ADCT/88, cuja incidência, **temporalmente delimitada**, não se projeta sobre situações de caráter previdenciário constituídas após 05 de outubro de 1988. **Precedentes.***
*- A aplicação de uma regra de direito transitório a situações que se formaram **posteriormente** ao momento de sua vigência **subverte** a própria finalidade que motivou a edição do preceito excepcional, destinado, em sua específica função jurídica, a reger situações já **existentes** à época de sua promulgação.*
*- O reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos pela Previdência Social **após** a promulgação da Constituição rege-se pelos critérios definidos em lei (**CF**, art. 201, § 2º).*
*- O preceito inscrito no art. 201, § 2º, da Carta Política - **constituindo típica norma de integração** - reclama, para efeito de sua integral aplicabilidade, a necessária intervenção concretizadora do legislador (**interpositio legislatoris**). Existência da Lei n. 8.213/91, que dispõe sobre o reajustamento dos valores dos benefícios previdenciários (arts. 41 e 144)." (grifos no original)*
*(Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP. Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056).*

Mesmo na hipótese em que o segurado foi alcançado pelo mandamento do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não há fundamento jurídico para a aplicação de tal parâmetro além do termo *ad quem* fixado pelo citado preceito constitucional.
A equivalência do valor do benefício com o número de salários mínimos além do termo *ad quem* fixado pelo aludido artigo esbarraria, com efeito, na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental. O aludido artigo 58 dispôs explicitamente, ademais, que o critério ali previsto incidiria *até* a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, donde se conclui, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91.
Ora, prolongar a aplicação de uma regra de direito transitório a despeito do marco nela categoricamente estabelecido também subverte a finalidade que motivou a edição da norma excepcional, parafraseando o entendimento do Supremo Tribunal Federal assentado no Recurso Extraordinário n.º 206.513-7/SP (Relator Ministro Celso de Mello. DJ de 15.08.97, p. 37056). Assim, também por esse fundamento, não há como afastar a incidência dos dispositivos da legislação previdenciária, em prol da adoção de critério que o segurado entende mais adequado.
Nesse sentido, decidiu a 5ª Turma dessa Corte, como se pode observar pela ementa, reproduzida em parte, do acórdão prolatado nos autos da apelação cível n.º 94.03.044564-5, relatado pela Desembargadora Federal Ramza Tartuce:
*"(...)*
*- O artigo 194, IV, da Constituição Federal, consagra a irredutibilidade do valor do benefício, mas não garante a vinculação deste ao salário mínimo.*
*- A vinculação do benefício previdenciário com o salário mínimo só foi garantida durante a vigência do artigo 58*

*do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias/Constituição Federal, de abril de 1989, até a implantação do plano de custeio de benefícios (Lei 8.213/91) (...)"*
E, ainda:
*" Previdenciário e Processual Civil. Reajustamento do valor dos benefícios de prestação continuada.*
*....*
*- Aplica-se o artigo 58 do ADCT aos benefícios mantidos em 05/04/1989, mantendo-se tal reajustamento até a regulamentação dos planos de custeio e benefícios, que ocorrera em 09/02/1991 com os Decretos nºs 356 e 357 que regulamentaram a Lei nº 8.213/91.*
*- Inexiste direito adquirido à perene vinculação ao salário mínimo, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT, diante da regulamentação da Lei 8.213/91, diploma legal que passou a disciplinar o modo de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*...*
*- Apelações do INSS e da parte autora desprovidas.*
*(TRF 3ª Região, AC 294036, Sétima Turma, v.u., DJU data 01/10/2003 página:304).*
*"Previdenciário. Revisão de benefício. Equivalência salarial. Art. 58 do Ato Das Disposições Constitucionais Transitórias. Período de vigência.*
*- O art. 58 do ADCT continuou em vigor até o advento do Decreto-lei 357/91, que regulamentou o Plano de Benefícios da Previdência Social (Lei 8.213/91).*
*- A equivalência salarial prevista deve ser observada no período compreendido entre 05/04/89 a 09/12/91.*
*- Recurso parcialmente provido.*
*(TRF 3ª Região, AC 95030846331, Segunda Turma, Relator Juiz Newton de Lucca, v.u., DJ data 25/09/1996 página: 71994).*
Em suma, o *"(...) certo é que o artigo 58 teve vigência limitada no tempo, como deflui da mera leitura de seu texto, bem assim do fato de estar colocado entre as disposições transitórias da constituição. Sendo assim, não colhe o argumento de que o dispositivo fixou um patamar mínimo para os reajustes, ficando a discricionariedade do legislador ordinário limitada ao estabelecimento de índice mais favorável ao segurado. O dispositivo era transitório e como tal deve ser encarado, não surtindo efeitos antes ou depois do prazo fixado para sua vigência."*
(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior, in Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª edição Porto Alegre, Livraria do Advogado Editora, 2003, p. 133).
Tomadas essas considerações, a manutenção da sentença é medida que se impõe, na medida em que o autor não faz jus aos reajustes postulados.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007445-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007445-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP099886 FABIANA BUCCI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REINALDO CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP160496 RODRIGO ANTONIO ALVES |
| No. ORIG. | : | 05.00.01813-5 1 Vr ORLANDIA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido (11.07.2005).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo médico pericial. Deferiu a antecipação dos efeitos da tutela e condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da condenação, assim consideradas as prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, datado de 01.09.2006 e complementado em 12.02.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas em decorrência de quadro clínico de "*protusão discal L4-L5 e L5-S1 e sequela mínima de lesão ligamentar de joelho direito (tratada cirurgicamente)*".
Esclareceu, o Sr. Perito, que "*o autor apresenta INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE com limitações para a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos ou que causem sobrecarga no joelho direito; apresenta, entretanto, capacidade laborativa residual para realizar atividades de natureza leve ou moderada como a atividade de vigia, desde que não tenha que ficar caminhando continuamente*" (fls. 84-88 e 152-154).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade do postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que a acometem a impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas, especificamente aquelas que envolvam "*grandes esforços físicos ou que causem sobrecarga no joelho direito*".
Contudo, o autor não comprovou exercer atividades nessas condições. TPS acostada às fls. 20-21 registra os seguintes vínculos de trabalho: de 01.08.1985 a 28.02.1989, na função de "balconista", de 16.01.1991 a 28.07.1992, na função de "aj. exp. frigorífica", de 01.04.1998 a 30.10.1998, no cargo de "balconista", e a partir de 02.05.2001, sem baixa, na atividade de "vigia".
Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel.*

*Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente deferida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 29 de janeiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031809-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031809-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO MOREIRA DE ANDRADE FILHO |
| ADVOGADO | : | SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00133-4 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (31.07.2007). Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor da condenação, assim consideradas as prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de

Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, claro está que a principal condição para deferimento dos benefícios não se encontra presente, eis que não comprovada a incapacidade para o trabalho.
O laudo médico pericial, realizado pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC" em 15.09.2008, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito: "*pelo que foi observado durante o exame clínico, confrontando com as avaliações subsidiárias, extraído dos relatos e colhido das peças dos autos conclui-se que o periciando seja portador de Transtorno misto ansioso e depressivo, CID10 F41.2; por isso é considerado como circunstancialmente incapaz para o desempenho profissional; as restrições (considerando também a doença clínica) dizem respeito ao exercício de atividades que demandem equilíbrio estático e dinâmico, controle de máquinas, manuseio de substâncias ou petrechos potencialmente lesivos, tirocínio e agilidade intelectual, situações virtualmente estressantes, atenção e concentração irrestritas, em localizações elevadas, em ambientes ruidosos, podendo (e devendo até por razões terapêuticas) desempenhar tarefas simples, como ascensorista, vigia, vendedor, jornaleiro, apontador, porteiro, chaveiro, digitador, cobrador, balconista ou outras de características monorrítmica ou que permitam intervalos de repouso*" (fls. 71-75).
Conquanto o perito judicial tenha classificado a incapacidade do postulante como parcial e permanente, deixou claro que as patologias que o acometem o impedem de exercer apenas determinadas atividades laborativas.
Contudo, o autor não comprovou exercer atividades nas condições vetadas. Com efeito, extrato de informações do CNIS, acostado às fls. 84-89, registra que o autor já desenvolveu atividades laborativas como outros confeccionadores de produtos de papelão (CBO nº 91090), guarda de segurança (CBO nº 58320), outros trabalhadores de serviços de abastecimentos e armazenagem (CBO nº 39190), expedidor de material (CBO nº 39135), gerente de produção (CBO nº 24220), outros trabalhadores das artes gráficas não-classificados sob outras epígrafes (CBO nº 92990), outros trabalhadores agrícolas especializados não-classificados sob outras epígrafes (CBO nº 63990), supervisores de serviços financeiros, de câmbio e de controle (CBO nº 4102), trabalhadores do acabamento gráfico (CBO nº 7663), despachantes aduaneiros (CBO nº 3422) e alimentadores de linhas de produção (CBO nº 7842).
Ausente comprovação no sentido de que o postulante está incapacitado para o exercício de suas atividades laborativas habituais, de rigor a integral reforma da sentença.
Nem cabe argumentar que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, eis que não foram trazidos aos autos elementos hábeis a abalar as conclusões nele contidas.
Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ AUXÍLIO-DOENÇA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVISTO NO ART. 203, INC. V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. REQUISITOS. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios pretendidos (artigos 42 e 20 da Lei n.º 8.213/91 e art. 203, inc. V, da Constituição Federal, regulamentado pelo art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III - Apelação improvida. Tutela antecipada indeferida. (TRF 3ª Região, Proc. 2004.61.22.000790-7, Rel. Desembargador Federal Newton De Lucca, Oitava Turma, v.u., DJ3 CJ2 09.06.2009, p. 444)*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.*
*- A Lei 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*

*- Presentes os requisitos de qualidade de segurada e carência.*
*- Ausência de incapacidade laborativa.*
*- Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*- Apelação da parte autora improvida. (TRF 3ª Região, Proc. 2008.03.99.062518-4, Rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, 8ª Turma, v.u., DJF3 28.04.2009, p. 1380).*
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela anteriormente concedida.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 30 de janeiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000431-06.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.000431-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANTINA PETROCELLI DE LIMA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP222773 THAIS DE ANDRADE GALHEGO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00004310620094036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 78/80 (proferida em 09/08/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (25/09/2008). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, sob pena de aplicação de multa de R$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.
Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, a redução da verba honorária e a exclusão da multa.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/19, dos quais destaco:
- Consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/02/1971 a

10/10/1976. Consta, ainda, o recolhimento de contribuições previdenciárias, de 03/2008 a 07/2008.
A parte autora, contribuinte individual, contando atualmente com 69 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de diabetes mellitus, hipertensão arterial crônica, doença coronariana obstrutiva, obesidade mórbida e senilidade. Conclui pela existência de incapacidade total e permanente ao labor, desde 07/2003.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Manteve vínculo empregatício até 10/10/1976, deixou de contribuir por longo período, voltou a filiar-se à Previdência Social, recolhendo contribuições de 03/2008 a 07/2008 e ajuizou a demanda em 15/01/2009, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Entretanto, o conjunto probatório revela o surgimento das enfermidades incapacitantes, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.
Nesse sentido, verifica-se que o laudo médico informa o início da incapacidade laborativa em 07/2003, ou seja, cinco anos antes do reinício dos recolhimentos da parte autora à Previdência Social.
Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo antes da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu reingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Logo, a sentença deve ser reformada, nos termos do entendimento jurisprudencial pacificado, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*
*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*
*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*
*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão do benefício pretendido.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do recurso da autarquia.
Logo, com fulcro no art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001759-14.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.001759-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DIEGO DA SILVA AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP122166 SILVANA EDNA BERNARDI DE OLIVEIRA NEVES e outro |
| No. ORIG. | : | 00017591420094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 30).
O INSS contestou o feito.
Laudo médico pericial (fls. 46/48).
A sentença, prolatada em 22.01.10, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (28.07.08 - fl. 25), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 74/75).
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que a incapacidade do demandante é anterior à sua filiação à Previdência Social. Caso mantida a procedência, pugnou pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data de juntada do laudo pericial ou da citação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, colhe-se da cópia da CTPS do autor e do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 17/18 e 56) que o demandante possui registro de um único vínculo empregatício, com duração de 14.03.05 a 11.06.05, sendo certo que recebeu auxílio-doença de 16.03.06 a 28.07.08 (fl. 25).
No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 23.09.09, atestou que o autor é portador de hemiparesia direita sequelar e crises convulsivas, estando parcial e permanentemente inapto ao trabalho desde os 9 (nove) anos de idade, segundo relato do próprio demandante. Em resposta ao quesito 8 do juízo, o perito informou que o pleiteante não é portador de qualquer das enfermidades elencadas no art. 151 da Lei 8.213/91 (fls. 46/48), o que o isentaria da necessidade de cumprimento do período de carência.
Dessa forma, por qualquer ângulo que se analise, o autor não faz jus aos benefícios pleiteados.

Isso porque o demandante filiou-se à Previdência Social em 14.03.05, quando, segundo o perito, já se encontrava parcial e permanentemente inapto ao trabalho, sendo sua incapacidade, portanto, preexistente ao início de suas contribuições previdenciárias.
A propósito, os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Além disso, verifico que o autor não preencheu o período de carência previsto no inciso I do art. 25 da Lei 8.213/91, pois não recolheu as 12 (doze) contribuições exigidas, tampouco comprovou ser portador de qualquer das enfermidades elencadas no art. 151 da Lei de Benefícios.
Nesse sentido, a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - NÃO COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS - APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)*
*- **Não tendo sido cumprida a carência**, bem como configurada perda da qualidade de segurado nos termos do artigo 15 e incisos, da lei nº 8.213/91, **indevidos os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez**. - Apelação improvida". (TRF 3ª Região, AC nº 991332, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Eva Regina, v.u., DJU 26.01.07, p. 406). (g.n)*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. PREVIDÊNCIA SOCIAL : CARÁTER CONTRIBUTIVO. EXIGÊNCIA DE PRÉVIA FILIAÇÃO. COMPROVADA APENAS A INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. QUALIDADE DE SEGURADO E CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA NÃO DEMONSTRADOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA POR FUNDAMENTO DIVERSO.*
*I - O autor requereu a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. **O Juiz**, reconhecendo que a incapacidade laborativa era parcial e temporária e que o laudo pericial não merecia críticas, **deveria reconhecer o direito do apelante em receber o benefício previdenciário** de auxílio-doença, a fim de ser submetido a processo de reabilitação para alguma atividade compatível com suas limitações, **caso tivessem sido preenchidos os demais requisitos**.*
*II - (...)*
*III - (...)*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Reconhecida apenas a incapacidade laborativa parcial e temporária, não há como conceder os benefícios da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.*
*VII - Sentença de improcedência mantida por fundamento diverso.*
*VIII - Apelação improvida." (TRF 3ª Região, AC nº 717229, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 06.10.05, p. 380). (g.n)*

Por fim, anoto que a incapacidade do autor é parcial e não o impede de exercer atividades compatíveis com sua limitação, considerando-se o relato do perito e, ainda, o fato de que o demandante é jovem, atualmente com 27 (vinte e sete) anos de idade e estudou o segundo grau completo.
Ressalte-se que o próprio pleiteante informou, em petição datada de 01.10.13, que foi aprovado pelo sistema de quotas em seleção para exercer funções administrativas junto ao SENAC (fl. 101).
Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.
Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Revogo a tutela antecipada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002703-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002703-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | VERA LUCIA MARQUES MARCONCIN |
| ADVOGADO | : | SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | JOSE RICARDO RIBEIRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA FÉ DO SUL SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00031-5 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

Decisão
VISTOS.

Trata-se de agravo legal, interposto pela autarquia, nos termos do art. 557, § 1º do CPC.
Aduz o INSS, em síntese, que, quanto aos critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora, a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, deve ser aplicada a nova redação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, ou seja, *"a incidência de uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".* Sustenta, ainda, quais são os critérios de correção monetária e juros de mora durante a tramitação dos precatórios, isto é, após a apresentação da conta de liquidação não incidem juros de mora. Requer a reconsideração do *decisum*.

DECIDO.

Parcial razão assiste à autarquia federal.
Inicialmente, consigno que a decisão monocrática agravada não tratou da incidência de juros de mora ou correção monetária durante o interstício precatório, não cabendo pronunciamento a respeito.
Com relação à correção monetária, deve incidir sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fulcro no artigo 557, § 1º, do CPC, **reconsidero, em parte, a decisão de fls. 218/219**, para alterar os critérios de fixação da correção monetária e dos juros de mora conforme acima explicitado e **julgo prejudicado o agravo legal do INSS.**
Fls. 227/240 - Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **VERA LUCIA MARQUES MARCONCIN**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, DIB em 30.10.2007 (fl. 21)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo **461** do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se parcelas eventualmente já pagas.
Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022173-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022173-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | IVO QUINTELLA PACCA LUNA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROBERTO MOREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP176140 ANTÔNIO WILSON DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00003-9 1 Vr IPUA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 276).
O INSS contestou o feito.
Laudo médico pericial (fls. 311/324).
A sentença, prolatada em 02.10.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data da citação (14.02.08 - fl. 285), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 337/343).
O INSS interpôs apelação, requerendo a reforma do julgado, sob os fundamentos de que a incapacidade do demandante é preexistente à sua nova filiação à Previdência Social. Caso mantida a procedência, pleiteou a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo e a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.
Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
De acordo com o artigo 131 do Código de Processo Civil, o magistrado possui a faculdade de apreciar livremente a prova atendendo aos fatos e circunstâncias que exsurgem dos autos, mesmo que não tenham sido suscitadas pelas partes, desde que aponte os motivos que lhe levaram a tal convicção.
Destarte, na sistemática da persuasão racional, o Juiz é livre para examinar as provas, eis não mais vigora o sistema da tarifação das provas, de sorte que lhe cabe fixar a qualidade, bem como a força que entende terem as provas.
Quanto aos requisitos de qualidade de segurado e cumprimento de carência, consta dos autos que o autor possui registro de vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 20.06.78 a 04.06.80, sendo certo que fez recolhimentos à Previdência Social, também de forma descontinuada, de outubro/1985 a julho/1995 e de agosto/2003 a agosto/2006 (fls. 23/25 e 264).
Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 30.04.09, atestou que o demandante é portador de espondiloartrose lombar e baixa acuidade visual, estando total e permanentemente inapto ao trabalho desde 2000.
Ressalte-se que o próprio autor disse ao *expert* que tinha problemas de coluna e de visão há 7 (sete) anos (fls. 311/324), ou seja, desde aproximadamente 2002.

No entanto, verifico que o postulante deixou de contribuir à Previdência Social em julho/1995, voltando a fazê-lo em agosto/2003, quando já se encontrava totalmente incapacitado ao trabalho.
Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal (o que não ocorreu no caso em tela).
Portanto, imperiosa a improcedência do pedido apresentado.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*
*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*

*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*
Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022940-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022940-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | BENEDITO TAVARES (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP058206 LOURDES ROSELY GALLETTI MARTINEZ FACCIOLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00091-5 2 Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 27.08.2009 (fls. 54v).
A r. sentença, (proferida em 09.03.2010 - de fls. 102/103), julgou improcedente o pedido, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela o requerente, sustentando, em síntese, ter preenchido os requisitos necessários para a obtenção do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 08/38 e 46/47, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 15.04.1946), em 02.09.1967, qualificando o autor como lavrador (fls. 11);
- CTPS com registros, de 01.06.1982 a 22.02.1983 em atividade urbana, (serviços gerais para indústria) e, de forma descontínua, de 13.08.1984 a 29.12.2005, em atividade rural (fls. 12/25);
- comunicado do indeferimento do pedido de aposentadoria por idade, segurado especial, apresentado em 07.03.2007. (fls. 26/27).
As testemunhas (fls. 96/97) conhecem o autor e confirmam que sempre trabalhou no campo.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.

Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

O fato de existir um único registro em atividade urbana, por um curto período, como serviços gerais em indústria, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo. Ademais, tal atividade foi desenvolvida provavelmente em época de entressafra, período em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência.
Esclareça-se que o autor juntou CTPS com registros em atividade campesina contemporânea ao período que pretendeu demonstrar.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autor trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 12 (anos) anos e 5 (cinco) meses. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2006, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 150 (cento e cinquenta) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (07.03.2007), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07.03.2007 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027682-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027682-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG072689 MARCO ALINDO TAVARES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DO CARMO RODRIGUES REIS |
| ADVOGADO | : | SP164695 ANDREZA CRISTINA CERRI BERTOLETTI |
| No. ORIG. | : | 09.00.00043-9 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova

testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 27.02.2009, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 05.07.1986 (fls. 14), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópia da sua CTPS em que constam anotações de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 20.09.1975 a 20.06.1978, de 01.09.1978 a 31.05.1980 (fls. 15-16).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova material do labor rural.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*
*PREVIDENCIARIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 56-57).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV OU INFBEN - Informações do Benefício, acostados aos autos pela autarquia ré a fls. 106-107, observam-se, em nome do cônjuge da autora, registros de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 01.12.1984 a 08/2010.

À vista da atividade rural do marido da autora, resulta por concretizada a pretendida extensão da qualificação rural à parte autora, aos fins colimados.

O fato de a parte autora contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS (fls. 105), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006289-81.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006289-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | NARZIRA BENEDITA DA SILVA OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00062898120104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
VISTOS.
Trata-se de ação proposta em **07/07/2010** com vistas à concessão de aposentadoria por idade rural.
Documentos (fls. 15/25).
Assistência judiciária gratuita (fl. 29).
Depoimentos colhidos em audiência (fls. 50/55).
A r. sentença prolatada em **17/05/2012** (fls. 57/59) julgou **improcedente** o pedido inicial, sem condenação nos ônus da sucumbência.
Apelação da parte autora (fls. 63/76), pela reforma integral do julgado, com a concessão da benesse pretendida.
Contrarrazões recursais (fls. 79/81).
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*. Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Trata-se de recurso interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade rural.
A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.
Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:
*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*
A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:
*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*
A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem, e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.
Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.
Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142, do referido texto legal.
A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que

descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Pois bem.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.
Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.
Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.
Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, pela parte demandante, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.
Têm-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.
Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.
Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos, de sua necessidade, que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido, ou a entrega, como forma de pagamento, pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.
De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.
Ressalte-se que o trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.
O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e sua aceitação.
Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.
Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:
*"Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

*concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar *"tempo de contribuição"* não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de se invocar o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*
A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.
No entanto, penso que, se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de se aposentar mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.
No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço, compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições, tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, para empregador rural-pessoa física, ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).
Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.
Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos.
A parte autora implementou o requisito etário em **18/03/2010** (fl. 15), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por **174 meses**.
Quanto ao labor rural, a parte autora apresentou documento em nome próprio, qual seja, cópia de sua CTPS, com diversas anotações de contratos de emprego notadamente rurais, entre os **anos de 1985 e 1997** (fls. 16/25); a pesquisa ao sistema CNIS/Plenus (fls. 33/35) confirma referidos vínculos empregatícios.
Doutra via, nos termos da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:
*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
Assim, a corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor da parte autora nas lides campesinas, e por longo período (fls. 51/55).
Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:
***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.***
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da*

*atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, 8ª Turma, j. 06/05/2013, p. e-DJF3 Judicial 1, data: 20/05/2013).*
Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural, e pelo período legalmente exigido. De rigor, portanto, a reforma da r. sentença.
A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação - **25/08/2010** (fl. 30) - ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.
É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:
*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que a parte requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, defiro a antecipação de tutela, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício. Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de 30 (trinta) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural, a contar da data da citação, no valor de um salário mínimo. Honorários advocatícios, custas, despesas processuais, correção monetária e juros de mora, tudo conforme acima explicitado.
Também nos moldes retroexpostos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009402-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009402-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | TERESINHA DA GRACA DOS SANTOS GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP261565 BRUNO SANDOVAL ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00097-8 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando

afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra

cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 12.05.2010 (fl. 14), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 174 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da certidão de casamento, realizado em 21.09.1974, em que consta a qualificação de seu marido como lavrador (fl. 17);
- cópias de sua CTPS, expedida em 23.09.1990, com anotações de atividade campesina em 2004, 2006 e entre 2008 e 2009 (fls. 15/16);
- cópias da CTPS de seu marido que registram vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre novembro de 1987 e agosto de 2007, este sem data de saída (fls. 18/19).

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COM PROVA DO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.*
*(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*

Não bastasse, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador e os vínculos discriminados nas CTPS também constituem início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor nas lides campesinas da autora (fls. 55/56).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem

decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011611-18.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011611-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO ALVES ABRANTES |
| ADVOGADO | : | SP194810 AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP |

No. ORIG. : 09.00.00107-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 51/54 (proferida em 17/11/2010) julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da juntada do laudo pericial (27/11/2009).
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
O pedido é de auxílio-doença, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, cujos pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/17.
A fls. 32, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando vínculo empregatício, em nome da parte autora, de 01/03/2006 a 16/10/2008.
A parte autora, serviços gerais, contando atualmente com 45 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de epilepsia. Informa que a parte autora está apta para exercer atividades que não exijam esforço físico e com supervisão de terceiros no caso de apresentar uma crise.
*"Encontra-se incapacidade para o exercício de sua atividade que, em muitas situações, faz uso de material cortante, trabalhar em lugares altos, colocando sua vida e dos colegas de trabalho em risco"*. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor, desde 06/07/2009.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que manteve vínculo empregatício até 16/10/2008 e ajuizou a demanda em 23/07/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*
Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº. 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na juntada do laudo pericial, à míngua de recurso da parte autora nesse aspecto. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***
*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade.*
*2. Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao recurso da autarquia.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 27/11/2009 (data da juntada do laudo pericial), no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031018-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031018-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA HELENA BENTO |
| ADVOGADO | : | SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 10.00.00169-4 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Quanto ao reexame necessário, anoto sua inaplicabilidade ao caso em tela, tendo em vista o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem

a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos

requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A parte autora implementou o requisito etário em 03.10.2009 (fl. 15), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento, realizado em 30.01.1976, com a qualificação de seu marido como lavrador, e cópias de sua CTPS com anotações de atividade campesina entre 02.05.1991 e 30.11.1991; 24.06.1992 e 12.12.1992; 11.01.1993 e 30.04.1993; 10.04.1995 e 20.04.1995 e entre 02.05.1995 e 11.11.1995 (fls. 19/24).

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COM PROVA DO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.*
*(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor nas lides campesinas da autora (fl. 133/135).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Observo, ademais, que o extrato do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 86/87 demonstra que o cônjuge da autora laborou durante toda a sua vida em atividades rurais, o que reforça a procedência do pedido.

Ainda que a autora ostente dois vínculos empregatícios de natureza urbana, trata-se de atividade exercida por ínfimo período de tempo, o que não descaracteriza a predominância da atividade rural desenvolvida ao longo de sua vida laboral.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data do requerimento administrativo (06.04.2010 - fl. 18), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata

implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037481-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037481-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | SUELI GARCIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP031230 ANTONIO GERALDO PAGOTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00121-0 1 Vr PAULO DE FARIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que

completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que

balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte

autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 08.02.2009 (fl. 06), devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 168 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da certidão de casamento, realizado em 21.06.1972, em que consta a qualificação do cônjuge como lavrador (fl. 07);
- cópias da CTPS de seu marido, com vínculos de natureza rural em períodos intervalados entre 1977 e 2009 (fls. 08/11).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador e os vínculos discriminados na CTPS constituem início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmaram o labor nas lides campesinas da autora (fls. 35/50).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros de mora, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.

De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e

nada há a restituir.

Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.

Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044108-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044108-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP066008 ANDRE DE CARVALHO MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ZILMA GUILHERME DE AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP118653 JOANILSON BARBOSA DOS SANTOS |
| No. ORIG. | : | 06.00.00206-7 2 Vr SERTAOZINHO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 131/134 (proferida em 12/03/2010) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a

conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do último auxílio-doença percebido (10/12/2000).
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração dos critérios de incidência dos juros e correção monetária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 14/23.
A fls. 41/42, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 03/07/1999 a 10/12/2000.
A parte autora, auxiliar de cozinha, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a periciada apresenta hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus tipo II, insuficiência venosa crônica de membros inferiores. Aduz, ainda, que o quadro abdominal atual, após várias cirurgias, lhe confere restrição à realização de atividades físicas e laborativas de natureza pesada. Conclui que a autora não mais reúne condições de exercer atividades pesadas, reunindo capacidade funcional para as demais funções de natureza leve, tratando-se de incapacidade parcial e permanente.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que conservou vínculo empregatício até novembro/2002 e ajuizou a demanda em 21/11/2006.
Neste caso, o conjunto probatório revela que a parte autora sofre das enfermidades ora incapacitantes há alguns anos.
Observe-se que, as doenças que afligem a requerente são de natureza crônica, podendo-se concluir que se foram agravando, resultando na incapacidade para o trabalho.
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência. Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*
Por fim, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.

Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Neste caso, o termo inicial do benefício deve ser alterado para a data da realização da perícia médica (10/06/2009), eis que o perito não aponta início da incapacidade e de acordo com o entendimento pretoriano, *verbis*:

***PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.***
*1. Em tema de concessão de benefício previdenciário permanente decorrente de incapacidade definitiva para o trabalho - aposentadoria por invalidez -, o mesmo se torna devido, em regra, a partir da data da perícia médica que ateste a incapacidade .*
*2. Recurso especial conhecido e provido.*
*(STJ - Recurso Especial - 354401 - Órgão Julgador: Sexta Turma, DJ Data: 08/04/2002 Página: 294 - Rel. Ministro VICENTE LEAL).*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto e ao apelo da Autarquia para alterar a data do termo inicial do benefício, a correção monetária e os juros nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 10/06/2009 (data da perícia judicial). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 11 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008357-76.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008357-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | VALDEVINO MARROSTEGAO |
| ADVOGADO | : | SP297225 GRAZIELE PERPETUA SALINERO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00083577620114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 03.02.2012 (fls. 73).
A r. sentença, proferida em 29.05.2012 (fls. 141/142), julgou a ação improcedente, diante da ausência de prova material.
Inconformada apela o autor, sustentando, em síntese, que há prova material suficiente e apta a demonstrar o efetivo labor rural.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade funda-se nos documentos de fls. 10/64, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 17.06.1949) em 01.03.1980 (fls. 13);
- CTPS com registros, de forma descontínua, entre 01.06.1990 e 28.01.2007, em atividade rural, e de 01.09.1996 e 10.03.1998, como serviços gerais, em indústria e de 19.02.2008 a 08.05.2009, como servente em estabelecimento industrial (fls. 16/19);
- contrato de trabalho e comprovantes de pagamento do Consórcio Empregadores Rurais Monteazulense, admitido em 04.06.2007 e afastado em 27.01.2008 (fls. 21/32);
- demonstrativos de pagamento de salário por parte da Premoldados Protendit Ltda., de forma descontínua, entre 05.03.2008 e 20.04.2009, no valor de aproximadamente um salário mínimo (fls. 34/64).
A Autarquia juntou (fls. 81/99) consulta efetuada ao sistema Dataprev, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor e que recebe auxílio doença, comerciário, no período de 25.11.2004 a 31.12.2004, no valor de R$ 471,50, compet. 12.2004.
Em depoimento pessoal, a fls. 132, declara que trabalhou na roça e exerceu labor urbano em serviços gerais em três lugares distintos por curto período.
As testemunhas (fls. 133/134) conhecem o autor e confirmam que sempre trabalhou no campo, tendo, inclusive, laborado com os depoentes.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19.07.2006, convertida na Lei nº 11.368, de 09 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de rurícola, o que corroborado pelo testemunho, que confirma seu labor no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

O fato de constar registros por curtos períodos, como serviços gerais e servente, em indústria, não afasta o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 14 (quatorze) anos. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2009, tendo, portanto, atendido às exigências legais, quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 168 (cento e sessenta e oitos) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (03.02.2012), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.
Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 03.02.2012 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I. baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000850-98.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000850-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | SOLANGE APARECIDA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00008509820114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou improcedente o pedido.
A parte autora interpôs apelação em que requer a reforma da r. sentença, alegando que restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 63/66) atesta que a autora apresenta hemiplegia à direita, devido à sequela de Acidente Vascular Cerebral ocorrido em 01/2006. Conclui pela incapacidade laborativa total e permanente desde 01/2006.
Pelas fls. 46, observa-se a existência de vínculos empregatícios nos períodos de 01/11/1981 a 29/10/1984 e 15/06/1986 a 12/06/1992, bem como recolhimentos como contribuinte individual relativamente aos meses de

10/2005 a 02/2006.
Dessa forma, resta preenchido o requisito da manutenção da qualidade de segurado, uma vez que a incapacidade remonta à época em que se encontrava vinculada à Previdência Social.
Com relação à carência, desta está dispensada a teor do disposto no art. 151 da Lei 8.213/19, tendo em vista que a requerente sofre de paralisia irreversível e incapacitante, como apontado no laudo pericial.

Portanto, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (25/07/2006 - fls. 39), tendo em vista que nessa data a parte autora já se encontrava incapacitada.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei n° 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício.
Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de trinta (30) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data do requerimento administrativo, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, bem como defiro a antecipação da tutela, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003024-80.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003024-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | RITA DE CASSIA FELIX |
| ADVOGADO | : | SP161006A JAMIL JESUS DE LIMA e outro |

| | | |
|---|---|---|
| CODINOME | : | RITA DE CASSIA FELIX DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00030248020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de pensão por morte, uma vez que a autora era dependente de seu falecido ex-esposo/companheiro que, ao tempo do óbito, possuía a qualidade de segurado.
A r. sentença de fls. 194/195, proferida em 26.06.2013, julgou improcedente o pedido. Arcará a autora com o pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspendendo a execução pelo deferimento da gratuidade.
Inconformada, apela a autora, sustentando, em síntese, que comprovou viver em união estável com o falecido ex-marido. A sentença teria se fundamentado em um mero detalhe (o fato de o falecido ter falecido sozinho em casa e só ter sido encontrado depois), o que fez com que se colocasse de lado toda a prova produzida pela autora, em favor de uma mera pesquisa realizada pela Autarquia, que teria constatado que a autora não morava no local.
Apresenta novo documento, uma certidão de objeto e pé da ação em que foi reconhecida a união estável do casal.
Alega, ainda, que continuou a depender economicamente do falecido após a separação.
Regularmente processados, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O benefício de pensão por morte encontra-se disciplinado pelos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 e é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer ou tiver morte presumida declarada.
O seu termo inicial, na redação original do preceito do art. 74, não continha exceções, sendo computado da data do óbito, ou da declaração judicial, no caso de ausência.
A Lei nº 9.528 de 10/12/97 introduziu alterações nessa regra, estabelecendo que o deferimento contar-se-á do óbito, quando o benefício for requerido até trinta dias do evento; do pedido, quando requerido após esse prazo e da decisão judicial no caso de morte presumida.
Por sua vez, o artigo 16, da Lei nº 8213/91 relaciona os dependentes do segurado, indicando no inciso I: *o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição menor de 21 anos ou inválido*. No II - *os pais*; e no III - *o irmão, não emancipado de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido*. Na redação original, alterada pela Lei nº 9.032 de 28/04/95, ainda eram contemplados a pessoa designada, menor de 21 anos ou maior de 60 anos ou inválida.
Pressupõe ainda o parágrafo 4º do dispositivo acima referido que a "dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e, das demais, deve ser comprovada".
As regras subsequentes ao referido art. 74 dizem respeito ao percentual do benefício, possibilidade de convivência entre pensionistas, casos de extinção da pensão e condições de sua concessão, quando se tratar de morte presumida.
Dessas normas, a que se submeteu às modificações de maior relevância, desde a vigência do Plano de Benefícios, foi a relativa ao valor da pensão, que passou a 100% do valor da aposentadoria que recebia o segurado, ou da por invalidez a que tivesse direito, na data do falecimento (redação dada pela Lei nº 9.528 de 10/12/97).
É hoje prestação que independe de carência - de um número mínimo de contribuições por parte do segurado -, segundo o disposto no art. 26 da lei nº 8.213/91 que, com isso, trouxe uma novidade ao sistema anterior, da antiga CLPS, que não a dispensava (art. 18).
Aliás, na legislação revogada - a antiga CLPS - vinha expressa no art 47, devida aos dependentes descritos no art. 10, em percentual a partir de 50%.
Destaque-se, por oportuno, que é vedada a concessão da pensão aos dependentes do segurado que perder essa qualidade, nos termos do art. 15 da Lei nº 8.213/91, salvo se preenchidos todos os requisitos para a concessão da aposentadoria.
Essas condições, com pequenas modificações, vêm se repetindo desde a antiga CLPS.
Bem, na hipótese dos autos, a inicial é instruída com documentos, dentre os quais destaco: certidão de casamento da autora com o falecido, em 16.04.1977, com averbação de separação consensual, homologada por sentença proferida em 17.02.2000; certidão de óbito do ex-marido e companheiro da autora, emitida em 22.07.2010; segundo o documento, o óbito ocorreu em data ignorada, por causa indeterminada, e o falecido foi encontrado morto no banheiro de casa, na R. Porto Alegre, 115, Mococa, SP; foi qualificado como separado, com cinqüenta e seis anos de idade; carta de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ao falecido, com início de vigência a partir de 29.04.2010, renda mensal de R$ 2057,74; comprovante de requerimento administrativo, em 23.07.2010; declaração de imposto de renda em nome do falecido, 2009/2010, constando a autora como sua primeira dependente, sob o código "11" ("Companheiro(a) com o(a) qual o(a) contribuinte tenha filho ou viva há

mais de 5 (cinco) anos, ou cônjuge"); declaração prestada em 23.07.2010 pela UNIMED Mococa, informando que a autora consta como dependente do falecido no convênio com o Sindicato dos Comerciários de Mococa; declaração prestada pela SABESP em 23.07.2010, informando que, naquela data, o imóvel situado na R. Porto Alegre, 115, estava cadastrado em nome da autora; declaração prestada pelo estabelecimento "Verona Móveis" em 29.07.2010, em papel timbrado e com carimbo, informando que a autora consta nos arquivos com endereço residencial na r. Porta Alegre, 115; em anexo, foi apresentado o referido cadastro, que tem data 05.11.2009, e indica o falecido como cônjuge, mas com endereço diverso (R. XV. de Novembro, Mococa); resultado de pesquisa HIPNet homologada pela Autarquia, indicando que em 28.07.2010 um servidor compareceu na r. Porto Alegre, 115, e falou com vizinhos do falecido, que disseram que ele morava sozinho e não conheciam a autora; no dia seguinte, o servidor foi ao Condomínio Monte Belo e apurou, junto a um porteiro, que a autora morava lá, embora no momento estivesse trabalhando; proposta de seguro de vida firmada pelo falecido em 17.08.2007, ocasião em que ele indicou como beneficiária a autora, e, na falta dela, os filhos do casal; declarações de pessoas físicas atestando a união do casal.
Posteriormente, a autora apresentou fotografias, acompanhadas de documentos que indicam que os eventos retratados eram o casamento de uma filha e o batizado de uma neta do casal.
Foi produzida prova oral, consistente na tomada do depoimento da autora e de quatro testemunhas, que confirmaram a união do casal.
O falecido recebia aposentadoria por tempo de contribuição por ocasião do óbito. Assim, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado.
De outro lado, a união estável do casal foi reconhecida judicialmente. Há, também, início de prova material da convivência (indicação da autora como dependente na declaração de imposto de renda, em proposta de seguro de vida e em plano de saúde), corroborado por testemunhas. Assim, a dependência econômica da autora é presumida.
Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a autora merece ser reconhecido.
Nesse sentido, orienta-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. INCONTROVERSA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. SENTENÇA DE RECONHECIMENTO DE UNIÃO ESTÁVEL. COISA JULGADA. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE DA COMPANHEIRA COMPROVADA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*** *1. A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, posto que de sua morte foi gerado o benefício de pensão por morte para a ex-esposa do de cujus. 2. União estável entre autora e falecido restou demonstrada no presente caso. Consta nos autos sentença prolatada pelo MMº Juiz da 5ª Vara Cível de São Caetano do Sul/SP, em 04.05.2006 (autos nº 161/2006; fl. 13/15), na qual houve o reconhecimento da existência de união estável entre as referidas partes, bem como a comprovação de domicílio comum em período imediatamente anterior ao óbito. 3. Considerando que o INSS não possuía interesse jurídico no feito no qual houve o pronunciamento judicial da união estável, impõe-se a observância da coisa julgada, de forma a obstar a rediscussão da aludida matéria pela autarquia previdenciária. 4. A constatação de que o de cujus não era pai do menor, filho da autora, nascido em 18.11.2004, 05 meses após o óbito daquele, não afasta o reconhecimento da união estável. 5. Perspectiva pós-positivista: Conexão do direito com a moral. Distinção entre moral e ética. A lei lato sensu (envolvendo o ato jurisdicional e administrativos) deve respeitar o âmbito da vida privada do cidadão, e a forma como ele escolheu viver (religioso, ateu, permissivo sexualmente, casto, esportista, sedentário, etc). Considerar esse eventual ato de adultério para o fim de desconhecer a união estável seria o Estado invadir uma esfera do âmbito privado a ele inacessível sem permissão constitucional expressa. 6. O segurado instituidor já havia gerado benefício de pensão por morte em favor da corré, sua ex-esposa, no momento em que a ora demandante protocolizou requerimento administrativo (10.01.2005), impondo-se, assim, observar os ditames do art. 76 da Lei n. 8213/91. Assim sendo, tendo em vista que a aludida habilitação só se concretizou com a data da primeira decisão que concedeu a antecipação de tutela em favor da autora (07.05.2007 - fls.77/85), é de se consignar que os seus efeitos financeiros fluirão a partir do referido evento. 7. A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (EREsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF). 8. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, nos termos do parágrafo 4º, do art. 20, do CPC. 9. Remessa oficial parcialmente provida Apelação parcialmente provida.*
*(TRF 3. Proc. 00330866920074039999. APELREEX - 1217791. Décima Turma. Relator: Juiz Convocado David*

*Diniz. Data da Decisão: 11/09/2012. Data da Publicação: 19/09/2012) - grifei*
***PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO CIVIL, REIVINDICADA POR COMPANHEIRA. SENTENÇA DE RECONHECIMENTO DA UNIÃO ESTÁVEL COM TRÂNSITO EM JULGADO PROFERIDA APÓS O JULGAMENTO DA DEMANDA. FATO QUE DEVE SER CONSIDERADO NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 462 DO CPC, INCLUSIVE PARA AFASTAR A PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO AVENTADA PELA UNIÃO. SENTENÇA MANTIDA PARA CONCEDER O BENEFÍCIO À AUTORA, COM O PAGAMENTO DOS ATRASADOS A PARTIR DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO, ACRESCIDOS DE JUROS DE MORA NOS TERMOS DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI Nº 11.960/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.*** *1. A preliminar de nulidade do processo por falta de participação da AGU na colheita de provas perante a Justiça Estadual perdeu o seu objeto diante da sentença de reconhecimento de união estável proferida por Juízo Estadual (com trânsito em julgado) e juntada aos autos às fls. 208/211. Sim, pois ainda que se considere que a União não foi intimada para a audiência de oitiva de testemunhas perante Fórum Estadual, e que a sentença fundou-se na prova colhida, não há que se declarar a nulidade do processo pois a autora juntou documento novo capaz de determinar a procedência do pedido, qual seja, a sentença de reconhecimento da união estável havida entre ela e o Sr. José de Souza Barbosa e a respectiva certidão de trânsito em julgado em 07.07.2011. 2. A sentença de reconhecimento da união estável proferida pelo Juízo Estadual deve ser tomada em consideração no julgamento da apelação, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil, haja vista a existência de coisa julgada a influir no resultado da lide. 3. Não há nada mais a discutir nos presentes autos acerca da união estável entre a apelada e o falecido instituidor da pensão, eis que a união estável no período de novembro/2002 a 07.06.2006 foi reconhecida por sentença transitada em julgado. 4. Quanto à designação como beneficiária, a jurisprudência tem dispensado este requisito desde que fique efetivamente comprovada nos autos a união estável. 5. Juros de mora e correção monetária devem ser alterados em sede de reexame necessário. Os juros deverão incidir a partir da citação (20.04.2009), no percentual de 0,5% ao mês, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2.180/2001, até o advento da Lei nº 11.960/2009. A correção monetária deve incidir desde a data em que devido cada pagamento, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, até a vigência da Lei nº 11.960/2009. A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei. 6. Honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor total das prestações vencidas e atualizadas. 7. Apelação improvida. 8. Reexame necessário parcialmente provido.*
*(TRF 3. Proc. 00134496520074036303. APELREEX - 1545814. Primeira Turma. Relator: Desembargador Federal Johonsom Di Salvo. Data da Decisão: 06/03/2012. Data da Publicação: 16/03/2012) - grifei*
***PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. AGRAVO RETIDO. PRELIMINARES. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. INÉPCIA DA INICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO NECESSÁRIO. UNIÃO ESTÁVEL. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. QUALIDADE DE SEGURADO. GOZO DE BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
*(...)*
*5- União estável comprovada por início de prova material corroborada por prova testemunhal.*
*6- A companheira é dependente por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º da Lei n.º 8.213/91.*
*7- O falecido gozava de benefício previdenciário (aposentadoria por invalidez), mantendo, assim, sua qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*8- A pensão é devida desde a data da citação, ante a ausência de pedido na esfera administrativa e porque o requerimento da Autora deu-se 30 dias após o óbito, nos termos do artigo 74, I, da Lei n.º 8.213/91.*
*9- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n.º 111 do STJ.*
*10- Agravo retido improvido. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas.*
*(TRF 3ª REGIÃO; AC: 810823 - SP (200203990259190); Data da decisão: 08/11/2004; Relator: Juiz Santos Neves )*

Além disso, ainda que houvesse dúvida sobre a união estável do casal, ainda assim o benefício seria devido. Tal se dá porque, embora não mais estivesse casada com o falecido, a autora demonstrou que continuava dependendo economicamente dele. Apresentou declaração de imposto de renda do falecido, que a indicou como dependente, e declaração do plano de saúde indicando que ela constava como dependente do ex-marido. Assim, também sob esse aspecto, justifica-se a concessão da pensão.
Nesse sentido:

***AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO IMPROVIDO.*** *(...) 3. O rompimento da relação conjugal, de fato ou de direito, não é obstáculo à percepção da pensão por morte, desde que mantida a dependência econômica, pois a legislação previdenciária não pode desabrigar a ex-esposa ou ex-companheira, se essa tem direito a alimentos, motivo pelo qual o importante é estabelecer o nexo de dependência entre a parte-requerente e o de cujus, a teor da Súmula nº 336 do C. STJ. E o fato da autora ter renunciado aos alimentos não impede à concessão da pensão, quando restar demonstrado sua necessidade posterior. 4. Agravo improvido.*
*(TRF 3 - Proc. 00156572120094039999 - APELREEX - 1419893. Sétima Turma. Relator: Desembargador Federal Roberto Haddad. Data da Decisão: 18/06/2012. Data da Publicação: 27/06/2012)*

Considerando que foi formulado requerimento administrativo em 23.07.2010, e a autora pretende receber o benefício em decorrência do falecimento do ex-marido e companheiro, ocorrido em data ignorada, mas obrigatoriamente anterior a 22.07.2010 (data da emissão da certidão de óbito), aplicam-se as regras segundo as modificações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, sendo devido o benefício com termo inicial na data do requerimento administrativo.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação de tutela.
Pelas razões expostas, com fulcro no art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido de concessão de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do art. 75, da Lei nº 8.213/91. Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de pensão por morte, devido nos termos do art. 75 da Lei nº 8.213/91, com DIB em 23.07.2010 (data do requerimento administrativo). Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003593-81.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003593-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOAO BATISTA MISSACI |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00035938120114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode

ser olvidado, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

O autor completou a idade mínima em 24.06.2011 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 180 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia do seu certificado de dispensa de incorporação emitido em 26.08.1970 (fls. 13), cópia da sua certidão de casamento, realizado em 28.07.1979 (fls. 14), cópia das certidões de nascimento de seus filhos nascidos em 21.01.1981, em 23.07.1982 e em 19.04.1988, em que consta a sua qualificação como lavrador (fls. 14-17).

Tais documentos constituem início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos e gravados em mídia digital, confirmam o labor rural do autor (fls. 60).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*

*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

O fato de a autora contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS (fls. 38), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade preponderantemente rurícola.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.
Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 11 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004268-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.004268-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | JOSE CANDIDO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP051983 JOSE ANTONIO BARROS SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG072689 MARCO ALINDO TAVARES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00195-4 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de restabelecimento de auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 106/108, proferida em 15/07/2011, julgou improcedente o pedido, por considerar que o requerente perdeu a qualidade de segurado.
Inconformada, apela a parte autora, sustentando, em síntese, que restaram demonstrados nos autos os requisitos necessários à concessão do benefício.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557, do CPC, e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de auxílio-doença, previsto no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 10/25, dos quais destaco:
- extrato do sistema Dataprev, constando benefício de auxílio-doença previdenciário de trabalhador rural, de 02/03/1997 a 30/09/2007 (fls. 15).
A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 55 anos, submeteu-se à perícia médica.
O laudo atesta histórico de "fratura de úmero direito operada, que evoluiu para pseudo-artrose e quadro de dor e limitação do movimento", concluindo pela incapacidade "parcial e permanente para as funções laborais".
Extratos do CNIS, de fls. 96, informam diversos vínculos empregatícios de 26/04/1993 a 03/05/1996, de forma descontínua, todos como trabalhador rural.
Verifica-se que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, tendo em vista a documentação juntada aos autos, além do que percebeu auxílio-doença até 30/09/2007 e ajuizou a demanda em 08/10/2008, mantendo a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.
Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado inaptidão de caráter parcial e permanente para o labor habitual desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por

mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais, como rurícola, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***
*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*
*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*
*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*
*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*
*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.
O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação na via administrativa, em 30/09/2007, pois da leitura dos autos se depreende que o autor estava incapacitado à época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Neste sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data desta decisão, considerando que o pedido foi julgado improcedente pelo juízo "a quo".

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir de 30/09/2007 (data da cessação na via administrativa). Correção monetária, juros e honorários advocatícios nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.
O benefício é de auxílio-doença, com DIB em 30/09/2007, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº. 8.213/91 e 71, da Lei nº. 8.212/91.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.
São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010711-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010711-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207193 MARCELO CARITA CORRERA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SIRLENE RODRIGUES DO AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP148314 JOAO ROBERTO ALVES BERTTI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00104-0 1 Vr CARDOSO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 93/95, proferida em 27/10/2011, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício concedido. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária, bem como a fixação do termo inicial na data do laudo médico.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, esclareça-se que, não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições

reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 09/48.
A parte autora, do lar, contando atualmente com 43 anos, submeteu-se à perícia médica.
O laudo atesta diagnóstico de "esclerose múltipla e amaurose de olho D", concluindo pela incapacidade total e permanente para o labor, "desde 2001" (fls. 87).
Extrato do CNIS, que passa a fazer parte dos presentes autos, informa vínculo empregatício de 05/07/1995 a 04/08/1995, além de percepção de amparo social, desde 2003.
Neste caso, embora tenha comprovado a incapacidade total e permanente, perdeu a qualidade de segurada, pois ultrapassados todos os prazos do art. 15, da Lei 8.213/91, uma vez que seu último vínculo de emprego se encerrou em agosto de 1995 e a inaptidão teve início em 2001, conforme apontado pelo experto judicial.
Neste sentido é a orientação pretoriana:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.***
*1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.*
*3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.*
*4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*5. Recurso da parte autora improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).*
***CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.***
*1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.*
*2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.*
*4. A qualidade de segurado não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*
*5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).*
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pleitos do apelo do INSS.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento à apelação da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011424-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011424-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | YOLANDA TESSARIN CUEL |
| ADVOGADO | : | SP279280 GUSTAVO BIANCHI IZEPPE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00020-6 2 Vr DESCALVADO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal

como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
Ao caso dos autos

A parte autora completou a idade mínima em 10.05.2001 (fls. 15), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha

acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário"*.

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos: certificado de instrução fundamental, em que consta que a autora estudou em escola rural, localizada na Fazenda São João dos Zimbres, cópia do seu Título de Eleitor, datado em 02.02.1965, em que consta sua residência na Fazenda São João dos Zimbres (fls. 18), cópia da sua certidão de casamento, realizado em 27.07.1968, em que consta a sua qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 19), cópias da CTPS do seu marido, em que constam vínculos empregatícios de natureza rural no período contínuo entre 03.11.1969 a 05.07.1997 (fls. 20-21). Por fim, também juntou aos autos cópias da carteira de identidade escolar de seu filho Paulo Sérgio Cuel, dos anos de 1980, 1982, 1984 e 1990 (fls. 26-28) em que consta que reside na Fazenda do Bicho, em Descalvado -SP e sua certidão de nascimento em que consta que nasceu na Fazenda São João do Zimbra e que a qualificação do genitor como lavrador (fls. 65).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 62-64).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).;*

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de

forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.
Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016445-30.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016445-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | ANDREA CRISTIANE LEMES MENDONCA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP218805 PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE SOROCABA SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00082-1 6 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objeto, o recálculo do benefício, adotando-se a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, bem como o pagamento das parcelas em atraso.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a demanda.
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
A autora teve seu benefício concedido em **08/08/2003**. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples

dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
Cumpre salientar, de início, que, por força da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 passou a ostentar a seguinte redação:
*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*
*§ 1º (revogado)*
*§ 2ºO valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*

Lembrando que o artigo 18 da Lei nº 8.213/91 prevê:
*"Art.18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:*
*I - quanto ao segurado:*
*a) aposentadoria por invalidez;*
*b) aposentadoria por idade;*
*c) aposentadoria por tempo de contribuição;*
*d) aposentadoria especial;*
*e) auxílio-doença;*
*f) salário-família;*
*g) salário-maternidade;*
*h) auxílio-acidente;*
*(...)."*

A Lei n.º 9.876/99 tratou, em seu artigo 3º, dos segurados que já eram filiados à Previdência Social até 28.11.1999, dia anterior à publicação da referida lei:
*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*

Diante da promulgação da Lei nº 9.876/99, foi editado Decreto nº 3.265, de 29 de novembro de 1999, que, ao conferir nova redação ao artigo 32 do Decreto nº 3.048/99, assim dispôs:
*"Art. 32. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II-para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*
*§ 1.º (revogado)*
*§2ºNos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com* ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, *in verbis*:
*"Art.188-A.Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §14 do art. 32.*
*(...)*
*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-*

*contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

O supracitado §3º foi revogado, no entanto, pelo Decreto nº 5.399/05.
Sobreveio, então, o Decreto nº 5.545/05, com as seguintes alterações no Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99:
*"Art.32.*
*(...)*
*II-para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo;*
*(...)*
*§20.Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com* ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*

E, no regramento transitório:
*"Art.188-A.(...)*
*(...)*
*§4º.Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número* ***inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*

A Lei nº 9.876/99 traçou critério rigorosamente idêntico, todavia, para a apuração do salário-de-benefício de todos os benefícios, com uma única exceção no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, que passaram a sofrer a incidência do fator previdenciário.
Com efeito, a legislação de regência não estabelece qualquer restrição, no que toca aos benefícios por incapacidade, quanto a um número mínimo de contribuições para permitir a seleção das maiores contribuições correspondentes a 80% (oitenta por cento) das maiores salários-de-contribuição.
No caso dos autos, da análise da carta de concessão/memória de cálculo de fl. 18, verifica-se que a entidade autárquica não adotou os parâmetros estabelecidos em lei, causando evidente prejuízo na apuração da renda mensal inicial da autora.
Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora, é de se aplicar a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
Deverá a autarquia-ré efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, ***observada a prescrição quinquenal***.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1.º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1.º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua redação atual.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência da correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021663-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021663-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DIVA BONFIM MIRANDA |
| ADVOGADO | : | SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00035-7 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença de fls. 164/167, proferida em 15/09/2011, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação na via administrativa, em 06/07/2008 (fls. 70).
Sentença submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a concessão apenas de auxílio-doença, bem como a fixação do termo inicial na data do laudo e alteração dos critérios de cálculo dos juros de mora.
Interpôs a autora recurso adesivo, em que pleiteia que o benefício retroaja a 31/06/2006.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Inicialmente, cumpre ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença encontra sua previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei, os quais arrolo a seguir: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/49.
A parte autora, cabeleireira, contando atualmente com 60 anos, submeteu-se a perícias médicas.
O primeiro laudo atesta diagnóstico de espondiloartrose, tendinopatia no ombro direito, hipertensão arterial e diabetes mellitus, concluindo pela presença de inaptidão parcial e permanente para o labor.
Nova perícia, realizada por psiquiatra, informa incapacidade total e temporária, desde 12/05/2003, devido a "depressão grave recorrente episodio atual grave com sintomas psicóticos".
Extratos do sistema Dataprev, que passam a fazer parte dos presentes autos, informam vínculos empregatícios de 19/03/1976 a 03/03/1993, bem como percepção de benefício de 12/05/2003 a 11/04/2006 e de 21/05/2008 a 06/07/2008, além de recolhimentos de contribuições de 10/2010 a 12/2013.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que percebeu benefício até 21/05/2008 e ajuizou a demanda em

03/04/2009, mantendo a qualidade de segurada, nos termos do art. 15, II da Lei nº 8.213/91.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de um dos laudos ter atestado incapacidade permanente e parcial e o outro inaptidão total e temporária, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício da atividade que habitualmente desempenhava.
Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial deve ser mantido como fixado em sentença, uma vez que dos autos se depreende que já estava a autora incapacitada à época.
Ressalte-se que, apesar de o segundo experto médico ter atestado início da inaptidão em momento anterior, ocorre expressa referência apenas ao episódio atual da moléstia incapacitante.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder ao desconto de prestações correspondentes ao período em que a requerente tenha efetivamente trabalhado, recolhendo contribuições à Previdência Social, após a data do termo inicial, bem como à compensação de valores pagos em função de tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao reexame e ao apelo do INSS, para fixar os critérios de cálculo dos juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação, que passa a fazer parte do dispositivo. Com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 06/07/2008. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033579-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033579-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ADELAIDE DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202698 LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00037-7 1 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por*

*idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
A parte autora completou a idade mínima em 14.10.2005 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua CTPS em que constam registros de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos, não contínuos de 03.08.1976 a 25.09.1991 (fls. 15-18).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*
*PREVIDENCIARIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*
*A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 56-57). Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).*
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos em confirmam o labor rural da autora (fls. 57-59).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*

*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante a prova plena e o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural

Dessa forma, ante o início de prova material, corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.
Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038374-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038374-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CAROLINA CARVALHO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSIMERI APARECIDA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00004-3 3 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Estudo sócio-econômico (fls. 86-87).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 113-122).

A r. sentença, prolatada em 07.05.12, julgou **procedente** o pedido e **concedeu a antecipação da tutela** (fls. 133-138).

Apelação do INSS. No mérito, pugnou, em suma, pela reforma integral do julgado (fls. 142-160).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 164-167 e 170-171).

**Decido.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93, regulamentado pelo Decreto nº 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família,* de *pessoa portadora de deficiência (*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal ***per capita*** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

O artigo 20 da Lei nº 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de família *("a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"* - § 1º), de pessoa portadora de deficiência *("aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas."* - § 2º), e de família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa (aquela cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

No caso dos autos, a parte autora, requereu o benefício assistencial por ser portadora de deficiência.

Todavia, para aferição do preenchimento do requisito de hipossuficiência econômica, carecem estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois o estudo social apresentado (fls. 86-87), realizado em 09.05.08, mostra-se deficitário, insuficiente ao exame da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, uma vez que não foram expostas, quantitativamente, as despesas que justificaram a conclusão da *expert* pela escassez de recursos do núcleo familiar. Tampouco foram informadas as condições habitacionais da família como, por exemplo, o nome, qualificação civil e números dos documentos do cedente do imóvel utilizado pela família, o período e condições da cessão, se o imóvel está situado em bairro urbanizado e oferece mínima infra-estrutura, a descrição e a qualidade do mobiliário e eletrodomésticos que guarnecem a residência, a (in)existência de veículo automotor, linha telefônica, etc.

Incompleto e insuficiente o estudo social, quanto a informações relevantes, capazes de, por si sós, modificarem o deslinde da causa, restam caracterizados a negativa de prestação jurisdicional adequada e o cerceamento de defesa.
No caso, para a concessão do benefício assistencial, a teor do disposto no artigo 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93, faz-se necessária a comprovação da incapacidade da parte autora de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, o que poderia ter sido verificado por meio de regular estudo social, pois a prova pericial de fls. 86-87 não se presta a essa finalidade, por isso que deixa de satisfazer legalmente às exigências do devido processo legal.

Em decorrência, emitido o julgamento sem elaboração de estudo social adequado, necessário à análise da matéria de fato, notadamente quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito, inequívoco é o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n. 1145321, 10ª Turma, Rel. Galvão Miranda, DJU 31/1/2007, p. 611; TRF/3ª Região, AC n. 924965, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 23/6/2005, p. 489).

Dessa forma, obstada a elaboração de estudo social adequado, a declaração, de ofício, da nulidade supracitada é medida que se impõe.

De outra banda, o estado civil da genitora da parte autora não restou devidamente demonstrado, possibilitando o perscrutar da capacidade econômica de todos os integrantes do núcleo familiar. Na exordial, a demandante declarou-se **casada,** e coligiu aos autos certidão de casamento, expedida em 10.11.01, na qual consta o enlace com ***Paulo Oliveira Venancio,*** sem qualquer averbação relacionada a separação do casal (fl. 15). Por ocasião do estudo social (09.05.08), a autora informou que o marido residia com ela e que era ele quem preparava as refeições (fl. 10). No entanto, quando da realização da perícia médica (11.07.11), a demandante declarou-se **separada**. Assim, na oportunidade, deverá ser trazida aos autos comprovação (por meio de certidão atualizada) do real estado civil da requerente.
Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional deferida pelo r. Juízo de Primeira Instância.
Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, a fim de que seja cessado o pagamento do benefício ora pleiteado.

Prejudicada, consequentemente, a apelação do INSS.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, de ofício, **anulo a sentença prolatada** e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, para a produção de laudo social conclusivo e a prolação de nova sentença. **Revogada a tutela antecipada** anteriormente concedida. Prejudicada a apelação autárquica.
Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042165-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042165-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | APARECIDA NICACIO DE ASSIS BERTOLINI |
| ADVOGADO | : | SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00074-8 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observando-se o regime da Lei de benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.
A parte autora completou a idade mínima em 14.10.2005 (fls. 12), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 18.09.1971, em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fls. 13), cópias da sua CTPS, em que constam registros como trabalhadora rural nos períodos não contínuos de 04.08.2003 a 02.08.2005 (fls. 14-17) e da CTPS do sue cônjuge em que constam registros de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos, não contínuos de 10.02.1975 a 29.05.2006 (fls. 18-31).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*
*PREVIDENCIARIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*
*A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 56-57). Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).*
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos em confirmam o labor rural da autora (fls. 57-59).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Dessa forma, ante a prova plena e o início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural

Dessa forma, ante o início de prova material, corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

De rigor, portanto, a reforma da sentença.

A aposentadoria deve corresponder ao valor de um salário mínimo mensal, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91

O termo inicial do benefício previdenciário deve retroagir à data da citação, ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão.

É devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no art. 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida (fls. 17).
Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora, a opção pelo benefício mais vantajoso.

Do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, na forma acima explicitada.
Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o

caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043074-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043074-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANDRO MIRANDA |
| ADVOGADO | : | SP094585 MARINES AUGUSTO DOS S DE ARVELOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRANA SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00016-3 1 Vr SERRANA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença, prolatada em 07.11.11, julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (03.08.08). Sucumbência nos termos em que explicita. Concedida a tutela antecipada. Foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo médico-pericial asseverou que o autor é portador do HIV, com carga viral indetectável. Asseverou a impossibilidade de exercer trabalhos que possam prejudicar a saúde do demandante e a de terceiros, tais como: área da saúde humana e animal, não pode permanecer exposto a temperaturas muito baixas como de câmaras frigoríficas, em ambientes contaminados como o de manipulação de lixo ou detritos alimentares, nem usando material de corte ou pontiagudos que possam lhe ferir.
Atestou capacidade laborativa para diversos trabalhos como frentista, porteiro, conferente de mercadorias, repositor de supermercado, polidor de veículos etc.
Destarte, o autor trabalhou no meio rural e em empresa de comércio e engenharia, estando apto a continuar com tais atividades, vez que sua doença está com carga viral indetectável, isto é, assintomática.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito especialista em neurologia foi categórico ao afirmar que a doença não leva a parte autora à incapacidade para o trabalho, sequer, temporária ou parcial.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte, razão pela qual não faz jus ao benefício. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.*
*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*
*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*
*IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*
*V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050006-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050006-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | GERSON JOSE PEREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00111-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº 8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei nº 8.213/91 em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*:

*"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu*, o laudo médico pericial (fls. 77/82) atesta que o autor é portador de Espondiloartrose lombar e Câncer de próstata, sendo enfermidades de caráter evolutivo e que houve agravamento. Acrescenta que já sofreu Acidente Vascular Cerebral isquêmico por três vezes e dois infartos agudos do Miocárdio, e que apresenta *"(...) dor à apalpação e aos movimentos ativos e passivos da coluna, tem ainda diminuição da força da mão esquerda. Tem deambular alterado e manifesta dor e limitação dos movimentos dos membros inferiores."* Conclui pela incapacidade total e permanente desde 2009.
Das informações trazidas pelo laudo pericial, pode-se concluir ter havido agravamento das doenças da autora, uma vez que culminou com a incapacidade total e permanente; restando, portanto, preenchido o requisito da qualidade de segurada, visto que da análise da cópia da CTPS (juntada às fls. 19/20) e do extrato do CNIS (fls. 21), observa-se a existência de vínculo empregatício nos períodos de 02/01/1990 a 15/02/1990, 01/02/1993 a 28/02/1994, 01/07/1996 a 31/01/1997 e 05/09/1997 a 07/05/1998, e recolhimentos, na condição de contribuinte individual, referentes aos meses de 12/2010 a 09/2011.
Restou preenchida também a carência, tendo em vista que apesar de ter perdido a qualidade de segurada em determinado período, conta com recolhimentos em quantidade suficiente para o aproveitamento das contribuições anteriores, perfazendo quantidade superior ao mínimo exigido.
Dessa forma, considerando-se a existência de incapacidade total e permanente e, preenchidos os demais requisitos, impõe-se a concessão da aposentadoria por invalidez.
Com relação ao termo inicial do benefício, fixo-o na data de elaboração do laudo pericial (06/08/2012), na ausência de comprovação de protocolo de requerimento administrativo, posto ser este o momento que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246).
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei n° 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Quanto à verba honorária, fixo-a em R$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.
Não há condenação do INSS em custas e despesas processuais, tendo em vista que, por estar o Instituto Federal isento de referidas despesas, conforme previsão do artigo 4º, inciso I, da Lei 9.289/96, não adiantou qualquer pagamento, de modo que nada há a ser ressarcido.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Presentes que se encontram os pressupostos contidos no artigo 273 do CPC, notadamente a prova inequívoca de que o requerente já implantou os requisitos necessários ao gozo do benefício perseguido, assinalando ainda a urgência na percepção do benefício que - pela sua própria natureza - constitui-se em verba de alimentos, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**, para o fim de determinar a implantação imediata do benefício.
Para tanto, concedo ao INSS o prazo máximo de trinta (30) dias para as providências administrativas necessárias.
Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 e seguintes da Lei 8.213/91, respeitada a regra do art. 201 § 2º, da CF/88, com abono anual, desde a data da elaboração do laudo médico pericial, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, com atualização monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R$ 750,00 (setecentos e cinqüenta reais), bem como defiro a antecipação da tutela, na forma explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se. Oficie-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009370-88.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.009370-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | ADELAIDE DOMINGOS RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP241458 SANDRO DANIEL PIERINI THOMAZELLO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00093708820124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto por ADELAIDE DOMINGOS RODRIGUES contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada, em 29/11/2012, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e o recebimento de indenização por danos morais, **julgou improcedente o pedido**, sob o fundamento de que a autora não está incapacitada para o exercício da sua atividade habitual, deixando de condená-la ao pagamento de custas e honorários, por ser ela beneficiária da Justiça Gratuita.
Sustenta a apelante, em suas razões, que é portadora de males que a impedem de exercer a sua atividade laboral como doméstica/faxineira, devendo ser considerado pelo Juízo não só o laudo pericial, mas também os documentos médicos que instruíram o feito. Requer, assim, a reforma total do julgado.
Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença e o recebimento de indenização por danos morais.
**APOSENTADORIA POR INVALIDEZ**
A aposentadoria por invalidez é benefício instituído em favor do segurado que, após o cumprimento da carência de 12 (doze) meses, seja acometido por alguma incapacidade que o impeça de exercer a atividade laboral de forma total e permanente.
Não é, pois, qualquer doença ou incapacidade que gera o direito à obtenção do benefício, sendo imprescindível que o segurado seja considerado insusceptível de reabilitação, tanto que o retorno ao trabalho acarreta a imediata cessação do benefício.
Assim, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, é necessário que o requerente comprove o preenchimento de todos requisitos legais, sob pena de se conceder o benefício de forma indiscriminada, em prejuízo daqueles que realmente necessitam.
**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**
Nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91:
***Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Como se vê, para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) qualidade de segurado, (ii) cumprimento da carência, quando for o caso, e (iii) incapacidade total e permanente para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***

*(AgRg no AREsp nº 308.378/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Sérgio Kukina, DJe 21/05/2013)*
***A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.***
*(AgRg no Ag nº 1.425.084/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 23/04/2012)*
***Para a obtenção da aposentadoria por invalidez, deve o beneficiário comprovar os seguintes requisitos: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando for o caso, e moléstia incapacitante de cunho laboral.***
*(REsp nº 817.930/SP, 6ª Turma, Relator Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJ 26/03/2007, pág. 317)*
**2. Requisito da incapacidade**
NO CASO DOS AUTOS, o exame médico, realizado pelo perito oficial, constatou ser a autora portadora de calcificações em topografia da inserção da fascia plantar e do tendão calcâneo (esporão), tendinite do supraespinhal no ombro direito (membro não dominante) e hipertensão arterial controlada, concluindo pela sua incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividade laboral, como se vê de fls. como se vê de fls. 102/106:
***Suas condições clínicas atuais lhe permitem, ainda, realizar diversos tipos de atividades laborativas remuneradas (há restrições quanto a exercer serviços considerados pesados, onde a realização de grandes esforços físicos durante a jornada de trabalho é constante e praticamente obrigatória, para aquelas em que haja a necessidade de carregar materiais e/ou objetos pesados com o ombro superior direito (membro não dominante) elevado ao nível do ombro direito ou acima deste. Segundo a autora, a data de início da doença foi há cerca de 1 ano. Com relação à data de início de sua incapacidade, tecnicamente, atualmente não existem dados clínicos suficientemente consistentes que possam, concretamente, servir de base para a fixação de qualquer data.***
Ocorre, no entanto, que a parte autora exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, como faxineira, e conta, atualmente, com 63 (sessenta e três) anos de idade, não tendo ela condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão.
Assim, há que se considerar que a parte autora está total e permanentemente incapacitada para o exercício da atividade laboral, até porque, a teor do artigo 436 do Código de Processo Civil, ***"não está o Juiz adstrito ao laudo pericial podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos"***.
Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes.***
*(AgRg no AREsp nº 318.761/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 05/06/2013)*
***Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "A concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar, além dos elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, os aspectos socioeconômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial apenas tenha concluído pela sua incapacidade parcial para o trabalho. Precedentes. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no REsp 1338869/DF, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 29/11/2012).***
*(AgRg no AREsp nº 36.281/MS, 6ª Turma, Relatora Ministra Assusete Magalhães, DJe 01/03/2013)*
***A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.***
*(AgRg no AREsp nº 81.329/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe 01/03/2012)*
No mesmo sentido, confiram-se os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:
***Satisfeitos os requisitos legais previstos no art. 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e permanente e cumprimento do período de carência (12 meses) - é de rigor a concessão de aposentadoria por invalidez. - Necessária a contextualização do indivíduo para a aferição da incapacidade laborativa. Impossibilidade de exigir a reabilitação de trabalhador com baixo grau de instrução, a atividade diversa de sua habitual. Incapacidade total e permanente configurada.***
*(AC nº 0002409-03.2005.4.03.6127, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 04/10/2013)*
***Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: manutenção da qualidade de segurado, preenchimento da carência exigida e existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa. - 2. O laudo médico pericial atesta ser o autor portador de osteoartrose de coluna torácica, de caráter irreversível. - 3 Sendo assim, considerando as suas condições pessoais, quais sejam, a sua idade avançada, os únicos trabalhos os quais desempenhou durante toda a sua vida, acrescido do fato, constatado na perícia médica, realizada nestes autos, de que está o autor definitivamente impedido de exercer***

***qualquer esforço físico, conclui-se que a sua capacidade laborativa está, no caso concreto, totalmente comprometida. - 4 A qualidade de segurado e a carência exigida pelo art. 25, inc. I, da Lei nº 8.213/91, restaram demonstradas, visto que, quando gozava o autor de auxílio-doença, já estava ele acometido da doença, entendendo ter havido cessação indevida do referido benefício por parte do órgão administrativo.***
*(AC nº 0006564-49.2004.4.03.6106, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Leide Polo, DJF3 10/09/2008)*
***Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, revelando sua incapacidade parcial e permanente para o labor, ou seja, apresentando impedimento para realizar atividades que exijam esforço físico, em cotejo com sua profissão (pedreiro), bem como sua idade (68 anos), não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91. - II. Existência de elementos nos autos demonstrando o cumprimento da carência exigida, bem como a manutenção da qualidade de segurada do autor.***
*(AC nº 0012371-21.2002.4.03.6106, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 04/06/2008)*

**3. Requisito da condição de segurado e do cumprimento da carência**

NO CASO DOS AUTOS, restou incontroverso que a parte autora é segurada da Previdência Social e cumpriu a carência de 12 (doze) contribuições, exigida pelo artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, como se vê dos documentos de fls. 82 (extrato de pesquisa junto ao CNIS), os quais dão conta de que ela efetuou recolhimentos como contribuinte individual no período de 10/2010 a 12/2012.

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que restaram demonstrados a condição de segurada da parte autora, o cumprimento da carência exigida por lei e a sua incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laborativa, a procedência da ação é de rigor.

Relativamente ao termo inicial do benefício, deve ser fixado, em regra, à data do requerimento administrativo ou da indevida cessação do auxílio-doença. E, na ausência de prévia postulação administrativa ou de concessão anterior do auxílio-doença, o termo "a quo" do benefício deve ser a data da citação, ocasião em que o Instituto-réu tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Quanto ao laudo pericial, deve servir como motivação para o livre convencimento do juiz acerca dos fatos alegados pelas partes (art. 131, CPC), não podendo ser tomado como parâmetro para a fixação do termo inicial do benefício.

A respeito, confiram-se os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

***A Terceira Seção pacificou o entendimento de que, na ausência de postulação na via administrativa, é a citação, e não a juntada do laudo pericial aos autos, que deve nortear o termo inicial dos benefícios de cunho acidentário, bem como os devidos em decorrência de invalidez.***
*(EDcl no REsp nº 1.349.703/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 10/05/2013)*
***Na hipótese de inexistência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo "a quo" do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista que o "laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes", mas não serve como parâmetro para fixar termo inicial de aquisição de direitos. Inteligência do art. 219 do CPC.***
*(AgRg no AREsp nº 95.471/MG, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, DJe 09/05/2012)*

No caso dos autos, restando comprovada a prévia postulação administrativa, deve o termo inicial da aposentadoria por invalidez ser fixado à data do pedido administrativo (26/01/2012, fl. 45), até porque foi indevido o seu indeferimento.

Quanto ao valor do benefício, deve ser calculado nos termos do artigo 44 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.

Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).

**INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**

Não merece acolhida, no entanto, o pedido de condenação do INSS por danos morais.

Nos termos do Código Civil de 2002:
***Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.***
Como se vê, para configurar a responsabilidade do INSS, deveria restar comprovados: (1º) a prática de conduta lesiva ou ilegal por parte da Autarquia, (2º) a ofensa à honra ou à dignidade pessoal da parte autora e (3º) o nexo de causalidade entre elas.
Com efeito, inexistindo qualquer nexo de causalidade necessário à indenização por danos morais, não se afigura razoável supor que o indeferimento do pedido administrativo, lastreado em normas legais, ainda que sujeitas a interpretação jurisdicional controvertida, tenha o condão de, por si só, constranger os sentimentos íntimos da requerente.
Assim, ainda que seja compreensível o dissabor derivado de tal indeferimento administrativo, não se justifica o pedido de indenização por dano moral.
Ensina HUMBERTO THEODORO JÚNIOR que ***"viver em sociedade e sob o impacto constante de direitos e deveres, tanto jurídicos como éticos e sociais, provoca, sem dúvida, freqüentes e inevitáveis conflitos e aborrecimentos, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam mesmo a provocar abalos e danos de monta. Para, no entanto, chegar-se à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexo causal. Se o incômodo é pequeno (irrelevância) e se, mesmo sendo grave, não corresponde a um comportamento indevido (ilicitude), obviamente não se manifestará o dever de indenizar (...)"*** (In *Dano Moral*, São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, pág. 6).
De fato, a vida contemporânea impõe às pessoas a necessidade de participar de avenças de toda ordem, bem como a manter relacionamentos constantes com pessoas físicas e jurídicas; nesse contexto, não é de se admitir que equívocos corrigidos a contento e sem maiores consequências sejam considerados ilegais e ensejadores de indenizações.
Assim, tenho por inexistente na espécie o imprescindível nexo causal para a fixação da responsabilidade da demandada, nada havendo nos autos que induza ao convencimento da existência do evento danoso à dignidade pessoal ou à honorabilidade da autora, mesmo porque eventuais dúvidas concretas, quanto à extensão de eventual lesão ao direito, dão guarida ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.
Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:
***Ocorrência de dano moral não comprovada pela autora, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. O indeferimento do requerimento administrativo não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem da autora.***
*(AC nº 0008300-53.2010.4.03.9999/SP, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DE 17/01/2103)*
***A condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pela Autarquia, deve ser afastada, pois a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato de a autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por si só, não gera o dano moral.***
*(Apel Reex nº 0000265-28.2010.4.03.6112/SP, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, DE 19/09/2013)*
***No que se refere ao dano moral, para que se configure a responsabilidade civil do agente devem estar presentes os requisitos do dolo ou culpa na sua conduta, o dano e o nexo causal entre os dois primeiros. - 2. O indeferimento na via administrativa, por si só, não tem o condão de fundamentar a condenação do Estado por danos morais, pois inexiste qualquer cometimento de ato abusivo e/ou ilegal por parte do INSS. - 3. Não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos pela segurada em decorrência do indeferimento do benefício, não há como reconhecer o dano moral . Precedente.***
*(REO nº 0003566-27.2011.4.03.6183/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, DE 22/08/2013)*
**CONSECTÁRIOS LEGAIS**
Quanto ao valor do benefício, deve ser calculado nos termos do artigo 44 c.c. os artigos 33 e 35, todos da Lei nº 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se: (i) até 29/06/2009, **a taxa de 1% ao mês** (Código Civil de 2002, art. 406) e, (ii) a partir de 30/06/2009, **o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança** (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011), e em conformidade com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013.

A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como os critérios adotados pelo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 267/2013, aplicando-se, mesmo após julho de 2009, o INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B).
No tocante aos honorários advocatícios, o litigante que restou vencedor em parte mínima do pedido deve arcar, por inteiro, com o seu pagamento, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, ***"os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença"***, devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto no parágrafo 1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, no artigo 24-A da Lei nº 9.028/95, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e no artigo 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96.
Ressalto, contudo, que tal isenção, decorrente de lei, não exime o Instituto-réu do pagamento dos honorários periciais (Resolução CJF nº 541/2007, art. 6º) e do reembolso das custas previamente recolhidas pela parte autora (artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 9.289/96).
No caso, contudo, não há que se falar em reembolso de custas, tendo em conta a gratuidade processual que foi concedida à parte autora, mas deve o Instituto-réu arcar com o pagamento dos honorários periciais.
Com efeito, a Resolução CJF nº 558/2007 regulamentou o valor dos honorários periciais, estabelecendo que, com relação à perícia médica, são devidos honorários de R$ 58,70 a R$ 234,80 (Tabela II - Honorários periciais), que devem ser fixados de acordo com a complexidade de cada caso.
E, na hipótese, considerando o trabalho realizado pelo perito oficial, fixo seus honorários em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em conformidade com os julgados desta Egrégia Corte Regional (Apel Reex nº 0000039-05.2000.4.03.6102, 8ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 14/05/2013; AC nº 0015133-92.2007.4.03.9999, Relatora Juíza Convocada Giselle França, e-DJF3 Judicial 1 16/05/2012).
Diante do exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo**, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para julgar parcialmente procedente a ação, condenando o Instituto-réu no pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos dos artigos 42 e 44 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do pedido administrativo (26/01/2012, fl. 45).
As parcelas vencidas deverão ser acrescidas de juros de mora e correção monetária, na forma acima explicitada, de acordo com os critérios adotados pelo Manual de Orientações de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013.
Condeno o INSS ao pagamento de honorários periciais, fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), e ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, na forma do artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, **DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS**, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.
**Tópico síntese do julgado**:
**a)** nome do segurado: ADELAIDE DOMINGOS RODRIGUES
**b)** benefício concedido: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ
**c)** número do benefício (NB): 549.822.794-5
**d)** renda mensal inicial: a ser calculado pelo INSS (art. 44, Lei nº 8.213/91)
**e)** data de início do benefício (DIB): 26/01/2012 (DER)
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009213-15.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009213-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00092131520124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA contra sentença proferida nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro que julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios.
Alega a recorrente que o artigo 15, §2º da Lei 8.213/91estabelece o prazo de 36 (trinta e seis) meses para manutenção da qualidade de segurado desde que comprovados certos requisitos que foram cumpridos pelo segurado falecido, qual seja que o segurado tenha contribuído com mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais, fato constado pelos dados do CNIS comprovando o recolhimento de contribuição por 128 (cento e vinte e oito) meses. Requer a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o Relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não afronta com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
Pretende a parte autora, nestes autos, a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro.
A pensão por morte é benefício previdenciário instituído em favor dos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.
A relação de dependência não é de livre apreciação pelo Judiciário, estando restrita às previsões legais.
Dessa forma, tem-se que o rol de dependentes no âmbito previdenciário, repita-se, é taxativo, estando restrito ao texto legal, não se confundindo com os critérios de relação de dependência da legislação civil ou tributária, onde essa relação pode apresentar amplitude maior (v.g. o filho com até 24 anos, se ainda cursando escola superior ou técnica de 2º grau - art. 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95; ou na hipótese de alimentos, conforme artigos 1.694 e seguintes do Código Civil).
Portanto, nesta seara, não há margem para o Poder Judiciário valorar o injusto, pois a lei fixa de forma rígida os parâmetros a serem observados.
O artigo 16, inciso I, já referido, aponta aqueles cuja relação de dependência é presumida. São eles: o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
Os incisos II e III do mesmo dispositivo apontam aqueles cuja relação de dependência, apesar de não ser presumida, poderá efetivamente existir, desde que devidamente comprovada, nos moldes do seu parágrafo 4º. São eles: os pais; o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.
O direito à pensão por morte é de caráter personalíssimo, não se transferindo aos dependentes do beneficiário.

**1. Requisitos legais para a concessão do benefício**

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9528, de 10/12/97:
***Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:***
***I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;***
***II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;***
***III - da decisão judicial, no caso de morte presumida.***

Como se vê, para a obtenção da pensão por morte, deve o requerente comprovar o preenchimento dos seguintes requisitos: (i) evento morte, (ii) condição de segurado do falecido e (iii) condição de dependente do requerente.
A esse respeito, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***O benefício da pensão por morte é devido ao conjunto de dependentes do segurado que falecer, desde que exista a qualidade de segurado do instituidor ao tempo do óbito. Portanto, ancorando na jurisprudência deste Tribunal, é possível afirmar que os requisitos essenciais para a concessão do benefício de pensão por morte são: evento morte, qualidade de segurado e comprovação da qualidade de dependente.***
*(AgRg no REsp nº 1384894/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 19/09/2013)*
**2. Evento óbito e requisito da condição de segurado**

NO CASO DOS AUTOS, o óbito ocorreu em **05/07/2009, conforme certidão de óbito de fls.13.**
Nos termos do artigo 15, da Lei 8.213/91, o trabalhador continua ostentando a qualidade de segurado **pelo período de 12 meses** que sucede o término de seu contrato de trabalho. Esse prazo será prorrogado **para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado houver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.**
A legislação de regência prevê a possibilidade de prorrogação desses períodos de graça por mais de 12 (doze) meses, desde que o trabalhador, apesar de tentar se reinserir no mercado de trabalho, não consiga.
E ainda que, entre a data em que a parte autora se desligou do último **emprego 04/08/2006** e o óbito em **05/07/2009** tenha decorrido período superior ao prazo previsto no inciso II, do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em perda da sua qualidade de segurada, pois, **nos termos do parágrafo 2º do referido dispositivo, tal prazo será prorrogado por mais 12 (doze) meses para o segurado desempregado totalizando 36 (trinta e seis) meses.**
A legislação estabelece, ainda, que o registro do desemprego do trabalhador no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social - atualmente Ministério do Trabalho e Emprego (MTE) - constitui prova suficiente de tal condição.
Isto é o que se extrai do artigo 15 da Lei 8.213/91:

*Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;*
*...*
*§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.*
*§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.*

Considerando o princípio da livre convicção do magistrado e da não filiação do nosso sistema ao regime de tarifação de provas, o C. STJ, em sede de IUJ - Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7.115), consolidou o entendimento no sentido de que, para que haja a prorrogação do período de graça previsto no artigo 15, §2º, da Lei 8.213/91, não se faz indispensável o registro de desemprego no Ministério do Trabalho e Emprego, podendo o trabalhador provar a sua inatividade por qualquer outro meio de prova.
Esse posicionamento foi sumulado pela Turma Nacional De Uniformização Dos Juizados Especiais Federais, conforme se infere do verbete de nº 27: "A ausência de registro em órgão do Ministério do Trabalho não impede a comprovação do desemprego por outros meios admitidos em Direito".
O STJ, no IUJ acima mencionado, assentou, ainda, que a simples ausência de anotação laboral na CTPS do trabalhador não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego - já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade -, devendo ser analisado todo o contexto probatório, inclusive a apresentação de outras provas, a exemplo da testemunhal e comprovante de recebimento de seguro-desemprego.
Isso é o que se infere da ementa de referido julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI FEDERAL. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E DA PREVIDÊNCIA SOCIAL QUANDO FOR COMPROVADA A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO POR OUTRAS PROVAS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ. O REGISTRO NA CTPS DA DATA DA SAÍDA DO REQUERIDO NO EMPREGO E A AUSÊNCIA DE REGISTROS POSTERIORES NÃO SÃO SUFICIENTES PARA COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DO INSS PROVIDO. (...) 4. Dessa forma, esse registro não deve ser tido como o único meio de prova da condição de desempregado do segurado, especialmente considerando que, em âmbito judicial, prevalece o livre convencimento motivado do Juiz e não o sistema de tarifação legal de provas. Assim, o registro perante o Ministério do Trabalho e da Previdência Social poderá ser suprido quando for comprovada tal situação por outras provas constantes dos autos, inclusive a testemunhal. - 5. No presente caso, o Tribunal a quo considerou mantida a condição de segurado do requerido em face da situação de desemprego apenas com base no registro na CTPS da data de sua saída no emprego, bem como na ausência de registros posteriores. - 6. A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade. - 7. Dessa forma, não tendo o requerido produzido nos autos prova da sua condição de desempregado, merece reforma o acórdão recorrido que afastou a perda da qualidade de segurado e julgou procedente o pedido; sem prejuízo, contudo, da promoção de outra ação em que se enseje a produção de prova adequada. - 8. Incidente de Uniformização do INSS provido para fazer prevalecer a orientação ora firmada. (Pet nº 7115, 3ª Seção, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 06/04/2010)*

Esta Corte, seguindo a orientação do C. STJ, tem se posicionado no sentido de que, quando existir provas de um "farto histórico laborativo do segurado", a ausência de anotação de novos vínculos em sua CTPS significa que ele se encontra na inatividade, fazendo, por conseguinte, jus à prorrogação do período de graça por mais 12 (dose meses), na forma do artigo 15, §2º, da Lei 8.213/91:

*A ausência de registro no "órgão próprio" não constitui óbice ao reconhecimento da manutenção de segurado, tendo em vista a comprovação da situação de desempregado nos autos, com a cessação do vínculo empregatício. Note-se que, o farto histórico laborativo do segurado permite concluir pelo desemprego nos períodos em que ausentes vínculos em sua CTPS.*

*(AMS nº 0002741-05.2012.4.03.6133, 8ª Turma, Relatora Juíza Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 18/10/2013)*

Do exposto, conclui-se, em resumo, o seguinte: (i) a qualidade de segurado é mantida no período de 12 meses que sucede o término do contrato de trabalho, "período de graça"; (ii) esse período pode ser prorrogado por mais 12 meses caso comprovada a inatividade do segurado no período; (iii) o registro do trabalhador no Cadastro do MTE faz prova da inatividade do segurado; (iv) outros meios de prova são admitidos para demonstrar tal inatividade e, consequentemente, autorizar a prorrogação do "período de graça" por mais 12 meses, totalizando 36 meses; e (v) a ausência de anotação na CTPS, por si só, não faz prova da inatividade do segurado, sendo de rigor que esta seja aferida no conjunto probatório dos autos, considerando-se o histórico laboral do segurado.

NO CASO a ausência de novas anotações na CTPS da parte autora autoriza a conclusão de que ele se encontrava na inatividade, tendo em vista os dados constantes no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS seu vasto histórico laboral revela diversos vínculos empregatícios, no período compreendido entre desde **dezembro de 1982 a agosto de 2008.**

Destarte, os elementos probatórios residentes nos autos viabilizam a prorrogação do período de graça, na forma do artigo 15, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

**3. Requisito da dependência econômica da parte autora**

Estabelece a Lei nº 8.213/91, no artigo 16, que são beneficiários do Regime Geral da Previdência na condição de dependentes do segurado:

***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*

***II - os pais;***

***III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente;*** *(Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)*

***§ 1º A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.***

***§ 2º O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento.*** *(Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)*
***§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.***
***§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***
***Art. 76 - .....***
***§ 2º O cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do art. 16 desta Lei.***

NO CASO DOS AUTOS, a autora sustenta ser companheira do segurado falecido.
Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que a autora **demonstre que o casal vivia em união estável**, nos termos do artigo 16, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91, sendo suficiente, para tanto, a prova testemunhal.
Nesse sentido, são os julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil). - 2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há por que vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente.***
*(REsp nº 783.697/GO, 6ª Turma, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 09/10/2006, pág. 372)*
***Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros. - 3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.***
*(REsp nº 778.384/GO, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/09/2006, pág. 357)*

E, conforme dispõe a Lei nº 9.278/96, em seu artigo 1º, a união estável a que se refere o artigo 226, parágrafo 3º, da Constituição Federal se caracteriza pela ***"convivência duradoura, pública e contínua, estabelecida com o objetivo de constituição de família"***.
**Na hipótese,** a autora provou ser companheira do segurado, carreando aos autos documentos confirmando que vivia em união estável com o falecido no mesmo endereço, juntando aos autos a cópia de cheque do Banco America do Sul S.A (fls. 26) constatando-se que o falecido e a autora possuíam conta conjunta; contrato de adesão em nome do então casal da ASSEL - SERVIÇOS (fls.25); o RG nº 35.016.83-4 de Ivanderson Alves Soares filho comum da autora com Ivando (o falecido) nascido em 20/05/1990.
Os depoimentos das testemunhas Manoel e Josilene e Maria Bernadete, informante, por declarar-se amiga da autora, atestaram que a parte autora convivia com o falecido como casados fossem. Esclareço que os depoimentos estão gravados em CD (sistema áudio visual) acostado às fls. 72.
Demonstrada, pois, a vida em comum com a segurada, a sua dependência econômica é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I, e parágrafo 4º, da Lei nº 8213/91.
Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
***No tocante à alegada violação do art. 16 da Lei n. 8.213/91, verifica-se que o Tribunal de origem decidiu a questão com base nas provas dos autos, as quais demonstram que a autora detinha a condição de companheira do "de cujus", em comprovada união estável, razão pela qual faz jus ao recebimento da pensão por morte.***
*(AgRg no REsp nº 1.357.237/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 18/03/2013)*
***Confira-se, ainda, os seguintes julgados desta Egrégia Corte Regional:***
***Comprovada a união estável da autora com o segurado falecido impõe-se a concessão do benefício de pensão por morte à autora. - 3. A dependência econômica é presumida por se tratar de companheira no regime de comunhão estável.***
*(Apel Reex nº 0020477-78.2012.4.03.9999, 7ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Douglas Gonzales, e-DJF3 Judicial 1 26/08/2013)*
***... considerando que o último vínculo empregatício do de cujus cessou na data do óbito, não se cogita que não ostentasse a qualidade de segurado. XIV - De outro lado, a autora apresentou início de prova material, corroborada pela prova testemunhal, de que era companheira do falecido por ocasião do óbito. Assim, sua dependência econômica é presumida. XV - Ora, nessas circunstâncias, comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que persegue a requerente merece ser reconhecido.***

*(AC nº 0012038-12.2006.4.03.6112, 8ª Turma, Relatora Juízo Federal Convocada Raquel Perrini, e-DJF3 Judicial 1 28/06/2013)*

**4. Conclusão**

Desse modo, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício vindicado, vez que demonstrada a condição de segurado do falecido na época do óbito, comprovada a união estável e sendo presumida a dependência econômica da companheira, a procedência do recurso é de rigor.
O termo inicial do benefício é do requerimento administrativo, 01/09/2009, nos termos do artigo 74, inciso II da Lei 8.213/91.
Os juros de mora incidirão a partir da citação (CPC, art. 219), aplicando-se o mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança (Lei nº 11.960/2009, art. 5º), que atualmente correspondem a 0,5% ao mês, aplicados de forma simples, de acordo com o entendimento adotado por esta Egrégia Corte Regional (AR nº 0048824-29.2004.4.03.0000, 3ª Seção, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DE 11/04/2011) e pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013; REsp nº 1.205.946/SP, Corte Especial, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 02/02/2012; EREsp nº 1.207.197/RS, Corte Especial, Relator Ministro Castro Meira, DJe 02/08/2011).
A correção monetária das parcelas vencidas deverá observar o disposto na Súmula nº 8, desta Egrégia Corte Regional, e na Súmula nº 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se a variação do INPC (Lei nº 8.213/91, art. 41-B), conforme orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.272.239/PR, 1ª Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, DJe 01/10/2013).
É que a regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009, foi declarada inconstitucional pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal na parte em que adota índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (ADI nº 4.357, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Ministro Luiz Fux, j. 14/03/2013).
Assim, considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, o INSS deve ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, respeitada a Súmula nº 111 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Ressalte-se que, nos termos da referida Súmula nº 111, "os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença", devendo ser considerado, como marco final para apuração das prestações vencidas, a decisão na qual o direito do segurado for reconhecido, em conformidade com os julgados da Egrégia Corte Superior (AgRg no REsp nº 1.179.802/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, DJe 03/05/2013; AgRg nos EDcl no AREsp nº 155.028/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 24/10/2012; AgRg no REsp nº 1.267.184/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, DJe 05/09/2012).
Ante o exposto, **dou provimento ao recurso da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a sentença para julgar procedente o pedido de concessão de pensão por morte desde do requerimento administrativo em 01/09/2009 com os acréscimos constantes na decisão acima.
E, considerando que os recursos excepcionais não possuem efeito suspensivo e com fundamento no artigo 461 do Código de Processo Civil, DETERMINO, independentemente do trânsito em julgado, a expedição de ofício ao INSS, que deverá ser instruído com cópia da petição inicial, dos documentos de identificação da parte autora, das procurações, da sentença e da íntegra desta decisão, para que cumpra a obrigação de fazer consistente na imediata implantação do benefício, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, restando, para a fase de liquidação, a apuração e a execução das prestações vencidas.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado/beneficiário: MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA
b) benefício concedido: PENSÃO POR MORTE
c) renda mensal: a calcular conforme as normas legais
f) data de início do benefício (DIB) do requerimento administrativo (DER): 01/09/2009 (fls.32)
Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007299-04.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007299-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELANTE | : | RICARDA LEITE MACHADO SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP143700 ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00072990420124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 147).
O INSS contestou o feito.
Laudo médico pericial (fls. 168/171).
A sentença, prolatada em 23.04.13, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica (24.01.13), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de R$ 500,00 (quinhentos reais). Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 189/192).
O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da r. sentença, sob o fundamento de que não foi comprovada a incapacidade da demandante.
A parte autora apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício na data de cessação do auxílio-doença e a majoração da verba honorária a 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial, elaborado em 10.12.12, atestou que a autora é portadora de doença degenerativa da coluna lombo-sacra, estando parcial e permanentemente inapta ao trabalho, não podendo realizar esforços físicos ou carregar peso. No entanto, o perito asseverou que a demandante estava apta para realizar as funções de costureira e "do lar", suas atividades habituais (fls. 168/171).
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a autora é capaz para realizar a atividade de costureira,

sua profissão habitual.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Cumpre asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar os benefícios previdenciários em questão.
Anote-se que os requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA,** para reformar *in totum* a r. sentença, julgando improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais. Revogo a tutela antecipada. Prejudicada a apelação da parte autora.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029544-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029544-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| AGRAVANTE | : | JOSE OSVALDO DE TOLEDO |
| ADVOGADO | : | SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP |

Decisão
Trata-se de pedido de reconsideração ou agravo legal interposto por JOSÉ OSVALDO DE TOLEDO contra a decisão monocrática por mim proferida aos 17 de dezembro de 2013 que, em sede de agravo de instrumento, manteve a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela nos autos da ação ordinária ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, cujo objeto é a concessão de aposentadoria ou auxílio-doença.
Diz o agravante que há equívoco na decisão de fls. 82/83, na medida em que o atestado médico de fl. 59 foi assinado aos 18/06/2013.
Alega, também, que muito embora já tenha se submetido ao cateterismo em 30/07/2013, o atestado médico de 30/10/2013 afirma que ele continua sintomático "*pelo grande comprometimento da função diastólica do ventrículo esquerdo (VE) e diabetes ainda sem controle adequado*."
Sustenta, assim, que toda a documentação apresentada confirma a existência da DOENÇA CARDÍACA COM COMPROMETIMENTO GRAVE e sua incapacidade para a função de eletricista.
E que não obstante o caso reclame a realização de perícia médica, esta não elide seu direito de ter a tutela antecipada.
Por fim, pede a reconsideração da decisão monocrática ou o recebimento do presente como agravo legal e sua apresentação em mesa para julgamento.
**É O RELATÓRIO.**
**DECIDO.**
Com razão o agravante.
Vejamos.
A decisão agravada porta a seguinte fundamentação:
*"NO CASO CONCRETO, o autor, que conta atualmente com 55 anos de idade e trabalha como eletricista, alega que possui INSUFICIÊNCIA CARDÍACA SEVERA E MIOCARDIOPATIA DILATADA, HIPERTENSÃO ARTERIAL SISTÊMICA E DIABETES MELLITUS.*
*E, para comprovar o requisito da incapacidade laboral, acosta aos autos cópias de receituários médicos, declarações e exames complementares (fls. 56/76).*
*Observo, contudo, que dentre os documentos apresentados, apenas 1 (um) atestado médico traz a afirmação de que o autor se encontra incapacitado para o exercício de suas atividades profissionais. Confira-se (fl. 59):*
***"O paciente JOSÉ OSVALDO DE TOLDO, 54 anos, é portador de miocardiopatia dilatada e HAS (ecocardiograma em anexo). Está em uso de losartana 50, furosemide, espirolactona 50, sinvastatina 20, insulina NPH, aminofilina. Aguarda catetrismo cardíaco. Solicito avaliação pericial, pois o mesmo se encontra incapacitado de exercer suas atividades profissionais por tempo indeterminado. CID: I 50."***
*Ocorre, entretanto, que o referido atestado médico não está datado e, segundo a petição inicial e os documentos de fls. 60/61, o exame de cateterismo já foi realizado em 31/07/2013.*
*Assim, é inevitável a conclusão de que o documento de fl. 59 não é contemporâneo ao ajuizamento da ação ocorrido em 11/11/2013 e por isso não serve para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela.*
*Os demais documentos constantes dos autos, como já dito acima, não trazem a afirmação de que o autor está incapacitado para o trabalho ou para suas atividades habituais."*

O agravante alega que há equívoco na decisão, na medida em que o atestado médico de fl. 59 foi assinado aos 18/06/2013 e que, muito embora já tenha se submetido ao cateterismo em 30/07/2013, o atestado médico de 30/10/2013 afirma que ele continua sintomático "*pelo grande comprometimento da função diastólica do ventrículo esquerdo (VE) e diabetes ainda sem controle adequado."*
Com razão. Houve, realmente, equívoco desta Relatora na decisão de fls. 82/83, na medida em que o documento de fl. 59 de fato tem data - 18/06/2013.
É bem verdade que o referido atestado médico não é contemporâneo ao ajuizamento da ação, ocorrido somente em novembro de 2013. Ademais, ele faz referência a exame de cateterismo já realizado.
Todavia, entendo que o atestado de fl. 59 deve ser considerado conjuntamente à declaração médica emitida pelo Hospital Municipal Dr. Tabajara Ramos, firmada aos 30/10/2013 (fls. 58 e 96) que, muito embora não afirme expressamente que o autor está incapacitado para a atividade laboral, confirma que ele continua sintomático devido ao comprometimento da função do ventrículo esquerdo.
Assim, tais documentos em conjunto são suficientes para evidenciar a plausibilidade do direito invocado na petição inicial.
A necessidade de antecipação dos efeitos da tutela também se faz presente no caso dos autos, na medida em que a parte autora, sem condições econômicas de subsistência e impossibilitada de exercer atividade laborativa, depende do imediato provimento da prestação jurisdicional como garantia de sua manutenção, não podendo aguardar o deslinde final da presente ação para ser provida.

Desse modo, presentes os pressupostos elencados no artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode prevalecer a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.
Diante do exposto, **RECONSIDERO A DECISÃO DE FLS. 82/83 E DOU PROVIMENTO AO AGRAVO** para, com fulcro no artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, conceder a antecipação dos efeitos da tutela e determinar ao INSS a imediata implantação do auxílio-doença ao autor.
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.
CECÍLIA MELLO
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000717-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000717-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ARLETE AURIEME RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP286167 HELDER ANDRADE COSSI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00290-6 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 28.02.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 11.05.1973 em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador (fl. 17), cópia da escritura de venda e compra datada em 04.12.1964, em que evidencia que os genitores da requerente adquiriram imóvel rural e eram lavradores (fls. 22-24), CTPS da autora em que consta anotação de vínculo empregatício de natureza rural no período de 01.11.1994 a 08.06.1995, de 22.04.2003 a 22.09.2003.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova material do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora. As testemunhas afirmaram que trabalham com a autora (fls. 56-57).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

O fato de o cônjuge da autora contar com vínculos urbanos, não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que a parte autora trouxe documentos em nome próprio que comprovam sua atividade rural.
Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO [Tab]À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003263-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003263-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE PAULO MARCUSSI |
| ADVOGADO | : | SP197257 ANDRE LUIZ GALAN MADALENA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00094-7 1 Vr PAULO DE FARIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 79/84, proferida em 04/07/2012, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 21/05/2008.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício concedido. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.

A inicial é instruída com os documentos de fls. 07/20.
Extrato do CNIS, de fls. 26, informa recolhimentos de contribuições de 01/2006 a 12/2006, bem como percepção de benefício de 07/02/2007 a 20/04/2008.
A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 62 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo, datado de 26/01/2012, atesta diagnóstico de "visão monocular com acuidade baixa no esquerdo", concluindo pela inaptidão definitiva e parcial para o labor como rurícola, há cerca de "5 anos".
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
Percebeu benefício até 20/04/2008 e ajuizou a demanda em 08/07/2010. Entretanto não perdeu a qualidade de segurado, uma vez que a perícia aponta início da incapacidade ainda em 2007.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado incapacidade permanente e parcial, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o exercício da atividade que habitualmente desempenhava, como lavrador.
Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurada até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial deve ser mantido como fixado em sentença, uma vez que dos autos se depreende que já estava o autor incapacitado à época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho.
Neste sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei*

*nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso do INSS.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 21/05/2008. Concedo de ofício a tutela antecipada, para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008955-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008955-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MARIA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP272556 PAULO CELSO DA COSTA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00099-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 01.08.2011 (fls. 41v).
A r. sentença, de fls. 97/99 (proferida em 17.08.2012), julgou a ação procedente condenando o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por idade rural, a partir da citação. Arcará a Autarquia com os honorários advocatícios arbitrada em 10% das parcelas vencidas até esta data.
Inconformada apela a Autarquia Federal, preliminar, sustentando, ausência de interesse de agir, tendo em vista a necessidade da postulação na via administrativa. No mérito, sustenta, em síntese, a falta de prova material, por não comprovação da atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
A Autarquia propôs conciliação nesta Egrégia Corte, não havendo acordo pela parte autora.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Não se exige esgotamento das vias administrativas, para a propositura da ação judicial a teor da Súmula nº 9 desta Egrégia Corte.
No mérito, o pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls.16/35, dos quais destaco:
- certidão de casamento (nascimento em 16.01.1955) em 25.09.1976, qualificando o marido como lavrador

(fls.20);
- certidão de nascimento dos filhos em 28.06.1977, 30.10.1978 13.08.1981 e 27.10.1983, qualificando o marido como lavrador (fls.20/24);

- CTPS com registros de forma descontínua, de 28.04.1997 a 18.11.2005, como trabalhador rural (fls.25/30);
- CTPS do marido com registros de forma descontínua, de 16.03.1976 a 21.12.1976 em atividade urbana e de forma descontínua, de 01.04.1979 a 03.06.2004 como trabalhador rural (fls.31/35);
A Autarquia juntou, a fls. 52/59 e 123/139, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações da carteira de trabalho da autora e do cônjuge e que recebeu auxílio doença, comerciário, nos períodos de 17.12.2001 a 30.11.2002.
As testemunhas, fls. 84/93, conhecem a autora e o marido e confirmam que sempre exerceram labor rural, tendo, inclusive, trabalhado com a requerente.
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que a parte autora juntou início de prova material de sua condição de lavradora, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*
Observa-se que a CTPS da própria autora confirmado pelo extrato do sistema Dataprev demonstram exercício campesino em períodos diversos, todos em atividade rural, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado e comprovam a atividade rural pelo período de carência legalmente exigido.
O fato da requerente ter recebido auxílio-doença por acidente de trabalho, no ramo de atividade de comerciário (fls. 56) não afasta a condição de rurícola, por se considerar que, muito provavelmente, tal anotação tenha se dado por equívoco, visto que não há qualquer notícia, mesmo no sistema DATAPREV, que a parte autora tenha desenvolvido atividade urbana.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que a parte autora trabalhou no campo, por mais de 14 (quatorze) anos e 6 (seis) meses. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 55 anos em 2010, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 174 (cento e setenta e quatro) meses.
Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres

da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (01.08.2011), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão da parte autora.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 01.08.2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de dezembro de 2013.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009537-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009537-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA NEGRI VIDOTTI |
| ADVOGADO | : | SP200524 THOMAZ ANTONIO DE MORAES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00149-2 1 Vr ITAPIRA/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 10.02.1999, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 108 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 16.11.1968 (fls. 12), em que consta a qualificação do seu cônjuge como lavrador, cópia da sua CTPS em que constam anotações de vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 01.01.1981 a 02.05.1981, de 02.05.2007 - sem data de rescisão (fls. 13-14), Guia de Habilitação do Ministério do Trabalho e Previdência Social - FUNRURAL, emitida em 26.07.1971, em que consta a requerente como beneficiária da previdência rural (fls. 21)

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova material do labor rural.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO. I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91. II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA:*

*2129.)*
*PREVIDENCIARIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.:(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*
A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 56-57).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV OU INFBEN - Informações do Benefício, acostados aos autos pela autarquia ré a fls. 72, observa-se, em nome da parte autora, registro de vínculo empregatício de natureza rural nos períodos de02.05.2007 a 30.08.2008.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012009-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012009-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JUDITH ADAMI |
| ADVOGADO | : | SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00001-6 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 98/100 (proferida em 04/10/2012) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data de apresentação do requerimento administrativo (22/06/2009 - fls. 18). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas. Concedeu a antecipação parcial dos efeitos da tutela, determinando a implantação do benefício.
Submeteu a decisão ao reexame necessário, a não ser que o valor atualizado do débito não exceda a 60 salários mínimos.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial, dos critérios de incidência dos juros e correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Neste caso, esclareço que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 15/23.
A fls. 41/45, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando que a requerente efetuou recolhimentos à previdência social, relativamente ao período de março/2008 a fevereiro/2009 e de julho/2009 a março/2010.
A parte autora, lavadeira, contando atualmente com 64 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a periciada apresenta enfisema pulmonar. Afirma que a patologia constatada encontra-se em fase evolutiva, sem possibilidade de cura. Conclui pela existência de incapacidade multiprofissional e definitiva, desde 2008.
Como visto, a requerente esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.
Ingressou na Previdência Social em março/2008, recolhendo contribuições como facultativa quando a demanda foi ajuizada em 08/01/2010.

Entretanto, o conjunto probatório revela o início da enfermidade incapacitante, desde antes do seu ingresso ao RGPS.
O laudo pericial aponta com clareza que a incapacidade da autora teve início em 2008, que corresponde exatamente à época em que a requerente passou a efetuar recolhimentos ao RGPS (primeiro pagamento data de 15/04/2008 - fls. 45).
Portanto, é possível concluir que a incapacidade já existia antes mesmo da sua nova filiação junto ao Regime Geral da Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que o quadro apresentado progrediu ou agravou-se, após seu ingresso no RGPS, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido é a orientação pretoriana:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*
*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*
*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*
*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.
Em face da inversão do resultado da lide, restam prejudicados os demais pontos do apelo do INSS.
Pelas razões expostas, não conheço do reexame necessário e nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao apelo da Autarquia, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isento (a) de custas e de honorária, por ser beneficiário (a) da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019397-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019397-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | MARIA LUIZA GONCALVES DE LIMA ROSA |
| ADVOGADO | : | SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00100-0 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de aposentadoria por invalidez ou concessão de auxílio-doença de trabalhadora rural, ajuizado

em 11/08/2010.
A r. sentença de fls. 110/111, proferida em 28/06/2012, julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, correspondente a um salário mínimo, a contar da data da juntada do laudo médico judicial. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença.
Inconformadas, apelam as partes.
A parte autora requer a alteração do termo inicial para a data fixada pelo perito judicial, qual seja, 05/04/2010, bem como a majoração da verba honorária.
A Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, benefício previdenciário previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito ao benefício.
Na hipótese dos autos, cuida-se de pedido de trabalhadora rural, em que os requisitos da qualidade de segurado e da carência estão definidos nos artigos 26, III, e 39, I, da Lei nº 8.213/91; portanto, a eles não se aplicam as disposições legais que disciplinam o número mínimo de contribuições.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 06/20, dos quais destaco:
- certidão de casamento, realizado em 22/11/1980, qualificando o marido da requerente como lavrador (fls. 07);
- certidões de nascimento de filhas, em 20/06/1979 e 14/07/1980, qualificando o pai como lavrador (fls. 08/09);
- CTPS do marido da requerente, constando vínculos empregatícios, descontínuos de 07/11/1977 a 17/01/1998, como trabalhador rural (fls. 10/15);
- atestado médico (fls. 18).
Consulta ao sistema Dataprev, a fls. 33/60, informa vínculos empregatícios, descontínuos, em nome do esposo da autora, de 13/07/1992 a 31/01/2010, todos como trabalhador rural. Consta, ainda, que percebe aposentadoria por idade, como segurado especial, desde 04/02/2010.
A parte autora, lavradora, contando atualmente com 57 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a periciada é portadora de "*retificação da lordose cervical fisiológica, fusão dos corpos vertebrais de C2 e C3 e redução dos espaços discais".* Informa que as lesões são irreversíveis. Afirma que as enfermidades impedem o exercício da atividade habitual declarada. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente para o labor, desde 05/04/2010, data do exame de radiograma apresentado.
Em depoimento pessoal (28/06/2012), a fls. 112, afirma que sempre trabalhou na lavoura, nas plantações de laranja e café.
Foram ouvidas duas testemunhas, a fls. 116/123. As depoentes declararam conhecer a autora há muitos anos e confirmaram que sempre trabalhou no campo. Informam que laboraram com a requerente e que ela cessou as atividades em virtude das enfermidades.
A orientação pretoriana é no sentido de que a qualificação de lavrador do marido, constante de certidão emitida pelo registro civil, é extensível à mulher, constituindo-se em início razoável de prova material da sua atividade rural.
Nesse sentido, trago a colação do seguinte julgado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO. LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.***
*I - Descumpridas as exigências do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e do art. 255 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, não comporta trânsito o apelo nobre quanto à divergência jurisprudencial.*
*II - A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.*
*III - Recurso conhecido em parte e provido.*
*(STJ; RESP: 494.710 - SP (200300156293); Data da decisão: 15/04/2003; Relator: MINISTRA LAURITA VAZ)*
Como visto, a requerente trouxe aos autos início de prova material da sua condição de rurícola, o que corroborado pela prova testemunhal, confirmando o labor rural, permite o reconhecimento de atividade campesina.
Por outro lado, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas parcial,

desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades que impedem o retorno às suas funções habituais, bem como o exercício daquelas que demandam esforço físico, conforme atestado pelo perito.
Portanto, associando-se a idade da parte autora, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*
Considerando, pois, que a parte autora comprovou o cumprimento da carência, com o exercício de atividade campesina, e que está incapacitada total e permanentemente para o trabalho, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data apontada pelo jurisperito para o início da incapacidade, qual seja, 05/04/2010.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho, *verbis*:
***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO FIXADO A PARTIR DA DATA FIXADA NO LAUDO PERICIAL. IMPROVIMENTO.***
*1. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido a partir da data fixada no laudo pericial, pois só então se tornou inequívoca a incapacidade do segurado. Precedentes do STJ. 2. Pedido da Ré não amparado por entendimento do STJ, sendo inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte agravante, restou enfrentada. 3. Recurso desprovido.*
*(TRF3 - AC 00155264620094039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1419726 - DÉCIMA TURMA - JUÍZA CONVOCADA MARISA CUCIO - e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 479).*
O valor da aposentadoria por invalidez de trabalhador rural é, de acordo com o artigo 39, inciso I, da Lei nº 8.213/91, de 01 (um) salário mínimo.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento ao apelo da parte autora apenas para fixar o termo inicial em 05/04/2010. Nego seguimento à apelação do INSS.
O benefício é de aposentadoria por invalidez de trabalhadora rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 05/04/2010 (data fixada pelo laudo judicial). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o

benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025918-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025918-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARGARIDA APARECIDA DE OLIVEIRA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ |
| No. ORIG. | : | 10.00.00038-1 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 28/29)
Laudo médico pericial. (fls. 101/110)
A sentença julgou procedente o pedido para conceder auxílio-doença desde 08.09.11 (data da juntada aos autos do laudo pericial).
Apelação do INSS.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, afirma o perito nomeado pelo Juízo que a parte autora é portadora de artrite reumatóide, porém, que não há incapacidade para o labor. Esclarece, outrossim, que o tratamento medicamentoso adotado pela autora obteve o resultado esperado com boa resposta, não havendo incapacidade do ponto de vista

reumatológico.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito foi categórico ao afirmar que o mal sofrido pela autora não a leva à incapacidade, até mesmo porque o tratamento instituído está trazendo resultados favoráveis.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao benefício. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.*
*II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.*
*III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis.*
*II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde.*
*III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor.*
*IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.*
*V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA.** Verbas sucumbenciais na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027201-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027201-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DALVA DE BRITO MARQUES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP282963 ALEXANDRO BARBOZA ANDRÉ |
| CODINOME | : | MARIA DALVA DE BRITO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VOTUPORANGA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00088-9 3 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de concessão de benefício assistencial.
A r. sentença de fls. 139/141, proferida em 01/04/2013, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder à autora o benefício assistencial, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, a partir da citação.
Inconformada apela a Autarquia, afirmando que a decisão deve ser submetida ao reexame necessário.
Preliminarmente, alega a ocorrência de coisa julgada, ao argumento de que a autora propôs ação idêntica perante o Juizado Especial Federal de São Paulo, cuja decisão de improcedência já transitou em julgado. No mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos legais necessários para concessão do benefício. Pugna pela modificação do termo inicial para a juntada do laudo pericial e pela redução da honorária.
Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Primeiramente, observo que não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
A preliminar arguida não merece prosperar.
Não há que se falar em coisa julgada, uma vez que é possível averiguar a modificação da situação econômica da autora, que atualmente reside em imóvel alugado, enquanto anteriormente vivia com o marido em edícula cedida pelo filho.
Neste sentido:

***CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). COISA JULGADA . POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DAS CONDIÇÕES FÁTICAS. REQUISITOS LEGAIS. LEI 8.742/93, ART. 20, §3º. HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO POR OUTROS MEIOS. ADIN 1.232-1. EFEITO VINCULANTE***.
*I - Conquanto a autora tenha proposto ação anterior em que buscava a concessão do benefício assistencial, com desfecho de improcedência, há a possibilidade de agravamento significativo de sua situação sócio-econômica desde então, para cuja verificação é necessária a regular instrução do feito.*
*II - O caráter continuativo da relação jurídica faz ensejar a aplicação do disposto no inciso I do art. 471 do Código de Processo Civil, pois ainda que a demanda anterior possua as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, é de se reconhecer a possibilidade de modificação no estado de fato, consistente no agravamento da situação sócio-econômica da autora.*
*III - A questão relativa à hipossuficiência econômica da autora foi devidamente analisada pela decisão agravada, à luz da jurisprudência consolidada no âmbito do E. STJ e do posicionamento usual desta C. Turma, no sentido de que o art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 define limite objetivo de renda per capita a ser considerada, mas não impede a comprovação da miserabilidade pela análise da situação específica de quem pleiteia o benefício. (Precedente do E. STJ).*
*IV - Ainda que seja superior ao limite fixado no art. 20, §3º, da Lei 8.742/1993, a renda familiar verificada mostra-se insuficiente à manutenção da autora, haja vista a existência de gastos específicos que comprometem o rendimento percebido.*
*V - Não se olvida da improcedência da ADIN 1.232-1, contudo, o seu efeito vinculante diz respeito apenas à discussão acerca da constitucionalidade do §3º, do artigo 20, da Lei 8.742/93, não restringindo o princípio do livre convencimento motivado do magistrado quanto à interpretação da norma e sua aplicabilidade ao caso*

*concreto, motivo pelo qual não há que se falar em violação do disposto no art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99.*
*VI - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.*
*(AC 00068918120104036106, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

No mérito, a questão em debate consiste em saber se a autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.
Importante ressaltar que a Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.
Destaco acerca do parâmetro da renda, que por decisão do Plenário do C. STF, em 18.04.2013, por ocasião do julgamento do RE 567985 RG/MT, submetido à Repercussão Geral, de relatoria do e. Ministro Marco Aurélio e relator para o acórdão o e. Min. Gilmar Mendes, foi declarada a inconstitucionalidade do disposto no §3º, do art. 20, da Lei nº 8.742/93, que considerava hipossuficiente o idoso ou portador de deficiência cuja renda mensal per capita não atingisse ¼ do salário mínimo. A decisão foi proferida com o seguinte teor:

"*O Tribunal, por maioria, negou provimento ao recurso extraordinário e* ***declarou "incidenter tantum" a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.*** *Vencidos, parcialmente, o Ministro Marco Aurélio (Relator), que apenas negava provimento ao recurso, sem declarar a inconstitucionalidade da norma referida, e os Ministros Teori Zavascki e Ricardo Lewandowski, que davam provimento ao recurso. Não foi alcançado o quorum de 2/3 para modulação dos efeitos da decisão para que a norma tivesse validade até 31/12/2015. Votaram pela modulação os Ministros Gilmar Mendes, Rosa Weber, Luiz Fux, Cármen Lúcia e Celso de Mello. Votaram contra a modulação os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa (Presidente). O Relator absteve-se de votar quanto à modulação. Impedido o Ministro Dias Toffoli. Redigirá o acórdão o Ministro Gilmar Mendes. Plenário*."

Proposta a demanda em 26/06/2012, a autora, idosa (nascimento em 15/12/1945), instrui a inicial com os documentos de fls. 08/15, dentre os quais destaco o recibo de pagamento de aluguel de imóvel, no valor de R$ 200,00.
Veio o estudo social, realizado em 18/09/2012, informando que a autora, de 67 anos, reside com o esposo, de 76, em imóvel alugado, no valor de R$ 200,00, composto por 3 cômodos, coberta com telha de amianto, guarnecida com mobília escassa e humilde, em regular estado de conservação. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do marido, no valor de um salário mínimo.
A hipossuficiência está comprovada, eis que, neste caso, a autora não possui renda e os valores auferidos pelo marido são insuficientes para suprir as necessidades da família, que sobrevive com dificuldades.
Neste caso, a decisão deve ser mantida, para que seja concedido o benefício à requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, uma vez que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, momento em que a Autarquia tomou conhecimento da pretensão da parte autora.
Neste caso, observo que deve ser ressaltada a exigência de revisão a cada dois anos, a fim de avaliar as condições que permitem a continuidade do benefício, em face da expressa previsão legal (art. 21, da Lei nº 8.742/93).
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores recebidos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do C.P.C., é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, rejeito a preliminar e, nos termos do art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS, para alterar a honorária, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do

dispositivo.
Benefício assistencial, no valor de um salário-mínimo, com DIB em 13/07/2012 (data da citação). Concedo a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 20 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031302-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031302-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSELIA DOS PASSOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP286167 HELDER ANDRADE COSSI |
| No. ORIG. | : | 00185590620118260362 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autarquia requerendo a reforma do julgado, sustenta a impossibilidade de reconhecimento de trabalho rural com base apenas em prova testemunhal e o não cumprimento da carência exigida.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos

filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.
A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde

campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 20.06.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*
No caso em questão, a parte requerente apresentou os seguintes documentos: cópia da sua certidão de casamento, realizado em 22.04.1972 (fls. 14) e cópia da certidão de óbito do seu cônjuge, ocorrido em 04.10.2009, em que consta que ele era lavrador (fl. 14-15).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador, constitui início de prova ma0terial do labor rural.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos confirmam o labor rural da autora (fls. 67-74).

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Conforme se infere dos dados constantes do CNIS/DATAPREV OU INFBEN - Informações do Benefício acostados aos autos pela autarquia ré a fls. 30 o único vínculo empregatício de natureza rural em nome do cônjuge da requerente é de natureza rural, embora o INSS tenha lhe concedido aposentadoria por invalidez previdenciária como empregado, DIB em 13.11.2003 e cessão em decorrência do seu óbito em 04.10.2009. Verifica-se que em sua certidão de óbito ele foi qualificado como trabalhador rural aposentado.

Este fato reforça a procedência do pedido .

O fato de o cônjuge da autora contar com ínfimos vínculos urbanos, conforme se depreende dos dados do CNIS (fls. 93), não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rurícola.

À vista da condição profissional/segurado especial - atividade rural do então marido da autora, resulta por concretizada a pretendida extensão da qualificação rural à parte autora, aos fins colimados

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural legalmente exigido.

Ante a presença dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Do exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO [Tab]À APELAÇÃO DO INSS.**

Não sendo dotados de efeito suspensivo os recursos cabíveis para os Tribunais Superiores e levando em conta o caráter alimentar das prestações vindicadas, determino, com apoio nos arts. 273 e 461 do CPC, a imediata implantação do benefício em favor da autora, devendo os atrasados ser objeto de liquidação e execução, na forma da lei.

Encaminhem-se ao INSS os documentos necessários para que seja cumprida a presente decisão, independentemente do trânsito em julgado.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031638-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031638-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARINA APARECIDA DE JESUS |
| ADVOGADO | : | SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00058-7 3 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 98/99 (proferida em 06/05/2013), julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (20/01/2009 - fls. 18) e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir de 13/02/2012 (data de apresentação do laudo em juízo - fls. 68). Em razão da sucumbência, condenou, ainda, o réu ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia,

subsidiariamente, a alteração do termo inicial e a redução da verba honorária.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, cumpre ressaltar que a r. sentença deve ser submetida ao reexame necessário, pois não há como aferir o valor da condenação, nos termos do § 2º do artigo 475 do CPC.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/18, destacando-se: comunicação de decisão do INSS, informando o indeferimento do pedido de auxílio-doença apresentado em 20/01/2009, em razão de não constatação de incapacidade para o trabalho e atividade habitual, em exame realizado pela perícia médica da Autarquia (fls. 18).
A fls. 32/40, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando recolhimentos à previdência social nos períodos de julho/2007 a dezembro/2007 e de fevereiro/2008 a fevereiro/2009.
A parte autora, dona de casa, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a periciada é portadora de transtorno esquizoafetivo persistente (F 25). Aduz que o mal foi adquirido, resistente ao tratamento, eclodiu em 14/06/2002. Afirma que há confusão mental, pensamento lento, redução da capacidade de entendimento e da coordenação motora, com tremores nos membros superiores. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva para o labor desde 27/02/2009.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, além do que recolheu contribuições à previdência social até fevereiro/2009 e ajuizou a demanda em 02/04/2009, mantendo, pois, a qualidade de segurado, nos termos do art. 15, II, da Lei 8.213/91.
Quanto à incapacidade, o laudo pericial é claro ao descrever as patologias das quais a parte autora é portadora, concluindo pela incapacidade total e definitiva para o labor habitual.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a toda e qualquer atividade laborativa, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Neste caso, o termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser alterado para 27/02/2009, data em que constatada a incapacidade pelo perito médico judicial.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que

constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

Quanto à aposentadoria por invalidez, o termo inicial fica mantido na data fixada pela r. sentença, à míngua de apelo da parte autora para sua alteração.

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.

A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e à apelação da Autarquia, para alterar o termo inicial do benefício de auxílio-doença e os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação desta decisão, que fica fazendo parte integrante do dispositivo.

Os benefícios são de auxílio-doença, com DIB em 27/02/2009 (data fixada no laudo pericial) e DCB em 12/02/2012, no valor a ser apurado com fulcro no art. 61, da Lei nº. 8.213/91 e de aposentadoria por invalidez, com DIB em 13/02/2012 (data da apresentação do laudo em juízo), no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91. Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032954-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032954-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ CARLOS FARIA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP213260 MARIA CECILIA SILOTTO BEGHINI |

No. ORIG. : 12.00.00087-8 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia Federal foi citada em 23.11.2012 (fls. 18).
A r. sentença, de fls. 60/62 (proferida em 20.06.2013), julgou a ação procedente condenando o INSS a pagar à parte autora o benefício previdenciário de aposentadoria por idade decorrente de atividade rural, no valor de 1 (um) salário mínimo por mês, inclusive 13º salário, devido a partir da data da citação, com correção monetária a partir do vencimento de cada prestação (Súmula 8 do TRF/ 3ª Região e Prov. 26, de 10.09.01, da Corregedoria Geral da Justiça Federal - Resolução 242/2001-CJF) e juros de mora legais de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação, até 30/06/2009 e, a partir de 01/07/2009 com incidência um única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da Lei 11.960/09. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, a teor da Súmula 111 do STJ. Isentou de custas e despesas processuais.
Inconformada apela a Autarquia sustentando preliminarmente o reexame necessário, e no mérito, em síntese, falta de início de prova material, inadmissibilidade de prova exclusivamente testemunhal, não comprovação do trabalho no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.
Regularmente processados, subiram os autos a este E. Tribunal.
Os autos foram encaminhados para a Conciliação nesta Egrégia Corte, no entanto, a Autarquia, considerando as informações dos autos e os documentos anexados, requer o regular andamento do feito, com a reforma da r. sentença.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do C.P.C., e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
Primeiramente, não é caso de submeter a decisão ao reexame necessário, considerando que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº 10.352/01 e o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos.
O pedido para reconhecimento da atividade exercida na lavoura, referente ao período indicado na inicial, para fins de aposentadoria por idade, funda-se nos documentos de fls. 09/16, dos quais destaco:
- certificado de dispensa de incorporação, de 01.12.1975, constando o autor como lavrador (fls.12);
- ficha de inscrição cadastral de produtor rural de 08.03.1996 (fls.13/26);
- CTPS com registros, de forma descontínua, em curtos períodos, de 01.11.1977 a 30.06.1987, em atividade urbana, como operário, frentista e pedreiro e, de forma descontínua, de 04.10.1988 a 13.12.2009, em atividade rural (fls.13/16);
A Autarquia juntou, a fls. 26/27, consulta efetuada ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios que confirmam, em sua maioria, as anotações constantes na carteira de trabalho do autor.
As testemunhas, fls. 64/65, conhecem o autor e confirmam o seu labor rural na lavoura de café na fazenda "Pe. Ângelo".
Segundo o preceito do art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural, na forma da alínea "a" do inciso I, IV, ou VII do art. 11, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados da vigência dessa legislação, desde que prove ter exercido atividade rurícola, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, conforme tabela inserta no art. 142. Além disso, deve atender os requisitos etários do art. 48, § 1º.
Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11, fica garantida a concessão da aposentadoria por idade, nos termos do artigo 39, inciso I da Lei nº 8.213/91, dispensado do cumprimento da carência, de acordo com o art. 26, inciso III.
Além do que, a eficácia do artigo 143, com termo final em julho de 2006, foi prorrogada pela Medida Provisória nº 312, de 19/07/2006, convertida na Lei nº 11.368, de 9 de novembro de 2006, estendendo para mais dois anos o prazo do referido artigo, para o empregado rural.
Acrescente-se que a Lei nº 11.718, de 20.06.2008, tornou a estender o prazo até 31.12.2010.
Compulsando os autos, verifica-se que o autor juntou início de prova material de sua condição de lavrador, o que corroborado pelos depoimentos das testemunhas, que são firmes em confirmar que sempre trabalhou no campo, justifica a concessão do benefício pleiteado.
Neste sentido, orienta-se a jurisprudência, consoante decisão do E. S.T.J., cujo aresto transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. RAZOÁVEL PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL.***
*1. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade,*

*no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*2. Não se exige comprovação documental de todo o período, bastando sua demonstração através de prova testemunhal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, 6ª Turma, AGRESP 496838, rel. Min. Paulo Galloti, j. 05.02.2004).*

Esclareça-se que, da CTPS e do extrato do sistema Dataprev vêm notícia que o autor exerceu ao longo de sua vida atividade rural, inclusive, em período imediatamente anterior ao pedido do benefício, o que corroborado com o testemunho, justifica a concessão do pedido de aposentadoria por idade rural.
Não há que se considerar os registros em trabalho urbano, como operário, pedreiro e frentista, para descaracterizar a atividade rurícola alegada, porque se deram por períodos curtos e muito provavelmente em época de entressafra, em que o trabalhador rural necessita buscar outra atividade que lhe garanta a subsistência. Além do que, tais vínculos não afastam o reconhecimento de sua atividade rural, eis que se cuida de atividade exercida por pessoas de baixa instrução e pouca qualificação profissional, à semelhança daquelas que laboram no campo.
Ressalte-se que, embora não haja prova inequívoca de que tenha a parte autora trabalhado em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a interpretação da regra contida no artigo 143 possibilita a adoção da orientação imprimida nos autos. É que o termo "descontínua" inserto na norma permite concluir que tal descontinuidade possa corresponder a tantos períodos quantos forem aqueles em que o trabalhador exerceu a atividade no campo. Mesmo que essa interrupção, ou descontinuidade, se refira ao último período.
Neste caso é possível concluir que o autor trabalhou no campo, por mais de 15 (quinze) anos e seis meses. É o que mostra o exame da prova produzida. Completou 60 anos em 2012, tendo, portanto, atendido às exigências legais quanto à carência, segundo o art. 142 da Lei nº 8.213/91, por prazo superior a 186 (cento e oitenta e seis) meses. Não se cogite, portanto, de carência, diante do conjunto probatório dos autos.
Além do que, não se exige, para efeito de aposentadoria por idade, que o trabalhador rural contribua para os cofres da Previdência, segundo preceito inserto nos referidos arts. 26, III, 39, I e 143, c.c.art. 55 § 2º.
Bem examinados os autos, portanto, a matéria dispensa maior digressão, estando comprovado o exercício da atividade no campo, com razoável início de prova documental.
O termo inicial deve ser mantido na data da citação (23.11.2012), momento que a Autarquia tomou ciência da pretensão do autor.
A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Pelas razões expostas, nego seguimento ao recurso do INSS, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 23.11.2012 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039470-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039470-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | FRANK EDUARDO GOMES |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00096-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 91/94 (proferida em 15/01/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 13/07/2008 (data de cessação do benefício de auxílio-doença).
A decisão foi submetida ao reexame necessário, salvo se o valor atualizado do débito não exceder a 60 salários mínimos.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, devendo-se restringir o benefício por incapacidade ao auxílio-doença. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/49, destacando-se: carteira profissional com vínculo empregatício na função de auxiliar geral de usina, no período de 14/05/2001 a 15/07/2008.
A fls. 58/59, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de auxílio-doença, de 21/02/2007 a 13/07/2008.
A parte autora, soldador, contando atualmente com 42 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 04/10/2011.
O laudo atesta que o periciado apresenta a patologia relacionada em atestados médicos constantes destes autos, qual seja: sequela de hérnia discal lombar, tendo sido submetido à artrodese da coluna, fixada com parafusos e hastes metálicas. Não pode realizar esforços moderados e pesados ou que exijam posições ergonômicas incompatíveis com a patologia apresentada (fls. 18).
O perito judicial conclui pela existência de incapacidade relativa e permanente para o labor habitual desde o ano de 2007.
A fls. 82/85, a Autarquia juntou proposta de transação judicial, com a qual o autor discordou.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu benefício de auxílio-doença até 13/07/2008 e ajuizou a demanda em 27/09/2010.
Nesse caso, o perito judicial atesta o início da incapacidade desde o ano de 2007, época em que o autor estava vinculado ao regime previdenciário.
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência. Confira-se:
***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*

*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*

Por fim, cumpre saber se o fato de o laudo judicial ter atestado a incapacidade apenas relativa, desautorizaria a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Entendo que a incapacidade total e permanente resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; desse modo, se essa associação indicar que ele não possa mais exercer a função habitual porque a enfermidade impossibilita o seu restabelecimento, nem receber treinamento para readaptação profissional, em função de sua idade e baixa instrução, não há como deixar de se reconhecer a invalidez.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidades ortopédicas que impedem o exercício de atividades que envolvam esforços físicos, comuns àquela que habitualmente desempenhava.
Portanto, associando-se a idade da parte autora, pessoa relativamente jovem, o grau de instrução, as atuais condições do mercado de trabalho e, ainda, sua saúde debilitada, forçoso concluir que não lhe é possível exercer outra atividade remunerada para manter as mínimas condições de sobreviver dignamente.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVADA A INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA A ATIVIDADE LABORAL. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.***
*1. A prova testemunhal, conforme entendimento desta E. Corte, é idônea para comprovar o exercício de atividade rural, em face da precariedade das condições de vida do trabalhador rural, ainda mais se corroborada, como na espécie, por razoável início de prova material.*
*2. Atestando o perito oficial a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade habitual, que exige esforço físico, e não tendo a parte autora, que conta com 57 anos de idade e que exerceu, por toda vida, apenas atividade braçal, condição e aptidão intelectual para se dedicar a outra profissão, é de se considerar a sua incapacidade para o trabalho como total e permanente, com fulcro no art. 436 do CPC.*
*3. Presentes os pressupostos legais e provada a incapacidade total e permanente da parte autora, para o exercício de atividade laboral, impõe-se a concessão de aposentadoria por invalidez (art. 42 da Lei nº 8.213/91).*
*(...)*
*4. Recurso provido. Sentença reformada.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 810915 - Órgão Julgador: Quinta Turma, DJ Data: 03/12/2002 Página: 720 - Rel. Juíza RAMZA TARTUCE).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e permanente para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.
Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*
*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*
*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*
*(...)*
*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para

os Cálculos na Justiça Federal em vigor.
Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à RPV.
A verba honorária, nas ações de natureza previdenciária, deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença.
As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, para a imediata implantação da aposentadoria por invalidez.
Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de duplicidade.
Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário e ao apelo da Autarquia.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, no valor a ser apurado nos termos do art. 44, da Lei 8.213/91, com DIB em 14/07/2008 (data seguinte à cessação do auxílio-doença nº. 570.377.527-9). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039561-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039561-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DORIVAL ALVARO COSTA |
| ADVOGADO | : | SP236409 LEOPOLDO DALLA COSTA DE GODOY LIMA |
| No. ORIG. | : | 00093988120098260510 2 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação de pedido de concessão de aposentadoria por invalidez.
A r. sentença de fls. 141/142 (proferida em 30/08/2012) julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação. Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Inconformada, apela a Autarquia Federal, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
O pedido é de aposentadoria por invalidez, o benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a qualidade de segurado; a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, que tenha essa condição reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito ao benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/48, destacando-se: carteira profissional com vínculo empregatício na função de armador em estabelecimento da construção civil, de 09/05/1988 a 24/01/1989.
A fls. 97/101, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios descontínuos

desde 1977 até 1988.
A parte autora, contando atualmente com 50 anos, submeteu-se à perícia médica judicial, em 17/08/2011.
O laudo atesta que o periciado apresenta artrose cervical, hipotrofia leve de panturrilha direita e dermatite eczematosa de extremidades de membros inferiores. Aduz que está apto e reabilitável somente para funções com demanda leve de esforços e de natureza menos complexa. Afirma que o autor sofre de lesões degenerativas irreversíveis e evolução insidiosa.
Assevera o perito que documentalmente e clinicamente não foi possível ao exame pericial determinar-se com precisão o início de suas moléstias e incapacidade física.
Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao exercício de sua ocupação usual referida: trabalhador braçal.
Neste caso, embora tenha a parte autora comprovado a incapacidade para o labor habitual, tendo em vista a documentação juntada aos autos, perdeu a qualidade de segurado, pois ultrapassados todos os prazos previstos no art. 15, da Lei 8.213/91, uma vez que manteve vínculo empregatício até dezembro de 1988 e a demanda foi ajuizada apenas em 14/07/2009.
Neste sentido é a orientação pretoriana:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ATIVIDADE RURAL E URBANA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE LABORATIVA PARCIAL E TEMPORÁRIA. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.***
*1. A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante o auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez aos segurados que, estando ou não recebendo auxílio-doença, forem considerados temporariamente ou definitivamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42 e 43, lei cit.).*
*2. Ação ajuizada fora do prazo estabelecido no inciso II, do art. 15, da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual verifica-se a perda de sua qualidade de segurada.*
*3. Incapacidade laborativa atestada pelo perito como parcial e temporária e, em laudo complementar, como inexistente.*
*4. Improcedência do pedido inicial. Manutenção.*
*5. Recurso da parte autora improvido.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 803569 - Órgão Julgador: Oitava Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 423 - Rel. Juíza VERA JUCOVSKY).*
***CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DA INCAPACIDADE LABORATIVA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.***
*1. Agravo retido não conhecido por não reiterado em razões ou contra-razões de recurso, nos termos do § 1º do art. 523 do CPC.*
*2. A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença é devida ao segurado que comprove a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a incapacidade definitiva ou temporária para o trabalho e a condição de segurado, nos termos dos artigos 42 a 47 e 59 a 64 da Lei nº 8.213/91.*
*3. Inexistindo nos autos outros elementos que evidenciem a incapacidade do autor, é de se acolher o laudo médico pericial, que concluiu pela ausência de incapacidade que o inabilite para o trabalho.*
*4. A qualidade de segurado não restou comprovada, uma vez que entre a data do último registro na CTPS até a propositura da ação previdenciária o período de graça de 12 (doze) meses foi ultrapassado.*
*5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 815436 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 09/12/2004 Página: 464 - Rel. Juiz NELSON BERNARDES).*
Observe-se que o perito judicial não informa termo inicial para a incapacidade observada em momento anterior, limitando-se a referir que não foi possível determinar com precisão o início de suas enfermidades e incapacidade física.
Vale ressaltar, ainda, que o início da doença não se confunde com o início da incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por invalidez ou auxílio-doença.
Logo, impossível o deferimento do pleito.
Em razão da inversão do resultado da lide, restam prejudicados demais pleitos da Autarquia Federal.
Segue que, por essas razões, nos termos do art. 557 do CPC, dou provimento à apelação do INSS, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta a parte de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.
(Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040616-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040616-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIANA SINIGALI |
| ADVOGADO | : | SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00111-2 1 Vr CARDOSO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, com tutela antecipada.
A r. sentença de fls. 82/85 (proferida em 12/08/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 15/08/2011 (data do requerimento administrativo). Concedeu a tutela antecipada, para implantação do benefício.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício.
Regularmente processado o recurso, subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, esclareço que não é caso de reexame necessário, eis que a sentença foi proferida posteriormente à vigência da Lei nº. 10.352/01 e o valor da condenação, considerando o valor do benefício, o termo inicial e a data da sentença, não excederá a 60 salários mínimos.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a", da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e", da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa, ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º, e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15), terá direito a um ou outro benefício.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 11/19, destacando-se: extrato do sistema Dataprev, constando vínculos empregatícios nos períodos de 01/10/1978 a 01/02/1980 e de 04/05/1984 a 13/08/1984, além de recolhimentos à previdência social de fevereiro/2011 a julho/2011.
A fls. 52/65, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando a concessão de pensão por morte, a partir de 09/05/1989; além de laudo médico pericial, considerando que a autora é portadora de doenças preexistentes a sua qualidade de segurada.
A parte autora, costureira, contando atualmente com 76 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a periciada apresenta: retinoplatia diabética (H 36.0) e outros transtornos da retina (H 35.0); cegueira em um olho e visão subnormal em outro (H 54.1); outras artropatias especificadas (M 12); dorsalgia (M 54) e artrose do joelho (M 17). Afirma que a patologia encontra-se em fase evolutiva. Conclui pela existência de incapacidade total e definitiva, desde agosto de 2011.
Como visto, a autora esteve vinculada ao Regime Geral da Previdência Social por mais de 12 (doze) meses, de acordo com a documentação juntada aos autos.

Entretanto, verifica-se que o conjunto probatório revela o surgimento da enfermidade incapacitante, desde antes do seu reingresso ao sistema previdenciário.
Nesse sentido, o laudo pericial atesta que a doença teve início em 2007 e a incapacidade em agosto de 2011.
Observe-se que, a autora retornou ao RGPS em fevereiro de 2011, quando contava com 73 anos de idade, e efetuou o pedido administrativo em 15/08/2011. Não é crível, pois, que na data de seu primeiro recolhimento contasse com boas condições de saúde para seis meses depois estar total e permanentemente incapacitada para o trabalho, como alega.
Conclui-se, portanto, que a incapacidade da requerente já existia antes mesmo da sua nova filiação junto à Previdência Social e, ainda, não restou demonstrado que a doença progrediu ou agravou-se após o seu reingresso em 02/2011, impedindo-a de trabalhar, o que afasta a concessão dos benefícios pleiteados, nos termos do artigo 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.
Neste sentido é a orientação pretoriana:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E §2º DA LEI Nº 8.213/91. DOENÇA PREEXISTENTE. BENEFÍCIO INDEVIDO.***
*1. Não se legitima o reexame necessário, no presente caso, uma vez que o valor da condenação não excede o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.*
*2. A doença preexistente à filiação do segurado ao Regime Geral da Previdência Social retira-lhe o direito a percepção do benefício da aposentadoria por invalidez, quando se verifica que a incapacidade não sobreveio por motivo de agravamento ou de progressão dessa doença. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final do artigo 42, § 2º da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão da aposentadoria por invalidez.*
*3. Resta a autora pleitear o benefício a autora pleitear o benefício assistencial da prestação continuada, nos termos do artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, ao invés de aposentadoria por invalidez, desde que satisfaça os requisitos legais daquele, o que não pode ser analisado neste processo por ofensa ao artigo 460 do Código de Processo Civil, uma vez que o conhecimento em sede recursal, importaria supressão de instância.*
*4. Reexame necessário não conhecido. Apelação do INSS provida. Recurso adesivo prejudicado.*
*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 529768 - Órgão Julgador: Décima Turma, DJ Data: 28/05/2004 Página: 629 - Rel. Juiz GALVÃO MIRANDA).*
Dispensável a análise dos demais requisitos, já que a ausência de apenas um deles impede a concessão dos benefícios pleiteados.
Logo, não conheço do reexame necessário e com fulcro no art. 557, do CPC dou provimento ao apelo da Autarquia Federal, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Casso a tutela anteriormente deferida. Isenta de custas e de honorária, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita - artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal. (Precedentes: RESP 27821-SP, RESP 17065-SP, RESP 35777-SP, RESP 75688-SP, RExt 313348-RS).
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008673-81.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008673-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | VALDIR RODRIGUES DE MOURA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00086738120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 09/09/2013, onde o autor objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito"*.
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo"*.
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros,*

*disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior

Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*

*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*

*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*

*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011976-06.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011976-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | YUTAKA NAGAI |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00119760620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 05/12/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, alegando, preliminarmente, nulidade da sentença, porquanto inaplicável o artigo 285-A do Código de Processo Civil. No mérito, pugna pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Repilo que se possa questionar a faculdade prevista no artigo 285-A do Código de Processo Civil.
Para o uso do dispositivo devem ser observadas as seguintes determinações legais, conforme Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição, São Paulo/2007, p. 555:

*"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito".*
A aplicação do citado artigo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito. No dizer de Fabio Ruiz Cerqueira e Márcio Manoel Maidame, *Atualidades do Processo Civil*, Coordenadores Arruda Alvim e Eduardo Arruda Alvim, vol. 1. Juruá Editora, 1ª edição, p. 354:
*"A questão unicamente de direito implica julgamento independentemente da abertura da fase de instrução*

*probatória (CPC, artigo 330, I). Porém, quando a questão estiver presa aos fatos, não será possível enquadrar a demanda como 'causa idêntica', havendo, obrigatoriamente a necessidade de o juiz determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo".*
Conclui-se que, necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.
Desta forma, o que "o artigo 285- A reclama para sua incidência é que a questão jurídica, a tese jurídica, predomine sobre eventuais questões de fato. É isto que deve ser entendido como 'matéria controvertida unicamente de direito'. São aqueles casos que, sem qualquer hesitação, podem ser identificados pela matéria nele versada: complemento de aposentadoria, inconstitucionalidade de tributo, abusividade de uma específica cláusula de contrato de adesão, índices de correção monetária" (SCARPINELLA BUENO, Cássio. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil, vol. 2. Editora Saraiva, 2ª edição, p. 74.
Na hipótese, o que se vê é a tese jurídica predominando sobre questões de fato, a partir do momento em que se pretende a revisão de benefício previdenciário, mediante a aplicação de índice mis benéfico ao autor do que aquele aplicado pelo INSS.
O exame passa, pois, pela análise da legalidade dos critérios empregados pela entidade autárquica, matéria unicamente de direito, que independe de dilação probatória.
No mais, o artigo 332, do Código de Processo Civil, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.
Por seu turno, o artigo 125, do mesmo diploma legal, atribui responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio" e o artigo 130, competência "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".
De modo que totalmente desnecessária a elaboração de perícia contábil para aferição dos critérios de reajuste do benefício, haja vista que, como afirmado anteriormente, restou conhecida a legalidade dos parâmetros fixados em leis infraconstitucionais.
Evidente, portanto, que não restou configurada a alegada nulidade.
**Passo, assim, ao exame do mérito.**
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme***

***critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET.*

*DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*
*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição*, in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
...
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
...
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação*

*unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
*...*
*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*

*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001943-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001943-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | EDUARDO NOGUEIRA GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP260165 JOÃO BERTO JÚNIOR |

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALESTINA SP
No. ORIG. : 30010984320138260412 1 Vr PALESTINA/SP

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que deferiu antecipação de tutela para implantação de aposentadoria por invalidez (fls. 26 e verso).
Alega, a autarquia agravante, que há perigo de irreversibilidade do provimento antecipado e que não estão preenchidos os requisitos necessários para obtenção do benefício. Sustenta que não há prova da incapacidade e que as perícias da autarquia têm presunção de legalidade e veracidade.
Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, revogando-se a antecipação da tutela.
Decido.
O autor ajuizou ação, em 26.08.2013, objetivando a percepção de aposentadoria por invalidez (fls. 12-15).
Para comprovar suas alegações, juntou dois atestados médicos, datados de 23.09.2013 e 25.11.2013, relatando que "é portador de transtorno psiquiátrico" - CID10 F19 (*Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de múltiplas drogas e ao uso de outras substâncias psicoativas*), e relacionando a medicação utilizada (fls. 24-25), contudo sem menção à incapacidade laboral.
O requerimento administrativo apresentado pelo agravado, em 05.06.2013, foi indeferido, "tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela pericia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual" (fl. 25 verso).
O exame realizado pelo INSS goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos e atesta a ausência de incapacidade. Logo, é de se dar crédito à perícia realizada pela autarquia, concluindo pela inexistência de causa de afastamento do trabalho.
Os documentos médicos apresentados pelo autor não indicam incapacidade laboral, ao contrário, são omissos quanto à possibilidade de exercer atividade profissional.
Destarte, somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravado está ou não incapacitado para o trabalho.
Ausente prova inequívoca que permita concluir pela verossimilhança da alegação, é incabível a antecipação dos efeitos da tutela pretendida.
Nesse sentido, o posicionamento das Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DIVERGÊNCIA ENTRE ATESTADOS MÉDICOS E PERÍCIA MÉDICA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO PROVIDO. 1. A antecipação dos efeitos da tutela somente poderá ser concedida quando, existindo prova inequívoca, o juiz se convença da verossimilhança da alegação e do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273, I e II, do CPC). 2. Em oposição aos atestados médicos, que concluíram pela necessidade de afastamento da parte agravada do trabalho, consta o resultado da perícia médica feita pelo INSS, concluindo pela inexistência de incapacidade laborativa da mesma, o que afasta a verossimilhança da alegação, de modo que somente a perícia judicial poderá esclarecer a divergência entre as conclusões médicas apresentadas. 3. Agravo de instrumento provido."
(AG 200601000380200, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 de 04.08.2011)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA JUDICIAL. 1. Para a concessão do auxílio-doença, deve-se verificar a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais (artigos 25, I, e 59, ambos da Lei 8.213 de 14.07.1991). 2. Quanto à incapacidade da segurada para o trabalho, não foram trazidos aos autos indícios suficientes da presença deste requisito. Dos documentos acostados às fls. 61/63, extrai-se que, durante as últimas perícias médicas realizadas pelo INSS, diferentemente do que se havia verificado em perícias anteriores (vide fls. 64/68), não foi mais constatada incapacidade para o trabalho ou atividade habitual, o que provocou a revogação do benefício. 3. Foi anexado aos autos laudo médico atestando que a paciente "não tem condição de realizar suas atividades laborativas e não tem previsão de alta" (fl. 42), datado de 27.04.2010. Este laudo, todavia, conflita com as conclusões da última perícia médica realizada pelo INSS em abril de 2010 (fl. 61), o que afasta a prova inequívoca da verossimilhança da alegação no caso em análise, uma vez que a matéria só poderá ser deslindada mediante perícia médica a ser realizada perante o Juízo. 4. A perícia médica realizada pelo INSS se reveste de presunção de legitimidade, que não pode ser afastada pela simples apresentação de outros atestados médicos, de modo que a conclusão administrativa deve prevalecer, ao menos até que seja realizada perícia judicial. 5. Agravo a que se nega provimento."

(AI 201003000164541, JUIZ FAUSTO DE SANCTIS, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJF3 de 05.08.2011)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA. TUTELA ANTECIPADA. INCABIMENTO. - A concessão de tutela em caráter antecipatório requer a existência de prova inequívoca, capaz de convencer o magistrado da verossimilhança das alegações formuladas. O verossímil não reside na idéia de certeza, mas deve obrigatoriamente apresentar-se muito próximo dela, para que seja possível deferir a pleiteada tutela. - No caso sub examen, não se vislumbra o preenchimento do requisito da verossimilhança, vez que a alegação da parte agravante não restou constatada através de prova robusta o suficiente (restaram juntados apenas atestado e exames de médicos particulares). Ademais, houve perícia médica produzida por perito oficial do INSS, que concluiu pela capacidade para o trabalho ou para atividade habitual do recorrente, não sendo cabível, portanto, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença. - Agravo de instrumento improvido."
(AG 200805990005678, Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima, TRF5 - Terceira Turma, DJ de 28.11.2008)

Decisões monocráticas, no âmbito desta Corte, têm sido proferidas com semelhante orientação: AI 2013.03.00.002669-8/SP, rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJ 26/02/2013; AI 2013.03.00.002399-5/SP, rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, DJ 26/02/2013; AI 2012.03.00.013270-6/SP, rel. Des. Fed. Paulo Fontes DJ 05/06/2012; AI 2012.03.00.013300-0/SP, rel. Juíza Federal Convocada Giselle França, DJ 25/05/2012.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e revogar a antecipação da tutela.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.
São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002891-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002891-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| AGRAVANTE | : | IGOR GOMES RODRIGUES DA SILVA e outros |
| | : | NICOLAS GOMES RODRIGUES DA SILVA |
| | : | GOMES RODRIGUES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP323387 MARINA JESSICA DEMENCIANO |
| REPRESENTANTE | : | LEILIANE DE SOUZA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP323387 MARINA JESSICA DEMENCIANO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUMARE SP |
| No. ORIG. | : | 40065858020138260604 1 Vr SUMARE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto de decisão que, em ação objetivando a percepção de auxílio-reclusão, indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela (fls. 43-44).
Sustentam, os agravantes, estarem presentes os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.
Requerem a reforma da decisão agravada, deferindo-se a tutela antecipada.
**Decido**.
Disciplinado a partir da Constituição de 1988, o benefício previdenciário de auxílio-reclusão , nos termos do *caput* dos artigos 80, da Lei nº 8.213/91 (mantido em sua redação original), "*será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*", dependentes esses que, a teor do comando que exsurge do artigo 16 desta lei, são "*I - o cônjuge, a companheira, o*

*companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente*".
Portanto, absolutamente presumida, porque decorrente de lei, a dependência econômica dos autores, ora agravantes, filhos do segurado recluso, conforme certidões de casamento e de nascimento juntadas aos autos (fls. 30-32).
De comprovação de carência, tal como a pensão por morte, não depende o auxílio-reclusão.
A condição de segurado do recluso resta incontroversa, vez que não foi refutada na via administrativa, quando da análise do requerimento dos agravantes (fl. 37). De qualquer modo, resta evidenciada a partir das cópias da CTPS encartada aos autos (fls. 38-41), bem como dos dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em consonância com o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, posto que a rescisão de seu último vínculo empregatício ocorreu em 31.10.2011 e a reclusão ocorreu em 03.05.2012 (fl. 35).
No tocante à destinação do benefício, cumpre expor que, inicialmente, o valor do auxílio-reclusão, conforme artigo 201, §5º, da Constituição Federal (redação original), deveria ser de um salário mínimo.
Com a redação dada pela Emenda nº 20/98, o artigo 201 da Constituição Federal, passou a dispor:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:
I - cobertura dos eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada;
II - proteção à maternidade, especialmente à gestante;
III - proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário;
IV - salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;
V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º." (g.n.).

O artigo 13 da Emenda nº 20 à Constituição Federal prevê a regulamentação da matéria mediante legislação infraconstitucional:

"Art. 13. Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.".

Adotando, como parâmetro, o valor da renda do segurado, e não dos dependentes, o Ministério de Estado da Previdência Social, mediante sucessivas portarias, passou a reajustar o teto máximo para concessão do benefício, considerando o último salário-de-contribuição do segurado, à época da reclusão. Tem-se, como exemplo, a primeira Portaria MPAS nº 5.188, de 06.05.1999, que reajustou o teto máximo do benefício para R$ 376,60 (trezentos e setenta e seis reais e sessenta centavos), a partir de 01.06.1999 até 31.05.2000.
O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 12.06.2008, a existência de repercussão geral de questão constitucional suscitada no Recurso Extraordinário nº 587.365-0/SC, nos termos *in verbis*:

"CONSTITUCIONAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO . ART. 201, IV E ART. 13 DA EC 20;98. SABER SE A RENDA A SER CONSIDERADA PARA EFEITOS DE CONCESSÃO DO AUXÍLIO-RECLUSÃO DEVE SER A DO SEGURADO RECLUSO OU A DE SEUS DEPENDENTES. INTERPRETAÇÃO DOS DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA."

Discutida a matéria nos Recursos Extraordinários nºs 587365 e 486413, decidiu, a Suprema Corte, em 25.03.2009, nos dois casos, por maioria, que, para fins de concessão do auxílio-reclusão , deve ser levada em conta a renda do segurado recluso, a qual não pode exceder o teto legal.
Nesse passo, a partir de janeiro/2012, passou a vigorar a Portaria MPS nº 02, que estabeleceu, como teto máximo para a concessão do benefício, o salário-de-contribuição do segurado, **à época da reclusão** (03.05.2012, segundo certidão de fl. 35), "*igual ou inferior a R$ 915,05 (novecentos e quinze reais e cinco centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas*".
*In casu,* de acordo com extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, o segurado teve seu vínculo empregatício cessado em 31.10.2011, tendo recebido salário de R$ 605,82 (seiscentos e cinco reais e oitenta e dois centavos).

Contudo, à época da prisão, efetivamente ocorrida em 03.05.2012, o segurado encontrava-se desempregado, sendo possível a concessão do benefício pleiteado aos seus dependentes.
Nesse sentido, colhem-se os seguintes precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . RENDA DO SEGURADO NO MOMENTO DA PRISÃO. APURAÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.
(...) No presente caso, o ponto controverso diz respeito ao requisito da renda mensal do recluso, que deve ser inferior a R$ 654,61. Conforme o documento de fl.19, tal requisito resta preenchido, visto que o segurado estava desempregado desde 17-04-2008. Neste sentido, dispõe o art. 116, §1º, do Decreto 3.048/99: É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.
Assim, decidir de forma contrária, a elidir a afirmação de que a renda do segurado era inferior à prevista em lei, demandaria necessário revolvimento de matéria fática, o que, na espécie, encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.
(REsp 1263932, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, publicação em 01.03.2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.
(...)
V - No que pertine ao limite dos rendimentos, embora o segurado recebesse R$ 1.044,25, em agosto/2009, à época de sua prisão, em 29/07/2010, não possuía rendimentos, vez que se encontrava desempregado.
VI - Não se vislumbra impedimento para a concessão do benefício ao dependente, uma vez que não se considera ultrapassado o limite previsto no art. 13 da Emenda Constitucional nº 20, de 1998.
(...)
(TRF 3ª Região, AI nº 201003000339365, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, unânime, DJF3 16.06.11)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. AUXILIO-RECLUSÃO. DESEMPREGADO.
I - Mostra-se irrelevante o fato de o segurado recluso ter recebido salário-de-contribuição um pouco acima do limite legalmente estabelecido em seu último contrato de trabalho, vez que não estava exercendo atividade laborativa no momento em que foi preso.
II - Agravo interposto pelo INSS na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido."
(TRF 3ª Região, AC nº 200861060106517, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, unânime, DJF3 09.03.11)

Por fim, e não menos importante, o parágrafo 1º do artigo 116, do Decreto n.º 3048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, permite, em caso de desemprego, a concessão do benefício, desde que mantida a qualidade de segurado do recluso à época da prisão. Vejamos:

"Art. 116 .....
(...)
§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado."

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO . MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. ARTIGO 15 DA LEI 8.213/91.
1. O benefício de auxílio-reclusão é devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, não sendo exigida a comprovação de carência.
2. Segundo o artigo 15 da Lei nº 8.213/91, o recluso manterá a sua qualidade de segurado, doze meses após a interrupção do último vínculo empregatício, podendo o mesmo ser prorrogado por mais doze meses, quando comprovado que o segurado estava desempregado e registrado em órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social."
(TRF 4ª Região, REOAC nº 00034381220104049999, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Luís Alberto D"Azevedo Aurvalle, DJ 11.06.10)

Destarte, presentes os pressupostos legais para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil**,** dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada e determinar a concessão do benefício de pensão por morte à agravante.
Dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.
Comunique-se ao juízo.
Int.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003575-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003575-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | EDSON ROBERTO DE MOURA |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP |
| No. ORIG. | : | 00022862520108260252 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO
DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Edson Roberto de Moura em face da decisão proferida pela d. Juíza *a quo,* que indeferiu o pedido de expedição de nova carta precatória e, também, de qualquer prova pericial indireta.
Afirma que intentou ação previdenciária visando o reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de contribuição, com reconhecimento de atividades em condições especiais. No despacho saneador, o d. Juízo *a quo* deferiu a produção de prova pericial e determinou que o agravante apresentasse os endereços das empresas a serem periciadas. Expedidas as cartas precatórias, algumas retornaram sem cumprimento, em virtude das empresas não encontrarem registros do requerente como empregado. Diante de tal negativa, pleiteou a expedição de nova precatória, instruindo o pedido com documentos aptos a viabilizar a diligência. Houve o indeferimento mencionado.
Argumenta que a conduta adotada pela d. Juíza *a quo* acabou por cercear-lhe a defesa, infringindo disposição constitucional, que garante aos cidadãos a ampla defesa e o contraditório.

É o breve relatório. Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A r. decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no **poder geral** de **cautela** do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de **poder** .
Com efeito, não cabe ao Judiciário diligenciar na produção de provas, pois tal incumbência é atribuída exclusivamente às partes, vez que não se encontra em jogo interesse na "realização da justiça", mas sim, exclusivo interesse do agravante.
Como bem salientado pela d. juíza *a quo*, "não havendo a comprovação da manutenção das condições pretéritas do trabalho realizado, o resultado da perícia indireta é imprestável para o reconhecimento das condições especiais.".

Entretanto, no que toca ao pedido de expedição de nova precatória para a Comarca de Sorocaba - SP, instruída com novos documentos, verifico que o d. Juízo *a quo* não decidiu corretamente, merecendo reforma a decisão, nesse ponto.
Isso posto, nos termos do artigo 557, § 1º A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao recurso interposto** para reverter parcialmente a decisão objurgada *a quo* e determinar a expedição de nova precatória, instruída com os novos documentos apresentados pela parte autora, a fim de viabilizar a diligência.
Deverá o Sr. Oficial de Justiça responsável pela diligência colher os dados qualificativos do destinatário para eventual responsabilização criminal, em caso de **recalcitrância** .
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003579-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003579-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | MARIA DO CARMO CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP |
| No. ORIG. | : | 00002307720148260252 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria do Carmo Conceição, inconformada com a decisão proferida pela d. Juíza *a quo*, que se declarou incompetente para processamento e julgamento do feito e determinou a remessa dos autos para o Juizado Especial Federal de Avaré - SP.
Afirma que a decisão judicial somente seria louvável se no domicílio da agravante (Bernardino de Campos - SP) existisse Vara de Justiça Federal ou de Juizado Especial Federal. Argumenta, outrossim, que o simples ajuizamento de ação anterior não é motivo suficiente para justificar o deslocamento da parte autora - pessoa idosa - a outra localidade, distante cerca de 100 Km.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
A espécie em análise tem início em decisão proferida por Juiz Estadual, atuante na Vara Única da Comarca de Ipauçu - SP, que, reconhecendo sua incompetência absoluta para julgar o feito, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Avaré/SP, Fórum no qual a autora já tinha distribuído ação pleiteando a concessão de benefício previdenciário.
Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o art. 109, § 3º, da CR/88:

*"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".*

A propósito, confiram-se os seguintes paradigmas:

*"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFICIO.*
*1. 'SERÃO PROCESSADAS E JULGADAS NA JUSTIÇA ESTADUAL, NO FORO DO DOMICILIO DOS SEGURADOS OU BENEFICIARIOS, AS CAUSAS EM QUE FORAM PARTE INSTITUIÇÃO DE PREVIDENCIA SOCIAL E SEGURADO, SEMPRE QUE A COMARCA NÃO SEJA SEDE DE VARA DO JUIZO FEDERAL' (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, ART. 109, PARAGRAFO 3.).*
*2. RECURSO NÃO CONHECIDO."*
*(STJ, RESP nº 77238, Rel. Min. William Patterson, j. 12/12/95, DJ 01/07/96, pg. 24111).*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIARIO. COMPLEMENTO DE APOSENTADORIA. COMPETENCIA.*
*- AS CAUSAS EM QUE FOREM PARTE INSTITUIÇÃO PREVIDENCIARIA E SEGURADO SERÃO PROCESSADOS E JULGADOS PELO JUIZO ESTADUAL DA COMARCA DO DOMICILIO DO BENEFICIARIO OU SEGURADO, DESDE QUE ESTA NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL (CF, ART. 109, PARAGRAFO 3.).*
*- CONFLITO CONHECIDO. COMPETENCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL"*
*(STJ, CC nº 15591, Rel. Min. Vicente Leal, j. 13/03/96, v.u., 29/04/96, pg. 13394).*

Segundo entendimento jurisprudencial pacífico, estatui-se **faculdade** ao segurado/beneficiário, no intuito de proteger o demandante com menor potencial econômico, em conformidade com a ampla acessibilidade ao Judiciário, garantindo-lhe a possibilidade de demandar onde menos transtorno lhe advenha.
Nesses contornos, cabe exclusivamente ao jurisdicionado apontar onde lhe é mais conveniente aforar a ação.

Na espécie, o magistrado singular fundamentou sua decisão no fato de que o autor já havia proposto uma ação anterior, junto ao Juizado Especial Federal de Avaré/SP, no qual pleiteava a concessão de benefício previdenciário, o que deslocaria a competência para o Juizado, em razão de prevenção, nos termos do art. 253, I, do CPC.
A esse respeito, observo que mencionado dispositivo legal determina que serão distribuídas por dependência as causas de qualquer natureza quando se relacionarem, por conexão ou continência, com outra já ajuizada.
Verifico, ainda, que a ação anteriormente proposta pelo demandante no Juizado Especial Federal de Avaré foi extinta com resolução de mérito, por sentença de improcedência, com trânsito em julgado em 13.04.2012 (fls. 28).
Por outro lado, a demanda subjacente, aforada na Justiça Estadual de Ipauçu, foi distribuída em 23.01.2014 (fls. 13), portanto, após a primeira ação haver transitado em julgado.
Nesse diapasão, oportuno transcrever a Súmula nº 235 do C. STJ, in verbis: "A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado".
Ademais, os requisitos para concessão do benefício previdenciário, qual seja, a invalidez do pleiteante para o trabalho, podem se modificar a qualquer tempo.
Dessarte, não há que se falar, no caso concreto, em prevenção do Juizado Especial Federal, visto que a demanda subjacente foi distribuída quando já havia ocorrido o trânsito em julgado da ação anterior e, ainda, trata-se de nova situação fática.
Assim, sendo o agravante domiciliado no Município de Bernardino de Campos - SP e não ocorrendo qualquer hipótese de deslocamento da competência, teria ele, como opção, ajuizar a demanda tanto perante a Vara Estadual correspondente, como também no Juizado Especial Federal vizinho.
Dessa forma, inocorrente a incompetência absoluta da Justiça Estadual ao processamento do feito.
Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004080-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004080-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | SEBASTIAO CARLOS DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP201023 GESLER LEITAO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP |
| No. ORIG. | : | 30083825520138260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, da decisão reproduzida a fls. 46/47, que, em autos de ação previdenciária, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, determinando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, em favor do ora agravado.
Sustenta o recorrente, em síntese, que a decisão agravada não respeitou os requisitos impostos pelo artigo 273, do CPC, nem tampouco a legislação específica acerca do benefício.
Requer a atribuição de efeito suspensivo para o recurso.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido.
Assiste razão ao agravante
Compulsando os autos, verifico que, embora o agravado, contribuinte individual, nascido em 30/01/1950, afirme ser portador de espondiloartrose cervido dorso lombar com osteartrose e dor na coluna vertebral, o único atestado médico juntado não demonstra de forma inequívoca sua incapacidade laborativa (fls. 44).
Observo que o atestado foi produzido por médico particular e não consta dos autos qualquer exame capaz de corroborar as declaração apresentadas.
Além do que, o INSS indeferiu o pleito na via administrativa, ante a constatação de ausência de incapacidade laborativa, pelo que merece exame no âmbito judicial sob o crivo do contraditório.
Vale frisar que cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo *a quo*, fornecendo subsídios à formação de sua convicção, de modo que o pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo
Assim, defiro o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso, determinando a cassação da tutela antecipada concedida em primeiro grau.
No mesmo sentido, vem decidindo este E. Tribunal, como demonstram os arestos a seguir colacionados:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.***
*I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não pairem nenhuma discussão, o que não ocorre não caso em tela.*
*II - Não há como verificar, em sede de cognição sumária, e com base nos documentos apresentados de que a parte autora esteja incapacitada para o exercício de atividade laboral. III - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).*
*(AI 00156233120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
***AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.***
*1. O deslinde da questão exige a instauração do contraditório e ampla dilação probatória, uma vez que a documentação médica colacionada aos autos se mostra insuficiente à comprovação da alegada incapacidade para o trabalho.*
*2. Não obstante a natureza alimentar do benefício pleiteado, resta impossibilitada a antecipação da tutela pretendida, na forma do art. 273 do CPC, ante a necessidade de dilação probatória.*
*3. Agravo improvido.*
*(AI 00152682120134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, do CPC, cassando a tutela antecipada concedida em primeiro grau.

Oficie-se ao Juízo *a quo*, comunicando o teor desta decisão e ao INSS para as providências cabíveis.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem

São Paulo, 14 de março de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004918-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004918-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | MARIA APARECIDA DE MELO PINTO |
| ADVOGADO | : | SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE RIO CLARO SP |
| No. ORIG. | : | 10009814920148260510 4 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por Maria Aparecida de Melo Pinto contra a decisão proferida pelo d. Juiz de Direito da 4ª Vara de Rio Claro - SP, que concedeu à parte autora o prazo de 10 (dez) dias para comprovar a negativa do INSS em conceder-lhe o benefício pretendido, sob pena de indeferimento da petição inicial.
Argumenta o agravante, calcado em formação jurisprudencial, que o esgotamento da esfera administrativa não constitui pressuposto para a formulação de pedido judicial pleiteando a concessão de benefício previdenciário.
DECIDO.
O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
A decisão agravada não merece reparos.
Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir, quando sequer houve formulação administrativa do pedido de benefício de auxílio-doença, que requer, para a sua análise, que o postulante comprove, por meio de perícia médica, a incapacidade laboral. A supressão da instância administrativa acarreta uma indevida sobrecarga ao Judiciário, além do que impõe a este a substituição da administração previdenciária.
Neste sentido, já se manifestou o Eg. STJ, cuja ementa é a seguinte:
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.*
*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*
*No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais.*
*Agravo improvido. (STJ - AgRg no REsp 1351792/SC - Relator Ministro Humberto Martins - data do julgamento 28/05/2013 - data da publicação DJe de 28/06/2013)*

E esta E. Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*
*O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado*

*o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.*
*Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. (TRF3 - Agravo legal em apelação cível 0003693-07.2009.4.03.6127/SP - Relator Juiz Convocado Nino Toldo - Nona Turma - data do julgamento 28/05/2012 - data da publicação e-DJF3 Judicial 1 de 13/06/2012)*

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005054-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005054-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | MIGUEL RICARDO DA CUNHA |
| ADVOGADO | : | SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP |
| No. ORIG. | : | 00001501820148260607 1 Vr TABAPUA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, ajuizada perante o Foro Distrital de Tabapuã - SP, na qual objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário - aposentadoria especial. Na referida decisão, o d. Juiz a quo reconheceu sua incompetência absoluta e determinou a remessa dos autos para a Justiça Federal de Catanduva - SP, argumentando, para tanto, que foi instalada, em data anterior ao ajuizamento da ação, Vara do Juizado Especial Federal na Comarca de Catanduva, cuja competência territorial abrange a cidade de Tabapuã.

Entende o agravante que a competência para o referido pleito é do Juízo do Foro Distrital de Tabapuã - SP, conforme preceitua o § 3º, do artigo 109, da Constituição Federal. Alega, ainda, que a regra de competência firmada no mencionado dispositivo constitucional objetiva beneficiar o autor de demanda previdenciária, permitindo a sua propositura na Justiça Estadual de seu domicílio, quando este não for sede de Justiça Federal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre in casu.

A Constituição Federal, em seu art. 109, § 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Estadual) quanto a Justiça Federal. Por conseguinte, resta claro que é proporcionada ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária.

O art. 109, § 3º, da Constituição da República verbera que, verbis:

*"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:*
*(...)*
*§ 3º. Serão processados e julgados na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."*
Outrossim, a Lei 5.010, de 30 de maio de 1966, que organizou a Justiça Federal de primeira instância, já estipulava, no seu art. 15, inc. III, que:

*"Art. 15. Nas Comarcas do interior onde não funcionar Vara da Justiça Federal (artigo 12), os Juízes Estaduais são competentes para processar e julgar:*
*(...)*
*III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.*
*(...)."*

Considerando a norma supra, resta caracterizada a competência da Justiça Estadual para julgar feitos cuja competência originalmente é da Justiça Federal. E tal há de ser feito, por óbvio, em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.
Destarte, a correta interpretação a ser dada à vertente hipótese é no sentido de que podem ser aforadas na Justiça Estadual, nos termos da aludida norma constitucional, causas contra a Previdência Social, em que figurem no polo oposto tanto seus segurados como seus beneficiários, em função da garantia constitucional de pleno acesso à Justiça.
Outrossim, já decidiu a Terceira Seção desta Corte, verbis:

*"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUÍZO DE VARA FEDERAL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA LOCALIDADE EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.*
*1 - Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).*
*2 - Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.*
*3 - Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.*
*4 - Demandante domiciliada em Guararema, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital da respectiva localidade.*
*5 - O fato de o foro Distrital de Guararema integrar a jurisdição da Comarca de Mogi das Cruzes, sede de Subseção Judiciária da Justiça Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.*
*6 - Precedentes da Seção especializada.*
*7 - Prevalência da competência do Juízo de Direito da Vara do Foro Distrital de Guararema, suscitado. (TRF3 - CC 00094907020134030000 - Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - publ. E-DJF3 Judicial 1 de 04/09/2013)"*

Portanto, tem-se que a Justiça Estadual, com competência sobre o domicílio da parte promovente, atua, no caso sub judice, de forma delegada, pois o demandante optou pelo ajuizamento da ação nesse Juízo de Direito, afora ser

vedada, na espécie, a redistribuição do feito.

Assim, considerando que a ação previdenciária em comento foi ajuizada no Foro Distrital de Tabapuã, aplicáveis os dispositivos supra ao caso (art. 109, § 3º, art. 5º, XXXV, CF), sendo competente, portanto o Juízo de Direito da localidade em voga.
Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005110-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005110-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | WALTER JUSTINO MACIEL |
| ADVOGADO | : | SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 00003615720148260315 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO

VISTOS.
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Walter Justino Maciel, inconformado com a decisão judicial exarada nos autos da ação na qual busca a concessão do benefício previdenciário (reconhecimento de atividade rural c.c. com aposentadoria por tempo de serviço), em que o d. Juíz *a quo* determinou que o autor comprove, no prazo de 10 (dez) dias, que fez o requerimento administrativo do benefício pretendido, sob pena de indeferimento da inicial.
Objetiva a agravante reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o prévio requerimento na via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Verifico dos autos que o inconformismo do agravante merece prosperar.
A autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.
Em face de não ter a parte autora requerido o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.
Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo o benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.
Assim, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, que assim se posicionou:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO* ***REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO*** *. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
*É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)*
*O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio* ***requerimento administrativo*** *para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.*
*Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do* ***requerimento*** *, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).*
*A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.*
*Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)"*

Ademais, no caso dos autos, o autor pretende ver reconhecido diversos períodos trabalhados em atividade rural, no interregno compreendido entre 09.08.1968 a 31.10.1980. Nessa hipótese a autarquia previdenciária quando instada, quase que na integralidade das vezes, de antemão, indefere os pedidos, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, o que justifica, portanto, a provocação direta do Poder Judiciário.
Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005468-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005468-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | MOACYR MARCOS EVANGELISTA |
| ADVOGADO | : | SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00127962520134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, proferida em ação de rito ordinário, proposta com vistas à revisão de benefício previdenciário em que o d. Juíz *a quo* declarou a incompetência daquele Juízo para processar e julgar a demanda, determinando a remessa dos autos à Justiça Federal de Mauá - SP (fls. 38/42).

Agrava a parte autora e pugna pela permanência do feito na 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, ao argumento de que o segurado pode ajuizar ação contra o INSS no juízo federal do seu município ou na vara federal da capital do estado.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
E essa é a hipótese dos autos.
A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual, da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.
Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a **súmula** 689 do E. STF, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado Membro."*

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionado ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.
Destaque-se que a norma constitucional permite a opção de ajuizamento da ação previdenciária entre a vara estadual do domicílio do segurado ou varas federais da circunscrição do Estado-Membro que abarca seu município. Não se vislumbra permissão para ajuizamento de ação previdenciária em Estado diverso, até porque a norma constitucional busca facilitar o acesso do jurisdicionado à Justiça, e não o contrário.
Tratando-se de competência fixada constitucionalmente, de se reconhecer equivocada a decisão *a quo* proferida.
Se é assim, ou seja, podendo o beneficiário, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:
*"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA. ART. 109, §3º, DA CF/88.*
*Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.*
*Recurso extraordinário provido."*
*(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).*
Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e/ou § 1º-A do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para fixar a competência para o processamento e julgamento da ação previdenciária o Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para oportuno arquivamento.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005733-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005733-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | LUIZ CARLOS PAULINO GUIMARAES (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00132942420134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário, proposta perante a 6ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP que, com vistas à **desaposentação** fixou, de ofício, o **valor** da **causa** em R$ 27.582,96 (vinte e sete mil quinhentos e oitenta e dois reais e noventa e seis centavos) e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de São Paulo - SP.

DECIDO.

O artigo 557, *caput* e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente.
A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001, *in litteris*:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causa** s de competência da Justiça Federal até o **valor** de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*
*§ 1. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as **causa** s:*
*I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direito ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;*
*II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;*
*III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;*
*IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.*
*§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze prestações não poderá exceder o **valor** referido no art. 3º, "caput".*
*§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."*

De outro lado, nas demandas cuja natureza seja de semelhante jaez, afigura-se aplicável o artigo 260 do Código de Processo Civil, de seguinte redação:
*"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o **valor** de umas e outras. O **valor** das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."*

No caso *sub judice*, a autora pleiteia sua **desaposentação** . Aduz que recebe, da Previdência Social, o montante de R$ 1.860,42 (um mil oitocentos e sessenta reais e quarenta e dois centavos) e pretende obter um novo benefício calculado, consoante simulação elaborada pelo agravante em torno de R$ 4.159,00 (quatro mil cento e cinqüenta e nove reais).
A diferença entre o **valor** da nova benesse pretendida e daquela em manutenção seria de R$ 2.298,58 (dois mil duzentos e noventa e oito reais e cinqüenta e oito centavos).
Concluo que a soma das prestações ficará em torno de R$ 27.582,96 (vinte e sete mil quinhentos e oitenta e dois reais e noventa e seis centavos), a fixar a competência absoluta do Juizado Especial Federal de São Paulo, domicílio do agravante.

Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:
*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO PARA FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. **VALOR** DA **CAUSA** INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 10.259/01. COMPLEXIDADE DA **CAUSA** . PERÍCIA.*
*1. O art. 3º, § 1º, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causa** s de competência da Justiça Federal até o **valor** de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças".*
*2. Se o **valor** da ação ordinária, proposta com o fim de compelir os entes políticos das três esferas de governo a fornecer medicamentos à pessoa carente, é inferior ao limite de sessenta salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei 10.259/2001, deve ser reconhecida a competência do Juizado Especial Federal para processo e julgamento da demanda.*
*3. Não há vedação legal de que conste no pólo passivo de demanda ajuizada nos Juizados Especiais Federais entes públicos diversos daqueles mencionados no 6°, II, da Lei 10.259/01, em face do caráter suplementar emprestado ao artigo 8º da Lei 9.099/95.*
*4. A Lei n.° 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais.*
*5. Agravo regimental não provido. (STJ, 1ª Seção, AGRCC nº 97377/SC, Rel. Min. Castro Meira, j. 24.09.2008, v.u., DJE 13.10.2008).*
*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. **CAUSA** S CÍVEIS DE MENOR COMPLEXIDADE INCLUEM AQUELAS EM QUE SEJA NECESSÁRIO A REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA PELO **VALOR** DA **CAUSA** .*
*- O entendimento da 2.ª Seção é no sentido de que compete ao STJ o julgamento de conflito de competência estabelecido entre Juízo Federal e Juizado Especial Federal da mesma Seção Judiciária.*
*- A Lei n.° 10.259/2001 não exclui de sua competência as disputas que envolvam exame pericial. Em se tratando de cobrança inferior a 60 salários mínimos deve-se reconhecer a competência absoluta dos Juizados Federais. Conflito de Competência conhecido, para o fim de se estabelecer a competência do Juízo do 1o Juizado Especial Federal Cível de Vitória, ora suscitado. (STJ, 2ª Seção, CC nº 83130/ES, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 26.09.2007, v.u., DJ 04.10.2007, p.165).*

No mesmo diapasão tem decidido esta E. Corte.

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. **VALOR** DA **CAUSA** . ADEQUAÇÃO PELO JUIZ DE OFÍCIO. **VALOR** QUE NÃO EXCEDE A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*1. Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que, em ação previdenciária, visando a **desaposentação** , retificou, de ofício, o **valor** da **causa** para R$ 3.255,00, considerando as diferenças mensais postuladas. Na mesma decisão, declinou da competência para processar e julgar o feito e determinou a remessa dos autos a uma das Varas do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo.*
*2. A Lei nº 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, atribuindo competência absoluta onde houver sido instalada a Vara respectiva, para apreciar e julgar **causa** s até o **valor** de 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do artigo 3º, caput, da lei em referência.*
*3. A competência do Juizado Especial Federal é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para **causa** s cujo não exceda o limite estabelecido.*
*4. O **valor** atribuído à **causa** deve ser certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato, devendo corresponder ao benefício patrimonial almejado pelo autor da demanda e constará sempre da petição inicial, consoante o disposto nos artigos 258 e 259, caput, do CPC.*
*5. A ora recorrente recebia, na data do ajuizamento da ação, R$ 798,54, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a **desaposentação** para auferir benefício no **valor** aproximado de R$ 1.517,46, de acordo com os cálculos da autora.*
*6. O aumento patrimonial pretendido pela requerente, nos termos dos **valor** es por ela apresentados, é de R$ 718,92, na data do ajuizamento da ação, cuja soma de uma parcela vencida mais doze prestações vincendas resulta em R$ 9.345,96.*
*7. O proveito econômico pretendido pelo requerente diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem recebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.*
*8. Quanto ao dano moral deduzido, decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau, reduzindo o **valor** requerido para o equivalente à mesma quantia apurada. Daí resulta que o **valor** atribuído à demanda passou a ser de R$ 18.691,92, inferior, como se vê, a 60 (sessenta) salários mínimos, que corresponde a R$ 40.680,00 (salário mínimo: R$ 678,00).*

*9. É possível ao Juiz modificar de ofício o **valor** atribuído à **causa** , a fim de que o **valor** patrimonial pretendido na demanda seja adequado aos critérios previstos em lei, ou para evitar o desvio da competência.*
*10. Não há nos autos elementos objetivos a justificar a pretensão da autora, ora agravante, não merece reparos a decisão agravada que, de ofício, retificou o **valor** atribuído à **causa** e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.*
*11. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.*
*12. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*13. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 00110132020134030000 - Rel. Juíza Convocada Raquel Perrini - e-DJF3 Judicial 1 de 18/10/2013)"*
*"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. **DESAPOSENTAÇÃO** . **VALOR** DA **CAUSA** . APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. DIFERENÇA ENTRE O **VALOR** DO NOVO BENEFÍCIO E O **VALOR** DO BENEFÍCIO ANTERIOR. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.*
*Nas ações que envolvam prestações vencidas e vincendas, o **valor** da **causa** deverá ser entendido como a soma de todas elas, observando-se o que estabelece a lei para o cálculo das prestações vincendas. Inteligência do artigo 260 do CPC.*
*Nas demandas que visam à **desaposentação** , para obtenção de benefício mais vantajoso, a partir da propositura da ação, não há que se falar em prestações vencidas, de modo que o **valor** da **causa** consistirá exclusivamente na somatória de 12 (doze) prestações vincendas, que corresponderão à diferença entre o **valor** do novo benefício e o **valor** do benefício anterior.*
*No caso dos autos, o **valor** da **causa** não ultrapassa o limite estabelecido na Lei nº 10.259/01, restando clara a competência do Juizado Especial Federal.*
*Agravo a que se nega provimento. (TRF 3ª Região - Décima Turma - AI 00093183120134030000 - Rel. Desembargador Federal Walter do Amaral - e-DJF3 Judicial 1 de 24/07/2013)"*
Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006113-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006113-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| AGRAVANTE | : | ZUZA RAIMUNDO NUNES |
| ADVOGADO | : | SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 00022957220138260319 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por Zuza Raimundo Nunes contra a decisão proferida pelo d. Juiz de Direito da 2ª Vara de Lençóis Paulista - SP (fls. 43 verso), que suspendeu o processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de viabilizar a conclusão do processo administrativo em que a parte autora requereu a concessão do benefício, ora requerido em Juízo.
Argumenta o agravante, calcado em formação jurisprudencial, que o esgotamento da esfera administrativa não constitui pressuposto para a formulação de pedido judicial pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

DECIDO.

O artigo 557, caput e/ou o seu § 1º-A, do Código de Processo Civil autorizam o Relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso que esteja em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior e a dar-lhe provimento se estiver de acordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Com razão o agravante.
Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação, qual seja, o interesse de agir, quando sequer houve formulação administrativa do pedido de benefício de auxílio-doença, que requer, para a sua análise, que o postulante comprove, por meio de perícia médica, a incapacidade laboral. A supressão da instância administrativa acarreta uma indevida sobrecarga ao Judiciário, além do que impõe a este a substituição da administração previdenciária.
No entanto, não cabe penalizar o demandante com a demora administrativa na **conclusão** do pedido de concessão de benefício previdenciário, exigindo-se, apenas, para comprovação do interesse judicial de agir, que a parte comprove a postulação administrativa, sendo despicienda a demonstração do exaurimento da via administrativa.

Neste sentido, já se manifestou o Eg. STJ, cuja ementa é a seguinte:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRÉVIO **REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO** . NECESSIDADE.*
*A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça era no sentido da prescindibilidade de prévia postulação administrativa de benefício previdenciário para o ajuizamento da ação judicial previdenciária.*
*No entanto, após o julgamento do REsp 1.310.042/PR, Relator Min. Herman Benjamin, DJ de 28.5.2012, o entendimento da Segunda Turma do STJ, nos casos de pleito previdenciário, passou a ser no sentido da **necessidade de prévio requerimento administrativo para postular nas vias judiciais**.* (destaques meus)
*Agravo improvido. (STJ - AgRg no REsp 1351792/SC - Relator Ministro Humberto Martins - data do julgamento 28/05/2013 - data da publicação DJe de 28/06/2013)*

E esta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NECESSIDADE DE PRÉVIO **REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO** . REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.*
*O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.*
*Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. (TRF3 - Agravo legal em apelação cível 0003693-07.2009.4.03.6127/SP - Relator Juiz Convocado Nino Toldo - Nona Turma - data do julgamento 28/05/2012 - data da publicação e-DJF3 Judicial 1 de 13/06/2012)*

Ante o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, para reformar a decisão agravada, determinando o regular prosseguimento do feito.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007391-93.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.007391-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVANTE | : | MARIA APARECIDA ALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS005916 MARCIA ALVES ORTEGA MARTINS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IVINHEMA MS |
| No. ORIG. | : | 08001761220148120012 2 Vr IVINHEMA/MS |

DECISÃO
VISTOS.
Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Maria Aparecida Alves da Silva, inconformado com a decisão judicial exarada nos autos da ação na qual busca a concessão do benefício previdenciário (salário maternidade de trabalhadora rural), em que o d. Juiz *a quo* suspendeu o processo pelo prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de viabilizar ao requerente a promoção e comprovação do requerimento administrativo.
Objetiva a agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o prévio requerimento na via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Verifico dos autos que o inconformismo da agravante merece prosperar.
A autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.
Em face de não ter a parte autora requerido o benefício, não se pode dizer que lhe falte interesse de agir, uma vez que tem ela interesse processual e econômico na demanda para além de ter se valido da via processualmente adequada, de tal arte a preencher os requisitos do seu direito constitucional de ação.
Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição Federal, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo o benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Constituição da República.
Assim, já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, que assim se posicionou:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.*
*É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13)*
*O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio requerimento administrativo para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.*
*Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa do recebimento do requerimento, negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).*
*A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.*
*Agravo regimental não provido. (STJ - AGARESP 201300532738 - Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA - publ. DJE de 04/06/2013)"*

Diante do exposto e acolhendo o precedente acima invocado, **dou provimento ao agravo de instrumento**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, remetendo-se os autos ao Juízo "a quo" para regular prosseguimento do feito.
Intimem-se. Publique-se. Comunique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003507-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003507-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | NEUSA DONIZETI DE ALMEIDA PIZA |
| ADVOGADO | : | SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00159-8 1 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Laudo médico judicial.
A sentença manteve a antecipação de tutela e julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder auxílio-doença. *Decisum* não submetido ao reexame necessário.
Apelação da parte autora pugnando pela concessão de aposentadoria por invalidez.
A autarquia federal interpôs recurso de apelação. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
Primeiramente, quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, atestou que a parte autora sofre de espondiloartrose tóraco-lombar, artralgia (referida) e hipertensão arterial sistêmica, estando incapacitada para o labor de maneira total e permanente para atividades que demandem esforços físicos acentuados (fls. 72-76).
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora possuiu vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 27.08.76 a 29.12.93 e de 01.02.06 a 09.11.06, o que confirmado por consulta ao CNIS (fls. 50).
Entretanto, não faz jus a nenhum dos benefícios pleiteados, senão vejamos:
De efeito, consoante o laudo médico judicial a parte autora é portadora de patologias de caráter degenerativo, ou seja, as moléstias apresentadas pela demandante vêm de longa data.

Por fim, cumpre consignar que a parte autora somente se refiliou e reiniciou o recolhimento de contribuições previdenciárias a partir de junho/05, quando já contava com 50 (cinquenta) anos de idade, verteu exatamente quatro recolhimentos e logo após o cumprimento da carência pleiteou benefício por incapacidade.
Cumpre observar que o parágrafo único, do art. 59 e o § 2º, do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvados os casos de progressão ou agravamento da moléstia, o que não ocorre na presente demanda.
Desta forma, não se há falar em concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença à parte autora.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. ARTIGO 42, CAPUT E § 2º DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 59, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. De acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei 8.213/91, são requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez: qualidade de segurado; cumprimento de carência, quando for o caso; incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garante a subsistência; e não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.*
*2. O artigo 59, caput, e parágrafo único da Lei 8.213/91, dispõe que não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, já portador da doença ou lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*
*3. Conforme restou demonstrado na documentação acostada à petição inicial, quando a Autora ajuizou a ação em 23.06.2005, havia recolhido 18 (dezoito) contribuições mensais (fls. 07/10), nos seguintes períodos compreendidos entre os meses de setembro de 1º.09.2001 a 11.10.2002 e, de 1º.01.2005 a 23.05.2005 (fls. 07), consoante o previsto na legislação previdenciária em seu artigo 25, I, da Lei 8.213/91.*
*4. O direito à concessão dos benefícios foi ofuscado em razão da não constatação da incapacidade total e permanente da Autora, bem como, em razão da não comprovação do agravamento da lesão, pois em relação à doença congênita ou adquirida antes da filiação, a jurisprudência entende que não há impedimento a concessão do benefício, desde que o agravamento da enfermidade seja posterior à filiação.*
*5. Inviável a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em razão do não cumprimento dos requisitos necessários à concessão dos benefícios.*
*6. Apelação não provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1149952, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, v.u., DJU 06.06.07, p. 447). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. QUALIDADE DE SEGURADA ESPECIAL NÃO DEMONSTRADA. DOENÇA CONGÊNITA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. REEXAME NECESSÁRIO.*
*I - (...)*
*II - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42).*
*III - Laudo médico conclui que apresenta anomalia psíquica/desenvolvimento mental retardado de grau moderado a grave, de origem congênita, com comprometimento das capacidade de discernimento, entendimento e determinação, impossibilitando-a de gerir sua pessoa e administrar seus bens e interesses, sendo considerada incapaz para os atos da vida civil, inclusive para quaisquer atividades laborativas e dependente de terceiros em caráter permanente. Durante a perícia, a mãe da autora informa que ficou ciente da enfermidade da filha quando contava com 9 (nove) meses de idade.*
*IV - (...)*
*V - (...)*
*VI - Autora é portadora de doença congênita e não houve comprovação de que tenha se agravado.*
*VII - Não demonstrado o atendimento aos pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.*
*VIII - (...)*
*IX - Recurso do INSS provido.*
*X - Sentença reformada."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1059399, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 10.06.08). (g. n)*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Patente a preexistência da moléstia incapacitante do autor à sua filiação à Previdência Social, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia (...).*

*II - (...).*
*III - Apelação do réu provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1150268, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 06.06.07, p. 543). (g. n)*

Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, pois que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU 23.06.06, p. 460).
Por fim, revogo a tutela antecipada concedida. Expeça-se ofício ao INSS, instruindo-se-o com cópia da íntegra desta decisão, para determinar a cessação do pagamento do benefício *sub judice*, de imediato.

Isso posto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido. **REVOGO A TUTELA ANTECIPADA**. **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003619-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003619-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINALDO BATISTA CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP201428 LORIMAR FREIRIA |
| No. ORIG. | : | 09.00.00080-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de pedido de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-acidente.
A r. sentença de fls. 104/106v (proferida em 12/07/2013) julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data de cessação do auxílio-doença (02/11/2007). Concedeu a tutela antecipada, determinando a implantação do benefício.
Tido por interposto o reexame necessário.
Inconformada, apela a Autarquia, sustentando, em síntese, que a parte autora não faz jus ao benefício. Pleiteia, subsidiariamente, a alteração do termo inicial.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no artigo 557 do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:
De início, vale ressaltar que se sujeita ao reexame necessário a sentença cujo montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, tal como verificado nesta hipótese.
O pedido é de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente. O primeiro benefício previdenciário está previsto no art. 18, inciso I, letra "a" da Lei nº 8.213/91, cujos requisitos de concessão vêm insertos no art. 42 do mesmo diploma e resumem-se em três itens prioritários, a saber: a real incapacidade do autor para o exercício de qualquer atividade laborativa; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.

Por seu turno, o auxílio-doença tem previsão no art. 18, inciso I, letra "e" da Lei nº 8.213/91, e seus pressupostos estão descritos no art. 59 da citada lei: a incapacidade para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos; o cumprimento da carência; a manutenção da qualidade de segurado.
Logo, o segurado incapaz, insusceptível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade laborativa ou afastado de seu trabalho ou função habitual por mais de 15 (quinze dias), que tenha uma dessas condições reconhecida em exame médico pericial (art. 42, § 1º e 59), cumprindo a carência igual a 12 contribuições mensais (art. 25, inciso I) e conservando a qualidade de segurado (art. 15) terá direito a um ou outro benefício.
De outro lado, o auxílio-acidente previsto no art. 86, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, será devido ao segurado que, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, apresentar sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.
A inicial é instruída com os documentos de fls. 08/21.
A fls. 49, a Autarquia juntou consulta ao sistema Dataprev, informando diversos vínculos empregatícios em nome da parte autora, sendo o último de 01/11/2000 a 23/10/2003. Consta, ainda, o recebimento de auxílio-doença de 12/04/2005 a 30/04/2006 e de 15/05/2006 a 02/11/2007.
A parte autora, trabalhador rural, contando atualmente com 37 anos, submeteu-se à perícia médica judicial.
O laudo atesta que a parte autora é portadora de sequela funcional de necrose avascular de cabeça do úmero direito. Há restrições para realizar esforços com o membro superior direito como é o caso das atividades na lavoura. Pode realizar atividades de natureza mais leve tais como porteiro, vigia, vendedor, controlador de entrada e saída de veículos. Conclui pela existência de incapacidade parcial e permanente ao labor, desde 2000.
Verifica-se dos documentos apresentados que a parte autora esteve vinculada ao Regime Geral de Previdência Social por mais de 12 (doze) meses.
De outro lado, cumpre analisar se manteve a qualidade de segurado, tendo em vista que recebeu auxílio-doença até 02/11/2007 e ajuizou a demanda em 14/08/2009.
Nesse caso, o perito judicial atesta a incapacidade desde o ano 2000, época em que a parte autora mantinha vínculo empregatício.
Dessa forma, há de ter-se em conta o entendimento pretoriano consolidado, segundo o qual a impossibilidade de recolhimento das contribuições, em face de enfermidade do trabalhador, ausente o requisito da voluntariedade, não lhe retira a qualidade de segurado da previdência.
Confira-se:

***AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO POR MAIS DE 12 MESES. MALES INCAPACITANTES. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MATÉRIA PACIFICADA.***
*- A Egrégia 3ª Seção desta Corte firmou entendimento no sentido de que o segurado que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em virtude de males incapacitantes, não perde a qualidade de segurado;*
*- Impossibilidade de conhecimento do recurso especial pela divergência, quando os arestos dissidentes, trazidos aos autos, não guardam similitude fática com a questão debatida nos autos;*
*Agravo não provido.*
*(STJ, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 494190; Processo: 200201684469; UF: PE; Sexta Turma; Data da decisão: 02/09/2003; DJ, 22/09/2003, pág. 402, Relator: PAULO MEDINA)*
Observe-se que se trata de pessoa relativamente jovem (possuía 33 anos de idade quando ajuizou a ação), que pode ser reabilitada para o exercício de outra atividade laborativa.
Não obstante não ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, como requerido, pois não logrou comprovar a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, há nos autos elementos que permitem o deferimento do auxílio-doença.
Cumpre saber, então, se o fato de o laudo pericial ter atestado a incapacidade parcial para o labor desautorizaria a concessão do benefício de auxílio-doença.
Entendo que a incapacidade total e temporária resulta da conjugação entre a doença que acomete o trabalhador e suas condições pessoais; de forma que, se essa associação indicar que ele não pode exercer a função habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, estando insusceptível de recuperação para seu labor habitual e devendo submeter-se a processo de readaptação profissional, não há como deixar de se reconhecer o seu direito ao benefício previdenciário, para que possa se submeter a tratamento, neste período de recuperação.
Neste caso, a parte autora é portadora de enfermidade que impede o exercício de suas atividades habituais de trabalhador rural, conforme atestado pelo laudo judicial, devendo ter-se sua incapacidade como total e temporária, neste período de tratamento e reabilitação a outra função.
Nesse sentido orienta-se a jurisprudência deste Tribunal.

***PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. AUXÍLIO-DOENÇA: PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO MANTIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM RAZÃO DE ENFERMIDADE: QUALIDADE DE***

***SEGURADO MANTIDA. TERMO INICIAL. VALOR: CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.***

*1. Remessa oficial tida por interposta. Obediência à Medida Provisória nº 1.561/97, convertida na Lei nº 9.469/97 e ao art. 475, II, do CPC, por tratar-se de decisão proferida em 22.06.00.*

*2. Preenchidos os requisitos previstos no artigo 59 da Lei nº 8.213/91, para a aquisição do benefício previdenciário de auxílio-doença. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência comprovados.*

*3. Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda que a interrupção no recolhimento das contribuições seja superior a 12 meses consecutivos, quando dita suspensão decorrer da enfermidade do trabalhador. Precedentes.*

*4. Incapacidade laboral parcial e temporária atestada por laudo pericial. Autora portadora de problemas visuais, corrigíveis através do uso de óculos, e de tendinite de origem inflamatória, doença que exige tratamento para que seja apta a desenvolver as únicas atividades das quais é capaz, que exigem esforços físicos.*

*5. Mantida a sentença na parte em que deferiu o benefício de auxílio-doença.*

*6. Na ausência de prévio requerimento administrativo onde demonstrada a incapacidade laborativa, o marco inicial da prestação deve corresponder à data da realização do laudo pericial (01.12.99), quando reconhecida, no feito, a presença dos males que impossibilitam a apelada para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*

*7. Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta parcialmente providas.*

*(TRF 3a. Região - Apelação Cível - 641118 - Órgão Julgador: Nona Turma, DJ Data: 13/09/2004 Página: 275 - Rel. Juíza MARISA SANTOS).*

Considerando, pois, que a parte autora manteve a qualidade de segurado até a data da propositura da ação e é portadora de doença que a incapacita de modo total e temporário para a atividade laborativa habitual, faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O valor do benefício de auxílio-doença é estabelecido pelo artigo 61, da Lei nº 8.213/91, devendo corresponder a 91% (noventa e um por cento) do salário-de-benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, já que o conjunto probatório revela a presença das enfermidades incapacitantes àquela época.

Esta E. Corte tem firmado entendimento no sentido de que o benefício é devido a partir do momento em que constatada a incapacidade para o trabalho. Nesse sentido, destaco:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADEDE SEGURADO E CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA RECONHECIDA PELO LAUDO PERICIAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.***

*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*

*- Possibilidade de concessão de auxílio-doença em demanda visando à obtenção de aposentadoria por invalidez, pois é benefício de menor extensão que possui a mesma causa de pedir.*

*- O auxílio-doença terá uma renda mensal inicial de 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91.*

*- O termo inicial do benefício deve retroagir a (19.03.2006), dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.*

*(...)*

*(TRF3 - AC 200661270026773 - APELAÇÃO CÍVEL - 1390060 - OITAVA TURMA - DES. FED. THEREZINHA CAZERTA - DJF3 CJ1 DATA:30/03/2010 PÁGINA: 987)*

A correção monetária e os juros moratórios incidirão nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal em vigor.

Os juros moratórios serão devidos a contar da citação e até a data da conta de liquidação que deu origem ao precatório ou à Requisição de Pequeno Valor - RPV.

A verba honorária deve ser fixada em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença.

As Autarquias Federais são isentas de custas, cabendo somente quando em reembolso.

Esclareça-se que, por ocasião da liquidação, a Autarquia deverá proceder à compensação dos valores pagos em função da tutela antecipada, em razão do impedimento de cumulação.

Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91.

Pelas razões expostas, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso da autarquia para reformar, em parte, a sentença e conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59, da Lei nº 8.213/91, com termo inicial a partir de 03/11/2007, bem como fixar as verbas de sucumbência, na forma acima explicitada.

O benefício é de auxílio-doença com DIB em 03/11/2007 (data seguinte à cessação administrativa), no valor a ser

apurado, de acordo com o art. 61, da Lei nº 8.213/91, sem prejuízo da realização de perícias periódicas para verificação da manutenção ou não da incapacidade, nos termos dos arts. 101, da Lei nº 8.213/91 e 71, da Lei nº 8.212/91. Oficie-se à autarquia para que realize a conversão da aposentadoria por invalidez em auxílio-doença. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004671-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004671-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal TANIA MARANGONI |
| APELANTE | : | LOURDES FERREIRA DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP207375 SANDRA MARA DE LAZARI RAMOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00052-9 1 Vr CAJURU/SP |

DECISÃO
O pedido inicial é de concessão de aposentadoria por idade de trabalhador rural.
A Autarquia foi citada em 28.09.2011 (fls. 90).
A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar ao INSS que conceda o benefício de aposentadoria por idade à autora, no valor de 1(um) salário mínimo, a partir da citação - DIB, bem como para condenar a autarquia ao pagamento de atrasados devidos entre a citação (DIB) e a implantação (DIP). A correção monetária e os juros de mora são aqueles aplicados à caderneta de poupança e incidem uma única vez, a partir da citação até a expedição da requisição de pagamento (art. 1º - F, da Lei nº 9.497/97, com a redução conferida pela Lei nº 11.960/09). Fixou os honorários advocatícios a serem suportados pelo INSS em 10% (dez por cento) somente sobre o valor total das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111, do STJ). Isentou de custas e despesas processuais.
A decisão foi submetida ao reexame necessário.
A fls. 141 v. o Procurador Autárquico deu ciência em 01.08.2013 e informou "sem recurso".
Em virtude do duplo grau obrigatório, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.
É o relatório.
Com fundamento no art. 557 do C.P.C. e, de acordo com o entendimento firmado no E. Superior Tribunal de Justiça, decido.
Compulsando os autos, verifica-se que se trata de pedido para concessão de aposentadoria por idade rural.
O Código de Processo Civil, no Livro V - Das Disposições Transitórias em seu artigo 1211, dispõe que:
"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes".
Assim, a Lei nº 10.352/2001 que modificou o rol das hipóteses submetidas ao duplo grau obrigatório, tem aplicação imediata aos processos em curso.
Neste sentido trago à colação os seguintes julgados:
***"PROCESSUAL CIVIL. VALOR CERTO. ARTIGO 475, § 2º, DO CPC. ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 10.352/01. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AGILIZAÇÃO. SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. REEXAME NECESSÁRIO. NÃO OBRIGATORIEDADE. SENTENÇA ILÍQUIDA. AFERIÇÃO. DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CRITÉRIOS E HIPÓTESES ORIENTADORES DO VALOR. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.***
*I - A alteração dada pela Lei 10.352/01 ao artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil tem aplicação imediata.*
*II - Para a compreensão da expressão "valor certo" que consta do parágrafo 2º do artigo 475 da Lei Processual vigente, impõe-se considerar o espírito do legislador que, com a intenção de agilizar a prestação jurisdicional,*

*implementou diversas alterações recentes no Código de Processo Civil.*
*III - Neste contexto, não é razoável obrigar-se à parte vencedora aguardar a confirmação pelo Tribunal de sentença condenatória cujo valor não exceda a sessenta salários mínimos. A melhor interpretação à expressão "valor certo" é de que o valor limite a ser considerado seja o correspondente a sessenta salários mínimos na data da prolação da sentença, porque o reexame necessário é uma condição de eficácia desta. Assim, será na data da prolação da sentença a ocasião adequada para aferir-se a necessidade de reexame necessário ou não de acordo com o "quantum" apurado no momento. Precedentes.*
*IV - Consoante anterior manifestação da Eg. Quinta Turma desta Corte, quanto ao "valor certo", deve-se considerar os seguintes critérios e hipóteses orientadores: a) havendo sentença condenatória líquida: valor a que foi condenado o Poder Público, constante da sentença; b) não havendo sentença condenatória (quando a lei utiliza a terminologia direito controvertido - sem natureza condenatória) ou sendo esta ilíquida: valor da causa atualizado até a data da sentença, que é o momento em que deverá se verificar a incidência ou não da hipótese legal. Precedentes.*
*VI - Agravo interno desprovido.*
*(STJ - AGRESP - 710504 Processo: 200401772914 UF: RN Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 22/03/2005 - Rel. GILSON DIPP)"*
***"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA ACERCA DA MATÉRIA. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ART. 475 DO CPC. SENTENÇA ILÍQUIDA. VALOR DA CAUSA.***
*I - Encontra-se assente nesta Corte, conforme preceituado no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 9.756/98, a possibilidade de o relator decidir monocraticamente recurso quando este for manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário à jurisprudência dominante no Tribunal.*
*II - Não é cabível o reexame necessário quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários-mínimos.*
*III - Tratando-se de sentença ilíquida, o cabimento ou não do reexame necessário deve ser aferido pelo valor da causa, devidamente atualizado. Precedentes. Agravo regimental desprovido.*
*(STJ - AGRESP - 600596 Processo: 200301880955 UF: RS Órgão Julgador: QUINTA TURMA Data da decisão: 14/06/2005 - Rel. FELIX FISCHER)"*

Portanto, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao artigo 475 do CPC e o valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários mínimos, deixo de apreciar o reexame necessário.
Esclareça-se que, as partes não interpuseram recurso voluntário e, ainda, por não ser caso de reexame necessário, o mérito não será analisado.
Por fim, cuidando-se de prestação de natureza alimentar, presentes os pressupostos do art. 273 c.c. 461 do CPC, é possível a antecipação da tutela.
Posto isso, nego seguimento ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, mantendo a r. sentença.
O benefício é de aposentadoria por idade de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 28.09.2011 (data da citação). Concedo, de ofício, a tutela antecipada para que o INSS implante o benefício no prazo de 30 dias, sob pena de desobediência.
P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28490/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005179-25.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.005179-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | TIAGO HUDSON FRANCA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP081099 ELOIZA APARECIDA PIMENTEL e outro |
| REPRESENTANTE | : | MARIO SERGIO FRANCA |
| ADVOGADO | : | SP081099 ELOIZA APARECIDA PIMENTEL THOME |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Vistos.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido avô.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta Corte.
Parecer do Ministério Público Federal.
É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinqüenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurado, até o máximo de 5 (cinco).
A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69 também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.
A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

*"A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:*
*V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."*

A Lei nº 8.213/91 e seu Decreto Regulamentar nº 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus artigos 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.
Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito, e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.
Conforme já referido, a condição de dependente é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.
De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Impende considerar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei n.º 9.528/97.
Esse comando normativo encontra aparente conflito com o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990), *in verbis*:
*"Art. 33. A guarda obriga a prestação de assistência material, moral e educacional à criança ou adolescente, conferindo a seu detentor o direito de opor-se a terceiros, inclusive aos pais.*
*§ 1º A guarda destina-se a regularizar a posse de fato, podendo ser deferida, liminar ou incidentalmente, nos procedimentos de tutela e adoção, exceto no de adoção por estrangeiros.*
*§ 2º Excepcionalmente, deferir-se-á a guarda, fora dos casos de tutela e adoção, para atender a situações peculiares ou suprir a falta eventual dos pais ou responsável, podendo ser deferido o direito de representação para a prática de atos determinados.*
*§ 3º A guarda confere à criança ou adolescente a condição de dependente, para todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários".*

Acerca da matéria, inicialmente, trago à colação o entendimento firmado pela E. Nona Turma desta Corte, no feito de nº 2006.03.00.008306-9, AG 259549, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, em sessão de julgamento realizada em 18 de setembro de 2006:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05.*
*PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC.*
*TUTELA ANTECIPADA. PENSÃO POR MORTE. NETA DE EX-PENSIONISTA. QUALIDADE DE DEPENDENTE RECONHECIDA. VEROSSIMILHANÇA DA EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM O EX-SEGURADO INSTITUIDOR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO § 3º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE). PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO PROVIDO.*
*(...)*
*IV - Os elementos de convicção coligidos no instrumento permitem inferir a verossimilhança do pedido, na medida em que a certidão de óbito da avó afirma o convívio desta em matrimônio com o segurado até o seu óbito, sendo que a inicial é expressa em afirmar que a agravada foi acolhida pela avó ainda em tenra idade, de maneira a evidenciar o convívio também com o segurado instituidor da pensão por morte e em período em muito anterior à concessão da sua guarda judicial à avó, com o que se deflui que a agravada, a priori, mantinha vínculo de dependência econômica com o segurado instituidor da pensão por morte, fazendo jus, portanto, à qualificação como dependente deste e à percepção do benefício.*
*V - O § 3º do artigo 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90) assegura ao menor sob guarda a condição de*
*dependente pra todos os fins e efeitos de direito, inclusive previdenciários, de tal forma que a proteção previdenciária, ainda que fora da legislação especial de regência da previdência social, estaria assegurada na hipótese vertente, em contraposição ao artigo 16, § 2º da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, que excluiu o menor sob guarda judicial como dependente de segurado da previdência social.*
*VI - Conflito aparente de normas afastado mediante a compreensão das referidas leis sob a ótica da proteção social garantida à criança e ao adolescente pela Constituição Federal, segundo a qual tanto a proteção social como a seguridade social são instrumentos da Ordem Social destinados ao alcance do bem-estar social e do bem comum (arts. 194 a 204 e 226 a 230), de tal forma que, em sendo normas da mesma espécie, pois ambas dispõem sobre proteção social, e da mesma hierarquia, pois são leis ordinárias, aplica-se aquela que dá maior proteção social, com o que, mesmo sem direito adquirido, o menor sob guarda judicial é dependente para fins previdenciários.*
*VII - Preliminar afastada. Agravo de instrumento improvido".*
*(DJU 19.10.2006, p. 727).*

A aplicação de tal entendimento procede-se mediante a verificação fática da dependência econômica do menor sob guarda, uma vez que os comandos legais em comento não estão a colidir, senão a trazer equilíbrio jurídico à relação intersubjetiva que se estabelece entre o menor e o Instituto Autárquico, visto que ambos são detentores de direitos indisponíveis.
Dessa forma, o art. 33 do Estatuto da Criança e do Adolescente e o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios, com redação alterada pela Lei 9.528/97, não discrepam na essência, embora o enfoque teleológico de cada dispositivo seja diverso. Ou seja, enquanto ambas as normas encontram seu nascedouro nos princípios constitucionais de proteção à Ordem Social, é certo que o art. 33 da Lei 8.069/90 tem sua tônica na tutela dos interesses do menor,

enquanto o § 2º do art. 16 da Lei de Benefícios ressalta a necessidade de verificação de dependência econômica, a fim de não a ter por presumida.
Portanto, mister se faz análise individualizada de cada situação fática, no intuito de se adequar à legislação aplicável.
No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 12.07.02 e o aludido óbito, ocorrido em 17.10.01, está comprovado pela certidão de fl. 07.
A certidão de nascimento de fl. 05 demonstra que o autor é neto do falecido.
Entretanto, a dependência econômica do demandante em relação a seu avô não restou demonstrada.
Isso porque, no presente caso, o *de cujus* não possuía a guarda formal do requerente.
Embora conste do estudo social (fls. 58/66) que o falecido ajudava no pagamento das despesas com tratamento odontológico, fisioterápico e medicamentoso do pleiteante, verifica-se que este vivia também em companhia de seus pais, aos quais cabe o poder familiar, sendo o autor dependente daqueles para fins previdenciários.
No mesmo sentido, colaciono o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE DA AVÓ. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E DA GUARDA DE FATO.*
*1. A situação de dependência econômica, por si só, não se presta para justificar o enquadramento de alguém como dependente para fins previdenciários. A dependência econômica efetiva somente tem relevância jurídica se houver possibilidade de enquadramento em uma das hipóteses previstas na legislação de regência (art. 16 da Lei 8.213/91).*
*2. O conjunto probatório dos autos não autoriza a caracterização de uma eventual guarda de fato exercida pela avó.*
*3. A guarda pressupõe a orfandade ou, quando menos, a destituição do pátrio poder. De guarda (ou mesmo tutela) de fato, pois, somente se poderia cogitar, em se tratando de menor não tem pai ou mãe, e é criado e mantido por outra pessoa. Ou, ainda, de menor que informalmente foi colocado em família substituta. Nas situações em que o menor convive, ainda que esporadicamente, com seus pais, mas é mantido economicamente por outra pessoa, não se pode cogitar de tutela ou guarda de fato. Há, pura e simplesmente, dependência econômica. Dependência econômica, todavia, não é hipótese de dependência para fins previdenciários (art. 16 da Lei 8.213/91). Fosse assim, a qualidade de dependente para fins previdenciários poderia ser alegada em relação a qualquer pessoa, mesmo sem vínculo de parentesco."*
*(TRF 4ª Região, Embargos Infringentes em Apelação Cível 2006.72.990007038/SC, rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, 3ª Seção, DJU de 14.03.2007)*

Por fim, cumpre-me ressaltar que este Relator comunga do entendimento de que o menor sob guarda é considerado dependente de seu avô para fins previdenciários apenas em casos excepcionais, nos quais aquele cria o neto como se seu pai fosse, sendo ele o único responsável pelo seu sustento. Fosse o autor órfão de pai e mãe, e vivesse sob a guarda ou a tutela do segurado, não haveria dúvida em reconhecer-se a condição de dependência previdenciária, mas este não é o caso.
Anote-se, por fim, que os requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004118-18.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.004118-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADJAIME CARRIJO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP074491 JOSE CARLOS THEO MAIA CORDEIRO e outro |

DECISÃO
Ação ajuizada em 21/10/2005, em que o autor objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, mediante acréscimo das parcelas recebidas nos autos de reclamação trabalhista.
Pedido julgado procedente "para o fim de condenar o réu a computar na aposentadoria por tempo de contribuição do autor as diferenças salariais reconhecidas pela Justiça do Trabalho, devendo integrar o cálculo do seu salário de benefício com a respectiva revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria".
O INSS interpôs apelação, pugnando pela reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
O autor pleiteia o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante o cômputo dos valores recebidos a título de adicional de insalubridade, adicional noturno e horas extras, em virtude de reclamação trabalhista movida em face do empregador.
Para tanto, juntou cópias extraídas dos autos da reclamação movida em face da Prefeitura Municipal de Guarulhos/SP.
Verifica-se, pelos documentos de fls. 32/52, que o juízo da 3ª Junta de Conciliação e Julgamento de Guarulhos, condenou o reclamado ao pagamento de adicional de insalubridade, adicional noturno e horas extras, com reflexos nas demais verbas trabalhistas.
A referida sentença determinou, ainda, que a reclamada efetuasse os recolhimentos fiscais e previdenciários.
Embora, via de regra, a sentença prolatada na Justiça do Trabalho não produza efeitos em relação ao INSS, em razão de este órgão autárquico não atuar como parte naquela disputa processual, sendo descabido falar-se em vinculação do ente previdenciário à ordem judicial, foram acostados aos autos documentos comprobatórios da existência da alegada relação de emprego, mantida pelo autor com a Prefeitura Municipal de Guarulhos/SP, discutindo-se, apenas, o direito à percepção de verbas sonegadas, com pagamento dos respectivos reflexos.
Nesse contexto, fica afastada a hipótese de possível conluio entre as partes para fraudar a Previdência Social, não havendo motivo algum para se supor, no caso, que a reclamatória teria sido utilizada apenas para comprovar o recebimento de verbas trabalhistas para efeito de revisão de benefício, notadamente em virtude de a ação ter sido ajuizada em momento muito anterior à aposentadoria.
Ressalte-se, ainda, que a avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada. Nesse sentido, cabe transcrever jurisprudência desta Egrégia Corte:
*PREVIDENCIARIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. REQUISITOS. CARÊNCIA. TEMPO COMPROVAÇÃO. INICIO DE PROVA MATERIAL, COMPLEMENTADO POR PROVA TESTEMUNHAL. POSSIBILIDADE. ART. 55, PARAGRAFO 3, 106 E 108 DA LEI N. 8.213/91. DATA DE CONCESSÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PARCELAS VINCENDAS.*
*(omissis)*
*2- A legislação especifica não admite prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de serviço, para fins previdenciários, exigindo, pelo menos, um inicio razoável de prova material (artigos 55, parágrafo 3º, 106 e 108, da Lei n. 8.213/91 c/c artigos 61 e 179 do Decreto n. 611/92).*
*3 - A exigência do chamado "início de prova material", há de ser também, condicionada ao critério estimativo do Juiz na apreciação da prova, decorrente do princípio da livre convicção motivada.*
*(omissis)*
*10 - Apelação parcialmente provida. (grifo nosso)*
*(AC 107017; TRF 3ª Região; Relator: Juiz Santoro Facchini; 1ª Turma, v.u.; DJU 01/08/2002)*

De rigor, portanto, o recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de serviço NB 028.094.316-4, a fim de que sejam consideradas as alterações dos salários-de-contribuição em decorrência da sentença proferida

na aludida reclamação trabalhista.
Nesse sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL. SENTENÇA TRABALHISTA TRANSITADA EM JULGADO. PROVA PERICIAL. I - Agravo legal interposto em face da decisão que deu parcial provimento ao reexame necessário que deu parcial provimento ao reexame necessário para reconhecer a prescrição qüinqüenal das prestações devidas, anteriores aos 5 anos que precederam o ajuizamento da ação, bem como ao recurso do autor, com fundamento no mesmo diploma legal, para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), e consignar que os juros são devidos no percentual de 0,5% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor do novo Código Civil, nos termos do art. 406 que, conjugado com o artigo 161, § 1º, do CTN, passou a 1% ao mês, negando seguimento ao apelo do INSS, nos termos do art. 557 do CPC. II - O agravante alega que não foi parte na lide trabalhista, de modo que os limites subjetivos da coisa julgada material não o alcançam, até porque não lhe foi dada oportunidade de defesa. Afirma que a sentença ou acordo trabalhista só podem ser considerados como início de prova material desde que fundamentadas em elementos que demonstrem o exercício das atividades desenvolvidas, sendo que no caso dos autos a prova é exclusivamente testemunhal. Sustenta que o laudo pericial não consta dos autos, bem como que não há cálculo homologado, de forma que o v. acórdão não poderá ser cumprido.* ***III - Tendo sido o empregador condenado, mediante decisão de mérito, após regular tramitação de processo na Justiça do Trabalho, a pagar o adicional de periculosidade, correspondente a 30% (trinta por cento) da sua remuneração, descontadas as contribuições previdenciárias e fiscais cabíveis, tem direito o requerente à alteração do valor dos seus salários-de-contribuição, com recálculo do salário de benefício e, conseqüentemente, a alteração da renda mensal inicial.*** *IV - A jurisprudência do E. STJ vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e nos períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide. V - In casu, houve produção de prova pericial, mencionada na sentença trabalhista, ainda que o laudo pericial não tenha instruído a presente ação. VI - A questão dos cálculos devera ser dirimida por ocasião da execução do julgado, oportunidade em que o exeqüente deverá trazer aos autos os elementos necessários à implantação/pagamento do benefício. VII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao CPC ou aos princípios do direito. Precedentes. VII - Agravo legal improvido.*
*(APELREEX 00154729020034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei).*
*PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE RECONHECIDO EM SENTENÇA TRABALHISTA - REVISÃO DA RMI - PEDIDO PROCEDENTE. 1. O reconhecimento do direito à percepção de diferenças de salário, horas extras, adicional de periculosidade, por meio de sentença transitada em julgado, oriunda da Justiça do Trabalho, posteriormente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, justifica a revisão do cálculo da renda mensal inicial, com a inclusão de tais valores no salário-de-contribuição. 2. Na apuração do total dos salários-de-contribuição devem ser considerados todos os ganhos habituais do segurado empregado, inclusive aqueles que vieram a ser auferidos após a data da aposentação, em razão de fato superveniente, desde que os mesmos se refiram aos salários que foram efetivamente utilizados no cálculo do salário-de-benefício, como é a hipótese em questão. 3. Para o cálculo da renda mensal inicial deverão ser considerados os salários-de-contribuição utilizados pelo INSS para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fl.07), acrescidos dos valores das parcelas salariais (adicional de periculosidade), referentes aos meses deferidos perante a Justiça Trabalhista, que efetivamente compõem o PBC. 4. Apelação provida.*
*(AC 200201990156780, JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, TRF1 - 1ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:09/03/2012 PAGINA:671.)*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, DOBRA DE HORAS E DIFERENÇAS DE INTEGRAÇÃO DE HORAS EXTRAS. DEC-83081/79, ART-41, INC-1 E PAR-1. 1. Tratando-se de verbas remuneratórias, reconhecidas em reclamatória trabalhista, o adicional de periculosidade e a dobra das horas trabalhadas em horário considerado como de repouso integram o salário-de-contribuição, devendo ser computadas para o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria. 2. É indevida a inclusão das diferenças de integração de horas extras em férias e décimo terceiro salário, pois estas parcelas não integram o salário-de-contribuição, nos termos do ART-41, PAR-1, do DEC-83081/79.*
*(AC 9504051227, CARLOS ANTÔNIO RODRIGUES SOBRINHO, TRF4 - SEXTA TURMA, DJ 29/04/1998 PÁGINA: 742.)*
*PREVIDENCÁRIO - APOSENTADORIA ESPECIAL - REVISÃO DA RMI - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE*

*DE 30% (TRINTA POR CENTO) - RECONHECIMENTO PELA JUSTIÇA TRABALHISTA - VALORES COMPUTADOS A MENOR - POSSIBILIDADE DA REVISÃO. 1. A concessão dos benefícios previdenciários rege-se pelas normas vigentes ao tempo em que os beneficiários preenchem as condições exigidas pela norma disciplinadora da situação fática. Logo, o cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos após a edição da Lei 8.213/91 deve observar o disposto em seus arts. 29 e 31, corrigindo-se os 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição que integraram o período base de cálculo. 2. Restou comprovado, nos autos, o erro no cálculo do salário-de-benefício do autor, bem como o direito à revisão da RMI de sua aposentadoria, diante da existência de sentença trabalhista, reconhecendo o direito do autor ao adicional de periculosidade no percentual de 30% (trinta por cento), e tendo em vista não ter sido tal percentual computado, no cálculo do salário-de-benefício do autor, para fins de aposentadoria. 3. Destarte, constatado o erro de cálculo da RMI do benefício do autor, há que se julgar procedente o pleito do demandante, reconhecendo o direito à revisão pretendida. 4. Não merece prosperar o pedido do INSS, no sentido de que a correção monetária incida a partir do ajuizamento da ação, eis que as diferenças devidas pela Autarquia Previdenciária, em decorrência da aplicação de percentual incorreto do adicional de insalubridade no salário-de-benefício, correspondem a dívida líquida e certa e devem ser corrigidas desde o momento em que foi constatado o erro de cálculo, na concessão da aposentadoria, nos termos do art. 1º, parágrafo1º, da Lei 6.899/81, respeitada a prescrição qüinqüenal. Acertada a sentença a quo. 5. Apelação e remessa oficial improvidas.*
*(AC 200083000125441, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Primeira Turma, DJ - Data:17/09/2007 - Página::1134 - Nº::179.)*
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002511-30.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.002511-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ISABEL FERREIRA DORNELAS |
| ADVOGADO | : | SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que, em ação visando revisão de benefício previdenciário indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

O Juízo *a quo* determinou que a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, emendasse a petição inicial, sob pena de indeferimento, *"(...) a fim de expor com clareza a causa de pedir, tanto em relação aos fatos quanto em relação aos fundamentos de direito, bm como fazer com que o pedido decorra logicamente da causa de pedir exposta, (...)* (fl. 22).

O referido despacho foi publicado no Diário Oficial em **30.06.2006** (fl. 22).
Tendo permanecido silente a parte autora, foi aposta nos autos certidão de decurso de prazo, em **21.09.2006.**

Foi prolatada sentença, em 28.09.2006, que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro nos artigos 267, inciso I, e 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil (fl. 24).
A parte autora interpôs recurso de apelação. Pugnou pela reforma da sentença e prosseguimento da ação (fls. 28-40).

Deferidos à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 42).
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A irresignação da parte autora não merece acolhimento.

O indeferimento da inicial, nos termos propostos na decisão guerreada, é plenamente cabível.

No presente caso, verifica-se que a demandante foi intimada, através da imprensa oficial, em **30.06.2006** (fl. 22) da decisão que determinou que ela cumprisse o despacho proferido em 30.05.22 (fl. 22).

Assinalo que não houve, no prazo assinalado, cumprimento integral de tal determinação, **tampouco impugnação pelos meios e recursos cabíveis previstos em lei.**
Portanto, correto o *decisum* que declarou extinto o feito, sem resolução do mérito.

Nesse sentido:

*"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO INICIAL . INÉPCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. ARTIGO 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO.*
*1. (...)*
*2. Com efeito, o Juízo a quo determinou por duas vezes (fls. 187/189 e 197) a emenda da inicial em razão das rasuras nela existentes e para a regularização da legitimidade ativa, haja vista não constar dos autos autorização expressa dos proprietários dos veículos autuados aos Apelados, no caso condutores, para que demandassem em seu lugar (art. 6o CPC), ensejando, acertadamente, a aplicação do parágrafo único, do artigo 284, do CPC, com o indeferimento da petição inicial , e, conseqüente, extinção do processo sem resolução do mérito.*
*3. Recurso conhecido e desprovido".* (TRF 2ª Região, AC nº 392727, 8ª Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrlund, v.u., DJU 03.05.07, p. 291) (g.n)
*"PROCESSUAL CIVIL - PROTESTO PARA INTERRUPÇÃO DE PRAZO PRESCRICIONAL - PETIÇÃO INICIAL - REQUISITOS DOS ARTIGOS 282 E 801 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMENDA À INICIAL - CABIMENTO EM SEDE CAUTELAR - JUNTADA DE DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À APRECIAÇÃO DO PEDIDO - ÔNUS DOS REQUERENTES - DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 284 DO CPC - SENTENÇA MANTIDA.*
*- A petição inicial da Medida Cautelar de Protesto não dispensa os requisitos dos artigos 282 e 801 do Código de Processo Civil, com vistas a possibilitar a demonstração da causa de pedir e do pedido, bem assim das condições para o legítimo exercício do direito de ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo.*

*- É certo caber ao magistrado ordenar a emenda da exordial quando haja irregularidades e, na hipótese de descumprimento, extinguir o processo, nos termos dos artigos 267, I e 295, I do Código de Processo Civil. Aplicação do parágrafo único do artigo 284 do CPC.*
*- Recurso não provido."* (TRF 2ª Região, AC nº 341474, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin, v.u., DJU 15.06.04, p. 93) (g.n)
*"PROCESSUAL CIVIL. DELIBERAÇÃO NÃO CUMPRIDA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ARTIGO 284, DO CPC.*
*I. Não cumprida a deliberação do juízo monocrático é de se aplicar o parágrafo único do art. 284 do CPC.*
*II. Honorários advocatícios fixados em conformidade com a orientação da turma.*
*III. Apelação a que se nega provimento."* (TRF 3ª Região, AC nº 95030555558, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v.u., DJ 30.04.97, p. 29457) (g.n)

Outrossim, não se há falar em nulidade por ausência de prévia intimação da parte autora para cumprimento do *decisum.*

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL DEFEITUOSA. INSTRUÇÃO COM DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. NÃO REGULARIZAÇÃO. INDEFERIMENTO. ARTS. 283 E 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE.*
*1. A norma processual instrumental inserta no art. 284 do Código de Processo Civil, dispõe que: 'Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete no prazo de dez (10) dias'.*
*2. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o requerente não cumpriu a diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. Precedentes.*
*3. Desnecessária a intimação pessoal das partes, quando o feito é extinto com base no art. 284 , c/c art. 267, I, do CPC. Precedentes.*
*4. Recurso especial desprovido."* (STJ, RESP 703998, 200401643963, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24.10.05, p. 198, LEXSTJ Vol: 195, p. 219).
No mesmo sentido: STJ, AGRMC 5975, 200201769703, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 05.05.03, p. 313.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:
*"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. REQUISITOS. INTIMAÇÃO PARA EMENDA. INÉRCIA DA PARTE. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC.*
*I. Não estando em termos a petição inicial, ao autor deverá ser concedida oportunidade para emendá-la sempre que possível.*
*II. Aberta a oportunidade para a corrigenda, quedando-se inerte o autor, impõe-se o indeferimento da exordial nos termos do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.*
*III. Desnecessária que a intimação seja pessoal, a qual somente se exige nos casos aventados no § 1º, art. 267, do CPC.*
*IV. Apelação não provida."* (TRF 3ª Região, AC 867278, proc. 2002.61.82.038056-6, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, v.u., DJU 29.09.04, p. 172).
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - Recurso não conhecido na parte relativa ao pedido de inclusão, no cálculo do salário-de-benefício, das gratificações natalinas percebidas no período-básico-de-cálculo, tendo em vista que tal matéria não foi enfrentada no corpo da decisão agravada. III - No feito em tela, uma vez intimada a trazer aos autos cópias da exordial, do primeiro despacho e eventual sentença proferida nos processos indicados no Quadro Indicativo de Possibilidade de Prevenção acostado à fl. 61/63, o demandante manteve-se silente, deixando de cumprir ordem emanada do Juízo. IV - Não se está diante de hipótese que demandaria a intimação pessoal da parte autora para atender à ordem judicial, já que esta determinação circunscreve-se aos casos de extinção do feito sem resolução de mérito, nos casos descritos pelo art. 267, incisos II e III, do Código de Processo Civil, conforme disposição do § 1º do mesmo artigo. V - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido."* (TRF 3ª Região, AC nº 1546347, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v.u., DJF CJ1 09.03.11, p. 507) (g.n)

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para arquivamento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020598-82.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.020598-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JACINTHA PAULINA DE QUEIROZ |
| ADVOGADO | : | SP150258 SONIA BALSEVICIUS TINI |
| No. ORIG. | : | 06.00.00009-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Sustenta incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, caput e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 11.02.1994, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 72 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da certidão de casamento, realizado em 22/11/1952 (fls. 13), em que não consta a qualificação dos cônjuges;
- comprovante de matrícula junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Guapiara, datado de 11/02/1994 (fl. 14).

Os documentos presentes aos autos, porém, são insuficientes para comprovar o exercício de atividade rural pela promovente, que não aparece qualificada como lavradora em nenhum deles. Quanto ao documento de fl. 14, consoante já registrado anteriormente, entendo que a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Não bastasse, consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, cujos extratos estão anexos à presente decisão, demonstra que o cônjuge da autora, Roque Venâncio de Queiroz, efetuou desde 1988 contribuições individuais como motorista, aposentando-se por idade em 22/02/2000 no ramo de atividade de comerciário, o que reforça a improcedência do pedido.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pelo autor, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de

sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028773-65.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028773-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO BATISTA DE SOUSA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP223496 MURILO CEZAR ANTONINI PEREIRA |
| REPRESENTANTE | : | JEFFERSON FERREIRA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP223496 MURILO CEZAR ANTONINI PEREIRA |
| No. ORIG. | : | 04.00.00141-0 3 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 20/09/2004, em que a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
A sentença não merece reparo no ponto em que acolheu o pedido de observância dos salários-de-contribuição efetivamente recolhidos pela empregadora, pois o confronto entre as informações constantes nas cartas de concessão dos seus benefícios previdenciários é suficiente para notar a discrepância de valores, fato este que, sem dúvida, causou prejuízo no cômputo da renda mensal inicial do benefício do autor.
Em caso análogo, a 8ª Turma desta Corte assim decidiu:
*AGRAVO DO ARTIGO 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E RECÁLCULO. RENDA MENSAL INICIAL.*
*- Diante da divergência dos valores de salários-de-contribuição constantes da relação expedida pelos empregadores, se faz necessário o recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, devendo ser considerados os valores efetivamente recolhidos.*
*- Tratando de aposentadoria por invalidez precedida de auxílio-doença, deve ser considerado, para fins de atualização dos salários-de-contribuição, o período básico de cálculo do benefício originário, que, in casu, não abrange a competência de fevereiro de 1994, circunstância que torna inviável o cômputo do expurgo de 39,67%.*
*- Agravo improvido.*
*(APELREEX 00000703220044039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/06/2011 PÁGINA: 1213 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor da condenação, considerando, no caso em julgamento, que não existem parcelas posteriores à sentença, na medida em que o benefício foi cessado em 31/07/2004.
Deixo de apreciar o pedido de exclusão das custas processuais, pois decidido nos termos do inconformismo.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032874-36.1996.4.03.6183/SP

2007.03.99.048752-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | MARIA LEONTINA DA CONCEICAO PINKE LUIZ DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP044787B JOAO MARQUES DA CUNHA |
| SUCEDIDO | : | MARIA ANTONIA RIBAS PINKE BELFORT DE MATTOS falecido |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 96.00.32874-9 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 14/10/1996, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário.
Pedido julgado procedente para determinar que o INSS *"proceda à revisão do benefício da autora, com recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte mediante incidência do percentual de 37,286%, mantidos os 79,96% já repassados, com devidos reflexos nas rendas mensais subseqüentes."*
Sem recursos voluntários.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
A autora recebe uma pensão por morte concedida em 06/05/1992, precedida de uma aposentadoria por invalidez concedida em 01/07/1978.
Afirma, na inicial, que o benefício de seu falecido marido não foi revisto pelo artigo 58 do ADCT e nem foi aplicado o reajuste de 147,06% e, por via de conseqüência, sua pensão também não foi revista.
Cabe salientar, inicialmente, que, no período de incidência do critério do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, como é notório, o INSS procedeu à revisão dos benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, como aconteceu ao benefício do falecido marido da autora que teve a quantidade de 1,70 salários mínimos, conforme extrato do sistema de dados do INSS, cuja juntada ora determino.
Quanto à defasagem verificada em setembro de 1991, há que se atentar para o fato de que, diante da decisão proferida no Recurso Extraordinário n.º 147.684-2/DF - que não foi conhecido pelo Supremo Tribunal Federal,

ficando mantido, conseqüentemente, o acórdão do Superior Tribunal de Justiça que determinava a revisão dos benefícios previdenciários dos substituídos no índice de 147,06% (índice de reajuste do salário mínimo) a partir de setembro de 1991 - e em face da relevância da extensão desse critério de reajuste aos benefícios dos demais aposentados e pensionistas, no então quadro de disseminada litigiosidade, o Ministério da Previdência Social baixou a Portaria n.º 302, de 20 de julho de 1992.
Foi concedido, portanto, para os benefícios iniciados até março de 1991, o reajuste no percentual de 147,06%, de forma integral, a partir de 1º de setembro de 1991, deduzindo-se, contudo, o percentual de 79,96% (variação do INPC), objeto da Portaria n.º 10, de 27 de abril de 1992. Anote-se, a propósito, que esse último ato administrativo já havia substituído o critério da Portaria n.º 3.485, de 16 de setembro de 1991, que fixara o percentual de 54,06% (variação da cesta básica) para o reajuste dos benefícios previdenciários, tendo sido deduzido, por conseguinte, quando da aplicação do percentual de 79,96%.
Voltemos, todavia, aos 147,06%. Para os benefícios com data de início entre abril de 1991 e agosto de 1991, o coeficiente adotado foi proporcional, considerando que o primeiro percentual invocado representava a variação do salário mínimo de março a agosto de 1991. Saliento, por oportuno, que a adoção de coeficiente proporcional, nessa hipótese, atende a imperativos lógicos e jurídicos, tendo em vista a data de início desses benefícios e o período de variação do salário mínimo considerado.
Em cumprimento ao disposto na Portaria n.º 485, de 1º de outubro de 1992, ainda, foram pagas as diferenças devidas em virtude da incidência do 147,06% em doze parcelas sucessivas, a primeira iniciando-se na competência novembro de 1992, com o valor ajustado e pagamento na forma dos benefícios previdenciários, nada tendo os segurados a reclamar nesse sentido.
Continuemos, porém. Para os benefícios em manutenção à data da promulgação da Carta Maior, a majoração através da incidência dos supramencionados 147,06% foi a **última** ocasião em que o reajuste guardou alguma correspondência com a variação do salário mínimo.
No entanto, embora o benefício do marido da autora tenha sido revisto pelo artigo 58 do ADCT, o mesmo não ocorreu com o reajuste de 147,06%, porquanto no início do pagamento, já havia cessado o benefício por óbito do segurado. A pensão da autora, por ter sido concedida após agosto de 1991, sequer fez jus a alguma parcela do referido reajuste. Como não foi revista a aposentadoria, a pensão por morte, benefício derivado, também não foi. Assim, deve ser aplicado o resíduo do reajuste de 147,06%, uma vez que não repassado integralmente, na aposentadoria do falecido marido da autora, para, após, ser calculada a pensão da autora.
Quanto aos benefícios concedidos após a data da promulgação da Constituição da República, o egrégio Supremo Tribunal Federal tem entendido, por outro lado, que o critério preceituado pelo artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não se lhes aplica, sujeitando-se o reajustamento dos benefícios de prestação continuada concedidos após 05 de outubro de 1988 aos critérios definidos pela Lei n.º 8.213/91.
Confira-se:

*"Súmula nº687: A revisão de que trata o art. 58 do ato das disposições constitucionais transitórias não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da constituição de 1988."*

Mesmo na hipótese do segurado alcançado pelo mandamento do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, não há fundamento jurídico para a aplicação de tal parâmetro além do termo *ad quem* fixado pelo citado preceito constitucional.
A eqüivalência do valor do benefício com o número de salários mínimos além do termo *ad quem* fixado pelo aludido artigo esbarraria, com efeito, na proibição expressa do artigo 7º, inciso IV, *in fine*, da Lei Fundamental. O aludido artigo 58 dispôs explicitamente, ademais, que o critério ali previsto incidiria *até* a implantação do plano de custeio e benefícios da seguridade social, donde se conclui, *a contrario sensu*, que o constituinte vedou a utilização de tal parâmetro após iniciada a produção de efeitos da Lei n.º 8.213/91.
Ora, prolongar a aplicação de uma regra de direito transitório a despeito do marco nela categoricamente estabelecido subverte a própria finalidade que motivou a edição da norma excepcional. Assim, também por esse fundamento, não há como afastar a incidência dos dispositivos da legislação previdenciária, em prol da adoção de critério que o pólo ativo entende mais adequado.
Nesse sentido, aliás, decidiu a 5ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, como se pode observar pela ementa, reproduzida em parte, do venerando acórdão prolatado nos autos da apelação cível n.º 94.03.044564-5, relatado pela eminente Desembargadora Federal Ramza Tartuce:

*"(...) 2. O artigo 194, IV, da Constituição Federal, consagra a irredutibilidade do valor do benefício, mas não garante a vinculação deste ao salário mínimo.*
*3. A vinculação do benefício previdenciário com o salário mínimo só foi garantida durante a vigência do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias/Constituição Federal, de abril de 1989, até a implantação do plano de custeio de benefícios (Lei 8.213/91) (...)"*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Deverá, a autarquia-ré, efetuar o pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago à segurada, observada a prescrição qüinqüenal.
A correção monetária e os juros de mora incidirão na forma prevista na Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal (item 4.3 - Liquidação de Sentença - Benefícios Previdenciários).
Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002670-69.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.002670-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUCIANA CHAVES FREIRE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ISABEL GUATURA SANT ANNA |
| ADVOGADO | : | SP220176 DANIELA DO NASCIMENTO SANTOS SÓRIA e outro |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade urbana.

A sentença julgou procedente o pedido, antecipando os efeitos da tutela.

O INSS apelou. Busca a reforma do julgado porquanto os requisitos necessários à concessão do benefício deveriam ser preenchidos concomitantemente. Assim, em seu entender não restou cumprida a carência legal. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para cômputo dos juros e reduzir a verba honorária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

O art. 48 da Lei nº 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

Em relação à carência, são exigidas 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (cf. art. 25, II da Lei de Benefícios), cabendo ressaltar que, no caso de segurado filiado ao Regime Geral de Previdência Social até 24/07/91, deve ser considerada a tabela progressiva inserta no art. 142 da Lei de Benefícios. Anoto, ainda, a desnecessidade de o trabalhador estar filiado na data de publicação daquela lei, bastando que seu primeiro vínculo empregatício, ou contribuição, seja anterior a ela.

Por sua vez, o art. 102 da mencionada norma prevê, em seu § 1º, que *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos".*

Assim, dúvidas não há em relação ao direito daqueles que, ao pleitearem a aposentadoria por idade, demonstram o cumprimento da carência e do requisito etário antes de deixarem de contribuir à Previdência.

No entanto, sempre houve entendimentos divergentes quanto à necessidade de as condições exigidas à concessão do benefício serem implementadas simultaneamente.

Solucionando tal questão, o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/03 passou a prever que *"na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício".*

Portanto, o legislador entendeu que não perde o direito ao benefício aquele que tenha contribuído pelo número de meses exigido e venha a completar a idade necessária quando já tenha perdido a qualidade de segurado.

Esse, desde há muito, o posicionamento do C. STJ:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESSIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em se tratando de notório dissídio jurisprudencial, devem ser mitigados os requisitos formais de admissibilidade concernentes aos embargos de divergência. Nesse sentido: EREsp nº 719.121/RS, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 12/11/2007; EDcl no AgRg no REsp n.º 423.514/RS, Rel.ª Min.ª ELIANA CALMON, DJ de 06/10/2003; AgRg no AgRg no REsp n.º 486.014/RS, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 28.11.2005.*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade, na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau."*
*(STJ, EDRESP 776110, Rel. Min. Og Fernandes, j. 10/03/2010, v.u., DJE 22/03/2010)*

Dessa forma também já decidiu a Exma. Des. Fed. Therezinha Cazerta, cujos trechos da decisão que interessa a este julgado passo a transcrever:

*"(...)*
*A perda da qualidade de segurado, anteriormente ao implemento dos outros dois requisitos necessários à*

*obtenção da aposentadoria por idade, constituía óbice à sua concessão.*
*Contudo, o E. STJ, em interpretação ao artigo 102 da Lei nº 8.213/91, assentou desnecessário que "os requisitos à concessão do benefício previdenciário sejam preenchidos simultaneamente", restando "dispensada a manutenção da qualidade de seguraod para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição, especial e por idade, neste último caso, desde que na data do requerimento do benefício, o segurado já tenha cumprido a carência" (STJ; Embargos de Divergência em REsp 649496; Relator: Min. Hamilton Carvalhido; 3ª Seção; v.u.; DJ 10/04/2006).*
*(...)"*
*(AC 0048766-21.2012.4.03.999/SP - Decisão monocrática - 30/04/2013)*

Quanto ao recolhimento das contribuições, preconizava o art. 79, I, da Lei nº 3.807/60 e atualmente prevê o art. 30, I, a, da Lei nº 8.213/91, que é responsabilidade do empregador, motivo pelo qual não se pode punir o empregado urbano pela ausência de recolhimentos, sendo computado o período laborado e comprovado para fins de carência, independentemente de indenização aos cofres da Previdência.

A ilustrar tal entendimento, a decisão:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. VALOR DAS ANOTAÇÕES DA CTPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES - OBRIGAÇÃO DO EMPREGADOR. CONTAGEM RECÍPROCA.*
*1. A Súmula 12 do TST estabelece que as anotações apostas pelo empregador na CTPS do empregado geram presunção juris tantum de veracidade do que foi anotado. Não comprovada nenhuma irregularidade, não há falar em desconsideração dos vínculos empregatícios devidamente registrados.*
*2. Ainda que a autora esteja vinculada a regime de previdência do serviço público, considerando sua condição de funcionária pública, o tempo de serviço urbano reconhecido pode ser computado, para fins de contagem recíproca, independente da indenização das contribuições sociais correspondentes, pois no caso de segurado empregado, a obrigação pelo recolhimento das contribuições é do empregador, a teor do que dispõem a Lei nº 3.807/60 (art. 79, I), o Decreto nº 72.771/73 (art. 235) e a vigente Lei nº 8.212/91 (art. 30, I, "a"), não se podendo imputá-la ao empregado.*
*3. Apelação do INSS e recurso adesivo desprovidos."*
*(TRF3, 10ª Turma, AC 1122771/SP, v.u., Rel. Des. Federal Jediael Galvão, D 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 633)*

Cumpre ressaltar que as anotações em CTPS têm presunção *iuris tantum* de veracidade, só afastada com a apresentação de prova em contrário.

No que tange aos períodos em gozo de auxílio-doença, dispõe a Lei 8.213/91:

*"Art. 24. Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências."*
*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*(...).*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo."*
*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:*
*I - (...).*
*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;*
*(...)."(g.n.)*

Na mesma diretriz, o inc. III, do art. 60 do Decreto 3.048/99 disciplina que o tempo em que o segurado permanecer em gozo de auxílio-doença deve ser contado como tempo de contribuição, **se recebido entre períodos de atividades**, *in verbis:*

*"Art. 60. Até que lei específica discipline a matéria, são contados como tempo de contribuição, entre outros:*
*I - (...).*
*II - (...).*
*III - o período em que o segurado esteve recebendo auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, entre períodos de atividade;*
*(...)." (g.n.)*

Da leitura dos dispositivos legais em comento, verifica-se que a legislação previdenciária considera o valor do auxílio-doença como salário-de-contribuição, quando o aludido benefício for recebido de forma intercalada, ou, nos dizeres da lei, entre períodos de atividade.

Se o interstício em que o segurado recebe auxílio-doença é contado como tempo de contribuição, deve, por consequência, ser computado para aferição do período de carência, dado o conceito do referido requisito pelo art. 24, acima transcrito.

Ressalte-se, ainda, que o E. STF, em julgamento de repercussão geral, decidiu questão análoga:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.*
*1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.*
*2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.*
*3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação dom o inciso II do art. 55e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/91.*
*4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes.*
*5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento." (RE 583834/SC, Rel. Min. Ayres Britto, DJe 032-Divulg. 13.02.12 - Public 14.02.12 - g.n.)*

Resta, portanto, verificar se no caso concreto houve cumprimento do requisito etário e o da carência.

A parte autora implementou o requisito etário em 27/05/2002, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade urbana por 126 meses.

No tocante à comprovação da carência, a análise das cópias da Carteira Profissional - CTPS de fls. 26/28, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e acostados a fls. 128, demonstra a existência de vínculos empregatícios entre 01/05/1981 e 31/10/1987 e entre 01/12/1988 e 24/06/1993, o que totaliza mais de 130 meses.

Sendo assim, havendo a autora completado o requisito etário e contando com vínculos empregatícios anotados em CTPS suficientes para completar o período de carência legalmente previsto, é de se conceder a aposentadoria comum por idade, nos termos do art. 48, *caput*, da Lei nº 8.213/91.

De rigor, portanto, a manutenção da sentença.

No tocante aos juros, porém, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme

índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Quanto à verba honorária, fica mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para alterar os critérios de incidência dos juros.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007606-22.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.007606-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRENE DOS SANTOS CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP317173 MARCUS VINÍCIUS CAMARGO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00076062220074036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Sentença submetida ao reexame necessário. Concedida a tutela antecipada (fls. 78-79).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
A parte autora, em recurso adesivo pede a modificação dos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta hipertensão arterial sistêmica e parkinson, fraqueza muscular e, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e permanente para o labor (fls. 45-59).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento ao recurso adesivo e dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, na forma acima fundamentada**. **Correção monetária na forma acima explicitada. Mantida a tutela concedida.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013296-23.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013296-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BERNARDINO APARECIDO MARQUES MARTINS |

ADVOGADO : SP194490 GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença a trabalhador rural, a partir do indeferimento administrativo do benefício (08.08.2007 - fl. 45).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir da cessação administrativa do benefício nº 529.252.391-3 (10.09.2008), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir de 11.09.2008 (data de juntada aos autos do laudo pericial). Condenou o ente autárquico ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela redução dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, in verbis:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificado como empregado.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor acostou cópia de notas fiscais de produtor rural emitidas no período de 1989 a 2007, concernentes à venda de produtos agrícolas produzidos no sítio São Bernardo (fls. 19-36).
Extratos do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que o autor desenvolveu atividades laborativas de natureza urbana nos interregnos de 01.03.1979 a 17.04.1979 e de 01.06.1979 a 31.12.1985 e que passou a dedicar-se a atividades rurais no imóvel denominado "Sítio São Bernardo", situado no município de Alfredo Marcondes - SP, em 31.12.2007, registro que esteve ativo até 07.02.2014.

Não foi produzida prova oral.
A ação foi ajuizada em 27.11.2007.
A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova. A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova.
É assente o valor probatório dos documentos de qualificação civil, escritos particulares e outros, nos quais é possível inferir a profissão exercida pelo esposo da apelada, extensível a ela, à época dos fatos que se pretende comprovar, consistindo início de prova material.
Este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sobre a questão, já decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL ATESTADA: INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ESPOSA DE TRABALHADOR RURAL: CERTIDÃO DE CASAMENTO. DECLARAÇÃO DE SINDICATO. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL; NOTAS FISCAIS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE COMPROVADA. TERMO INICIAL. HONORÀRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS MORATÓRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*I - Omissis.*
*II - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo dos requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*III - Para a comprovação do exercício de atividade rural, na ausência de prova documental é admissível a demonstração através de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos, a teor do que dispõe o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei nº 8.213/91. No caso de esposa de trabalhador rural, a existência de documentos públicos em nome do marido, com sua qualificação de lavrador, aproveitam à mulher, ante a suposição de labor rural conjunto, desde que corroborado por prova testemunhal idônea, sendo desnecessária a prova do recolhimento das contribuições previdenciárias.*
*IV - Início razoável de prova material constituída por certidão de casamento onde o marido da autora aparece como lavrador, escritura de compra de gleba de terra, declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, dando a segurada como rurícola e notas fiscais de pequeno produtor rural, contemporâneos à época que se pretende provar o trabalho rural, complementada por prova testemunhal.*
*V - Condição de segurada reconhecida pela própria autarquia, ao conceder, administrativamente, o benefício de auxílio-doença.*
*VI - Inconteste a incapacidade laborativa total e definitiva, bem como a impossibilidade de reabilitação ou readaptação, atestadas por laudo pericial conclusivo de estar em tratamento de neoplasia maligna no seio, submetida a mastectomia total, com perda da força muscular.*
*VII - Mantida a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*VIII - Omissis (...)".*
*(AC 410106, Processo nº 98030175068, Nona Turma, Relatora Marisa Santos, DJU 13/10/2003, p.212).*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. ISENÇÃO DE CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*1- Omissis.*
*2- No laudo médico ficou evidenciada a invalidez do autor, bem como comprovado nos autos a sua condição de segurado da Previdência Social, fazendo ele jus ao benefício pleiteado.*
*3- A prova testemunhal, acompanhada de um início de prova material, é suficiente para a comprovação da atividade de rurícola. Precedentes do STJ. 4- Não perde a condição de segurado e não está obrigado a cumprir a carência exigida aquele que deixou de trabalhar em razão da enfermidade que o acometeu. Precedentes da Primeira Turma.*
*5- Despicienda a comprovação do cumprimento do período de carência e do recolhimento de contribuições à Previdência para os rurícolas, na obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Inteligência dos artigos 26, III e 39, I, da Lei nº 8.213/91.*
*6- Omissis.*
*7- Omissis.*
*8- Omissis.*
*9- Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial desprovidos".*
*(AC 799776, Processo nº 200203990190505, Primeira Turma, Relator Rubens Calixto, DJU 10/12/2002, p. 384).*
Ressalte-se que o fato de o autor ter exercido atividade urbana, no curto período de 1979 a 1985, não afasta seu direito ao benefício vindicado, eis que restou provada a predominância da atividade rural durante todo o período produtivo de exercício laboral.
Destarte, restou comprovada a atividade do autor como trabalhador rural no período de carência, não havendo que

se falar em perda da qualidade de segurado.
No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
O laudo médico pericial, datado de 17.07.2008, atestou a incapacidade total e permanente do autor para o exercício de suas atividades laborativas habituais. Esclareceu, o Sr. Perito: "*o autor é portador de hérnia discal cervical, apresenta incapacidade parcial definitiva, não tendo mínima condição de voltar ao trabalho ou ser readaptado pelo tipo de lesão; o paciente somente tem condições de executar atividades para seu próprio cuidado, não tendo condições para atividades ligadas à sobrevivência*". Por fim, em resposta aos quesitos formulados pelas partes, atestou que o termo de início da incapacidade pode ser fixado "*há mais ou menos 18 meses, a partir da data do início de seu tratamento e seu afastamento do trabalho; foi apresentada ressonância magnética de coluna cervical*" (fls. 100-105).
Os atestados médicos e exames particulares acostados pelo autor, emitidos no ano de 2007, corroboram as conclusões do perito judicial (fls. 37-44).
Desse modo, comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
Assim, conquanto o conjunto probatório seja suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, constatada a incapacidade total para o trabalho desde meados de 2007, considerando a necessidade de o julgador ficar adstrito aos limites da matéria devolvida à apreciação do juízo *ad quem*, mantenho o restabelecimento do auxílio-doença a partir da cessação administrativa do benefício nº 529.252.391-3 (10.09.2008) e a conversão do benefício em aposentadoria previdenciária a partir de 11.09.2008 (data de juntada aos autos do laudo pericial), diante da ausência de apelo do autor.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91, a partir de 10.09.2008 até o dia imediatamente anterior à data de juntada do laudo médico pericial (11.09.2008) e aposentadoria por invalidez, com renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91, a partir de então, devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002393-20.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.002393-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SALVINA RAMOS ESTEVES |
| ADVOGADO | : | SP210881 PAULO ROBERTO GOMES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 10/04/2007, onde a autora objetiva o recálculo da renda mensal inicial de benefício, mediante atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo índice integral do IRSM de fevereiro de 1994.
Pedido julgado procedente, condenando-se o INSS a recalcular a renda mensal inicial do benefício, observando, na correção dos salários-de-contribuição a variação do IRSM relativo ao mês de fevereiro de 1994, no índice de 39,67%, e os reflexos do recálculo nas rendas seguintes.

O INSS apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A litispendência, na forma como aventada, não se justifica, não, a ponto de obstar a análise da pretensão posta em julgamento, porquanto a existência de ações civis públicas em curso, destinadas à defesa de direitos individuais homogêneos, de natureza divisível e origem comum, por si só não impede o ajuizamento de demanda própria pelo titular de benefício previdenciário.
Confira-se, a propósito:
*"PREVIDENCIÁRIO. CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA. TUTELA CONCEDIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. REVISÃO DE BENEFÍCIO. SÚMULA 2 DO TRF DA 4ª REGIÃO. SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.*
*1. Não se configura a litispendência entre ação individual e ação civil pública em que discutidos direitos individuais homogêneos, uma vez que o julgamento desta última só produz coisa julgada de efeitos erga omnes se acolhida a pretensão e requerida a suspensão da primeira no prazo de lei. Precedentes da Corte.*
*2. A revisão administrativa do benefício em momento posterior à DIB, amparada em decisão provisória proferida em ACP, não retira o interesse de agir da segurada de ingressar com ação individual para buscar a consolidação do seu direito e o pagamento das parcelas atrasadas, cabendo assegurar-se, entretanto, o direito à dedução, pelo INSS, das parcelas porventura recebidas administrativamente.*
*3. A data de início do benefício - 02-08-1988 - aclara que, já estando então vigente a Lei n° 6.423/77 (17-06-77) e sendo aqueles salários de contribuição atualizáveis, consoante dispunha a CLPS (Decreto n° 77.077/76 e Decreto n° 89.312/84), em se tratando de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, eles devem ser atualizados pelos índices daqueles títulos. É que, segundo se firmou na jurisprudência desta Corte, havendo índice universal de mensuração da inflação, mostra-se indevida a utilização de índices próprios da Previdência Social, notoriamente inferiores, gerando injustificada atualização a menor do padrão do benefício a ser concedido.*
*4. A revisão da renda mensal inicial pelos critérios da súmula 2/TRF da 4ª Região gera reflexos na aplicação do art. 58/ADCT e reajustes subseqüentes, respeitada a prescrição qüinqüenal.*
*5. Sucumbente na causa, cabe ao INSS arcar com os honorários advocatícios, corretamente fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, a teor das Súmulas 111 do STJ e 76 desta Corte."*
*(TRF-4ª Região, Remessa Ex-Officio 2006.71.00.050476-8, rel. Juiz Alcides Vettorazzi, 5ª Turma, DJ de 18.8.2008)*
Vale ressaltar, ainda, que não houve pedido de suspensão desta ação, nos termos do artigo 104 da Lei nº 8.078/90, aplicável por força do artigo 21 da Lei nº 7.347/85, de modo que não há repercussão da ação civil pública sobre esta ação individual, nos termos do artigo 103, § 3º, da Lei nº 8.078/90.
No tocante à aplicação do IRSM de fevereiro de 1994, a matéria já está pacificada no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte, *in verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. POSSIBILIDADE. PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.*
*(...)*
*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição para fins de cálculo da renda inicial dos benefícios concedidos a partir de março de 1994, deve ser incluído o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro de 1994, antes de sua conversão em URV, nos termos do artigo 21, parágrafo 1º da Lei 8.880/94.*
*- Embargos de declaração acolhidos. Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, EDRESP 243858/RS, 6ª T., Rel. Vicente Leal, j. 18/10/2001, v.u., DJU 12/11/2001, p. 177).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO PERCENTUAL. SÚMULA 07/STJ*
*- Divergência jurisprudencial não comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*
*- Na atualização monetária dos salários-de-contribuição de benefício concedido após março/94, deve-se computar os índices, mês a mês, com inclusão do IRSM de fevereiro/94 (39,67%). Precedentes.*
*- O recurso especial não é via adequada para se proceder à revisão do percentual fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias em razão do óbice da Súmula 08/STJ. Precedentes.*
*- Recurso especial parcialmente provido."*
*(STJ, RESP 279338/RS, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, j. 06/05/2001, v.u., DJU 13/08/2001, p. 222)*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO.*

*INCIDÊNCIA DO IRSM. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*- Conforme dispõe o parágrafo 1º, do artigo 21, da Lei 8880/94, os salários-de-contribuição devem ser corrigidos monetariamente pelo IRSM/IBGE até fevereiro de 1994.*
*- Portanto, deve o INSS aplicar o referido índice, fixado em 39,67%, na correção do salário-de-contribuição do referido mês, sob pena de vulnerar o dispositivo constitucional que determina a correção de todos os 36 últimos salários-de-contribuição (artigo 202, "caput", CF).*
*(...)"*
*(TRF 3ª Região, AC 371589, 2ª T., Rel. Sylvia Steiner, DJU 04/02/2003, p. 350).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ART. 202 DA CF. INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DESSE MÊS. LEI 8880/94. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA: NATUREZA INDISPONÍVEL DOS BENS DO INSS. APELO E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDOS.*
*- A concessão do benefício da parte autora se submete ao §1º do art. 21 da Lei 8880/94. Assim, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 devem ser corrigidos pelo IRSM, até o mês de fevereiro/94, cuja variação foi da ordem de 39,67%.*
*- A URV não pode ser confundida com um indexador, tendo sido, ela mesma, calculada pela variação de diversos índices de correção, nos termos da MP 434, reeditada sob nºs 457 e 482, antes de ser transformada na Lei 8880/94.*
*- Para o cabal cumprimento do art. 202 da CF, há que ser recalculada a renda mensal inicial da aposentadoria em tela, incluindo-se, na atualização dos salários-de-contribuição, o percentual de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/94.*
*- O montante da nova renda mensal inicial deve ser apurado em liquidação de sentença.*
*- A correção monetária das prestações vencidas deve ser fixada nos termos da Súmula 08 deste Tribunal, Lei 6899/81, Lei 8213/91 e legislação superveniente, respeitada a prescrição qüinqüenal.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 821952, 5ª T., Rel. Ramza Tartuce, DJU 10/12/2002, p. 515).*
De rigor, portanto, a manutenção da sentença no que determinou o recálculo do valor inicial do benefício previdenciário, através da inclusão do IRSM de 39,67%, de fevereiro de 1994, na correção dos salários-de-contribuição.
A correção monetária e os juros de mora incidirão na forma prevista na Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal (item 4.3 - Liquidação de Sentença - Benefícios Previdenciários), devendo, em sede de execução, ser descontados eventuais valores recebidos em decorrência de revisão administrativa.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os para 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como reduzir os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033560-76.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.033560-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MAURO QUEIROZ |
| ADVOGADO | : | SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro |

| | | |
|---|---|---|
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00335607620074036301 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda que tem, por objeto, o recálculo do benefício de auxílio-doença, adotando-se o salário-de-benefício decorrente da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, com reflexos no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou procedente a demanda. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ).
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença. Se vencido, pleiteia a modificação dos critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do CPC, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
O autor teve seu benefício de auxílio-doença concedido em **01/08/2003**. Afirma que o INSS não aplicou o disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, ou seja, não considerou a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo.
Cumpre salientar, de início, que, por força da Lei nº 9.876, de 26 de novembro de 1999, o artigo 29 da Lei nº 8.213/91 passou a ostentar a seguinte redação:

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*
*§ 1º (revogado)*
*§ 2ºO valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."*
Lembrando que o artigo 18 da Lei nº 8.213/91 prevê:

*"Art.18. O Regime Geral de Previdência Social compreende as seguintes prestações, devidas inclusive em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho, expressas em benefícios e serviços:*
*I - quanto ao segurado:*
*a) aposentadoria por invalidez;*
*b) aposentadoria por idade;*
*c) aposentadoria por tempo de contribuição;*
*d) aposentadoria especial;*
*e) auxílio-doença;*
*f) salário-família;*
*g) salário-maternidade;*
*h) auxílio-acidente;*
*(...)."*
A Lei n.º 9.876/99 tratou, em seu artigo 3º, dos segurados que já eram filiados à Previdência Social até 28.11.1999, dia anterior à publicação da referida lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei."*
Diante da promulgação da Lei nº 9.876/99, foi editado Decreto nº 3.265, de 29 de novembro de 1999, que, ao

conferir nova redação ao artigo 32 do Decreto nº 3.048/99, assim dispôs:

*"Art.32. O salário-de-benefício consiste:*
*I-para as aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;*
*II-para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.*
*§ 1.º (revogado)*
*§2ºNos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com* ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, *in verbis*:

*"Art.188-A.Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e §14 do art. 32.*
*(...)*
*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*
O supracitado §3º foi revogado, no entanto, pelo Decreto nº 5.399/05.
Sobreveio, então, o Decreto nº 5.545/05, com as seguintes alterações no Regulamento da Previdência Social - Decreto 3.048/99:

*"Art.32.*
*(...)*
*II-para as aposentadorias por invalidez e especial, auxílio-doença e auxílio-acidente na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo;*
*(...)*
*§20.Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com* ***menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
E, no regramento transitório:

*"Art.188-A.(...)*
*(...)*
*§4º.Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número* ***inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício****, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."*
A Lei nº 9.876/99 traçou critério rigorosamente idêntico, todavia, para a apuração do salário-de-benefício de todos os benefícios, com uma única exceção no caso das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição, que passaram a sofrer a incidência do fator previdenciário.
Daí se infere que a limitação imposta pelos Decretos 3.265/99 e 5.545/05, no tocante ao totalmente incapacitado que não alcançou os 60% (sessenta por cento) do número de meses decorridos desde julho de 1994 até a data do início do benefício - no caso dos segurados que já eram inscritos na Previdência Social até 28.11.99 - ou as 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições - no caso dos segurados inscritos na Previdência a partir de 29.11.99, não encontra respaldo legal. Com efeito: o artigo 29 da Lei n.º 8.213/91, na redação dada pela Lei n.º 9.876/99, não preconiza qualquer restrição, do que se depreende que os decretos, ao estipularem condições não amparadas pela legislação ordinária, inovaram originariamente a ordem jurídica, o que é vedado pelo nosso sistema.
Como esclarece Celso Antônio Bandeira de Mello, "*(...) ao regulamento desassiste incluir no sistema positivo qualquer regra geradora de direito ou obrigação* ***novos****. Nem favor nem restrição que já não se contenham previamente na lei regulamentada podem ser agregados pelo regulamento.*

*Há inovação proibida sempre que seja impossível afirmar-se que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição já estavam estatuídos e identificados na lei regulamentada. Ou, reversamente: há inovação proibida quando se possa afirmar que **aquele específico** direito, dever, obrigação, limitação ou restrição incidentes sobre alguém não estavam já estatuídos e **identificados** na lei regulamentada. A identificação não necessita ser absoluta, mas deve ser suficiente para que se reconheçam **as condições básicas de sua existência em vista de seus pressupostos, estabelecidos na lei e nas finalidades que ela protege**.*
*É, pois, à lei, e não ao regulamento, que compete indicar as condições de aquisição ou restrição de direito. Ao regulamento só pode assistir, à vista das condições preestabelecidas, a especificação delas. E esta especificação tem que se conter no interior do conteúdo significativo das palavras legais enunciadoras do teor do direito ou restrição e do teor das condições a serem preenchidas. Deveras, disciplinar certa matéria não é conferir a outrem o poder de discipliná-lo. Fora isto possível, e a segurança de que 'ninguém poderá ser obrigado a **fazer** ou **deixar de fazer** alguma coisa senão em virtude de lei' deixaria de se constituir em proteção constitucional. Em suma: não mais haveria a garantia **constitucional** aludida, pois os ditames ali insculpidos teriam sua valia condicionada às decisões infraconstitucionais, isto é, às que resultassem do querer do legislador ordinário.*
*É dizer: e à lei fosse dado dispor que o Executivo disciplinaria, por regulamento, tal ou qual liberdade, o ditame assecuratório de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei perderia o caráter de garantia constitucional, pois o administrado seria obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa **ora** em virtude de **regulamento**, **ora** de **lei**, ao líbito do Legislativo, isto é, conforme o legislador ordinário entendesse de decidir. É obvio, entretanto, que, em tal caso, este último estaria se sobrepondo ao constituinte e subvertendo a hierarquia entre Constituição e lei, evento juridicamente inadmissível em regime de Constituição rígida."* (In: Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros, 2009, p.351-352) (destaques no original).
Trago jurisprudência a embasar o entendimento esposado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A fixação do termo inicial também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, não houve requerimento administrativo de concessão de aposentadoria por invalidez, e sim tão-somente de auxílio-doença, razão pelo qual o termo inicial daquela benesse foi estabelecido na data da citação. **III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.1999, o mês de julho de 1994.** IV - A correção monetária incide sobre as prestações ematraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006. V - No presente caso a ação foi ajuizada anteriormente a 29.06.2009, assim sendo deve prevalecer o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos: "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010)." VI- Os juros moratórios devem ser calculados, a contar do termo inicial do benefício, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, à razão de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. VII - Agravo do INSS não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido. Agravo do autor improvido (CPC, art. 557, §1º)."*
*(AC 200903990413033, JUIZ SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011 PÁGINA: 1957.) (grifei)*

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGO 29, II, DA LEI 8.213/91. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*
*1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*
*2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período*

*contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas.*
*3. A despeito dos precedentes anteriores da Turma em sentido contrário, firmou-se na 3ª Seção deste Tribunal o entendimento de que atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos seguintes indexadores: ORTN (10/64 a 02/86, Lei nº 4.257/64), OTN (03/86 a 01/89, Decreto-Lei nº 2.284/86, de 03/86 a 01/89), BTN (02/89 a 02/91, Lei nº 7.777/89), INPC (03/91 a 12/92, Lei nº 8.213/91), IRSM (01/93 a 02/94, Lei nº 8.542/92), URV (03 a 06/94, Lei nº 8.880/94), IPC-r (07/94 a 06/95, Lei nº 8.880/94), INPC (07/95 a 04/96, MP nº 1.053/95), IGP-DI (05/96 a 03/2006, art. 10 da Lei n.º 9.711/98, combinado com o art. 20, §§ 5º e 6.º, da Lei n.º 8.880/94) e INPC (04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei n.º 10.741/03, combinado com a Lei n.º 11.430/06, precedida da MP n.º 316, de 11/08/2006, que acrescentou o art. 41-A à Lei n.º 8.213/91, e REsp. n.º 1.103.122/PR). Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Decreto-Lei n. 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista o seu caráter eminentemente alimentar, consoante firme entendimento consagrado na jurisprudência do STJ e na Súmula 75 desta Corte.*
*4. De acordo com o entendimento predominante da 3ª Seção desta Corte, a contar de 01/07/2009, data em que passou a viger a Lei 11.960, de 29/06/2009 (publicada em 30/06/2009), que alterou o art. 1.º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros da caderneta de poupança, sendo a modificação legislativa aplicável imediatamente aos feitos de natureza previdenciária."*
*(TRF4. QUINTA TURMA. APELAÇÃO CIVEL nº 00040366320104049999. Relator Desembargador Federal RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA. D.E. de 14/06/2010).*
De se destacar, do voto do relator do feito julgado na 4ª Região, a seguinte passagem:

*"(...)*
*Percebe-se, assim, que destituído o fundamento legal o critério utilizado pelo INSS.*
*Com efeito, a legislação de regência não estabelece qualquer restrição, no que toca aos benefícios por incapacidade, quanto a um número mínimo de contribuições para permitir a seleção das maiores contribuições correspondentes a 80% (oitenta por cento) das maiores salários-de-contribuição.*
*Ausente disciplina legal restritiva, obviamente o ato administrativo normativo (que não pode criar, restringir ou extinguir direitos), não poderia dispor nesse sentido, já que se destina apenas a viabilizar o correto cumprimento da legislação.*
*(...)"*

O §20 do artigo 32 do RPS, incluído pelo Decreto nº 5.545/05, foi finalmente revogado pelo Decreto nº 6.939, de 18 de agosto de 2009, tendo o §4º do artigo 188-A, por sua vez, assumido a seguinte redação:

*"Art. 188.A.*
*(...)*
*§4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício".*
Com o Decreto nº 6.939/09, em suma, corrigiu-se a exorbitância do poder regulamentar que ensejou a ilegalidade, passando o RPS a dispor que o salário-de-benefício do auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez corresponderão sempre à média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição equivalentes a 80% de todo período contributivo, ou desde julho de 1994, dependendo do caso, nos exatos limites da lei de regência.
Como salienta Hermes Arrais Alencar:

*"Ofendendo ao primado da legalidade, o Decreto n.º 3.048, de 1999, no artigo 31, § 20, registra em desfavor dos filiados ao RGPS após o advento da Lei n.º 9.987, de 1999, que para os benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício equivale à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número de contribuições apuradas.*
*Neste ponto, o regulamento extrapola os contornos constitucionais que lhe foram delineados no ordenamento jurídico, porque inexiste norma legal a amparar a exigência de satisfação de 144 (que equivale a 80% de 180 contribuições).*
*Não subsiste como válida a exigência do § 20 do Decreto n.º 3.048/99. Com espeque nessa ordem de considerações, é direito constante do art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a redação atribuída pela Lei n.º 9.876/99, de o segurado ter excluídos os 20% menores salários-de-contribuição de seu PBC, independentemente de haver menos de 144 contribuições. De acordo com esse regramento, quem se filiou à Previdência após novembro de 1999 somente terá direito a ver aplicado o art. 29 da Lei n.º 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei n.º*

*9.876/99 (descarte dos 20% menores salários-de-contribuição), depois de transcorridos 12 anos (= 144 meses) de contribuição ao RGPS. A contar de novembro de 2011, terá aplicabilidade (em conformidade com o Decreto n.º 3.048/99, art. 32, § 20), para os filiados depois da Lei n.º 9.876/99, a permissão de desconsiderar os 20% menores salários-de-contribuição; até lá, todos serão utilizados no cálculo (média aritmética simples).*
*A administração Pública se retratou do erro cometido mediante a edição do Decreto n.º 6.939/09, que revogou o texto do art. 32.*
*Desde então, nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste sempre na média aritmética simples dos maiores SC correspondentes a oitenta por cento do período contributivo).*
*O direito de excluir os 20% menores salários-de-contribuição favorece os segurados no cálculo da renda mensal inicial." (In: Cálculo de benefícios previdenciários. São Paulo: Atlas, 2009, p.163-164).*
A revisão deverá incidir no benefício que deu origem à aposentadoria por invalidez, porquanto, caso o segurado tenha percebido auxílio-doença durante determinado lapso e, ato contínuo, sobrevém sua transformação em aposentadoria por invalidez, a renda mensal inicial dessa última será de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício do auxílio doença, corrigido até a data de início da aposentadoria por invalidez, nos moldes preconizados pelo artigo 36, §7º, do Decreto nº 3.048/99.
Uma vez recalculada a renda mensal inicial do benefício da parte autora, é de se aplicar a regra do parágrafo 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94, na hipótese de o salário-de-benefício apurado nos termos do ora decidido resultar superior ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente no mês de início do benefício, incorporando-se, no primeiro reajuste, o percentual correspondente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e o salário-de-benefício efetivamente considerado.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença para determinar o recálculo do benefício da parte autora, nos termos do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 9.876/99, apurando-se o salário-de-benefício do auxílio-doença originário da aposentadoria por invalidez mediante **a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo desde julho de 1994,** observando-se, em qualquer caso, o disposto no artigo 21, parágrafo 3º, da Lei n.º 8.880/94.
A correção monetária e os juros de mora incidirão na forma prevista na Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal (item 4.3 - Liquidação de Sentença - Benefícios Previdenciários).
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para modificar os critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos acima preconizados.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009828-93.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009828-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA INES DE LOURDES ROCHA BONFAINI |
| ADVOGADO | : | SP052851 JOSE BENEDITO RUAS BALDIN |
| No. ORIG. | : | 06.00.00151-4 3 Vr LEME/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de pensão por morte em virtude do falecimento de seu esposo, Aparecido Bonfaini, ocorrido em 29.06.02. O feito tramitou na 3ª Vara Cível da Comarca de Leme/SP.
Conforme descrição fática da petição inicial, verifica-se que o benefício pleiteado é de natureza acidentária, uma vez que a autora alega que o falecimento de seu marido foi decorrente de acidente de trabalho.
Consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, questão resultante de acidente de trabalho escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
A competência recursal, no caso das demandas que versem sobre a concessão ou revisão dos benefícios acidentários, era do Egrégio Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, com fulcro na Súmula 15 do E. S.T.J.
Com a Emenda Constitucional nº 04, os Tribunais de Alçada foram extintos, sendo os processos de sua competência, nos termos do art. 3º do Provimento nº 64/2005 do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, remetidos à referida Corte.
Diante do exposto, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009936-25.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.009936-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ROSEMEIRE DA SILVA QUEIROZ |
| ADVOGADO | : | SP052851 JOSE BENEDITO RUAS BALDIN |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00001-1 2 Vr LEME/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de esposa de Wanderley de Queiroz, falecido em 20.09.01, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Documentos.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora alegando a nulidade do julgado, *"pois menciona fatos e atos processuais inexistentes neste feito",* e por cercear sua defesa, devido à ausência de prova testemunhal. No mérito, a demandante aduziu que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, muito embora o relatório da r. sentença tenha mencionado audiência que não existiu neste processo, entendo não ser o caso de anular o julgado com base neste fato, uma vez que o considero mero erro material, que não influiu no julgamento da demanda, haja vista que a fundamentação do *decisum* é coerente com o feito em

questão.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 20.09.01, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 62).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, a mesma encontra-se devidamente comprovada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 59 e 62).
Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do falecido, nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
Em consulta à CTPS do finado, constata-se que ele manteve vínculos empregatícios, em períodos descontínuos, de 01.10.73 a 23.09.97 (fls. 14/47).
Conquanto as declarações de fls. 48/51, prestadas após o óbito do esposo da autora, informem que o falecido continuou trabalhando como eletricista de 1998 a 2001, não existe nenhum documento que corrobore tal afirmação. Tampouco foram efetuadas contribuições para a Previdência Social.
Ressalte-se que, muito embora não tenham sido ouvidas testemunhas, não há que se falar em cerceamento de defesa, uma vez que a realização de prova oral em audiência, no caso, seria inócua.
Isso porque os documentos médicos apresentados pela demandante são todos de 2001 (fls. 122/129), ou seja, não têm o condão de demonstrar que o *de cujus* se afastou do trabalho, em 1997, por problemas de saúde. Ademais, é oportuno gizar que a palavra de leigos não suplantaria a ausência de documentação médica, pelo que não restou demonstrada a ocorrência da incapacidade no período de graça.
Anote-se, ainda, que a própria autora juntou declarações de pessoas para as quais seu marido teria trabalhado, por períodos descontínuos, de 1998 a 2001, o que afasta a alegação de que estava inapto ao labor e reforça a idéia de que o falecido, em verdade, era eletricista autônomo e como tal deveria ter recolhido à Previdência Social.
Dessa forma, operou-se a perda da condição de segurado do finado, visto que entre o encerramento de seu último vínculo empregatício, aos 23.09.97, e a data do falecimento, em 20.09.01, houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 03 (três) anos.
O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.
No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.
Anote-se que a comprovação da situação de desemprego dispensa o registro perante o órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, no entanto deve ser demonstrada por outras provas, não bastando a ausência de registro de vínculo empregatício na CTPS.
Nesse sentido, o seguinte julgado do C. STJ:

*..EMEN: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. MANUTENÇÃO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO COMPETENTE QUANDO A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO FOR AFERIDA POR OUTRAS PROVAS. PEDIDO NÃO VEICULADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I.* ***"A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade."*** *(Pet 7115/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 06/04/2010) II. Inviável a alteração do entendimento esposado pelo acórdão recorrido quanto à comprovação dos requisitos indispensáveis à percepção da pensão por morte, pois, para tanto, seria necessário o reexame de matéria probatória, vedado nesta instância extraordinária pela da Súmula 7/STJ. III. Não se admite, em sede de agravo regimental, a análise de questões novas, não arguidas no recurso especial. IV. Agravo regimental desprovido. (grifei)*
*(AGARESP 201101263750, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/05/2012 ..DTPB:.)*
Ainda, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como *"número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência"*, dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*
*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*
*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*
*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*
*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*
*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*
*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010342-46.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010342-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CELIA TERESA PURCINELI |
| ADVOGADO | : | SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN |
| No. ORIG. | : | 05.00.00005-6 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de ação ajuizada em 31.01.05, em que a parte autora, na qualidade de filha maior e inválida de João Purcineli, falecido em 24.07.02 (fl. 21), busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
A parte autora nasceu em 23.12.54 e contava com 51 (cinqüenta e um) anos de idade ao tempo do aforamento da demanda.
Documentos.
Justiça gratuita (fl. 25).
Citação aos 15.03.05 (fl. 27v).
Laudo médico-pericial (fl. 76).
Testemunhas (fls. 101/102).
A sentença, prolatada aos 03.05.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, no valor de um salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo (12.09.02 - fl. 13), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Foi concedida a tutela antecipada. Não foi determinada a remessa oficial (fls. 105/107).
O INSS interpôs apelação requerendo a suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência da autora em relação ao falecido. Caso mantida a procedência, pugnou pela exclusão de sua condenação ao pagamento de custas e despesas processuais, além da redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ.
Contrarrazões (fls. 119-122).
Subiram os autos a esta E. Corte.
DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
Essa é a hipótese vertente nestes autos.
Inicialmente, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*
*1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
*2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .*
*3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
*4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*
*5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
*6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
*7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
*8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
*9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*
*10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*
*11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)*
Passo ao exame do mérito.
A Constituição Federal assegura a cobertura de eventos de doença, invalidez, morte e idade avançada (art. 201, I, da CF).
A norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação. Assim, ocorrido o falecimento em 24.07.02 (fl. 21), disciplina o benefício a Lei nº 8.213/91, artigos 74 e seguintes, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997.
Depreende-se da análise do citado artigo que a pensão em tela é devida "ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito (quando requerida até trinta dias depois deste), do requerimento administrativo (quando requerida após o prazo de trinta dias), ou da decisão judicial, no caso de morte presumida".
Assim, para a concessão do benefício pleiteado, faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a relação de dependência do pretendente para com o *de cujus* e a qualidade deste, de segurado da Previdência Social, à época do passamento.
Ressalte-se, outrossim, que o beneplácito pretendido prescinde de carência, *ex vi* do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.
A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, uma vez que ele recebia aposentadoria por idade quando do óbito (fl. 17).
Os artigos 16 e 77 da Lei nº 8.213/91, asseguram o direito colimado pela parte autora, nos seguintes termos:
*"Art. 16 São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*

*§ 4 A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

*"Art. 77 (...)*
*§ 2º A parte individual da pensão extingue-se:*
*(...)*
*II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido."*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o filho maior do *de cujus,* após os vinte e um anos de idade, que é o caso dos autos, faz *jus* ao benefício se demonstrada a sua invalidez.
Na hipótese vertente, consta do laudo pericial, protocolado em 29.09.06, que a demandante é portadora de transtorno orgânico mental, há aproximadamente 20 (vinte) anos, estando total e permanentemente inapta ao trabalho (fl. 76).
As testemunhas, ouvidas em 29.03.07, afirmaram que a autora era depressiva, não conseguia trabalhar e dependia de seu pai (fls. 101/102).
Ressalte-se que a pleiteante recebeu auxílio-doença, concedido administrativamente, de 30.08.02 a 15.09.03, benefício que foi convertido em aposentadoria por invalidez em 15.09.03 (doc. anexo).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INCAPAZ. PRESENÇA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.*
*I- A recorrida, maior de 21 anos, filha da instituidora da pensão falecida em 01/06/2006, é portadora de retardo mental moderado, apresentando-se absolutamente incapaz para os atos da vida civil, nos termos da sentença de interdição proferida em 07/04/2008 e certidão de curador definitivo, em 11/10/2008.*
*II- (...).*
*III- De acordo com o disposto no art. 16, I c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, o filho maior e inválido é beneficiário de pensão por morte, cuja dependência econômica se presume, nos termos do § 4º, do art. 16, do citado diploma legal.*
*(...).*
*VIII- Agravo não provido." (TRF 3ª Região, AI 367152, proc. 2009.03.00.010064-0, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJ1, 22.09.09, p. 752).*
*"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. - LEI 8.213/91. ENTEADO MAIOR INVÁLIDO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA RECONHECIDA.*
*(...).*
*V- Equiparado, então, a filho, o enteado maior de 21 (vinte e um) anos terá direito à cobertura previdenciária de pensão por morte se for inválido ao tempo do óbito. E a invalidez também restou comprovada pela perícia do próprio agravante, que o aposentou por invalidez em 06-07-95.*
*VI - Os dados do CNIS, já acostados aos autos, comprovam que até 1984 o autor trabalhou em empresas de calçados na cidade de Franca. Porém, a partir de então, foi internado várias vezes no hospital da Fundação Espírita Allan Kardec para tratamento psiquiátrico.*
*VII - Comprovada a condição de dependente enteado maior inválido, deve ser mantida a decisão recorrida.*
*VIII - Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, AC 1112479, proc. 2003.61.13.000488-3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJ1, 04.03.09, p. 1329).*
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para excluir sua condenação ao pagamento de custas processuais. No mais, mantenho a r. sentença. Correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012165-55.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012165-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DO SOCORRO ALVES LOPES FASAN |
| ADVOGADO | : | SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI |
| CODINOME | : | MARIA DO SOCORRO ALVES LOPES DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 06.00.00180-2 1 Vr BURITAMA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Ariel Alves de Oliveira.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 29).
A sentença, prolatada em 18.07.07, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir do requerimento administrativo (18.07.06 - fl. 19), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Apelação do INSS, requerendo a reforma do julgado. Caso mantida a procedência, a autarquia pugna pela fixação

do termo inicial do benefício na data da citação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:
*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais*
*(...)*
*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 11.07.06, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 11).
A qualidade de segurado do falecido também foi demonstrada, tendo em vista que ele possui registro de vínculo empregatício até a data de seu passamento, conforme cópia de sua CTPS (fls. 07/09).
No tocante à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.
Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 11.07.06, indicando que o falecido era solteiro e residia no mesmo endereço declarado por sua mãe na petição inicial.
As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 18.01.07, afirmaram que o finado vivia com a autora, era solteiro e auxiliava a família fazendo compras no mercado (fls. 56/59).
Entretanto, em seu depoimento pessoal, a própria demandante disse que residia com o filho e o marido, tendo afirmado que todos na casa trabalhavam. Além disso, asseverou que o falecido "ajudava, comprava as coisas dele, trabalhava e ajudava nas compras de casa, farmácia, mercado, comprava roupa para ele (...)." (grifei)
Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica da autora em relação ao falecido, mas apenas mero auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto da mãe e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.
A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. (...)*
*VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre*

*os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuísse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII -* ***Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.*** *XIV- Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido.* (grifei)
*(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.
Ressalte-se que, no relatório de estudo social apresentado pela demandante, datado de 16.10.08, consta que ela vive com o marido e um filho, maior de idade, trabalhador rural que, com sua renda, "custeia seu curso universitário e suas despesas pessoais, não colaborando nas despesas básicas da família" (fls. 80/81).
Ora, tal alegação apenas corrobora o entendimento de que o simples fato de o filho solteiro viver sob o mesmo teto dos pais não é prova de que exista dependência econômica destes em relação àquele.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014988-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014988-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP100540 HENRIQUE SOARES PESSOA |
| | : | SP239435 ERIKA DE ALMEIDA CARON |
| CODINOME | : | MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00015-2 1 Vr CANDIDO MOTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a concessão do benefício de pensão por morte em razão do falecimento de seu filho, Oswaldo Claudino Camargo Filho.

A r. sentença, prolatada em 09.08.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a pensão por morte, desde a data de ajuizamento da ação (23.02.07), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o "total dos benefícios concedidos." Sentença submetida ao reexame necessário.

Nas suas razões de apelação, a autarquia pleiteia a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez.

A parte autora apresentou recurso adesivo, requerendo a condenação do INSS em litigância de má-fé, tendo em vista que seu recurso seria meramente protelatório, visto que não abordou a temática discutida nos autos, tratando-se de "peça pronta atinente a outro feito."

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557, *caput*, do CPC, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela.

As razões apresentadas na apelação do INSS não guardam relação com a matéria analisada na r. sentença.

Com efeito, a sentença condenou a autarquia a conceder à parte autora o benefício de pensão por morte.

O ente previdenciário, porém, fundamenta seu recurso na ausência dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por invalidez à parte autora.

O recurso com razões dissociadas da sentença não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade:

*"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.*
*1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.*
*2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."*
*(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 14/09/2007. p. 429).*

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL*
*1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.*
*2. Inocorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.*

*3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.*
*4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."*
*(STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).*
Quanto ao recurso adesivo, não merece prosperar.
*In casu,* entendo ausentes os pressupostos autorizadores da condenação por litigância de má-fé, que requer a intenção maldosa, com dolo ou culpa, que cause dano processual à parte contrária, o que não ocorre no caso presente.
Nos termos do escólio de Nelson Nery Jr., a alteração da verdade dos fatos versada no dispositivo legal "(...) consiste em afirmar fato inexistente, negar fato existente ou dar versão mentirosa para dato verdadeiro (...)" (NERY JUNIOR, Nelson e ANDRADE NERY, Rosa Maria. Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota nº 09 ao art. 17 do CPC, São Paulo: RT, 2006, p.184); tal não é o caso dos autos; a conduta da autarquia não infunde-se de má-fé, pelo quê descabe falar-se no pagamento de indenização como *improbus litigator.*
Nesse sentido, veja-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO APRESENTADO COM FINS DE PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO. SÚMULA 98/STJ. PENALIDADES AFASTADAS. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O art. 17 do Código de Processo Civil, ao definir os contornos dos atos que justificam a aplicação da multa por litigância de má-fé, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária. 2. No caso em apreço, não se verifica por parte da agravada nenhuma resistência injustificada, nem conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. (...). Agravo regimental desprovido." (AGA 200800427060, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, v.u. 05/11/2008).*

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DA APELAÇÃO DO INSS E NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038982-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038982-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERALDA MARIA GREGORIO PINTO |
| ADVOGADO | : | SP064314 JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO |
| No. ORIG. | : | 07.00.00009-9 1 Vr MIRACATU/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso, ante a irreversibilidade da tutela antecipada. No mérito, busca a integral reforma do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, rejeito a preliminar em que a autarquia requer a suspensão da tutela específica concedida pela r. sentença, uma vez que a hipótese enquadra-se no rol do art. 520, VII, a ensejar o recebimento do recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização,

possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 23.05.2001, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No caso em questão, a requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 15.07.1967 (fl. 08), em que consta a qualificação do cônjuge varão como lavrador.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador, os extratos dos sistemas CNIS/DATAPREV de fls. 134/137, indicam que ao menos desde 1979 passou o mesmo a exercer atividade urbana, aposentando-se por invalidez no ramo de atividade comerciário, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade . Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042283-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042283-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP070540 JAMIL JOSE SAAB |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA GERMANO |
| ADVOGADO | : | SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00165-5 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, José Bento Germano.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Foi concedida a tutela antecipada (fl. 34)
A sentença, prolatada em 05.07.07, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data da citação (07.04.06 - fl. 41), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS pugnando pela reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado do falecido. Caso mantida a procedência, pleiteou a redução dos honorários advocatícios a 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 24.06.02, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 15).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da lei 8213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica da autora, esposa do falecido, encontra-se devidamente comprovada

pelas certidões de casamento e óbito (fls. 14/15).
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do *"de cujus"*, por ocasião do seu falecimento.
Consta da cópia da CTPS do finado registro de um vínculo empregatício, com duração de 25.04.59 a 09.04.92 (fls. 17/32).
Assim, tendo em vista que o óbito ocorreu em 24.06.02, forçoso reconhecer que o *de cujus* já não ostentava a qualidade de segurado.
No entanto, o art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que é o caso dos autos.
Isso porque, nos termos do art. 52 da Lei de Benefícios, a aposentadoria proporcional é devida aos segurados que completarem os seus requisitos, quais sejam, tempo de serviço - 30 (trinta anos) se homem e 25 (vinte e cinco) anos se mulher, bem como a carência do art. 142 da Lei nº 8.213/91, até a data da entrada em vigor da EC nº 20, em 16.12.98, ou observadas as regras de transição do art. 9º da referida emenda.
No presente caso, em 16.12.98, o falecido já possuía **32 (trinta e dois) anos e 11 (onze) meses** de tempo de serviço, o que lhe garantiria a concessão de aposentadoria proporcional, de conformidade com a regra anterior à da referida emenda, que não exige preenchimento de requisito etário, bastando a comprovação do tempo de labor.
Destarte, uma vez que o *de cujus* fazia jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, justifica-se, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente ao ponto em que o INSS requereu a redução da verba honorária, tem razão o apelante. Em que pese o trabalho desempenhado pelo patrono do autor, a percentagem se afigura excessiva e deve ser diminuída, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, de 15% (quinze por cento) para 10% (dez por cento), sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei 1.060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, o r. julgado recorrido. Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043612-61.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.043612-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HILDA FERREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS013760 KEMY RUAMA DE DEUS RUIZ |
| No. ORIG. | : | 06.05.00042-1 1 Vr RIBAS DO RIO PARDO/MS |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação proposta em 30/06/2006 com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Documentos (fls. 14/23).

Em sua contestação o réu apontou a litispendência com o feito nº 030.06.000261-1, em curso junto à comarca de Brasilândia-MS (fls. 29/40).

A sentença prolatada em 28/02/2008 julgou procedente o pedido (fls. 75/80).

Apelou o INSS (fls. 67/70), requerendo a reforma integral da r. sentença.

Contrarrazões recursais (fls. 75/77).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Já no âmbito desta Corte, sobreveio manifestação do réu destacando a preliminar de litispendência apontada em sua contestação e não apreciada pela r. sentença. Pugna pela anulação da r. sentença e extinção do presente feito, com a condenação da autora por litigância de má-fé.

É o relatório.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Por meio das cópias acostadas a fls. 32/38, além da pesquisa realizada junto ao sistema informatizado deste Tribunal (SIAPRO), verificou-se que a parte autora já havia ajuizado demanda idêntica à presente - mesmas partes, mesmo pedido (mediato e imediato) e mesma causa de pedir (próxima e remota) - perante o MM. Juízo de Direito da Comarca de Brasilândia/MS, com a primeira ação ajuizada em 23.02.2006 (n° **030.06.000261-1**) e a segunda, em 20.06.2006 (n° **224/06**).

As sentenças proferidas em ambos os processos foram favoráveis à parte autora, sendo que os feitos foram posteriormente remetidas a esta Corte Regional, em virtude de interposição recursal, sendo distribuídos sob os nºs 2007.03.99.012419-1 e 2008.03.99.043612-0, respectivamente.

Cabe destacar que, com relação ao feito de n° 2007.03.99.012419-1, foi proferida decisão monocrática em

22.11.2010, pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Nelson Bernardes de Souza, dando provimento à apelação interposta pelo INSS para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade. Referida decisão transitou em julgado em 21.01.2011.

Com efeito, verifica-se que, nas duas ações, a parte autora objetiva a concessão de aposentadoria rural por idade, restando, assim, caracterizada a identidade de partes, pedido e causa de pedir entre as demandas.

Nos moldes da norma processual (artigo 301, §1º, CPC), dá-se a litispendência quando se repete ação idêntica a uma que se encontra em curso, vale dizer, quando a nova ação proposta tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

A *ratio* normativa objetiva impedir o ajuizamento de uma segunda ação, idêntica à que se encontra pendente, uma vez que a primeira receberá uma sentença de mérito, restando despicienda a propositura de uma segunda ação igual à primeira.

Sobre o tema o legislador ordinário esclarece na Exposição de Motivos do Código de processo Civil:
*"(...) A litispendência distingue-se da prevenção, porque esta tende a impedir que a mesma ação, iniciada perante juiz competente, seja renovada perante outro juiz, embora de igual competência. Assim a litispendência e a prevenção têm de comum que, em ambas, se dá o concurso de duas ações idênticas; e diferem entre si em que na litispendência há um só juiz, e na prevenção, mais de um (...)".*

No caso em tela, repito, cuida-se de mesmas partes, autora e ré, com identidade de pedido e de causa de pedir, de forma a consubstanciar a litispendência entre os feitos, nos termos dos §§ 1º e 3º do artigo 301 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, colaciono aresto desta e. Oitava Turma:
***"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. ARGUMENTOS EXPOSTOS ANTERIORMENTE NO RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LITISPENDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.***
*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC.*
*- O caso dos autos não é de retratação. O agravante insiste nos argumentos expostos em seu recurso de apelação.*
*- A parte autora, após ter ingressado com ação pleiteando o reconhecimento da inconstitucionalidade do fator previdenciário, intentou nova ação com mesmo pedido, mesma causa de pedir e contra a mesma parte, de modo a se reconhecer a existência de litispendência entre os feitos, nos termos dos §§ 1º a 3º do art. 301 do CPC.*
*- O objeto da ação anterior, apesar de mais amplo, também abrangeu a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Julgada a constitucionalidade da aplicação do fator previdenciário naquela ação, não se há que discutir novamente tal tema.*
*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido."*
*(Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1757255, processo: 0005865-74.2011.4.03.6183, UF: SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013 ).*

***"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. PROCESSUAL. AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA EM APELAÇÃO CÍVEL. IMPROCEDÊNCIA. LITISPENDÊNCIA CONFIGURADA****. - Agravo interposto contra decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de processo Civil, deu parcial provimento à apelação do autor apenas para isentá-lo da pena de litigância de má-fé, mantendo a sentença quanto à parte que reconheceu litispendência em relação à ação anteriormente ajuizada. - Insurgência do agravante quanto ao fato de a decisão agravada haver mantido a sentença na parte que reconheceu litispendência.*
*- O fenômeno da litispendência, óbice à reprodução de ação anteriormente ajuizada, impõe a extinção do processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, parágrafo 3º, do Código de processo Civil.*
*- Tratando-se de matéria de ordem pública, o conhecimento de litispendência pode ser de ofício, sem prévia provocação da parte.*
*- Com razão o juízo a quo ao reconhecer, em demanda ajuizada em 02.12.2004 (processo 1405/2004), litispendência em relação ao processo nº 1453/2003, que ainda se encontrava em curso e no qual a segunda sentença, tendo em vista a anulação da primeira, somente foi proferida em 09.01.2006, configurando a hipótese do artigo 301, § 3º, do Código de processo Civil.*

*- Agravo a que se nega provimento."*
*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 119766, processo: 0021294-21.2007.4.03.9999, UF: SP, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012).*

Manifesta, pois, na espécie, a ocorrência de litispendência, deve ser extinto o processo, sem julgamento do mérito, tal como previsto pelo art. 267, inciso V, do CPC.

No que tange ao pedido de condenação à litigância de má-fé, porém, entendo que, para se configurar a litigância de má-fé, necessário se faz estar presente a intenção maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária, o que não ocorre no caso presente.

Isso posto, com fulcro no art. 557, *caput* e/ou § 1º-A, do CPC, **JULGO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO,** nos termos do art. 267, V, daquele diploma legal, restando **PREJUDICADA** a apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045640-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045640-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOUBERTH DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 05.00.00375-3 1 Vr ORLANDIA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (15.01.2004).
Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 86-87).
Interpôs, o INSS, agravo retido contra decisão que indeferiu a preliminar de carência da ação ante a falta de prévio requerimento administrativo do benefício (fls. 95-97).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial, determinando o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, corrigidas monetariamente a partir da citação e acrescidas de juros de mora de um por cento ao mês. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.
Apelou, o autor, requerendo a fixação do termo de início do benefício na data do requerimento administrativo (15.01.2004) ou da cessação administrativa do benefício anteriormente recebido (31.12.2005).
O INSS também apelou, reiterando, preliminarmente, o agravo retido interposto e requerendo, quanto ao mérito a integral reforma da sentença. Se vencido, pede a fixação do termo de início do benefício na data de juntada do laudo médico pericial aos autos, a autorização para realização de perícias periódicas visando à constatação de eventual cessação da incapacidade laborativa, a redução dos honorários advocatícios, a modificação dos índices de

correção monetária e juros de mora e, por fim, a isenção do pagamento de custas e despesas processuais.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

A despeito da ausência de prévio requerimento administrativo, não prospera a argüição da autarquia, em agravo retido, pertinente ao reconhecimento da ocorrência de carência de ação, ante a existência de interesse de agir da autora.
O Superior Tribunal de Justiça tem prestigiado a Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que preleciona que o *"(...) exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*".
O artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal em vigor, dispõe que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".
Assim, restando consagrado em tal dispositivo o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não seria infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitear, perante o Judiciário, a reparação da lesão a direito.
Na esteira desse comando constitucional, esta Corte editou a Súmula nº 9, que assim dispõe:
*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como condição de ajuizamento da ação.*
Com amparo nessa orientação, vinha também decidindo pela desnecessidade de prévio exaurimento da via administrativa para a apreciação de requerimento judicial de concessão de benefício previdenciário.
No caso em apreço, tendo o INSS apresentado sua contestação, consubstanciada em matéria de mérito, tornou-se resistida a pretensão da parte autora, circunstância que supre a ausência de requerimento administrativo do benefício e autoriza a análise do pedido pelo Judiciário.
Destarte, conheço do agravo retido, na medida em que reiterado nas razões de apelação, contudo nego-lhe provimento.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurada, extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, comprovam que o autor desenvolveu atividades laborativas no período descontínuo de 07.08.1978 a 09.02.1988 e de 29.02.1988 a 03.04.2006, este último no cargo de "trabalhador de carga e descarga de mercadoria - CBO 7832" e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 15.12.1996 a 19.01.1997, 15.01.2004 a 16.08.2007 e de 01.01.2006 a 16.08.2007, o qual foi restabelecido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo juízo *a quo*.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 29.11.2005.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial de fls. 119-126, realizado perante o Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto em ação posteriormente extinta sem julgamento de mérito diante da litispendência, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o perito, que "*o autor desde 2004 vem apresentando uma patologia que é bastante comum que é a lombalgia, ou seja, dores nas costas, porém neste caso estas são decorrentes de uma desorganização ao nível anatômico somadas as alterações de ordem degenerativas que apresenta, conforme diagnosticado em exame de ressonância*

*de 12/03/2004; tem o diagnóstico de uma hérnia de disco há mais de 3 anos e desde esta época não lhe foi proposto tratamento cirúrgico, pois somente a minoria dos casos tem esta indicação; em atual exame físico mostrou sinais de descompensação de seu quadro principalmente aos esforços, porém como já tem um quadro crônico o tratamento atual de resume em evitar a sobrecarga de pesos e a usar anti-inflamatórios; por ser o autor trabalhar com esforços sendo tarefeiro e devido a sua ausência de escolaridade tem chances reduzidas de concorrer ao mercado formal de trabalho, devendo se dedicar somente a atividades mais leves*"
A segunda perícia médica, datada de 28.11.2006, atestou que o autor é portador de "*quadro hipertensivo a se confirmar, lombalgia crônica - discopatia degenerativa lombar em múltiplos níveis espondilolistese L4-L5, visão monocular - quadro antigo, e artrose joelho esquerdo*" e que está incapacitado de forma parcial e permanente para o trabalho. Concluiu, o Sr. Perito, que "*o autor não mais reúne condições ao exercício de tarefas laborativas de natureza pesada ou aquelas que demandem suporte de objetos além de 15 kg (como aquele que lhe fora habitual), sendo que a capacidade funcional que possui se aplica apenas às atividades de natureza leve como meio à sua subsistência, ainda que de maior probabilidade em mercado informal*". Não fixou o termo de início da incapacidade laborativa (fls. 138-144).
Ainda que o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, a atividade habitual do requerente (empregado de carga e descarga de mercadorias) não se adaptam às patologias diagnosticadas. Tal fato, aliado à idade (atualmente com 69 anos) e ao baixo grau de instrução, o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
No tocante ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que foi produzido nos presentes autos (28.11.2006).
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*
*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX - **Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*

*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa. (Omissis).*
*7.* ***O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

Registre-se o que dispõe o artigo 101 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Portanto, o benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 28.11.2006 (data do laudo médico pericial), devendo ser compensados eventuais valores já recebidos pelo autor.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido e à apelação do autor e dou parcial provimento ao recurso do INSS para facultar ao ente autárquico a realização de exames periódicos para constatar eventual cessação da incapacidade laborativa e para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045755-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.045755-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIANA ALVES SOARES e outro |
| | : | JOEL ALVES SOARES |
| ADVOGADO | : | SP218245 FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 06.00.00096-5 1 Vr MORRO AGUDO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional Do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido filho, Clivaldo Alves Soares.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 24).
A sentença, prolatada em 12.01.08, julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da data da citação (20.07.06 - fl. 28), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Apelação do INSS, requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência dos autores em relação ao falecido. Caso mantida a procedência, a autarquia pugna pela redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para a concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
Quanto à relação de dependência, dispõe o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais*
*(...)*

*§ 4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e das demais deve ser comprovada."*

*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 21.12.04, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 04).
A qualidade de segurado do falecido não foi contestada pela autarquia em sua apelação, motivo pelo qual a considero incontroversa.
No tocante à condição de dependente dos autores em relação ao *de cujus*, haja vista que, no caso dos ascendentes, a relação de dependência econômica não é presumida, mas, sim, deve ser demonstrada, impende proceder-se à análise do conjunto probatório produzido, a fim de se apurar a existência ou não da referida relação.
Nestes termos, verifica-se que foi acostada certidão de óbito, ocorrido em 21.12.04, indicando que o falecido era lavrador, solteiro e residia no mesmo endereço declarado por seus pais na petição inicial.
As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 12.09.07 e 13.11.07, afirmaram que o finado vivia com os genitores e era o responsável por seu sustento, tendo uma delas asseverado que os demandantes trabalhavam em um projeto da Prefeitura, recebendo R$ 150,00 (cento e cinqüenta reais) cada um (fls. 61 e 66).
Entretanto, em consulta ao CNIS e ao sistema DATAPREV, cuja cópia ora se anexa, verifico que o pai do falecido teve reconhecido seu direito à aposentadoria por idade rural, concedida judicialmente, com início em 10.11.05, donde se conclui que trabalhava na roça e, portanto, não dependia exclusivamente dos rendimentos de seu filho, conforme declarado pelas testemunhas.
Anote-se, ainda, que não há qualquer prova material de que o *de cujus* arcasse com as despesas de seus genitores.
Dessa forma, entendo que não havia dependência econômica dos autores em relação ao falecido, mas apenas mero auxílio financeiro deste que, por viver sob o mesmo teto dos pais e possuir rendimentos próprios, naturalmente deveria contribuir para o pagamento das despesas da casa.
A propósito, o seguinte julgado desta E. Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Não procede a insurgência da parte agravante, porque não foram preenchidos os requisitos legais para a concessão da pensão por morte. (...)*
*VIII - Os pais de segurado falecido estão arrolados entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao de cujus, conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal. IX - Os autores não juntaram qualquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. X - Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre os requerentes. XI - Não consta dos autos prova material de que o falecido arcasse com qualquer despesa de seus genitores ou contribuísse de maneira habitual e substancial para seu sustento. Frise-se que o pedido de materiais de construção em nome do de cujus nada comprova ou esclarece nesse tocante. XII - As testemunhas, por sua vez, prestaram declarações genéricas e imprecisas quanto à alegada situação de dependência. XIII -* ***Tratando-se de filho solteiro, supostamente residente com os pais, é natural e esperado que preste algum tipo de auxílio com os encargos domésticos. Afinal, como habitante da residência, o filho é gerador de despesas. Tal auxílio, enfim, não é suficiente para caracterizar dependência econômica.*** *XIV- Os extratos do sistema Dataprev indicam que os autores exercem atividades laborativas, sendo, portanto, pessoas aptas a promover o próprio sustento. Portanto, não há que se falar em dependência dos recursos do filho para a sobrevivência da família. XV - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores, ainda que não exclusiva, em relação ao falecido filho. XVI - Não comprovado o preenchimento dos requisitos legais para concessão de pensão por morte, previstos na Lei nº 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.528/97, o direito que perseguem os requerentes não merece ser reconhecido. XVII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XVIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido. (grifei)*
*(AC 00240993420134039999, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Assim, apesar das alegações da parte autora, o conjunto probatório não revela sua dependência econômica em relação ao seu falecido filho.
Ressalte-se que um dos autores, pai do segurado falecido, morreu em 19.09.13, sendo certo que, atualmente, a demandante, mãe do finado, é titular de uma aposentadoria por idade e uma pensão por morte, ambas no valor de um salário mínimo (doc. anexos).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046181-35.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046181-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOSE MARTINS FONTES (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP188007 SEVERINO DA SILVA LEITE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00107-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa no período entre a data do óbito (23.02.99 - fl. 37) e a concessão administrativa do benefício, em 01.08.07 (fl. 47).
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 49).
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Na hipótese vertente, a controvérsia cinge-se ao termo inicial do benefício requerido pelo demandante.
Tendo em vista que o óbito da esposa do autor ocorreu em 23.02.99 (fl. 37), a concessão da pensão por morte deve observar o disposto no art. 74 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*

*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Verifico dos autos que a falecida, em 22.08.97, ingressou com ação pleiteando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, pedido julgado procedente em primeira instância e confirmado por este E. Tribunal, tendo a decisão transitado em julgado em 11.01.06 (fls. 12/36).
Oficiado para implantar o benefício, o INSS informou que o faria sem efeito financeiro, tendo em vista o óbito da titular, em 23.02.99 (fl. 42). Assim, consta da carta de concessão que a aposentadoria da finada foi implantada em 01.05.07 (fl.44).
O autor afirma que, devido ao fato de o pedido de aposentadoria de sua esposa estar *sub judice* à época do óbito, não conseguiu protocolar o requerimento administrativo de pensão por morte quando do passamento. No entanto, não há qualquer prova de tal alegação.
Dessa forma, não tendo sido demonstrado o pedido na esfera administrativa em momento anterior a 11.04.07 (fl. 83/84), não há que se falar na retroação do termo inicial à data do óbito da esposa do demandante.
Nesse sentido, o seguinte julgado desta Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS AO RECONHECIMENTO DO DIREITO À PENSÃO POR MORTE. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 20.07.11, visto que o mesmo foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91). - O caso dos autos não é de retratação. A agravante repisa nos argumentos expostos em seu recurso de apelação. Decisão objurgada mantida - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido.*
*(AC 00245604020124039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
No entanto, noto que a autarquia tomou ciência da pretensão do autor em 11.04.07 (fls. 83/84) e implantou a pensão por morte em 01.08.07, motivo pelo qual o demandante faz jus às parcelas vencidas neste intervalo.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-

se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para determinar o pagamento da pensão por morte de 11.04.07 à véspera da concessão administrativa do benefício. Honorários, correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047052-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047052-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP200502 RENATO URBANO LEITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE MONTEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP066356 NELIDE GRECCO AVANCO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00035-8 1 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de sua falecida esposa, Joaquina Inácia da Silva e Silva.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 14).
A sentença, prolatada em 06.06.08, concedeu a tutela antecipada e julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data de ajuizamento da ação (29.02.08), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, observada a Súmula 111 do STJ. Não foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou requerendo a suspensão da tutela antecipada, ante sua irreversibilidade. No mérito, pugnou pela reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a dependência do demandante em relação à falecida, tampouco sua qualidade de segurada à época do óbito. Caso mantida a procedência, pleiteou a fixação do termo inicial na data da citação e a redução da verba honorária a 5% (cinco por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Inicialmente, não se há falar em revogação da antecipação da tutela, ao argumento de irreversibilidade do provimento.

A parte autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita, portanto, sem condições suficientes à provisão de sua subsistência, motivo pelo qual seria impertinente a fixação de caução pelo MM juízo *a quo*.
Nesse sentido:

*"PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TUTELA ANTECIPADA PARA IMPLANTAÇÃO IMEDIATA DO BENEFÍCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.*
*1. A tutela antecipada de benefício previdenciário não se insere, de igual modo, nas vedações contidas na legislação alvitrada pelo recorrente.*
*2. As questões aduzidas acerca de inexistência de execução provisória contra a Fazenda Pública, da observância do reexame necessário e dos efeitos suspensivo e devolutivo de eventual apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de mérito não dizem respeito, diretamente, à tutela antecipada .*
*3. A concessão da tutela, no caso, não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva de benefício, tanto previdenciário, quanto assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição Federal.*
*4. A prova inequívoca deve ser considerada aquela que apresenta um grau de convencimento tal que, a seu respeito, não possa ser levantada qualquer dúvida, ou, em outros termos, cuja autenticidade ou veracidade seja provável (Carreira Alvim - Reforma da Código de Processo Civil).*
*5. Logo, o juiz deve estar firmemente convencido da verosimilhança da situação jurídica apresentada pelo autor, assim como da juridicidade da solução pleiteada.*
*6. As questões da reversibilidade e da prestação de caução devem ser analisadas em face do conflito de valores existente. Não há como se exigir caução, quando um dos fundamentos para a eventual concessão da tutela é, exatamente, a impossibilidade de o requerente prover a própria subsistência.*
*7. Só órgão judicial está habilitado para apreciar o conflito de valores no caso concreto, sempre presente por sinal em qualquer problema humano, e dar-lhe solução adequada. O autor também corre risco de sofrer prejuízo irreparável, em virtude da irreversibilidade fática de alguma situação da vida.*
*8. Constata-se, pois, que possível, em tese, a tutela antecipada nas hipóteses de que ora se trata. Resta verificar se, no presente caso concreto, estão presentes os requisitos legais para a sua concessão.*
*9. Como bem alvitrado na decisão de fls. 87, a concessão da tutela antecipada veio escorada nos laudos periciais médicos que atestaram a incapacidade total e permanente para a atividade laboral, bem como a prova que indica não ter o autor condições de esperar o desfecho do processo, tanto que não tem mais forças para sair para o trabalho, e se encontrar proibido, por ordem médica, de exercer algum mister.*
*10. A decisão concessiva da tutela antecipada não merece, pois, reparos.*
*11. Agravo desprovido." (AG n.º 300067724, TRF 3ª Região, 1ª Turma, Relator Juiz Federal Santoro Facchini, v.u, j. 02.09.2002, DJU 06.12.2002, p. 421)*
Passo ao exame do mérito.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 20.09.07, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 13).
A qualidade de segurada da falecida na data do passamento também foi demonstrada, tendo em vista que, conforme cópia da CTPS (fls. 11/12) e extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, a finada possui registro de vínculos empregatícios de 05.01.98 a 04.09.98, de 05.09.98 a 14.12.03 e de 01.02.05 a janeiro/2007, sendo certo que recebeu auxílio-doença até a data de seu falecimento.
Quanto à condição de dependente do autor em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica do autor, esposo da falecida, encontra-se devidamente comprovada pelas certidões de casamento e de óbito (fls. 09 e 13).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
A verba honorária deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, esclarecendo que incidirá sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida. Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047438-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047438-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TEREZA CESARIO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP247724 JOSÉ BRANCO PERES NETO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00090-4 2 Vr ITAPOLIS/SP |

DECISÃO

Ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez, a partir de 26.06.2002.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à autora, a partir da cessação administrativa do benefício de auxílio-doença (29.02.2000). Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 09.06.2008.
Apelou, o INSS, requerendo a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Considerando, com efeito, que, no restabelecimento de benefício previdenciário e pagamento de prestações atrasadas, afigura-se inviável estimar o *quantum debeatur* em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos, a sentença sujeita-se à obrigatoriedade do reexame necessário, nos termos do artigo 475, inciso I, do diploma processual.
Em primeiro, cumpre observar que se trata de sentença *ultra petita*, tendo em vista que o juízo *a quo* excedeu os limites da lide, julgando além do pedido da autora.
Não obstante tenha o autor requerido, em sua peça exordial, a concessão do benefício a partir de 26.06.2002 (fl. 13), o juízo *a quo* fixou o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa do beneficio anteriormente recebido (nº 114.599.958-9), ou seja, 29.02.2000 (fl. 68).
Tal decisão apreciou situação fática superior à proposta na inicial, e se constituiu em *ultra petita*, violando os dispositivos legais constantes dos artigos 2º, 128 e 460 do Código de Processo Civil, sendo caso, pois, de reduzi-la aos limites da discussão.
A propósito, averbam Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, ao comentar o artigo 128 do Código de Processo Civil:

*"2. Pedido e sentença. Princípio da congruência.Deve haver correlação entre pedido e sentença (CPC 460), sendo defeso ao juiz decidir aquém (citra ou infra petita), fora (extra petita) ou além ( ultra petita) do que foi pedido, se para isto a lei exigir a iniciativa da parte. Caso decida com alguns dos vícios apontados, a sentença poderá ser corrigida por embargos de declaração, se citra ou infra petita, ou por recurso de apelação, se tiver sido proferida extra ou ultra petita. Por pedido deve ser entendido o conjunto formado pela causa (ou causae petendi) e o pedido em sentido estrito. A decisão do juiz fica vinculada à causa de pedir e ao pedido (...)."*
Ainda no concernente ao tema em epígrafe, preceitua o ilustre professor Humberto Theodoro Júnior, *verbis*:

*"O defeito da sentença ultra petita, por seu turno, não é totalmente igual ao da extra petita. Aqui, o juiz decide o pedido, mas vai além dele, dando ao autor mais do que fora pleiteado (art. 460). A nulidade, então, é parcial, não indo além do excesso praticado, de sorte que, ao julgar o recurso da parte prejudicada, o tribunal não anulará todo o decisório, mas apenas decotará aquilo que ultra passou o pedido.*
*A sentença, enfim, é citra petita quando não examina todas as questões propostas pelas partes (...) A nulidade da sentença citra petita, portanto, pressupõe questão debatida e não solucionada pelo magistrado, entendida por questão o ponto de fato ou de direito sobre que dissentem os litigantes, e que, por seu conteúdo, seria capaz de, fora do contexto do processo, formar, por si só, uma lide autônoma.*
*Só se anula, destarte, uma sentença em grau de recurso, pelo vício do julgamento citra petita, quando a matéria omitida pelo decisório de origem não esteja compreendida na devolução que o recurso de apelação faz operar para o conhecimento do Tribunal."*
Diante do exposto, a sentença merece reparo quanto à parte excedente, conformando-a à lide, mas sem expurgo da

ordem jurídica, reduzindo-se-a aos limites do pedido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurada, a autora acostou CTPS da qual se infere o registro de vínculo de trabalho junto à "Associação do Lar São José", no período de 01.06.1989 a 15.11.2002, no cargo de "servente" (fl. 17).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, comprovam que, além do vínculo supra, a autora recolheu contribuições previdenciárias, na condição de empregada doméstica, no período descontínuo de 02.1985 a 07.1988, e que recebeu benefício previdenciário de auxílio-doença nos períodos de 01.12.1998 a 28.02.1999 e de 01.01.2000 a 29.02.2000. Há, ainda, registro no sentido de que logrou aposentar-se por idade em 06.08.2010.
Ajuizou a ação em 06.11.2006.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que seu último vínculo foi rescindido em novembro de 2002 e a autora propôs a ação somente em 06.11.2006. Possível, contudo, a concessão do benefício.
Os atestados médicos acostados pela requerente às fls. 20-23, emitidos no ano de 2002, comprovam incapacidade para o trabalho decorrente de patologias ortopédicas, especificamente artrose avançada nos joelhos. No mesmo sentido os documentos emitidos posteriormente, em 2006 e 2008 (fls. 18-19).
Assim, embora a autora tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.*
*(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica realizada pelo "Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC", em 10.01.2008, atestou: "*através do exame físico e exames complementares, apresentados pela autora durante entrevista, constatamos que a pericianda apresentou um quadro de osteoartrose do joelho E/D; submetida a tratamento conservador, sendo tratamento medicamentoso e sessões de fisioterapia; do visto e exposto acima concluímos que o periciando apresenta uma incapacidade parcial e permanente para exercer suas atividades laborativas normais*" (sic). Concluiu, portanto, o Sr. Perito, pela incapacidade parcial e permanente da postulante e deixou claro que ela não apresenta condições para desenvolver atividades que requeiram esforços físicos. Por fim, em resposta aos quesitos formulados pelas partes, fixou o termo de início da incapacidade no ano de 2003 (fls. 54-57).
Ainda que o Sr. Perito tenha concluído pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho em geral, as atividades habituais da requerente (empregada doméstica e servente) não se adaptam às patologias diagnosticadas.

Tal fato, aliado à idade (atualmente com 63 anos) e ao baixo grau de instrução, a torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho, não sendo possível o exercício de atividade intelectual.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
Com a concessão da aposentadoria por invalidez, em razão do impedimento de cumulação com aposentadoria por idade (implantado em 06.08.2010 - benefício nº 149.655.876-3, consoante extrato de informações do CNIS cuja juntada aos autos ora determino), deverá a requerente, em âmbito administrativo, optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso.
Caso opte pela aposentadoria por invalidez, seus efeitos financeiros não serão devidos entre 06.08.2010 até a data desta decisão, voltando a ser observados a partir da competência abril/2014, cessando-se a aposentadoria por idade na véspera da data de início do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez. Eventuais diferenças de valores dos benefícios deverão ser compensadas.
Quanto ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, deve retroagir ao dia do indeferimento administrativo do benefício nº 124.069.884-1 (26.06.2002 - fl. 27), nos limites do pedido, ocasião em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora, eis que provada a incapacidade laborativa desde então.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que a autora antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
*In casu*, contudo, incabível a condenação em honorários periciais, porquanto a perícia foi realizada por perito integrante do IMESC, órgão oficial.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 26.06.2002 (data do indeferimento administrativo do benefício), nos limites do pedido.
Posto isso, de ofício reduzo a sentença aos limites do pedido e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para fixar os consectários nos termos acima preconizados. Nego provimento à apelação do INSS.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050640-80.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.050640-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | EDUARDO FERREIRA MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA RAMOS MARTINS DE LIMA |
| ADVOGADO | : | MS011325 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA |
| No. ORIG. | : | 08.00.01285-5 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apelou a autarquia federal em busca da integral reforma do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Alternativamente, busca modificar os critérios para incidência dos juros moratórios e da atualização monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

No mais, a Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das

mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 05.04.2003, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, cópia de sua certidão de casamento, realizado em 16.06.1968 (fls. 17), bem como do nascimento da prole, em 1973 e 1974 (fls. 18/19), em que consta a qualificação de seu marido como lavrador e agircultor.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar do documento em que o marido da autora aparece qualificado como lavrador, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 58/60) demonstram que desde 1980 suas atividades laborais foram predominantemente urbanas, sem comprovação de que tenha voltado às lides campesinas até aposentar-se por invalidez, em 2007, como comerciário, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA*

*EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Observa-se, ainda, que não há um documento sequer que qualifique a requerente como lavradora.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicado, diante disso, o pedido de antecipação da tutela formulado a fls. 124/127.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057458-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057458-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IZOLINA RODRIGUES BERGAMO |
| ADVOGADO | : | SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SALTO SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00024-3 1 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro, Darcy Bergamo.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 30).
A sentença, prolatada em 06.06.08, julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data de ajuizamento da ação (08.03.06), com juros de mora e correção monetária. A verba honorária foi fixada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, *"na proporção de 80% para o réu e 20% para a autora."* Foi determinada a remessa oficial.
O INSS apelou pleiteando a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a união estável entre a demandante e o falecido. Caso mantida a procedência, requereu a fixação do termo inicial na data da citação.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:
*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 05.07.05, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 14).
A qualidade de segurado do falecido na data do passamento é incontroversa, tendo em vista que ele recebia aposentadoria por tempo de contribuição quando do óbito (doc. anexo).

Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta que a companheira comprove a existência de união estabilizada, na forma constitucionalmente prevista. Desnecessária, contudo, a comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, bem como a demonstração de dependência econômica, uma vez que esta é presumida.
*In casu*, compõem o conjunto probatório produzido: a certidão e a declaração de óbito, que indicam o endereço do falecido no mesmo local mencionado pela demandante na petição inicial, além da documentação da Prefeitura da Estância Turística de Salto, posterior à separação do casal, em nome do *de cujus* e da requerente (fls. 19/22).
Também foram ouvidas testemunhas, as quais afirmaram que, muito embora tenham se separado em 1990, a parte autora e o falecido voltaram a conviver em união estável por volta de 2000, relação que perdurou até a data do óbito (fls. 60/64 e 77/78).
Tudo isso justifica, com bastante propriedade, o recebimento da almejada pensão.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil, que considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão, visto que não há nos autos comprovação de requerimento administrativo e a presente ação foi ajuizada após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art.74. II, Lei nº 8.213/91).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL,** para reduzir os honorários advocatícios a 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação, mantendo, no mais, o r. julgado. Critérios de fixação da correção monetária e juros de mora conforme explicitado acima.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061799-20.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061799-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | YOHAN GARCIA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP324287 HELIO DE CARVALHO NETO |
| REPRESENTANTE | : | ANA PAULA DO NASCIMENTO |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 04.00.00071-1 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de ação em que a parte autora, na qualidade de filho menor de Sérgio Eduardo Garcia, falecido em 25.01.03, busca o reconhecimento do direito à pensão por morte.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 27).
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Contrarrazões.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*

Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 25.01.03, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 20).
Quanto à condição de dependente do autor em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovar a relação marital e de parentesco com o segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, quanto à dependência econômica do autor, filho menor do falecido, encontra-se demonstrada pela certidão de nascimento (fl. 12).
Entretanto, no caso dos autos, houve a perda da qualidade de segurado do *de cujus,* nos termos do art. 15, II, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.
Em consulta à CTPS do falecido, constata-se que ele manteve vínculo empregatício até 21.05.93 (fls. 14/15) e, tendo o óbito ocorrido em 25.01.03, operou-se a perda da condição de segurado, pois houve ausência de contribuições por um lapso de tempo superior a 03 (três) anos.

O "período de graça", previsto no art. 15 e seus parágrafos 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91, pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, e/ou o desemprego involuntário do trabalhador.
No caso presente, o falecido não demonstrou qualquer destas condições e permaneceu por mais de 12 (doze) meses sem contribuir para o RGPS, sendo imperiosa a decretação da perda da condição de segurado.
Anote-se que a comprovação da situação de desemprego dispensa o registro perante o órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, no entanto deve ser demonstrada por outras provas, não bastando a ausência de registro de vínculo empregatício na CTPS.
Nesse sentido, o seguinte julgado do C. STJ:

*..EMEN: PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. QUALIDADE DE SEGURADO. MANUTENÇÃO. ART. 15 DA LEI 8.213/91. CONDIÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA DO REGISTRO PERANTE O MINISTÉRIO COMPETENTE QUANDO A SITUAÇÃO DE DESEMPREGO FOR AFERIDA POR OUTRAS PROVAS. PEDIDO NÃO VEICULADO NAS RAZÕES DO RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I.* ***"A ausência de anotação laboral na CTPS do requerido não é suficiente para comprovar a sua situação de desemprego, já que não afasta a possibilidade do exercício de atividade remunerada na informalidade."*** *(Pet 7115/PR, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 06/04/2010) II. Inviável a alteração do entendimento esposado pelo acórdão recorrido quanto à comprovação dos requisitos indispensáveis à percepção da pensão por morte, pois, para tanto, seria necessário o reexame de matéria probatória, vedado nesta instância extraordinária pela da Súmula 7/STJ. III. Não se admite, em sede de agravo regimental, a análise de questões novas, não arguidas no recurso especial. IV. Agravo regimental desprovido. (grifei) (AGARESP 201101263750, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:10/05/2012 ..DTPB:.)*
Ressalte-se que, muito embora o demandante tenha alegado que seu pai se afastou do trabalho por motivo de doença, uma vez que foi acometido pelo vírus HIV em 1990, consta da perícia indireta, datada de 28.06.08, que a doença do *de cujus* permaneceu assintomática até abril/2002, não se podendo afirmar sua incapacidade ao trabalho anteriormente a esta data (fls. 275/279).
Ademais, não se deve confundir período de carência, definido no art. 24 da Lei nº 8.213/91 como "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de sua competência", dispensado para fins de concessão de pensão por morte, com qualidade de segurado e sua manutenção, nos termos do art. 15, incisos e parágrafos, do mesmo diploma normativo. *In casu*, restou desatendido o último dispositivo em tela.
Quanto à eventual argumentação sobre o art. 102 da Lei nº 8.213/91, frise-se que não se aplica à espécie. Estabelece o referido dispositivo que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que não ocorreu na hipótese vertente.
Exsurge do conjunto probatório produzido, portanto, a demonstração de que o *de cujus* não era segurado da Previdência Social, de modo que a parte autora não faz jus ao benefício almejado.
Nesse sentido a jurisprudência do E. STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA.*
*1. Havendo similitude das teses desenvolvidas nos acórdãos em confronto, inviável a oposição dos embargos de divergência.*
*2. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte' (AgRg EREsp 547.202/SP, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJ de 24/4/2006).*
*3. Agravo regimental conhecido, mas improvido." (STJ, AERESP 314402, proc. 200201262830, UF: PR, 3ª Seção, DJ: 04.12.06, p. 260).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. 'A perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício pensão por morte.' (AgRgEREsp nº 547.202/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, in DJ 24/4/2006).*
*2. A perda da qualidade de segurado constitui óbice à concessão da pensão por morte quando o de cujus não chegou a preencher, antes de sua morte, os requisitos para obtenção de qualquer aposentadoria concedida pela Previdência Social, tal como ocorre nas hipóteses em que, embora houvesse preenchido a carência, não contava com tempo de serviço ou com idade bastante para se aposentar.*
*3. Agravo regimental improvido." (STJ, AGRESP 1019285, proc. 200703085658, UF: SP, 6ª Turma, DJE: 01.09.08).*

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. DE CUJUS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. É assegurada a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do de cujos que, ainda que tenha perdido a qualidade de segurado, tenha preenchido os requisitos legais para a obtenção de aposentadoria, antes da data do falecimento. In casu, não satisfeita tal exigência, os dependentes do falecido não têm direito ao benefício pleiteado.*
*2. Decisão agravada que se mantém por seus próprios fundamentos.*
*3. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGRESP 839312, proc. 200600727453, UF: SP, 3ª Seção, DJ: 18.09.06, p. 368).*

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003989-93.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.003989-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | FRANCISCA AMELIA CARDOSO RANGEL |
| ADVOGADO | : | SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232734 WAGNER MAROSTICA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Deferidos à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 38).

A r. sentença, prolatada em 19.12.08, julgou **improcedente** o pedido, e extinguiu o feito com resolução do mérito, com fulcro no art. 285-A do Código de Processo Civil (fls. 69-72).

Apelação da parte autora. Preliminarmente, requer a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, decorrente da não realização das provas requeridas na exordial (fl. 09), quais sejam, perícia médica, para comprovação da incapacidade da parte para o labor, e estudo social, necessário à comprovação da condição de hipossuficiente da demandante. No mérito, pugnou pela anulação da sentença, para que se dê regular prosseguimento à ação, com a realização de perícia médica e estudos social nos autos, bem como, caso seja necessário, seja realizada audiência de instrução, para a oitiva das testemunhas já arroladas (fls. 45-64).
Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 69-74 e 79-84).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo

Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Inicialmente, a matéria preliminar confunde-se com o mérito, e como tal será julgada.

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são aqueles previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versado na Lei nº 8.742/1993. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei nº 10.741/2003) ou invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

Na espécie, o pleito foi deduzido com base em supostas hipossuficiência e enfermidade incapacitante da parte autora.

Entretanto, o MM. Juiz *a quo*, considerando os fatos narrados na inicial, concernentes à composição familiar e a renda auferida pela família, entendeu pela inexistência de hipossuficiência, ante a previsão contida no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, e julgou antecipadamente a lide, com fulcro no art. 285-A, do Código de Processo Civil.

Assim agindo, deixou, o magistrado de ensejar a produção das provas indispensáveis à demonstração do direito da parte autora, consubstanciadas na realização de perícia médica e estudo socioeconômico - instrumentos essenciais à comprovação da deficiência ou incapacidade da postulante à vida independente e ao exercício de atividade laborativa, bem assim de sua real situação socioeconômica.

Deveras, impedir a efetivação dessa análise acarreta falha à instrução probatória, bem como a nulidade da sentença prolatada, já que inibe a verificação da presença dos pressupostos legais à prestação requerida, prejudicando a defesa da parte, que, no caso em tela, expressamente, requereu a produção de tais provas (fl. 09).

Em suma, a perícia médica e investigação social fornecem maiores subsídios e elementos de convicção, acerca da deficiência ou enfermidade incapacitante e situação financeira da parte autora, requisitos imprescindíveis à concessão do amparo assistencial, e, por isso, fomenta a segurança na prestação jurisdicional. Reside, aí, a importância do deferimento de tais elementos probantes, inclusive por força do art. 130 do CPC, segundo o qual **"*Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo,*** indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias" (g.n.).

Ademais, a hipótese dos autos também não comporta a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil em razão do direito buscado através da presente ação - concessão de benefício assistencial de prestação continuada - exigir o exame de questões de direito, e, consequentemente, demandar a instrução probatória frustrada.

Nesse sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. POLICIAL MILITAR. AUXÍLIO-MORADIA. REJEIÇÃO LIMINAR DO PEDIDO. NÃO DEMONSTRADA A ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 244 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. JULGAMENTO LIMINAR DE MÉRITO. MEDIDA EXCEPCIONAL. IMPRESCINDÍVEL A PRESENÇA CONCOMITANTE DOS REQUISITOS LEGAIS. A DESATENÇÃO AOS PRESSUPOSTOS DO ART. 285-A DO CPC ACARRETA À CASSAÇÃO DA SENTENÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*1. (...)*
*3. O julgamento liminar de mérito previsto no art. 285-A do CPC é medida excepcional, admitida apenas quando presentes, concomitantemente, os requisitos elencados no referido dispositivo. A aplicação do aludido comando legal está adstrita às hipóteses em que a matéria controvertida for exclusivamente de direito e que no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em casos idênticos; ademais, não basta a mera menção às sentenças anteriormente prolatadas, sendo necessária a reprodução dos paradigmas.*
*4. A desatenção aos requisitos do art. 285-A do CPC impõe a cassação da sentença e a baixa dos autos para*

*regular processamento da ação.*
*5. Agravo Regimental desprovido.*
(AgRg no REsp nº 1.177.368/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª T., j. 03.02.2011, DJe 21.02.2011)
*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INAPLICABILIDADE ARTIGO 285-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*
*- Reserva-se a disposição do artigo 285-A as causas repetitivas, improcedentes, limitando-se às questões de direito.*
*- Necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.*
*- Nas ações previdenciárias que objetivam concessão de benefícios, com o reconhecimento da matéria fática através da produção e análise de provas, não há incidência do artigo 285-A.*
*- A utilização do dispositivo, sem permitir à parte autora a realização de provas requeridas, acarreta cerceamento de seu direito de defesa, infringindo princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.*
*- Apelação a que se dá provimento para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para processamento e julgamento do feito.*
(AC 200661230008139, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 16.02.2009, DJe 14/04/2009)
*"PROCESSUAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INAPLICABILIDADE ARTIGO 285-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*
*- Reserva-se a disposição do artigo 285-A as causas repetitivas, improcedentes, limitando-se às questões de direito.*
*- Necessária a dilação probatória para comprovação dos fatos alegados pela parte, impossível a aplicação do referido instituto processual.*
*- Nas ações previdenciárias que objetivam concessão de benefícios, com o reconhecimento da matéria fática através da produção e análise de provas, não há incidência do artigo 285-A.*
*- A utilização do dispositivo, sem permitir à parte autora a realização de provas requeridas, acarreta cerceamento de seu direito de defesa, infringindo princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.*
*- Preliminar de cerceamento de defesa acolhida para anular a sentença e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem para processamento e julgamento do feito, com a realização de estudo social."*
(AC 0002980-62.2009.4.03.6117, Rel. Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, Oitava Turma, j. 02.08.2010, DJe 18.08.2010)
Isto posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para **anular** a r. sentença prolatada, e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular processamento do feito, com a realização do atos de instrução processual, especialmente, a produção de perícia médica e estudo social, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, restando prejudica a análise do mérito da apelação. Sem ônus sucumbenciais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004389-77.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004389-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DAGMAR DA SILVA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP141066 JOAO BATISTA TESSARINI |

DECISÃO
Ação objetivando o a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (20/03/2008). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial a partir da juntada do laudo médico pericial e a correção monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante à qualidade de segurado, o extrato de informações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado aos autos às fls. 122/125, demonstram recolhimentos mensais como contribuinte individual - facultativo, de 07/2007 a 06/2008 e 09/2008 a 01/2009.
Não há registros de contrato de trabalho ou recolhimento de contribuições previdenciárias anteriores a 07/2007.
O laudo médico pericial, datado de 16/09/2009, atestou que a autora apresentou neoplasia maligna em mama esquerda em 2007 e "*continua realizando radioterapia, quimioterapia com acompanhamento médico periódicos/mensais devido à metástase cerebral, coadunando com a exuberância dos sintomas e queixas apresentadas pela perícia, portanto, caracteriza uma Invalidez Permanente e Total por doença, gerando Incapacidade Laborativa Total e Permanente, para a periciada exercer qualquer atividade laboral*."
Em resposta aos quesitos, o *expert* fixou a termo inicial da incapacidade em 27/08/2007, data da mastectomia.
Os documentos médicos particulares acostados pela requerente corroboram as informações da perícia, em especial o laudo de fl. 17, que comprova a patologia supracitada, detectada pela biópsia realizada em 31/01/2007, bem como, atesta a realização de mastectomia radical em 27/08/2007 e início do tratamento quimioterápico em 19/12/2007.
Assim, conforme laudo pericial e demais documentos acostados, a incapacidade laborativa atingiu a apelante no mês do seu ingresso no RGPS - Regime Geral da Previdência Social, pois conforme o extrato de consulta de recolhimentos do sistema DATAPREV (fl. 125), a data do pagamento referente ao mês 07/2007, ocorreu em 13/08/2007.
Com efeito, não se trata de doença preexistente geradora de incapacidade superveniente - hipótese excepcionada pelos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91 - mas de filiação quando já incapacitada, o que inviabilizaria a concessão do benefício.
Por oportuno, vale transcrever os seguintes julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MOLÉSTIA PREEXISTENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio-doença, tampouco para o de aposentadoria por invalidez, eis que, embora demonstrada a incapacidade laborativa, pelo laudo pericial, tal inaptidão para o labor resulta de moléstia preexistente ao ingresso no Sistema Previdenciário, não tendo sido colacionada qualquer documentação médica ou profissional hábil a desconstituir a prova técnica produzida. 2. A parte autora ingressou no RGPS, mediante recolhimento de contribuições individuais, como facultativa, e sem atividade anterior, em setembro/2009, quando já possuía 64 anos, até agosto/2010, contribuições essas posteriores à sua inaptidão ao trabalho, confirmando-se, portanto, a incapacitação preexistente à filiação. 3. Recurso desprovido.*
*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 00026933520104036127, Rel. Des. Fed. BAPTISTA PEREIRA , TRF3 CJ1 24/01/2012)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). FUNGIBILIDADE. RECURSO CABÍVEL. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. I - O*

*agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no art. 557,§ 1º, do Código de Processo Civil, considerando-se a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - As limitações de que padece o requerente decorrem de seqüelas de acidente automobilístico sofrido quando ele não ostentava qualidade de segurado da Previdência Social. III - Não houve comprovação de que à data de sua filiação ao RGPS o autor reunisse plena capacidade laboral e que a tivesse perdido com o agravamento de seu estado de saúde. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo autor improvido.*
*(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 201103990110353, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJ1 13/10/2011, p. 1970)*
*PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ -APELAÇÃO DA PARTE AUTORA - INCAPACIDADE PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO RGPS - APELAÇÃO IMPROVIDA.*
*- Sendo a incapacidade auferida preexistente à filiação da parte autora ao Regime Geral da Previdência Social - RGPS, indevido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do § 2º, art. 42, da Lei 8.213/91.*
*- Apelação improvida.*
*(TRF3, AC nº 2003.61.16.000738-2, 7ª Turma, Rel. Eva Regina, DJU 06.03.2008, p. 454)*

Não há elementos que atestam que a incapacidade ocorreu enquanto detinha a qualidade de segurada, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Destarte, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005735-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005735-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DORALICE DIAS PUGAS LEAO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP129961 MEIRE NALVA ARAGAO MATTIUZZO |
| No. ORIG. | : | 05.00.00132-2 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da cessação administrativa deste (03.04.2004).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder aposentadoria por invalidez à autora, a partir do laudo médico pericial. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$3.500,00 (três mil e quinhentos reais).
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença. Se vencido, pugna pela redução dos honorários advocatícios e pela autorização para realização de perícias médicas periódicas visando a constatar eventual cessação da incapacidade laborativa da autora.
A autora interpôs recurso adesivo visando à fixação do termo de início do benefício em 03.04.2004.
Com contrarrazões.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar o requisito da qualidade de segurado, a autora acostou CTPS com registro de vínculos de trabalho no período descontínuo de 13.06.1980 a 06.09.2000, em cargos predominantemente braçais ("limpeza de frangos", "safrista" e "serviços gerais na colheita") (fls. 17-23), bem como comprovantes de recolhimentos de contribuições previdenciárias realizados nos meses de janeiro e março de 2000 (fls. 24-25).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS" e do "Sistema Único de Benefícios DATAPREV", acostados às fls. 147-150, registram que a autora recebeu auxílio-doença previdenciário nos períodos de 13.12.2000 a 13.02.2001, 14.02.2001 a 27.05.2002 e de 12.08.2002 a 03.04.2004.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 06.05.2005.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à invalidez, não existe dúvida a respeito de sua incapacidade laborativa.
A perícia médica judicial, realizada em 13.12.2006, atestou que a autora é portadora de quadro clínico de " *hipertensão arterial - controlada com tratamento instituído, cervicalgia e lombalgia - radiculopatia crônica membro inferior esquerdo? discopatia degenerativa C6-C7, tendinite ombro esquerdo, quadro álgico em joelho esquerdo - sem déficit funcional incapacitante a ser considerado, epigastralgia - estabilizada com tratamento instituído*" (sic) e que apresenta incapacidade parcial e permanente para o exercício de atividades laborativas.
Esclareceu, o Sr. Perito, que "*a autora apresenta limitação à realização de tarefas laborativas de natureza pesada e/ou aquelas que demandem movimentos repetitivos com membros superiores, porém possui capacidade funcional aproveitável ao exercício de outras tarefas de natureza leve a terceiros como meio à sua subsistência*".
Por fim, em resposta ao quesito nº 7 da autora, asseverou que "*não há como estabelecer com precisão a data exata da incapacidade apurada no presente laudo*" (fls. 74-78).
No mesmo sentido, os documentos médicos particulares acostados pela autora.
Assim, não obstante a perícia médica tenha concluído pela incapacidade parcial, considerando que a autora recebe auxílio-doença desde o ano de 2000, não obteve êxito na recuperação de sua capacidade de trabalho até a presente data, sua idade é avançada (68 anos) e seu grau de escolaridade é baixo, as limitações que as patologias lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.
No tocante ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data do laudo médico pericial que a constatou (13.12.2006).
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores*

*intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*
*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*
*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX -* ***Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).*
*(grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*
*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*
*(Omissis).*
*7.* ***O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*
Registre-se o que dispõe o artigo 101 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 101 . O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Portanto, o benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação da segurada para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício e DIB em 13.12.2006 (data do laudo médico pericial).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para facultar ao ente autárquico a realização de exames periódicos para constatar eventual cessação da incapacidade laborativa e para reduzir os honorários advocatícios a dez por cento do valor das prestações vencidas até a prolação da sentença. Nego provimento ao recurso adesivo.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
Int.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006931-58.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.006931-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP104881 NILDA GLORIA BASSETO TREVISAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSEMEIRE DE FATIMA LEME incapaz |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA |
| REPRESENTANTE | : | DANIELE APARECIDA SABINO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREIRA SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00048-5 1 Vr PEDREIRA/SP |

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, partir de 28.02.1997 (data da cessação do benefício).
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, a partir da data de 24.02.1997, observada a prescrição qüinqüenal. Correção monetária a partir do vencimento de cada parcela e juros legais desde a citação, conforme Súmula 146 do STJ. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença. Submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 28.10.2008.
O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, requer a alteração da DIB para a data da juntada do laudo pericial ou do trânsito em julgado da decisão.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou, preliminarmente, pela regularização da representação processual. No mérito, pelo improvimento da apelação e da remessa oficial. De ofício, a concessão da aposentadoria por invalidez a partir do laudo médico pericial.
Regularizada a representação processual.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora juntou CTPS com vínculos no período de 01.08.1986 a 04.12.1989, 05.08.1992 a 14.08.1992 e 06.06.1995 a 02.08.1995, bem como comprovou o recebimento de auxílio-doença de 05.06.1996 a 13.02.1997.
Requereu administrativamente o benefício em 27.06.2005.
Não obstante o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91 tenha sido excedido, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença até 13 de fevereiro de 1997 e o ajuizamento da ação em 11.04.2006, possível a concessão do benefício.
O laudo médico pericial, em resposta ao quesito nº 5, do INSS, indicou que a autora encontrava-se incapacitada havia 14 anos, ou seja, desde maio de 1994, considerando a data da realização do laudo, em 20.05.2008.
A autora juntou relatórios médicos indicando várias internações em hospital psiquiátrico nos períodos de 03.05.1990 a 11.06.1990, 12.06.1991 a 20.07.1991, 11.03.1993 a 29.04.1993, 14.09.1993 a 29.10.1993, 21.06.1996 a 27.06.1996, 07.07.1999 a 03.08.1999, 06.01.2000 a 29.02.2000, 16.11.2000 a 29.01.2001, 06.04.2001 a 22.05.2001, 09.01.2002 a 12.02.2002, 19.07.2002 a 02.10.2002, 23.02.2005 a 18.05.2005, que corroboram a conclusão do perito.
Destarte, restou comprovado que, quando ainda era considerada segurada pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometida de enfermidade que a impediu de exercer atividade laboral e, portanto, de efetuar o recolhimento das contribuições.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do*

*CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.*
*(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez , desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*
No que se refere à incapacidade, a perícia médica evidenciou ser a autora portadora de "*Transtorno Bipolar de Humor, doença endógena, sem causas conhecidas onde pontificam fatores genéticos, matabólicos e psicodinâmicos (F31 pelo CID-10)",* concluindo pela incapacidade absoluta. Considerou a data do início da incapacidade "há 14 anos". (Laudo realizado em 20.05.2008).
A autora enfrentou diversas internações psiquiátricas, no período de 1990 a maio de 2005, conforme relatórios médicos juntados (fls. 16-30).
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*
Desse modo, constatada a incapacidade total e permanente para o trabalho, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito da autora ao benefício de aposentadoria por invalidez. Contudo, mantenho a concessão de auxílio-doença, ante a ausência de recurso da autora.
Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir ao dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença (24.02.1997), porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época, consoante laudo pericial e relatórios médicos, observada a prescrição qüinqüenal.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*
*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.*
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada*

*reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial, para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação supra.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026091-69.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026091-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA DIVINA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP054698 PAULO FRANCO GARCIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00058-0 1 Vr PALESTINA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido companheiro. Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 31).
A sentença, prolatada em 15.04.09, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, a partir da citação (12.11.08 - fl.32), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença. Não foi determinada a remessa oficial.
Apelação do INSS requerendo a reforma do julgado, sob o fundamento de que não foi comprovada a união estável entre a autora e o falecido.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o status de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 29.06.08, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fl. 18).
Quanto à dependência econômica, o artigo 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São Beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I- o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*§ 3º Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o § 3º do art. 226 da Constituição Federal.*
*§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e as demais deve ser comprovada".*

Resta evidenciado do texto legal supramencionado que o companheiro assume a situação jurídica de dependente, para fins previdenciários, desde que esteja caracterizada a união estabilizada nos termos constitucionalmente previstos. Não há necessidade de comprovação de lapso temporal de vida em comunhão, nem de demonstração da dependência econômica, eis que esta é presumida.
Todavia, no caso, da análise dos documentos apresentados não se infere a aludida união estável.
Consta da certidão de óbito, da qual a autora não foi a declarante, que o falecido era divorciado e vivia na Rua José Maciel de Carvalho, 854, Palestina/SP (fl. 18).
Na certidão de casamento entre a postulante e o *de cujus* há a averbação de divórcio litigioso, ocorrido em 05.06.89 (fl. 21).
Muito embora a requerente tenha informado na petição inicial que residia naquele endereço, a documentação acostada pelo INSS demonstra que, à época do passamento, a pleiteante vivia na Rua José Arroyo Filho, 110, em São José do Rio Preto/SP (fls. 99 e 105).
As testemunhas, ouvidas em audiência realizada em 15.04.09, afirmaram que a autora morava com o falecido na cidade de Palestina, não obstante trabalhasse como costureira em São José do Rio Preto, onde às vezes ficava na casa dos filhos durante a semana. Disseram, ainda, que a requerente e o *de cujus* viveram como marido e mulher até a data do óbito (fls. 74/76).
Não obstante, ao contrário do que asseverado pelas testemunhas, a própria demandante alegou que sua residência era em São José do Rio Preto, sendo que ia para Palestina, na casa de seu suposto companheiro, aos finais de semana. Ressalte-se que a autora não soube declinar o endereço da casa de seu amásio (fl. 72).
Por fim, anote-se que, quando do requerimento administrativo do benefício, realizado em 11.08.08, a pleiteante afirmou que residia em São José do Rio Preto (fl. 89) e, dois meses depois, ao ajuizar a presente ação, informou na petição inicial que vivia no mesmo endereço constante da certidão de óbito como sendo o do *de cujus,* sem juntar qualquer comprovante neste sentido.
Dessa forma, apesar de os depoimentos testemunhais corroborarem a união estável, a contradição destes com as demais provas constantes dos autos impedem a concessão da pensão por morte.
Nesse sentido posiciona-se a jurisprudência desta E. Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. - Aplicação da lei vigente à época do*

*óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Os documentos juntados aos autos são insuficientes para a comprovação da união estável no momento anterior ao óbito. Não há prova contundente de que o relacionamento entre ambos tenha sido público, contínuo, duradouro e com intuito de constituir família. - Prova testemunhal esclarece que autora e falecido não moravam juntos. Conjunto probatório não comprova dependência econômica. - Agravo improvido.(AC 00002029620124036123, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO. I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997. II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal. III - O Decreto n. 3.048/1999 enumera, no art. 22, inciso I, b, os documentos necessários à comprovação da condição de dependente para o(a) companheiro(a): documento de identidade, certidão de casamento com averbação da separação judicial ou divórcio, quando um dos companheiros ou ambos já tiverem sido casados, ou de óbito, se for o caso. IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus. V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte. VI - Apelação improvida.*
*(AC 00155903220044039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2009 PÁGINA: 630 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*
Portanto, verifica-se que a parte autora não comprovou a condição de companheira do falecido.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026172-18.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026172-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP217804 VANESSA PELEGRINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZ HENRIQUE MOREIRA PINTO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES |
| REPRESENTANTE | : | MARIA DE FATIMA MOREIRA PAIAO |
| ADVOGADO | : | SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES |
| CODINOME | : | MARIA DE FATIMA MOREIRA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00064-6 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que, em ação visando à concessão de pensão por morte interposta em face do Instituto Municipal de Seguridade Social do Município da Estância Turística de Paraguaçu Paulista/SP, julgou extinto o processo, com base no art. 269, II, do CPC, condenando a autarquia ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais).

O feito tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Paraguaçu Paulista/SP.
Trata-se de pedido de benefício previdenciário em virtude do falecimento de servidor público municipal, de cidade pertencente ao Estado de São Paulo. Portanto, não há interesse da União, tampouco de entidade autárquica ou empresa pública federal no feito.
Dessa forma, consoante o disposto no art. 109, inciso I, da Constituição Federal, tal matéria escapa ao âmbito de competência da Justiça Federal.
Assim, dê-se baixa na distribuição, encaminhando-se o presente feito ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.
Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004634-41.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.004634-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ENEDINA SOARES SANTANA |
| ADVOGADO | : | MS003209 IRIS WINTER DE MIGUEL e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : | 00046344120094036002 2 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial.
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram comprovadas, uma vez que à época do requerimento administrativo, em 31 de julho de 2008, a autora detinha a qualidade de segurada (fls. 13 e fls. 20-30).
O laudo médico atestou que a demandante é portadora de ombro doloroso crônico esquerdo, alterações degenerativas próprias da idade na coluna vertebral e nos joelhos, e sequela de grau leve a moderado de hanseníase nas extremidades, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e definitiva para o labor (fls. 77-86).
Considerando o histórico de vida laboral do demandante, de baixa instrução, e a notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, razões pelas quais tenho que a sua incapacidade é total e definitiva para o trabalho.
Cumpre salientar, que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que existem outros elementos nos autos que levam à convicção de que a incapacidade do requerente é total e permanente.
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 31/07/2008 (fl. 13), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.
Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011633-68.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.011633-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARGARIDA DE ALMEIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP292405 GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00116336820094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Valdir Antonio da Silva.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 14).
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, sem as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data do óbito ou da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 16.06.97, está devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 11).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei 8.213/91 dispõe que:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*

Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário e que este veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
No caso, a dependência econômica da parte autora foi comprovada pelas certidões de casamento e de óbito (fls. 10/11), as quais indicam que a demandante era esposa do *de cujus*.
O obstáculo levantado pelo requerido para deferimento da inicial é a ausência de qualidade de segurado do falecido, por ocasião de seu passamento.
Quanto à condição de rurícola, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, do STJ, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."*

No tocante aos requisitos da comprovação da qualidade de segurado e cumprimento do período de carência, a requerente juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado aos 14.09.70, e da certidão de óbito de seu marido, de 16.06.97, nas quais ele é qualificado como lavrador (fls. 10/11).
Além disso, consta do extrato do CNIS, cuja cópia ora se anexa, que o último vínculo empregatício do falecido, de 01.03.84 a 30.04.85, foi junto ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente.
Tais documentos constituem prova material da atividade rural nos períodos acima discriminados, bem como se

prestam a servir de início de prova material da continuidade do trabalho rurícola após este período, se corroborados pela prova oral.
Ressalte-se que o registro de trabalho urbano por período ínfimo, como é o caso dos autos, não tem o condão de afastar a qualidade de trabalhador rural do finado.
Também, os depoimentos testemunhais foram coerentes e robusteceram a prova de que o *de cujus* trabalhou na atividade rural até pouco tempo antes de morrer, tendo se afastado do labor por problemas de saúde (CD - fl. 25).
Destarte, o conjunto probatório é suficiente para comprovação da atividade rural exercida pelo falecido.[Tab][Tab]
Nesse mesmo, confira-se o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO. PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Esta corte já pacificou o entendimento no sentido da impossibilidade de comprovação da atividade rurícola por meio de prova exclusivamente testemunhal, para fins de concessão de benefício previdenciário.*
*2. Na hipótese dos autos há início de prova material a demonstrar a condição de rurícola do de cujus, corroborada por testemunhas.*
*3. Recurso não conhecido.*
*(STJ, Resp 225.862, 6ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, julg. 19.10.1999, DJ 16.11.1999, pág. 247).*

Assim, não há como afastar a qualidade de rurícola do *de cujus*, e de segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do artigo 11, inciso I, alínea "a" da Lei nº 8.213/91, razão pela qual o autor faz jus ao benefício de pensão por morte.
Por outro lado, não há que se falar em filiação ou recolhimento de contribuições previdenciárias, uma vez que aos trabalhadores rurais basta a comprovação do desempenho de suas atividades campesinas para ser considerado segurado obrigatório. Nesse sentido, confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL ACOMPANHADA DE TESTEMUNHAL. FILIAÇÃO DO RURÍCOLA. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. INEXIGIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 143 DA LEI 8213/91.*
*1. A filiação do rurícola à previdência decorre automaticamente do exercício da atividade, vez que segurado obrigatório, mantendo, pois, a qualidade de segurado, independentemente do recolhimento de contribuições.*
*2. O entendimento pacificado pelo STJ é no sentido de que, presente início suficiente de prova material, confirmada pela testemunhal, quanto à condição de rurícola do falecido, procede o pedido de pensão feito por sua esposa, dependente econômica.*
*3. Apelação provida."*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Apelação Cível 657844, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 04.12.2003, pág. 430).*

Destarte, compreendemos como dotada de juridicidade a pretensão do requerente quanto à pensão por morte de seu falecido esposo.
Ressalte-se que, muito embora o INSS tenha juntado aos autos cópia do CD e da degravação do depoimento da testemunha Odília Fagundes, a qual teria afirmado que mentiu em suas declarações feitas ao juízo (fls. 50/59), tal fato não tem o condão de afastar as conclusões desta decisão.
Isso porque não restou claro se a testemunha faltou com a verdade nos autos desta ação de pensão por morte ou em processo no qual a demandante teria pedido aposentadoria por idade rural. Além disso, na mencionada retratação, a testemunha assevera que mentiu no que se refere ao trabalho rural supostamente exercido pela parte autora, nada mencionando quando ao labor de seu falecido marido.
Dessa forma, e tendo em vista que a outra testemunha confirmou o trabalho de lavrador exercido pelo finado, entendo que restaram presentes os requisitos necessários à concessão da pensão por morte pleiteada.
No tocante à data do início do benefício, considerando que o óbito foi anterior à edição da Medida Provisória nº 1596-14, de 10.11.1997, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, o início de fruição do benefício deve ser fixado a contar da data do óbito, observando-se, contudo, a incidência da prescrição qüinqüenal, com o afastamento das prestações vencidas anteriores ao qüinqüênio que precedeu o ajuizamento da ação.
Quanto à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.
O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).
Referentemente à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as

exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, incidindo sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*

Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte autora e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para condenar o INSS ao pagamento de pensão por morte ao demandante, nos termos do art. 74 e seguintes da Lei nº 8.213/91, respeitada a regra do art. 201, § 2º, da CF/88, com abono anual, a partir da data do óbito, respeitada a prescrição qüinqüenal, e a pagar-lhe as parcelas vencidas, atualizadas monetariamente, acrescidas de juros de mora, honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da súmula nº 111 do STJ.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003041-16.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003041-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ALFREDO NAKASONE e outros |
| | : | ADEMAR MARQUES |
| | : | ARGEMIRO ANTUNES |
| | : | MANOEL ALVES DAS CHAGAS |
| | : | MANUEL MESSIAS FERNANDO |
| ADVOGADO | : | SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00030411620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 11/03/2009, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seus benefícios previdenciário, concedidos em 25/12/1987, 03/12/1987, 01/12/1987, 29/12/1987 e 20/11/1987.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*

*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de*

*seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando os benefícios com DIBs em 25/12/1987 (Alfredo Nakasone), 03/12/1987 (Ademar Marques), 01/12/1987 (Argemiro Antunes), 29/12/1987 (Manoel Alves das Chagas) e 20/11/1987 (Manuel Messias Fernando), e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 11/03/2009, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011840-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011840-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA ESTER MATHIAS |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00118404820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 17/09/2009, em que a parte autora objetiva a revisão e reajustamento do seu benefício previdenciário.
Às fls. 97/98, a parte autora apresentou emenda à petição inicial, desistindo dos pedidos de recálculo da renda mensal inicial.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença, inclusive em relação ao pedido de recálculo da renda mensal inicial.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"***.
No que se refere ao pedido de recálculo da renda mensal inicial, verifica-se que a parte autora, de modo expresso, desistiu das pretensões constantes nos tópicos "a" e "b" de fl.68, conforme emenda à petição inicial de fls. 97/98, razão pela qual a insurgência veiculada nas razões de apelação não deve ser conhecida.
No mais, reclama o pólo ativo que os percentuais de reajuste dos benefícios não preservaram o seu valor real.
O que se deseja, em verdade, é que o órgão jurisdicional se substitua ao legislador e fixe, no caso concreto, o percentual que, segundo entende, melhor recomponha o poder aquisitivo dos benefícios.
O fato, todavia, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais.
Acerca dos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o artigo 201 - parágrafo 2º, na redação original, e parágrafo 4º, na redação dada pela Emenda Constitucional n.º 20/98, assim dispõe:
*"§ 4º. É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei"*** *(grifo meu).*
Diz a Constituição, portanto, que a norma acima requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Nesse sentido o posicionamento do colendo Superior Tribunal de Justiça:
*"Previdenciário. Recurso Especial. Revisão de benefício. Súmula 260/TFR. Artigo 58 do ADCT. Não vinculação ao salário mínimo. Período de aplicação. Lei 8.213/91. Artigo 41, II. INPC E índices posteriores.*
*...*
*- O critério de equivalência salarial, previsto no artigo 58 do ADCT foi tão-somente aplicado aos benefícios em manutenção em outubro de 1988, e limitado ao período de abril/89 (sétimo mês subseqüente à promulgação da Lei Fundamental) e dezembro/91 (regulamentação dos Planos de Custeio e Benefícios).*
*- Após a vigência da Lei 8.213/91, há que ser observado o disposto no artigo 41, II, do referido regramento e legislação subseqüente, que fixa o INPC e sucedâneos legais como índices de reajustamento dos benefícios previdenciários.*
*- A partir de janeiro/93, o IRSM substituiu o INPC para todos os fins previstos nas Leis 8.212/91 e 8.213/91, nos termos dos artigos 2º, 9º, §§ 1º e 2º, da Lei 8.542/92.*
*- Recurso conhecido e provido.*
*(RESP 494072/RJ, Quinta Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, v.u., DJ data 12/05/2003 pg: 00352).*
*"Recurso Especial. Previdenciário. Revisão de cálculo de benefício. Plano de Custeio e Benefício. Equivalência Salarial. Art. 41, da Lei 8.213/91.*
*- Descabida a aplicação do princípio da equivalência salarial com o número de salários mínimos à época da concessão do benefício previdenciário, concedidos na vigência da Lei 8.213/91, pois a própria Lei, em seu art. 41, incisos I e II, estabelece a fórmula do cálculo do valor inicial da aposentadoria e dita as regras para seu*

*reajustamento.*
*- Precedentes.*
*(Quinta Turma, RESP 354105/RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, v.u., DJ data: 02/09/2002 pg: 225)*
Obedecendo ao aludido dispositivo constitucional, estabeleceu o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, que os valores dos benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.
Tal critério foi modificado pela Lei nº 8.542/92, como se observa pelo disposto em seus artigos 9º e 10:
*"Art. 9º. A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro."*
*"Art. 10. A partir de 1º de março de 1993, inclusive, serão concedidas aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, nos meses de março, julho e novembro, antecipações a serem compensadas por ocasião do reajuste de que trata o artigo anterior."*
Garantiu-se o reajustamento quadrimestral dos benefícios previdenciários, com antecipações a serem compensadas na época do reajuste.
A Lei nº 8.700/93 deu nova redação ao supracitado preceito legal, ficando os reajustes disciplinados do seguinte modo:
*"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos:*
*I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzindo as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*II - nos meses de janeiro, maio, setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.*
*§ 1º. São assegurados ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.*
*§ 2º. Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subseqüente à data de início corresponderá à variação acumulada entre o mês de início e o mês anterior ao reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.*
*§ 3º. A partir da referência janeiro de 1993, o valor do IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."*
Conclui-se que não houve alteração, em primeiro lugar, na freqüência dos reajustes, que continuou a ser quadrimestral. Diminuiu, todavia, a periodicidade das antecipações, que passou de bimestral para mensal, em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que excedesse a 10% (dez por cento) no mês anterior ao da sua concessão.
Em outras palavras, prosseguir-se-iam os reajustes quadrimestrais pelo IRSM acumulado do período - ficando assegurada, dessa forma, a reposição da perda verificada naquele lapso - instituindo-se, porém, as antecipações mensais, em vez de bimestrais, calculadas segundo o apurado pelo IRSM do mês anterior reduzido em 10%.
Logo, não se sustenta o argumento de que teria havido redução do valor real do benefício, já que não se estabeleceu uma limitação ao reajustamento, mas ao percentual de antecipação, vale dizer, ao adiantamento desse reajuste.
O Estatuto Supremo não impôs uma fórmula específica de reajuste dos benefícios previdenciários. Ao contrário, deixou uma margem para a atuação discricionária do órgão legislativo, que poderia optar legitimamente, portanto, pelos critérios que julgasse mais adequados para o cumprimento do imperativo constitucional.
Daí por que o legislador pode não só antecipar a parcela de reajuste futuro- que não constitui o próprio reajuste, mas mero adiantamento- como também determinar a dedução do valor previamente concedido do montante devido ao final dos quatro meses. Ao agir assim, não impõe expurgo algum, apenas compensa a antecipação efetivada. Nesse diapasão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região:
*"(...) A Lei nº 8.700/93 não alterou a política salarial implantada pela Lei nº 8.542/92, mas tão-somente reduziu o prazo das antecipações, de bimestral para mensal, nada modificando no que diz respeito aos reajustes pelo IRSM, de modo que não houve ofensa ao preceito insculpido no art. 201, §2º, da Constituição Federal de 1988 (...)". (Apelação Cível nº 95.04.012109-8/RS, Rel. Juiz Nylson Paim de Abreu. DJ de 03.04.96, p. 21435).*
E, no mesmo sentido, esta Corte assim decide:
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Cerceamento de Prova. Leis nº 8542/92, 8700/93 e 8880/94. Lei. Aplicação do critério legal. IRSM integral. Incorporação. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Pedido Improcedente. Verbas de Sucumbência. Matéria Preliminar Rejeitada. Apelação da Parte Autora Improvida.*
*- Ausente o pretendido cerceamento de prova. Desnecessidade de conversão do julgamento em diligência. A matéria versada na presente ação é exclusivamente de direito, não comportando dilação probatória, presente a hipótese do art. 330, I do CPC.*
*- O reajuste quadrimestral dos benefícios previdenciários, por força da Lei 8700/93, com antecipações mensais,*

*não constitui afronta ao disposto no artigo 210, §2º da CF.*
*- Deste modo, não há que se falar, também, em redução do benefício quando da conversão dos valores em URV. Precedentes jurisprudenciais.*
*- Não são devidas verbas de sucumbência, uma vez que se trata de beneficiários da Justiça Gratuita.*
*- Rejeitada matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(Sétima Turma. AC 651308, Relatora Juíza Eva Regina, v.u., DJU de 15/10/2003 página:284).*
*"Previdenciário. Reajuste de Benefício. Preliminar. Extra Petita. Leis nº 8.542/92, 8700/93 e 8880/94. IRSM. Art. 201, parágrafo 2º da Constituição Federal. Conversão em URV. Incorporação de Índices do IPC.*
*- Omissis.*
*- O valor real do benefício foi preservado, conforme o artigo 201, §2º da Constituição Federal, pela edição das leis 8.542/92 e 8.700/93, que fixaram os reajustes quadrimestrais, bem como as antecipações bimestrais e mensais, pela variação do IRSM.*
*- Omissis."*
*(Primeira Turma. AC 518815, Relator Juiz Rubens Calixto, v.u., DJU de 11/02/2003 página: 113).*
Sobre a inexistência de prejuízo quando da conversão em URV, a propósito, decidiu o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, como se verifica pelo julgado cuja ementa transcrevo abaixo:
*"A limitação do valor das antecipações não é expurgo, visto que, como o próprio termo refere, antecipar é adiantar, e não fixar novo critério de reajustamento, o qual, segundo a Lei nº 8.542/93, é quadrimestral, de modo a preservar o valor real dos benefícios previdenciários. Nesse sentido, não há falar em "prejuízos" quando da conversão dos valores, mesmo que nominais, em URV, como determina o art. 20 da Lei nº 8.880/94."*
*(Apelação Cível nº 95.04.015723-8-RS, Rel. Juiz Amir José Finochiaro Sarti. DJ de 10.01.96, p. 1448).*
Na mesma orientação, as recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça:
*"Agravo Regimental em Recurso Especial. Previdenciário. Benefício. Reajuste. Valor Real. Conversão para URV. Lei nº 8.880/94. Impossibilidade. Precedentes. Verba Honorária. Aplicação da Súmula 111/STJ.*
*A conversão do benefício para Unidade Real de Valor somente significa mudança de unidade de medida, não configurando reajuste, pelo que não se pode alegar redução do valor real do benefício. Assim, apresenta-se impossível a incorporação dos resíduos de 10% do IRSM de janeiro e fevereiro de 1994, em face da falta de condição temporal. Precedentes.*
*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, incidem apenas sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença, ut Súmula 111/STJ.*
*Agravo regimental improvido.*
*(Sexta Turma. AGRESP 42970. Relator Ministro Fernando Gonçalves, v.u., DJ de 04/08/2003 página: 455).*
*"Previdenciário. Benefício em Manutenção. Conversão em URV. Incorporação. IRSM Integral. Novembro e Dezembro de 1993. Janeiro e Fevereiro de 1994. Descabimento. Precedentes do STJ e STF. Recurso Provido.*
*- O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.*
*- As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei nº 8.700/93, e computados na média aritmética conforme o artigo supracitado.*
*- Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.*
*- Entendimento pacificado no STJ e STF.*
*- Recurso especial conhecido e provido.*
*(Quinta Turma. RESP 498457. Relatora Ministra Laurita Vaz, v.u., DJ de 28/04/2003 página: 264).*
Com a Lei nº 8.880/94, o índice de reajuste dos benefícios previdenciários passou a ser o IPC-r, apurado pelo IBGE, como se constata pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º de seu artigo 29:
*"Art. 29. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados a partir de 1996, inclusive, pela variação acumulada do IPC-r nos doze meses imediatamente anteriores, nos meses de maio de cada ano.*
*(...)*
*§ 3º. O salário mínimo, os benefícios mantidos pela Previdência Social e os valores expressos em cruzeiros nas Leis n.ºs 8.212 e 8.213, ambas de 1991, serão reajustados, obrigatoriamente no mês de maio de 1995, em percentual correspondente à variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril de 1995."*
Por força da Medida Provisória n.º 598, de 31 de agosto de 1.994 - sucessivamente reeditada, até sua conversão na Lei n.º 9.063/95 - o salário mínimo foi majorado, no mês de setembro de 1.994, em 8,04%. Entretanto, não há amparo normativo para a extensão desse percentual aos benefícios previdenciários, mesmo porque o legislador ordinário prescreveu outro critério a ser adotado no âmbito securitário, como se verifica pela leitura do *caput* e do parágrafo 3º do artigo 29 da Lei nº 8.880/94.

Entendendo indevida a incidência do percentual em tela, já se manifestou a jurisprudência:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ÍNDICE. ANTECIPAÇÕES DE 10%. CONVERSÃO EM URV. DIA A CONSIDERAR. REAJUSTE DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO 94.*
*I - Por força do art. 41, I e II, da Lei 8.213/91 e de suas alterações que deram eficácia ao art. 201, §2o, da CF/88, o índice de reajuste a contar de 05.96 é o IGP-DI.*
*II - O sistema de antecipações do art. 9o, da Lei 8.542/92, com alteração da Lei 8.700/93, bem como a conversão da Lei 8.880/94, não trouxeram prejuízos aos benefícios, reduzindo-lhes os seus valores.*
*III - O art. 20, I, da Lei 8.880/94 não prevê a divisão dos valores nominais dos benefícios nos meses 11.93, 12.93, 01.94 e 02.94 pelos valores em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do início de cada mês e, sim, do último dia desses meses.*
*IV - O aumento do salário mínimo de setembro de 1994 (8,04%) não aproveita os benefícios acima do salário mínimo.*
*V - Recurso conhecido, mas desprovido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 280483. Processo: 200000997978/SP. Relator Ministro GILSON DIPP. Data da decisão: 18/10/200.1 DJ de 19/11/200,1 PÁGINA:306) (grifei).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISIONAL DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DE 8,04% - SETEMBRO/94 - INDEVIDO - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS. INPC. IGP-DI.*
*1. Após o advento da Lei nº 8.213/91, todos os benefícios previdenciários devem ser reajustados pelos índices expressamente previstos em leis infraconstitucionais, adequados por espelharem a real variação do custo de vida dentro de um determinado período. Constitucionalidade da aplicação do IGP-Di, de maio/95 a abril/96.*
*2. O aumento do salário mínimo no percentual de 8,04%, em setembro de 1994, somente deve ser estendido aos benefícios de renda mínima.*
*3. Recurso conhecido, mas não provido."*
*(STJ. QUINTA TURMA. RECURSO ESPECIAL n.º 325743. Processo: 200100594358/SP. Relator Ministro EDSON VIDIGAL. Data da decisão: 02/08/2001 DJ de 03/09/2001, PÁGINA: 254) (destaquei).*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - URV - ÍNDICE REFERENTE A SETEMBRO DE 1994.*
*(...)*
*2. INDEVIDA A APLICAÇÃO DO PERCENTUAL DE 8,04% REFERENTE A SETEMBRO/94 AOS BENEFÍCIOS DE VALOR SUPERIOR AO SALÁRIO MÍNIMO, EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 29, PAR. 3 DA LEI 8880/94 (...)".*
*(Tribunal Regional Federal da 3ª Região. AC n.º 03053027/97-SP. Relatora JUÍZA SYLVIA STEINER.. DJ de 26-11-97, p.102065).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE EM SETEMBRO DE 1994. LEI-9063 /95. O REAJUSTE APLICADO AO SALÁRIO MÍNIMO EM SETEMBRO DE 1994, NO PERCENTUAL DE 8,04% (OITO VÍRGULA ZERO QUATRO POR CENTO), POR FORÇA DA MEDIDA PROVISÓRIA 598 DE 31.08.94 (MPR-598), SUCESSIVAMENTE REEDITADA ATÉ SUA CONVERSÃO NA LEI-9063/95, NÃO INCIDE SOBRE OS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. APELAÇÃO PROVIDA."*
*(Tribunal Regional Federal da 4ª Região. AC n.º 0402370/97-RS. Relator JUIZ JOÃO SURREAUX CHAGAS. DJ de 10-12-97, p.108432).*
Os benefícios mantidos pela Previdência Social foram reajustados, em maio de 1995, pelo IPC-r, tal como preceituado pelo acima reproduzido artigo 29, parágrafo 3º, da Lei nº 8.880/94. O IPC-r deixou de ser calculado e divulgado pelo IBGE, contudo, a partir de 1º de julho de 1995, por expressa determinação do artigo 8º da Medida Provisória nº 1.205/95. Restou esvaziado, assim, o comando do artigo 29, *caput*, pois, embora houvesse previsão de reajuste para o mês de maio de 1996, não existia índice a ser aplicado.
Com a proximidade da data anual de reajuste dos benefícios previdenciários, e diante da inexistência de índice para tal finalidade, foi editada a Medida Provisória nº 1.415, de 29 de abril de 1996, que determinou, em seu artigo 2º, que as prestações seriam corrigidas, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.
Presentes, na época, os pressupostos que autorizariam a expedição de medida provisória - a teor do artigo 62, *caput*, do Estatuto Supremo - vale dizer, a relevância do interesse protegido e a urgência na regulamentação da matéria. O reajuste dos benefícios do imenso contingente de segurados da previdência pública configura, com efeito, interesse de excepcional importância. E a questão tinha que ser enfrentada sem demora, à vista da proximidade da data base do reajuste e da extinção do índice outrora fixado.
Meses após, a Medida Provisória n.º 1.415/96 continuava a ser reeditada. Finalmente, o preceito normativo inicialmente agasalhado pelo artigo 2º da aludida medida provisória foi convertido no artigo 7º da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, assim redigido:
*"Art. 7º. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."*

No que tange aos reajustes subseqüentes, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Traçada a evolução legislativa e o entendimento jurisprudencial atinente aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários previstos pela Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, e pelos diplomas subseqüentes, cumpre insistir no fato de que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais.
Afinal, o parágrafo 4º (anteriormente, parágrafo 2º) do artigo 201 do Estatuto Supremo preceitua que os parâmetros de reajustamento serão definidos em lei. A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Em suma, a autarquia reajustou os benefícios de aposentadoria e de pensão por morte nos exatos termos do legalmente exigido.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "*judge makes law*" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43). E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No *logos* do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (Celso Lafer. *A Reconstrução dos Direitos Humanos*. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o Juiz Volkmer de Castilho, do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na Apelação Cível n.º 900419452-5-PR: "Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
De rigor, portanto, a manutenção da improcedência do pedido.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço parcialmente da apelação e, na parte conhecida, porque manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0015317-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015317-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| SUCEDIDO | : | JOSE PINTO GOMES falecido |
| PARTE AUTORA | : | CATARINA GUIMARAES GOMES |
| ADVOGADO | : | SP073986 MARIA LUISA ALVES DA COSTA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00153177920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Demanda objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Diante da ocorrência do óbito do autor, em 21.08.2010, foi deferida a habilitação à fl. 192.
Pedido julgado parcialmente procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS a conceder em favor do autor José Pinto Gomes, sucedido por Catarina Guimarães Gomes, o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01.09.2005, data fixada pela perícia médica indireta para início da incapacidade, até o óbito do autor (21.08.2010), devendo incidir correção monetária, sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos a título de auxílio-doença no período, de acordo com o enunciado na Súmula nº 08 do TRF/3ª Região. Juros de 1% ao mês até a data da publicação da Lei 11.960/2009, quando a correção e juros de mora passarão a incidir na forma do artigo 5º da referida lei. Fixada sucumbência recíproca.Submetida ao duplo grau de jurisdição, registrada em 26.11.1013.
Sem recurso voluntário.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos no artigo 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante a qualidade de segurado, o autor comprovou o recebimento de auxílios-doença de 05.11.2000 a 14.03.2001, 11.11.2003 a 22.01.2008 e de 23.04.2008 a 14.04.2009 (fl. 45).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 17.11.2009.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica indireta (fls. 265-270), atestou que o autor era portador de *"doenças crônico-degenerativas a partir de 1995, especialmente Hipertensão Arterial Sistema, Diabetes Mellitus insulino-dependente e Dislipidemia, utilizando medicações específicas. Também evoluiu com crises epilépticas, passando a necessitar de controle medicamentoso com anti-convulsivante."* Concluiu pela incapacidade total e definitiva a partir de seetembro de 2005.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para concessão de aposentadoria por invalidez, conforme sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à remessa oficial.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Int.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017420-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017420-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE ROBERTO RODRIGUES NUNES |
| ADVOGADO | : | SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00112-0 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do indeferimento administrativo (14.08.2007).
O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, a partir do ajuizamento (08.11.2007).
Apelou, o autor, requerendo a fixação do termo de início do benefício na data do indeferimento administrativo.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Insurge-se o apelante apenas no tocante ao termo inicial do benefício.
O exame restringe-se aos limites do pedido recursal.
A perícia médica, datada de 14.07.2009, atestou a incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício de suas atividades laborativas habituais (serviços gerais rurais). Esclareceu, o Sr. Perito, que a incapacidade diagnosticada decorre de lesão de ligamentos nos joelhos direito e esquerdo, hipertensão arterial e quadro crônico de artrose e que o início da "*doença e/ou incapacidade*" pode ser fixado em julho de 2005, ou seja, "*há 04 (quatro) anos*" (fls. 84-86).
Os documentos médicos particulares acostados pelo autor corroboram as conclusões do perito judicial.
Assim, no tocante ao termo inicial do benefício, considerando que o autor vem exercendo atividades laborativas regularmente desde 2007, consoante extrato de CNIS acostado às fls. 124-125, deveria ser fixado no dia imediato ao da última remuneração recebida pelo postulante, vez que, não obstante o conjunto probatório protraia o início da doença ao ano de 2005, ficou claro que o autor vinha conseguindo manter-se empregado.
Contudo, diante da ausência de insurgência do INSS e sendo vedada a *reformatio in pejus*, mantenho a concessão do benefício a partir do ajuizamento da ação, consoante entendimento adotado pelo juízo *a quo*.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036981-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036981-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEVERINA FRANCELINA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP220690 RENATA RUIZ RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00027-2 1 Vr VALPARAISO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.

Após as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a*

*concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora implementou o requisito etário em 22.04.2005, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 144 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outras, cópias dos seguintes documentos:

- sua certidão de casamento, realizado na vigência do Código Civil de 1916, em que o cônjuge varão está qualificado como lavrador (fl. 11);
- cópia de seu título eleitoral, expedido em 1982, em que consta como o local de sua residência "Fazenda Jacarezinho" (fl. 12);
- cópias da CTPS de seu marido, com anotações de vínculos de natureza rural entre 1991 e 1998 (fl. 13).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, os documentos apresentados em nome do cônjuge constituem início de prova material do labor rural da autora.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 52/53), confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Ademais, o extrato do sistema DATAPREV/INFBEN anexo à presente decisão indica que o cônjuge da autora encontra-se aposentado, desde 1995, por tempo de contribuição como trabalhador rural, o que reforça a procedência do pedido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, no entanto, considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, reduzo-a para 10% (dez por cento), conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reduzir a verba honorária para 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, mantida, no mais, a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0044539-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044539-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| PARTE AUTORA | : | PAULO SERGIO DE MELOS |
| ADVOGADO | : | SP128852 SILVANA CAETANO THOMAZ DE GODOY |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.07728-0 3 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO

Ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, a partir da cessação administrativa (28.12.2004 - fl. 06).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para conceder ao autor o benefício de auxílio-doença previdenciário, a partir da data da perícia médica judicial. Condenou o ente autárquico ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R$1200,00 (mil e duzentos reais) e honorários periciais arbitrados em três salários mínimos. Sentença submetida ao reexame necessário, registrada em 30.12.2009 (fl. 160).
Sem apelação das partes.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia, não se aplicando, à hipótese dos autos, as exceções dos parágrafos 2º e 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
A reforma processual introduzida pela Lei 9756, de 17/12/98, alterando, entre outros, o art. 557, do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Quanto à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável. Em voto proferido no Recurso Especial n.º 155.656-BA, asseverou o Relator, Ministro Adhemar Maciel:
*"(...) o vocábulo "recurso" inserto no art. 557 do CPC deve ser interpretado em sentido amplo, abrangendo os recursos - propriamente ditos - arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC.*
*Embora eu entenda que a remessa necessária não é recurso, boa parte da jurisprudência, inclusive desta Corte, tem a remessa necessária como "recurso "ex officio" (cf. REsp n.º 59.431/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 15/05/95; REsp n.º 57.333/SP, relator Ministro PEÇANHA MARTINS, publicado no DJU de 13/03/95; REsp n.º 43.799/SP, relator Ministro PEDRO ACIOLI, publicado no DJU de 12/12/94) e "recurso de ofício" (cf. CC n. 13.576/RJ, relator Ministro JOSÉ DANTAS, publicado no DJU de 19/05/97; REsp n. 39.234/RJ, relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, publicado no DJU de 21/02/94). Aliás, a própria recorrente denomina a remessa necessária de "recurso ex officio" (fl. 116), considerando-a "um recurso por imposição legal" (fl. 116).*
*Como o "novo" art. 557 do CPC utilizou o vocábulo "recurso" sem fazer nenhum tipo de distinção, ou seja, não estabeleceu que a regra não alcança o denominado "recurso ex officio" ou "recurso de ofício", é vedado ao intérprete fazê-lo, segundo o princípio de hermenêutica jurídica consubstanciado no seguinte brocardo latino: ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus (cf. CARLOS MAXIMILIANO. Hermenêutica e aplicação do direito. 16.ª ed., Forense, 1996, págs. 246 e 247).*
*Além disso, Senhor Presidente, o art. 475 do CPC não exige que o órgão colegiado proceda ao reexame necessário. Estabelece, apenas, que o reexame deve ser feito por "tribunal". Ora, os tribunais exercem a atividade jurisdicional através de órgãos colegiados (turma, seção, pleno) e singulares (relator, presidente, vice-presidente). Como a lei não exige que o reexame obrigatório seja efetuado por órgão colegiado, nada impede que o próprio relator reexamine as causas que envolvam questões já solucionadas pelo tribunal de segundo grau ou pelos tribunais superiores (...)".*

O acórdão prolatado no aludido recurso especial acabou por exibir a seguinte ementa:
*"PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.*
*I - O "novo art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos e incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno.*
*II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou os tribunais superiores, pode o próprio relatos efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática.*
*III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região."*

Diante de numerosos precedentes de tal jaez, a Corte Especial editou a Súmula n.º 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."*
A sentença prolatada determinou o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
Para comprovar a qualidade de segurado o autor acostou CTPS da qual de infere o registro de vínculo de trabalho no período de 02.04.2001 a 31.12.2004, no cargo de "serviços gerais" (fls. 11-13).
Extratos de informações do "CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais", acostados às fls. 168-170, registram que, além dos vínculos supra referidos, o autor desenvolveu atividades laborativas nos curtos períodos de 19.08.2005 a 30.12.2005, 02.01.2006 a 22.05.2006 e de 01.06.2006 a 08.2006 (sendo a última remuneração registrada no novo extrato, cuja juntada aos autos ora determino). Há, ainda, registro de que recebeu auxílio-doença previdenciário de 13.05.2001 a 20.08.2002 e de 08.10.2002 a 28.12.2004, o qual foi restabelecido por força da concessão da medida liminar pelo juízo *a quo* (fls. 06 e 21) e novamente cessado em 31.12.2010 em virtude de revisão administrativa.

Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 03.06.2005.
Quanto à carência, os recolhimentos das contribuições previdenciárias superaram as doze exigidas no artigo 25, da Lei 8.213/91, *verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, o laudo médico pericial, datado de 11.04.2007, atestou a incapacidade parcial para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*o autor sofreu lesão relativamente comum na prática de esporte, lesão do ligamento cruzado anterior, normalmente o resultado atual das cirurgias reparadoras deste ligamento logram bom resultado, visando inclusive a volta ao esporte, mas eventualmente alguns pacientes necessitam revisão desta cirurgia, por insucesso da estabilização ou limitação de movimento total do joelho, causando dor e impotência funcional desta articulação; o autor se encontra na situação de ter necessitado de uma revisão de cirurgia após queda acidental, piorando uma situação de dor neste joelho, que já se arrastava há cerca de 1 ano - sic, e na prática ortopédica observamos que um joelho normal é diferente do joelho lesado que é diferente do joelho operado uma vez que de forma semelhante é diferente do joelho revisado; o autor apresenta artrose leve neste joelho que poderia comprometer seu desempenho em atividades que demandem marcha e movimentos repetidos com o joelho, mas não incapacidade total para o trabalho; na avaliação atual a queixa mais importante do autor foi em relação à coluna lombar, sem relação com o evento que originou o seu afastamento na época, tendo citado que está aguardando cirurgia para hérnia discal, fato que não pude constatar neste exame, com relação à estabilidade do joelho pude constatar que o mesmo se encontram sem sinais de instabilidade*" (sic). Não fixou o termo inicial da incapacidade (fls. 126-127).
A perícia judicial considerou a incapacidade parcial em relação às atividades que exijam marcha contínuo e movimentos repetitivos com o joelho, contudo deixou claro que o autor está aguardando cirurgia para correção de hérnia discal e que, apesar das limitações ao trabalho, ele possui condições suficientes para reabilitar-se profissionalmente.
O fato de o autor ter mantido curtos vínculos empregatícios posteriores ao ajuizamento da ação deve ser interpretado, considerando o conjunto probatório, como demasiado esforço para manter a subsistência.
Destarte, o conjunto probatório indica como adequada a concessão do auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente, até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.
Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (11.04.2007).
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*
*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*

*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX - **Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.***
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*
*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*
*(Omissis).*
*7. **O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.***

*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182).(grifo meu).*

Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
Assim, no tocante aos honorários periciais, mantenho-os em R$200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.
O benefício é de auxílio-doença, com renda mensal inicial correspondente a 91% do salário-de-benefício, na forma do artigo 61 da Lei nº 8.213/91 e DIB em 11.04.2007 (data de elaboração do laudo médico pericial), devendo ser compensados os valores já recebidos pelo autor.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.
I.
São Paulo, 03 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007877-35.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007877-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RICARDO BASSO COTIAS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP238016 DANIELE DE CASTRO FIGUEIREDO e outro |
| REPRESENTANTE | : | JANDIRA BASSO COTIAS |
| ADVOGADO | : | SP238016 DANIELE DE CASTRO FIGUEIREDO e outro |
| No. ORIG. | : | 00078773520104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (01.09.2010).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (26.08.2010 - fl. 45). Determinou o pagamento das parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora desde a citação, e correção monetária. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.
O INSS apelou, pugnando pelo reconhecimento de incapacidade preexistente.
Sem contrarrazões.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso, para que a data de início do benefício seja fixada na data da constatação da incapacidade (27.04.2011 - fl. 84).
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, extrato de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", acostado à fl. 124-124vº, registra que o autor desenvolveu atividades laborativas no período de 01.08.2008 a 28.08.2009. Ademais, a partir de 26.08.2010 passou a receber aposentadoria por invalidez, por força de antecipação dos efeitos da tutela.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 22.10.2010.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica, datada de 17.12.2010, atestou a incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. O Sr. Perito esclareceu que "*o examinando é portador de doença mental (transtorno esquizoafetivo depressivo) de natureza endógena codificada na CID 10 como F 25.1.*, asseverando que se trata "*de quadro irreversível, perene, suscetível apenas de controle medicamentoso*". Após a análise de novos documentos acostados pelo requerente, complementou: "*não temos como opinar a data do início da incapacidade na presente data em razão dos fatos que sucederam após a perícia. Acidente de Trabalho ocorrido (que indica que o examinando estava trabalhando), novos atendimentos, parecer da psicóloga (laudo psicológico à folha 89) datado de 27042011 que afirma ser o mesmo incapaz de gerir sua própria vida inclusive a laborativa*". Por fim, concluiu o *expert*: "*podemos afirmar com certeza que quando ingressou na empresa o examinando já era portador de patologia que o incapacitou para o trabalho e demais atos da vida civil*" (fls. 30-34, 57 e 94).
Nem se argumente a preexistência da incapacidade, porquanto, embora o perito tenha confirmado a existência da doença anteriormente ao início da vida profissional do autor, os documentos acostados sugerem que, mesmo sendo portador da limitação descrita, ele vinha conseguindo manter-se empregado, o que deixou de ocorrer a partir de 2010, de acordo com o Comunicado de Acidente de Trabalho, datado de 28.02.2010 e acostado à fl. 88, demonstrando o agravamento das limitações. Assim, a situação subsume-se à exceção contida no parágrafo 2º do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou.
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*
*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*
*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483).*
*(grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*
*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os*

*seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa. (Omissis).*
*7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*
*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu)*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e data de início do benefício em 17.12.2010 (data do laudo médico pericial).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar a data de início do benefício em 17.12.2010 (data do laudo médico pericial) e para fixar os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 11 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017767-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017767-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CORINA MARTON |
| ADVOGADO | : | SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00158-6 2 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Busca a reforma do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, requer a modificação dos critérios para cálculo dos juros e correção monetária, bem como redução da verba honorária.

Após as contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora implementou o requisito etário em 08.01.2003, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros documentos, cópias de sua CTPS com registro de vínculos de natureza rural entre 29/07/1971 e 05/09/1974; 09/10/1989 e 24/03/1990 e entre 16/09/1991 e 17/12/1991 (fls. 13/15). Apresentou ainda certidões de casamento e de nascimento (fls. 61/62) que demonstram que em 1984 teve uma filha com Antonio Davella, qualificado como lavrador na primeira certidão; assim, reveste-se de verossimilhança a alegação de que a promovente vive ou viveu em união estável com trabalhador rural.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COM PROVA DO.*
*I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.*
*II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.*
*(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA.- VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.*
*(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995)*

Ademais, é pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 53/54), confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Observo que, ainda que conste da CTPS da autora vínculos empregatícios como empregada doméstica entre 01/01/1981 e 26/10/1981 e entre 01/03/1998 e 10/07/1998, entendo que essa atividade não descaracteriza a predominância da atividade rural desenvolvida ao longo da vida laborativa da promovente.

Dessa forma, ante o início de prova material corroborado pela prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de

Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); alfim, na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, haverá incidência de uma única vez, e conforme índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

**Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.**

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para que a correção monetária e juros de mora sejam calculados segundo a forma ora explicitada. Mantida, no mais, a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026170-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026170-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDSON NASCIMENTO ARAUJO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA |
| REPRESENTANTE | : | CLARICE DE LIMA ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP176725 MARCIA MOREIRA GARCIA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00223-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir do dia imediato ao da indevida cessação do benefício anteriormente recebido (30.04.2008).
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do benefício anteriormente recebido. Determinou o pagamento das prestações vencidas, corrigidas monetariamente a partir de cada vencimento, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Deferida a tutela antecipada.
O INSS apelou, pugnando pelo reconhecimento da prescrição e da perda da qualidade de segurado. Se vencido, pleiteia a modificação dos índices de juros de mora e correção monetária, bem como a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial aos autos.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal manifestou-se pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Para comprovar a qualidade de segurado, o autor acostou CTPS da qual se infere que exerceu atividades laborativas nos períodos de 01.03.1983 a 13.12.1984, 16.04.1985 a 21.06.1985, 02.06.1986 a 30.06.1986, 17.07.1986 a 15.09.1986, 18.09.1986 a 13.10.1987, 01.12.1987 a 01.02.1988, 27.07.1988 a 17.10.1988, 01.08.1989 a 06.04.1990, 28.05.1990 a 31.07.1990, 20.05.1991 a 20.11.1991, 16.02.1993 a 22.12.1993, 24.02.1994 a 19.05.1994, 25.05.1992 a 09.11.1992, 28.05.1994 a 31.10.1994, 04.09.1996 a 01.10.1996, 10.04.1997 a 08.07.1997, 26.05.1998 a 19.12.1998, 03.05.1999 a 29.10.1999, 18.11.2002 a 12.03.2003 e 01.11.2003 a 13.11.2003 (fls. 15-21).
Extratos de informações do "Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS", cuja juntada aos autos ora determino, registram que, além dos vínculos supracitados, o autor desenvolveu atividades laborativas de 16.04.1998 a 05.2000 (data de última remuneração registrada) e que recolheu contribuições previdenciárias de 08.1985 a 11.1985. Apontam, ademais, que o requerente recebeu auxílio-doença nos períodos de 20.10.2000 a 26.01.2001, 27.03.2001 a 20.04.2001 e 31.01.2005 a 30.04.2008, quando passou a receber aposentadoria por invalidez por força da antecipação dos efeitos da tutela pretendida. Por fim, há registro de que ele recebeu amparo social à pessoa portadora de deficiência de 01.07.2008 a 28.02.2011.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 01.12.2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica, realizada em 12.11.2009, atestou a incapacidade total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Esclareceu, o Sr. Perito, que "*a parte autora apresenta seqüelas de acidente vascular cerebral, que alega ter ocorrido em 09/11/2004. Como conseqüência, ficou com limitação motora nos membros direitos e na fala. Também existem hipertensão arterial e diabete mellitus. (...) Em função dessas patologias, existe incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa. Ela não necessita de ajuda para executar suas tarefas do cotidiano, nem de supervisão de seus atos e pode ter vida autônoma*". Quanto ao início da incapacidade, o Sr. Perito concluiu: "*não tenho meios de definir esta data por falta de dados técnicos. A parte autora refere como sendo em 09/11/2004*" (fls. 77-82).
Os documentos médicos particulares acostados pelo autor registram que ele passa por tratamento médico decorrente das patologias descritas pelo perito desde 13.09.2006 (fls. 28-33).
Assim, o conjunto probatório restou suficiente para a manutenção da concessão de aposentadoria por invalidez.
No que tange ao termo inicial do benefício, na falta de clara demonstração da época em que se iniciou a incapacidade, há que se adotar a data da elaboração do laudo médico pericial que a constatou (12.11.2009).
Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA.PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. NÃO SUBMISSÃO DO JUIZ ÀS CONCLUSÕES DO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL,PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA: PROVA: CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À*

*ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL CONJUGADO COM PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. INTERRUPÇÃO DE TRABALHO EM RAZÃO DE PROGRESSÃO E AGRAVAMENTO DO MAL INCAPACITANTE: QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. TUTELA ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*(Omissis)*
*II - Para a aferição da incapacidade laborativa, o Juiz não está vinculado às conclusões do laudo pericial, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor no caso concreto e os reflexos da invalidez sobre sua vida. O laudo atestou que a autora é portadora de Neuralgia há 19 anos, doença irrecuperável que causa dores intensas, podendo executar apenas tarefas leves, concluindo*
*pela incapacidade parcial e permanente. A autora apenas trabalhou em serviços gerais de lavoura, não possui instrução e sofre de dor incurável há muitos anos, não havendo possibilidade de que seja readaptada para função que não exijam esforços físicos ou que possa disputar um lugar no atual mercado de trabalho.*
*III - Desconsideradas parcialmente as conclusões do laudo pericial para dar a incapacidade laborativa da autora como total e definitiva para o exercício de quaisquer atividades laborativas remuneradas que lhe garantam a subsistência.*
*(Omissis).*
*VIII - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à autora o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo mensal.*
*IX - Termo inicial do benefício fixado a partir da data do laudo pericial (25.10.99), quando comprovada, no feito, a presença dos males que impossibilitam o exercício de atividade vinculada à Previdência Social.*
*(Omissis).*
*XVI - Apelação parcialmente provida.*
*(Omissis.)".*
*(AC 649618, Processo nº 2000.03.99.072392-4, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 02.12.2004, p. 483). (grifo meu).*
*"PROCESSUAIS - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.*
*(Omissis).*
*3. Para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença, mister se faz preencher os seguintes requisitos: satisfação da carência, manutenção da qualidade de segurado e existência de doença incapacitante, de forma definitiva ou temporária, respectivamente, para o exercício de atividade laborativa.*
*(Omissis).*
*7. O benefício é devido a partir da data do laudo pericial que atestou a incapacidade da autora para o trabalho.*
*13. Apelação do INSS conhecida em parte, e, na conhecida, parcialmente provida.*
*14. Apelação da autora improvida.*
*15. Sentença parcialmente reformada."*
*(AC 796487, Processo nº 2002.03.99.017045-2, Sétima Turma, Rel. Leide Polo, 20/01/2005, p. 182). (grifo meu)*

No que tange à prescrição quinquenal, a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos, assim dispõe: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".
No caso em pauta, considerando que o benefício de prestação continuada foi concedido a partir de 30.04.2008, tendo sido ajuizada a ação em 01.12.2008, não há que se falar em decadência nem em prescrição do fundo do direito, ressalvando-se, por oportuno, a prescrição dos créditos anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da demanda.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita,

descabe a condenação em custas processuais.
Quanto às despesas processuais, não há dúvida que a Autarquia Previdenciária deve arcar, quando vencida, com as despesas processuais que o autor antecipou.
De acordo com a Resolução 558/2007, do Conselho da Justiça Federal, o adiantamento do valor das despesas processuais dos beneficiários da Justiça Gratuita será feita com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita.
Nestes termos cabe ao INSS, em ação que julgou procedente o pedido da autora, o pagamento dos honorários periciais ou a restituição dos valores ao Erário Público, se o caso.
O benefício é de aposentadoria por invalidez, com renda mensal correspondente a 100% do salário-de-benefício, na forma do artigo 44 da Lei nº 8.213/91 e data de início do benefício em 12.11.2009 (data do laudo médico pericial).
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para fixar a data de início do benefício em 12.11.2009 (data do laudo médico pericial), e os consectários nos termos acima preconizados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031306-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031306-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP041265 LUIZ ANTONIO BELLUCCI |
| No. ORIG. | : | 09.00.00162-2 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando o restabelecimento e manutenção do auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez desde 31.12.2006, data da cessação administrativa.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir de 31 de maio de 2006, data do indeferimento do pedido na esfera administrativa (fl. 22).
Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.
Não submetida ao duplo grau, registrada em 23.03.2011.
O INSS apelou, pleiteando a reforma da sentença. Se vencido, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial e a redução da verba honorária.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se que o valor do benefício em 2006 era de R$645,43 (fl. 48), verifica-se que entre a data do seu início (01.01.2007) e a sentença (registrada em 23.03.2011), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.
Trata-se de ação com pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a parte autora juntou CTPS com vínculos desde 01/06/1978, sendo o último de 01/06/2004 a 02/01/2007. Recebeu auxílio-doença de 15.12.2004 a 31.05.2005, 01.12.2005 a 31.05.2006 e 28.08.2006 a 31.12.2006 (fls. 10-26 e 45-48).
Não obstante o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91 tenha sido excedido, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença até 31.12.2006 e o ajuizamento da ação em 23.10.2009, possível a concessão do benefício.
De acordo com o laudo médico o autor encontra-se incapacitada de forma total e permanente desde o ano de 2006.
Destarte, restou comprovado que, quando ainda era considerada segurada pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidade que o impediu de exercer atividade laboral e, portanto, de efetuar o recolhimento das contribuições.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.*
*(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez , desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, o autor, 57 anos, analfabeto, portador de seqüela de pós operatório de coluna lombar, de característica adquirida. "Além da seqüela de dor, há também uma perda da sensibilidade e força motora do membro inferior esquerdo". Concluiu pela incapacidade total e permanente, sem condições para reabilitação profissional. Considerou a data do inicio da incapacidade no ano de 2006.
Os documentos médicos juntados corroboram a conclusão do perito.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve retroagir a 01.01.2007, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a incapacidade da autora desde aquela época.
Por oportuno, cabe transcrever precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL:ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL E PERMANENTE E INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS DEMONSTRADAS. SENTENÇA REFORMADA BENEFÍCIO DEFERIDO. TERMO INICIAL. VALOR DO BENEFÍCIO. JUROS. CORREÇÃO MONETARIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Comprovados nos autos o preenchimento simultâneo de todos os requisitos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Qualidade de segurada e cumprimento do período de carência reconhecidos pelo INSS, ao conceder por duas vezes à apelante o benefício de auxílio-doença.*

*(Omissis)*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a conceder à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
***VI - Termo inicial do benefício fixado a partir da data da cessação do auxílio-doença anteriormente concedido, respeitada a prescrição qüinqüenal, visto que as provas trazidas aos autos demonstram que foi indevido o cancelamento administrativo, já que comprovado que, na ocasião, a apelada ainda estava acometida da mesma doença incapacitante que provocou a concessão daquele benefício, que persistiu até a data da realização da perícia em Juízo, do que se dessume que foi indevida sua suspensão.***
*(Omissis)."(grifo nosso)*
*(AC 337899, Relatora Marisa Santos, Nona Turma, DJU 02/02/2004, p.315).*
*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. INCAPACIDADE ATUAL LABORATIVA. AUXÍLIO DOENÇA. PROCEDÊNCIA.*
*I. O laudo pericial encontra-se devidamente fundamentado, sendo que a dilação probatória do feito forneceu ao MM. Juiz a quo elementos necessários ao dirimento da lide.*
*II. Considerando que a autora padece de escoliose tóraco lombar, osteoporose, gastrite crônica e seqüela de fratura de punho esquerdo, encontra-se incapacitada atualmente para o trabalho, o que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementados os requisitos legais.*
*III. Termo inicial fixado a partir da data da cessação indevida, permanecendo enquanto a autora for considerada reabilitada ou até que seja aposentada por invalidez.*
*(Omissis)".*
*(AC 650211, Relator. Walter Amaral, Sétima Turma, DJU 17/12/2003, p. 121).*

A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, para fixar o termo inicial do benefício em 01.01.2007, nos termos do pedido inicial, bem como fixar juros de mora e a correção monetária nos termos acima preconizados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032115-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032115-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207193 MARCELO CARITA CORRERA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LOURDES DE MARIA POI DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP272035 AURIENE VIVALDINI |
| No. ORIG. | : | 08.00.00130-3 4 Vr VOTUPORANGA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença desde a data do requerimento administrativo.
Agravo retido pelo INSS às fls. 117-119.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (13.01.2005), no valor que seria devido de acordo com o seu salário-de-benefício, com atualização pelos índices previdenciários de cada parcela e juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação (13.08.2008) até 30.06.2009 e, a partir de 1º/07/2009, com atualização monetária das parcelas em atraso e juros moratórios de acordo com a Lei nº 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sentença registrada em 16.02.2011, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo a apreciação do agravo retido, bem como o conhecimento da remessa oficial e, no mérito, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, fixado o valor do benefício em um salário mínimo e, considerando-se que entre o requerimento administrativo (data) e a sentença (data), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, razão pela qual a remessa oficial é tida por ocorrida.
Conheço do agravo retido na medida em que reiterado em apelação.
No mérito, trata-se de ação com pedido de restabelecimento de auxílio-doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
A sentença prolatada concedeu a aposentadoria por invalidez. Diante disso, vejamos seus pressupostos de maneira pormenorizada.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a parte autora efetuou recolhimentos na condição de facultativa de 08/2003 a 07/2008 (fls. 18-76).
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 24/07/2008.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

No concernente à incapacidade, a perícia médica concluiu ser, a autora, 61 anos, portadora de *"seqüelas de acidente vascular cerebral, CID F06.9, que resulta em incapacidade total e definitiva para exercer atividades laborativas, devido à redução da capacidade de entendimento."* Considerou a data do início da incapacidade em 2005.
Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, contudo, mantenho o auxílio-doença concedido na sentença, porque nos limites do pedido da autora.
O termo inicial do benefício deve ser a data do requerimento administrativo, porquanto comprovada a sua incapacidade desde então.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A

partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar a autora sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Com relação ao agravo retido, insurge-se o INSS, no tocante aos honorários periciais fixados em R$400,00 (quatrocentos reais). Requer sua redução.
Com relação aos honorários de perito, reduzo-os a R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo retido para reduzir os honorários periciais e nego seguimento a apelação e a remessa oficial, tida por ocorrida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032121-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032121-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANDRA REGINA PALARO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP117426 ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00156-8 1 Vr VINHEDO/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido.
Apelou, o INSS, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, a autora juntou CTPS com vínculos de 03.11.1975 a 07.03.1977, 11.05.1977 a 31.08.1977, 20.09.1977 a 15.11.1977, 01.09.1978 a 13.11.1978, 06.01.1979 a 13.02.1979, 13.03.1979 a 16.05.1979, 28.07.1989 a 18.08.1989, 21.08.1989 a 23.06.1990 e de 25.03.1993 a 28.03.1993 (fls. 08-13 e 96).
Ajuizou a ação em 15/08/2007.
O exame médico pericial, realizado em 10/04/2011, constatou ser, a autora, portadora de neurocisticercose, convulsão e depressão, estando incapacitada de forma total e permanente para o exercício de atividades laborativas. Não fixou a data do início da incapacidade. *A autora, na história clínica, "refere que começou a ficar doente há oito anos (em 2000), quando apresentou fortes na cabeça e na nuca e ficou em coma."* O relatório médico, datado de 13.06.2006, refere tratamento de neurocisticercose desde janeiro de 2000.
Os demais documentos, prontuário médico indicando inapetência e fraqueza e atestados médicos informando

afastamento por 1, 2, 3 dias, em 1989 e 1990, por si só, são insuficientes para retroagir a incapacidade da autora àquela época.
Dessa forma, o conjunto probatório é insuficiente para comprovar que a incapacidade laborativa constatada pela perícia médica tenha ocorrido enquanto a parte autora mantinha a qualidade de segurado.
Forçoso, portanto, o reconhecimento da perda da qualidade de segurado.
Diante da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, não se justifica a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Destarte, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000146-57.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000146-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| PARTE AUTORA | : | LUCAS FERNANDES PORTELA SANTOS |
| REPRESENTANTE | : | JOSE PORTO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | MS009646 JOHNNY GUERRA GAI e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS |
| No. ORIG. | : | 00001465720114036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO
VISTOS.

Trata-se de remessa oficial em ação de conhecimento na qual foi deferido o benefício de pensão por morte à parte autora.
Não houve recurso voluntário.
Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

DECIDO.

O artigo 475 § 2º, introduzido no Código de Processo Civil, pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.02, explicitou não ser necessária a aplicabilidade do dispositivo em questão "sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor".
Os efeitos do aludido parágrafo hão de ser observados desde a data em que a Lei nº 10.352/01 passou a vigorar, nos exatos termos do artigo 1.211 do CPC, expresso no sentido de que as disposições processuais civis aplicam-se, desde logo, aos procedimentos pendentes.
*In casu*, levando-se em consideração o termo inicial de concessão do benefício (14.09.10 - fl. 20), o valor da RMI (R$ 510,00 - fl. 101) e a data de prolação da sentença (23.04.13), verifica-se a não transposição do limite estipulado.

Diante do exposto, deixo de conhecer da remessa oficial, a teor do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/01. Remetam-se os autos ao Juízo *a quo*.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001037-24.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001037-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CICERA PAES DE OLIVEIRA MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP268892 DAIANE RAMIRO DA SILVA e outro |
| No. ORIG. | : | 00010372420114036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que

dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 16.04.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No caso em questão, a requerente apresentou cópias de sua certidão de casamento, realizado em 23.09.1973 (fl.

15), e das certidões de nascimento de sua prole, datados de 1974, 1976 e 1983 (fls. 16/18), em que consta a qualificação de seu marido como lavrador. Juntou também notas fiscais de produtor em nome do sogro (fls. 19/37), declaração da Igreja Evangélica Assembleia de Deus no sentido de que a autora declarou-se como trabalhadora rural ao tornar-se membro de referida instituição e contrato de arrendamento em nome do sogro e do marido, datado de 1982 mas sem assinatura das partes (fls. 40/vº).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Contudo, apesar de a autora apresentar documentos em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador, os extratos dos sistemas CNIS/Plenus de fls. 55/56, bem como o extrato do sistema DATAPREV anexo à presente decisão, indicam que ao menos desde 1993 passou o mesmo a exercer atividade urbana, aposentando-se por tempo de contribuição no ramo de atividade comerciário, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL. 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência. 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ. 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade . Precedentes. 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013.)*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008432-16.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.008432-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DIAS |
| ADVOGADO | : | SP096262 TANIA MARISTELA MUNHOZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00084321620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 40-43) afirma que a autora apresenta oligofrenia leve, todavia inferiu o experto *"Não existe incapacidade"*.
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma acima explicitada.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003658-05.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003658-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | JOSE BATISTA DE ALCANTARA |
| ADVOGADO | : | SP194562 MÁRCIO ADRIANO RABANO e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202214B LUCIANE SERPA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00036580520114036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado improcedente.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.
A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.*
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*
Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e *erga omnes* ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: "(...) *se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto"* (In: *Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional.* São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão,

se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo indevida a revisão almejada.
Posto isso, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010948-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010948-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | GERALDO CAPELASSO |
| ADVOGADO | : | SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00109487120114036183 3 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de demanda ajuizada em 23/09/2011, em que a parte autora pleiteia a revisão de benefício previdenciário.
O juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, reconhecendo a ocorrência de litispendência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma da sentença, com regular prosseguimento do feito.
É o relatório.
Decido.
Dispõem os artigos 219, *caput,* e 301, § 3º, do Código de Processo Civil:
*"Art. 219. **A citação válida** torna prevento o juízo, **induz litispendência** e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição". (grifo nosso)*
*Art. 301.....omissis.....*
*.....*
*"§ 3o Há litispendência, quando se repete ação, **que está em curso**; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso." (grifos nossos)*
Tratando-se de matéria de ordem pública, o conhecimento de litispendência pode dar-se até mesmo de ofício, sem prévia provocação da parte, nos termos do artigo 267, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
Nesse sentido, é a lição de Cândido Rangel Dinamarco, *in Instituições de Direito Processual Civil*. Volume II. 3ª edição, revista, atualizada e com remissões ao Código Civil de 2002. São Paulo, Malheiros, 2003, pp. 64-65:
*"O repúdio da ordem jurídico-processual ao **bis in idem** chega ao ponto de mandar que o juiz faça de-ofício o controle da originalidade da demanda, extinguindo o processo mesmo sem que o demandado o peça (CPC, art. 267, § 3º) e mesmo no caso improvável de ele aceitar expressamente a repetição. Como se trata de matéria de ordem pública, referente ao exercício de uma função estatal, que é a jurisdição, nega-se o próprio Estado, independentemente da vontade dos litigantes, a exercê-la duas ou várias vezes com o mesmo objetivo. A proibição de duplicar ou multiplicar o exercício da jurisdição em casos assim constitui legítima e racional ressalva à promessa constitucional de tutela jurisdicional (Const., art. 5º, inc. XXXV) (...) O controle oficial deve ser feito durante toda a pendência do segundo processo, a saber, desde o momento em que o juiz despacha a petição inicial e enquanto não se exaurirem as instâncias ordinárias (...)".*
No caso dos autos, todavia, verifica-se que a primeira ação, proposta perante a 5ª Vara de Campinas, foi extinta, sem resolução do mérito, em virtude da ausência de prévio requerimento administrativo, antes mesmo que a entidade autárquica fosse citada validamente, pressuposto para configuração da litispendência.
A reforma da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, determinando o retorno à vara de origem para regular prosseguimento.

Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006141-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006141-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | AILTON DE SOUZA LIMA |
| ADVOGADO | : | SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00144-8 3 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Ailton de Souza Lima em 29.10.2008, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, e a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a perícia médica.
Honorários periciais arbitrados em três vezes o limite máximo estabelecido na Tabela II da Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal.
Sentença de procedência para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença (91% do salário-de-benefício), desde a 01.04.2006, e abono anual. Determinado o pagamento das prestações vencidas de uma só vez, com acréscimo de correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça, e de juros de mora de 1%, desde a citação. Antecipados os efeitos da tutela. Honorários advocatícios fixados em 15% do débito existente até a sentença. Registrada em 30.11.2010, submetida ao reexame necessário.
As partes não recorreram.
Por força do reexame necessário, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
Conforme informações do CNIS, cuja juntada ora determino, o autor esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 07.02.2004 a 14.12.2004, 24.01.2005 a 31.10.2005, 07.12.2005 a 27.04.2006, 23.05.2006 a 19.02.2007 e de 03.03.2007 a 14.07.2008 .
Dessa forma, considerando a propositura da ação em 29.10.2008, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes*

*períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor apresenta quadro de pós-operatório de artrodese lombar, apresentando incapacidade para realizar atividades que exijam sobrecarga da coluna (fls. 178-181).
Configurada, portanto, a incapacidade para o exercício da atividade habitual (ajudante de serviços gerais).
Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença, devendo ser mantido indefinidamente até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos, a cargo do INSS, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas. Considerado não recuperável, deve ser aposentado por invalidez.
O benefício é devido desde 15.07.2008, dia imediato ao da indevida cessação do auxílio-doença, porquanto comprovada a sua incapacidade desde então, compensando-se os valores já pagos.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Confirmada a sentença, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 15.07.2008, dia imediato ao da indevida cessação administrativa do benefício; estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados; e reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença. Mantida a antecipação dos efeitos da tutela concedida.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006146-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006146-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE FERREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP191068 SHEILA MARYELEN LEMES RAINHO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00071-5 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP |

DECISÃO
Ação proposta por José Ferreira dos Santos em 27.07.2010, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença desde o indevido indeferimento administrativo (16.07.2010) e a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial.

Sentença de procedência. INSS condenado a pagar aposentadoria por invalidez ao autor, no valor de um salário mínimo, a partir da data da sentença, com o pagamento das parcelas vencidas atualizadas pelos índices de correção monetária e acréscimo de juros legais, a partir da data em que deveriam ter sido pagas. Honorários advocatícios fixados em R$ 400,00. Honorários de perito arbitrados no valor máximo previsto para procedimentos desta espécie. Sentença não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do CNIS, esteve em gozo de auxílio-doença nos períodos de 31.08.2004 a 28.11.2004 e de 24.10.2009 a 24.07.2010.
Dessa forma, considerando o ajuizamento da ação em 27.07.2010, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador de amputação traumática da falange distal do polegar direito e de parte da falange distal do quarto dedo da mão direita desde 24.10.2009, com sensibilidade dolorosa exacerbada nos cotos. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente para a atividade de retireiro.
Não obstante a incapacidade seja para atividade rural, considerando a idade (58 anos) e o grau de instrução do autor, as limitações que a patologia lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, diante da profissão de trabalhador rural que exerceu por toda a vida, que, certamente, reclama o desempenho nas condições proscritas.
Os testemunhos colhidos reforçam esta conclusão, na medida em que narram detalhadamente as dificuldades enfrentadas pelo autor para realizar as atividades habituais após sofrer as amputações (fls. 96-97). Tais relatos vão ao encontro das queixas de dores ao simples toque das extremidades dos dedos amputados, feitas por ele à perita.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.*
*III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."*
*(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).*

Desse modo, a restrição à prática de trabalhos braçais, aliada às condições pessoais do autor, o tornam insuscetível de reabilitação.

Assim, o conjunto probatório restou suficiente para a concessão de aposentadoria por invalidez, devendo ser mantida a sentença.
Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006308-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006308-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO XAVIER DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP173750 ELIZANDRA MARCIA DE SOUZA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00008-8 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Francisco Xavier da Silva em 21.01.2010, objetivando a substituição do benefício assistencial de que é beneficiário por aposentadoria por invalidez, incluído o acréscimo de 25%, desde 31.08.2004.
Sentença de procedência. INSS condenado a conceder aposentadoria por invalidez à autora, em substituição à prestação continuada, desde o requerimento administrativo (31.08.2004), abatendo-se os valores pagos a título de benefício assistencial e respeitadas a prescrição quinquenal. Pagamento dos valores vencidos atualizados desde cada vencimento, sendo devido o abono anual. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença e honorários periciais devidos no valor de R$ 300,00. Sem custas. Registrada em 10.06.2011, não submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, requerendo, preliminarmente, a observância da prescrição quinquenal. No mérito propriamente dito, pleiteia a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a total incapacidade para o trabalho. Requer, se vencido, que a correção monetária e os juros de mora observem o disposto na Lei nº 11.960/2009 e a exclusão da condenação em custas.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Quanto à questão da aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil em relação à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou seu entendimento, com a edição da Súmula 253, *in verbis*:

*"O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".*

A sentença proferida pelo juízo *a quo*, tendo sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, encontra-se

condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram sujeitas à obrigatoriedade de reexame sentenças, que contrárias aos interesses das autarquias, fixam condenação excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se que entre o requerimento administrativo (31.08.2004) e a sentença (10.06.2011), o montante da condenação ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório, a remessa oficial é tida por interposta.
Deixo de conhecer da preliminar do autor, visto que determinada em sentença a observância da prescrição quinquenal.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e considerando as particularidades do trabalho no campo, o trabalhador rural que exerça sua atividade com subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, é qualificada como empregado.
Esse é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurado, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, consequentemente, o vínculo de segurado. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurado e o labor rural no período correspondente ao da carência, o autor juntou CTPS com registros em atividade rural nos períodos de 10.06.1985 a 14.11.1987, 24.05.1988 a 10.07.1988 e de 01.04.1990 a 01.11.1991; e certidão de casamento, realizado em 14.07.1973, certidão de nascimento de filho, com assento lavrado em 20.01.1988 e título eleitoral, expedido em 10.08.1972, todos o qualificando profissionalmente como lavrador (fls. 19-23).
Inexistente, contudo, documentos que o qualifiquem como lavrador após 1991.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola do autor, o atestam em tempo longínquo e não no período de carência que, no caso, corresponderia aos doze meses antecedentes ao requerimento administrativo de benefício assistencial (fls. 119-120).
A perícia médica concluiu existir incapacidade parcial e permanente para atividades braçais em razão da hipertensão arterial que lhe acomete, tendo considerado curadas as demais doenças. Não soube precisar a data de início da restrição para o exercício de atividades que requeiram esforço físico intenso.
Em contrapartida, embora tenha comprovado tratamento médico em 1990, inexistente prova de que se encontrava incapacitado desde então.
Dessa força, inviabilizada a aplicação do § 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, sendo forçoso o reconhecimento da perda da qualidade de segurado e a impossibilidade de substituir o benefício assistencial de que está em gozo por aposentadoria por invalidez.
Por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar a parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).
Honorários periciais fixados em R$ 200,00 nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal, devidos pelo autor, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1060/50, tendo em vista que, julgado improcedente o pedido, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
Posto isso, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006993-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006993-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAZINHO JOSE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP168179 JOELMA ROCHA FERREIRA GALVÃO |
| No. ORIG. | : | 07.00.00043-6 2 Vr JACAREI/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Lazinho José da Silva em 17.04.2007, objetivando o restabelecimento do auxílio-doença de que esteve em gozo até 14.01.2007 e a sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde a perícia médica, ou, ainda, a concessão de auxílio-acidente.
Honorários periciais fixados no valor máximo da tabela.
Sentença de procedência. INSS condenado ao pagamento de auxílio-doença, a partir da sua cessação (12.03.2007) até a entrega do laudo pericial em juízo, momento a partir do qual devida aposentadoria por invalidez (DIB em 18.06.2010), com acréscimo de juros de mora de 1% desde a citação e de correção monetária sobre cada parcela em atraso, na forma da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, abatidas eventuais parcelas pagas por decisão administrativa ou judicial. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Sem custas e outras despesas processuais. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela. Registrada em 27.06.2011, submetida ao reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, porquanto não comprovada a total incapacidade para o trabalho. Requer, se vencido, que a correção monetária e os juros de mora observem o disposto na Lei nº 11.960/2009.
Sem contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do INSS, esteve em gozo de auxílio-doença no período de 09.06.2006 a 14.01.2007 (fl. 77).
Dessa forma, considerando o ajuizamento da ação em 17.04.2007, manteve a qualidade de segurado, consoante o disposto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia constatou que o autor é portador de lombalgia, patologia que o

incapacita de forma permanente para o exercício de sua atividade habitual (fls. 114-118). O perito afirma concordar com a concessão do benefício, não especificando, contudo, com qual.
Apresentou ao perito tomografia computadorizada realizada em 06.10.2006 concluindo:

*"Alterações degenerativas da coluna lombar.*
*Discopatia degenerativa dos segmentos estudados, caracterizada por protrusões discais que realizam contato com a face ventral do saco dural e determinam sinais e conflito com a emergência das raízes neurais."*
E, ainda, relatório médico informando que o periciando sofre de lesão em coluna com protrusão discal lombar de L2 a S1, em tratamento medicamentoso e fisioterápico.
Observe-se que, não obstante o *expert* tenha atestado a existência de capacidade residual, as restrições existentes inviabilizam qualquer chance de o autor se recolocar no mercado de trabalho. Trata-se de pessoa que realizou atividade braçal por toda a vida (ajudante, servente, eletricista, serralheiro, caldeireiro, mecânico e soldador), proscrita, com 59 anos. Tal fato o torna notoriamente inferiorizado em relação aos competidores mais jovens e sadios pelas escassas oportunidades do mercado de trabalho.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.*
*III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."*
*(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).*

Desse modo, o conjunto probatório restou suficiente para o restabelecimento do auxílio-doença e para a concessão de aposentadoria por invalidez a partir da perícia médica.
Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação para estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007304-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007304-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARCIO ANANIAS DE RESENDE |
| ADVOGADO | : | SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184629 DANILO BUENO MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00021-5 2 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Marcio Ananias de Resende em 09.02.2010, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da alta médica indevida (19.09.2008).
Elaborado laudo pericial, indeferida a fixação de honorários ao perito por se tratar de profissional do Setor de Perícias Médicas do Fórum de Ribeirão Preto.
Sentença de parcial procedência. INSS condenado a pagar auxílio-doença ao autor, a partir da data da cessação do benefício e abono anual. Determinado o pagamento das prestações em atraso de uma só vez, com acréscimo de correção monetária nos termos da Lei nº 6.899/81 e da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça, e de juros de mora, a partir da citação, observado o disposto na Lei nº 11.960/09, após a sua entrada em vigor. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Antecipados os efeitos da tutela. Registrada em 15.06.2011, submetida ao reexame necessário.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença para que lhe seja concedida aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator, pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, conforme informações do CNIS, o apelante esteve em gozo de auxílio-doença no período de 03.09.2008 a 19.09.2008.
Mantida a qualidade de segurado, uma vez que conta com mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, prorrogando-se o prazo para até 24 meses (artigo 15, II, §1º, da Lei nº 8.213/91).
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador de espondiloartrose da coluna lombar, escoliose lombar e de osteoartrose de quadril, patologias que o incapacitam de forma parcial e permanente para o trabalho, uma vez que restringem a realização de atividades que exijam grandes esforços físicos. Fixou em 2007 o início das enfermidades. Não estabeleceu a data de início da incapacidade.
Relatório médico datado de 21.01.2009 atesta que há quatro anos já era portador de lombociatalgia e de artralgria

de quadril esquerdo (para a qual indicada cirurgia), com piora há um ano, e restrição de esforço.
Não obstante a incapacidade seja apenas para atividades que exigem esforços físicos, considerando a idade (50 anos) e o grau de instrução do autor (4ª série do primeiro grau), as limitações que a patologia lhe impõem são grandes e restringem em muito a possibilidade de colocação no mercado de trabalho, diante das profissões de trabalhador rural, servente e rebarbador que exerceu por toda a vida, que, certamente, reclamam o desempenho nas condições proscritas.
Por oportuno, vale transcrever o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REABILITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS.*
*I - Preenchidos todos os requisitos legais para a incorporação do direito ao benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*II - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social comprovados.*
*III - Incapacidade laborativa total, permanente e insuscetível de reabilitação, atestada por laudo pericial. Apelada portadora de hipertensão arterial sistêmica, Diabetes Mellitus, lombo-citalgia, arritmia cardíaca e osteoporose, doenças que, somadas à sua idade (66 anos), a impedem de realizar qualquer atividade que lhe garanta o sustento (...)."*
*(AC nº 1999.03.99.032896-4, Relatora Marisa Santos, 9ª Turma, DJU 20/11/2003, p. 367).*

Desse modo, a restrição à prática de trabalhos braçais, aliada às condições pessoais do autor, o tornam insuscetível de reabilitação.
Assim, o conjunto probatório restou suficiente para o restabelecimento do auxílio-doença desde 20.09.2008, dia imediato ao da sua indevida cessação, a ser convertido em aposentadoria por invalidez a partir de 12.01.2011, data da elaboração do laudo técnico que constatou a irreversibilidade da limitação decorrente das patologias.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 20.09.2008, dia imediato ao da sua indevida cessação e estabelecer os critérios de incidência de correção monetária e de juros de mora, nos termos acima preconizados. Dou parcial provimento à apelação do autor para converter o auxílio-doença em aposentadoria por invalidez a partir da data da elaboração do laudo pericial.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007598-39.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007598-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP276927 ANDRE DE CARVALHO MORAES FERREIRA |

| | | |
|---|---|---|
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADILSON DE SOUZA LINO |
| ADVOGADO | : | SP160929 GUSTAVO CABRAL DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00077-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Adilson de Souza Lino em 23.07.2008 objetivando a concessão a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (13.02.2008).
Sentença de procedência para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença ao autor, desde o requerimento administrativo, convertendo-o em aposentadoria por invalidez desde a data da juntada do laudo pericial (03.09.2009), nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91. Correção monetária na forma da Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal e juros de mora, desde a citação, à razão de 1% até o mês de julho de 2009 e, após, em 0,5% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença. Sem custas.
Sentença registrada em 31.03.2011, não submetida a reexame necessário.
O INSS apelou, pleiteando a integral reforma da sentença, alegando, em síntese, não ter sido comprovada a incapacidade.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, tendo em vista que o seu último contrato de trabalho foi rescindido em 30.05.2006 e propôs a ação em 23.07.2008. Possível, contudo, a concessão do benefício.
O autor juntou exames médicos realizados em 29.09.2007 que indicam que na ocasião já era portador de sinais de artrose sacro-ilíaca à direita e de discreta espondilose lombar e de discreta espondilose torácica (fls. 20-22). Há, ainda, relatório de ortopedista solicitando afastamento para tratamento em 23.10.2007 (fl. 17). Considerando tratar-se de patologias que não se instalam de um momento para outro, possível concluir que quando ainda era considerado segurado pelo sistema previdenciário, encontrava-se acometido de enfermidade que o impedia de exercer atividade laboral.
Assim, embora o autor tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, verifica-se que deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça. (REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91.*

*Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*

Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

No que se refere à incapacidade, a perícia médica constatou que o apelado é portador de espondilose lombar e toráxica e de artrose sacro ilíaca, apresentando restrição para realizar atividades que requeiram esforço físico intenso, como a de rurícola (fls. 62-66).
O autor, atualmente com 46 anos de idade, comprovou o exercício de atividade rural de 1984 a 2006, de forma descontínua, tendo laborado como vigilante no período de 14.01.1998 a 20.07.1998.
Consulta ao CNIS, cuja juntada ora determino, revelou, contudo, que desde 07.06.2011 vem trabalhando ininterruptamente para o Município de Santo Antônio da Alegria. Pode, portanto, ser considerado reabilitado a partir de então.
Destarte, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença desde o requerimento administrativo (13.02.2008), devendo ser mantido até 06.06.2011, momento em que retornou ao trabalho.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, mantenho-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Quanto aos honorários periciais, de ofício, fixo-os em R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença ao autor no período de 13.02.2008 a 06.06.2011. De ofício, fixo os honorários periciais em R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 541, de 18.01.2007, do Conselho da Justiça Federal.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011119-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011119-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDNA APARECIDA LUCAS DE GODOI |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00123-6 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido e antecipou os efeitos da tutela.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Requereu atribuição de efeito suspensivo ao recurso, ante a irreversibilidade da tutela antecipada. No mérito, entende incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Inicialmente, rejeito a preliminar em que a autarquia requer a suspensão da tutela específica concedida pela r. sentença, uma vez que a hipótese enquadra-se no rol do art. 520, VII, a ensejar o recebimento do recurso de apelação apenas no efeito devolutivo.

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela

Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*

*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora implementou o requisito etário em 08.02.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

-cópias de sua CTPS, com anotações de vínculos de natureza exclusivamente rural em períodos intervalados entre julho de 1984 e dezembro de 1988 (fls. 14/18);
- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 31.07.1971 (fl. 19), com averbação de divórcio em 2000, em que seu cônjuge foi qualificado como lavrador.

A CTPS da requerente, com anotação de trabalho no meio rural, constitui prova plena do labor rural do período anotado e início de prova material dos demais períodos que pretende comprovar.

Nesse sentido, os julgados:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.*
*I - Ante o início razoável de prova material apresentado, bem como prova plena do período anotado em CTPS, corroborada pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou com prova do o labor rural desempenhado pela autora por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.*
*II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.*
*(AC 00325378820094039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2129.)*

*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA. - VALORAÇÃO DA PROVA. O ASSENTO NA CTPS, DE CONTRATOS DE TRABALHO RURAL, CONSTITUI RAZOAVEL INICIO DE PROVA D ATIVIDADE RURICOLA.*
*(RESP 199500177048, JOSÉ DANTAS, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:12/06/1995*

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 59/60), confirmaram o labor rural da autora.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*
*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)*

Anoto, por fim, que o fato de o ex-cônjuge da autora contar com vínculos urbanos não obsta a concessão da aposentadoria rural por idade, vez que a parte autora trouxe documentos em nome próprio que, em conjunto com a prova oral, demonstram sua atividade rural pelo período legalmente exigido.

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja

vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011605-74.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.011605-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ALMIR GORDILHO MATTEONI DE ATHAYDE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EZIQUIEL RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | MS003909 RUDIMAR JOSE RECH |
| No. ORIG. | : | 09.00.01177-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS |

DECISÃO

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Sustenta incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, busca modificar os critérios para incidência dos juros e da correção monetária.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei n 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.
Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

A parte autora implementou o requisito etário em 27.07.2006, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

"*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

No caso em questão, o requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 14.10.1967 (fls. 17), em que consta sua qualificação como lavrador.

No entanto, o extrato do sistema CNIS/DATAPREV de fls. 39 indica que ao menos a partir de 1993 passou o autor a exercer atividade urbana, sem comprovação de que tenha voltado às lides campesinas, razão pela qual fica descaracterizada sua condição de rurícola.

Verifico que o STJ, em análise de casos similares, de aposentadoria por idade de trabalhador rural, entende que resta desqualificado o trabalho rural por quem exerce atividade urbana posterior:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO- APOSENTADORIA RURAL POR IDADE REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.*
*1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
*2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
*3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
*4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
*5. Recurso especial não provido.*
*(RESP 201200212932, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/04/2013*

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pelo autor, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, não preenchidos os requisitos legais, é indevido o benefício de aposentadoria por idade pleiteado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r. sentença e julgar improcedente o pedido.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015325-49.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.015325-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS013898 DJALMA FELIX DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAERTE FRANCISCO DE PAULA |
| ADVOGADO | : | GO025810 EDER ROBERTO PINHEIRO |
| No. ORIG. | : | 00004596820118120046 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS |

DECISÃO

VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido, afastado o reexame necessário.

A autarquia federal interpôs recurso de apelação. Busca a reforma do julgado por entender incomprovada a atividade rural pelo tempo legalmente previsto. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe

inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Preliminarmente, ao contrário do que sustenta a parte autora em suas contrarrazões recursais, observo ser tempestiva a apelação interposta pelo INSS.

Com efeito, dispõe o artigo 6º da Lei nº 9.028/1995, *in verbis*: *"A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente"*. Por sua vez, o artigo 17 da Lei nº 10.910/2004 assegura que *"nos processos em que atuem em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente"*.

E do quanto certificado à fl. 48 observa-se que a autarquia previdenciária foi intimada pessoalmente da r. sentença em 06.10.2011, havendo interposição de recurso de apelação, pelo referido órgão, em 03.11.2011, portanto dentro da fluência do prazo recursal, considerando o disposto nos artigos 188 e 508 do Código de Processo Civil.

No mais, a Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)"*.
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor implementou o requisito etário em 27.03.2008, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 162 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, o requerente apresentou cópia de sua certidão de casamento, realizado em 07.07.1968 (fls. 12), em que está qualificado como lavrador.

Referido documento constitui início de prova material.

A corroborar a prova documental, os depoimentos colhidos (fls. 33/36), confirmaram em detalhes o labor rural do autor.

Nesse sentido, esta Corte vem decidindo:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL.*
*- O início de prova material, corroborado por prova testemunhal, enseja o reconhecimento do tempo laborado como rurícola.*
*- Documentos públicos gozam de presunção de veracidade até prova em contrário.*

*- Exigência de comprovação do requisito etário e do exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido.*
*- Desnecessária a comprovação dos recolhimentos para obter o benefício, bastando o efetivo exercício da atividade no campo.*
*- Agravo legal a que se nega provimento.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0019905-93.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, julgado em 06/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013).*

Dessa forma, ante o início de prova material, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido.

De rigor, portanto, a manutenção da procedência reconhecida pela r. sentença.

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício ora concedido, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991), devendo o INSS facultar à parte autora a opção pelo benefício mais vantajoso.

Outrossim, ressalto que mantém-se a tutela antecipada.

Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e, no mérito, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015660-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015660-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | LAURA AMALIA ROCHA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00020-2 1 Vr ANGATUBA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que indeferiu a petição inicial, sem resolução do mérito, em ação previdenciária proposta com o fim de obter a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a partir de 01.01.2011 há necessidade de comprovação do recolhimento de contribuições.

Apelou a autora. Insiste que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, porquanto restaram preenchidos os requisitos legais necessários.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Busca a autora a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade previsto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, sustentando haver exercido atividade rural por tempo equivalente ao cumprimento da carência no período anterior ao implemento da idade de 55 anos, ocorrido em 08.01.2012.

A r. sentença recorrida fundou-se em entendimento segundo o qual o benefício em questão somente poderia ser requerido, nos termos da redação original do art. 143 da Lei nº 8.213/91, c/c o art. 1º da Lei nº 11.368/06 e do art. 2º da Lei nº 11.718/08, até 31.12.2010.

E, havendo a autora completado o requisito etário em 2012, não lhe seria possível a concessão do benefício sem a comprovação do recolhimento das contribuiçõespara fins de carência.

Verifica-se que, no presente caso, razão assiste à parte autora.

Com efeito, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a E. Décima Turma desta Corte:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA. AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.*
...
*2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.*
*3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.*
...
*5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito (decadência) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.*
*(TRF3. Décima Turma. AC 0018725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).*

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei nº 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias. Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.*
*2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.*
*3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.*
*4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.*
*5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.*
*6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.*
*7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.*
*8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.*
*9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.*
*10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."*
*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235)*

No caso dos autos, verifica-se que a produção da prova testemunhal é indispensável para esclarecer a questão acerca do exercício de atividade rural alegadamente empreendida pela requerente em todo o período necessário (180 meses), não se podendo prescindir do seu conteúdo dada a impossibilidade de se aferir a verdade somente com os documentos que acompanharam a inicial. Dessa forma, faz-se mister a produção da prova testemunhal requerida a fls. 04, para comprovar o exercício de atividade rural pelo período legalmente aduzido.

Cumpre assinalar, igualmente, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, cabendo-lhe a promoção de todas as provas que entender necessárias à instrução do processo, nos termos do art. 130 do CPC. Aliás, a jurisprudência é pacífica no sentido de que tal providência não depende de requerimento das partes, podendo ser tomada de ofício. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO SEM REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.*
*1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado sem registro profissional, mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal , conforme exige o artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar sua convicção, extreme de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.*
*2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete "o ônus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.*
*3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.*

*4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida.*
*(grifo nosso)*
*(AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; p. 758).*

Portanto, é de rigor o retorno dos autos à origem a fim de que se prossiga na instrução e julgamento do feito.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a sentença prolatada a fls. 61/62 e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem** para regular instrução do feito, com a produção de prova oral e novo julgamento. **Prejudicada a apelação do autor**.

Decorrido o prazo recursal, tornem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022318-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.022318-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | DIRCE SANCHES MANTOVANI SARTORI |
| ADVOGADO | : | SP245938 VANILA GONCALES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00034-6 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 22)
Laudo médico pericial (ortopedista - 66/74 e neurologista - 165/166)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa, e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi mantida a antecipação de tutela. Dispensada a remessa oficial.
A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.
O INSS também apelou requerendo que a DIB seja fixada na data do laudo médico pericial firmado por especialista neurologista, pois a concessão do benefício de auxílio-doença, outrora deferido administrativamente não o foi pelos problemas neurológicos apresentados.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, verifica-se que a parte autora recebeu administrativamente auxílio-doença até 30.10.2009 (conforme consulta CNIS), tendo ingressado com a presente demanda em 17.02.2010, portanto, em consonância com a regra prevista nos inciso I, do art. 15, da Lei 8.213/91.
Quanto à alegada invalidez, a autora foi analisada por médico especialista nas áreas de ortopedia e neurologia. Ortopedicamente, não foi constatada qualquer incapacidade laboral, conforme se denota das conclusões médicas exaradas às fls. 66/74. Já, na segunda perícia foi constatado que a autora é portadora de distúrbios psiquiátricos severos (ansiedade e depressão), estando incapacitada para o labor e devendo ser submetida a tratamento médico especializado. (fls. 165/167)
Destaque-se que, por meio do segundo laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez, tal como corretamente deferido pelo d. Juízo *a quo*.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA. AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o*

*sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Quanto ao termo inicial do benefício, merece acolhida a alegação do INSS. De fato, o termo inicial do auxílio-doença deve ser fixado na data da elaboração do laudo pericial, que constatou a incapacidade decorrente de problemas psiquiátricos, ou seja, 07.12.2011, posto ser este o momento em que se infere a existência da incapacidade laboral (TRF 3ª Região, AC nº 970335, proc. nº 200403990306899, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, v.u., DJU: 24.02.05, p. 325 e TRF 3ª Região, AC nº 658822, proc. nº 200103990019940, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJU: 27.01.05, p. 246). Como bem apontado pelo apelante, o benefício de auxílio-doença recebido pela autora administrativamente foi motivado por "contusão do dorso e da pelve", e não se relacionando com os problemas mentais constatados, não há razão para a continuidade daquele benefício. Outrossim, releva notar que a autora foi submetida a exame médico pericial por ortopedista, que não constatou incapacidade laboral, conforme já dito nesta decisão.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a data de início do benefício do auxílio-doença em 07.02.2011 (data do laudo médico oficial)**.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035229-55.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035229-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | AMARINA MARIA DO CARMO SOUZA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| | : | SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00157-9 1 Vr SALTO/SP |

DESPACHO
Devolvam-se os autos ao Juízo de origem, a fim de que seja aberta vista ao réu para resposta à apelação da parte autora (fls. 145-170), e realizado o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso, à inteligência do disposto no art. 518, § 2º do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038472-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038472-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELZA APARECIDA ZEITUNI |
| ADVOGADO | : | SP120253 SAMIRA ANTONIETA D NUNES SOARES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00046-6 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 126-128).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja

apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta insuficiência vascular periférica em membro superior esquerdo, hipertensão arterial, diabetes mellitus, dislipidemia, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e definitiva para o labor (fls. 101-108).
Considerando o livre convencimento motivado, o conjunto fático e as conclusões médicas, entendo como devido a concessão do auxílio-doença.
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão do benefício à autora.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**. **Correção monetária na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040916-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040916-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP173705 YVES SANFELICE DIAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCELO ABILIO DE MARCENA |
| ADVOGADO | : | SP229744 ANDRE TAKASHI ONO |
| No. ORIG. | : | 06.00.00215-4 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade laborativa, calcada nas conclusões médicas do perito nomeado.
O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado para determinar a restituição dos valores pagos à parte autora, decorrentes da antecipação da tutela outrora concedida e cassada na sentença de mérito pelo d. Juízo *a quo*.

Decido.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
No presente, denota-se que o MM. Juízo *a quo*, alicerçado nos documentos médicos que acompanharam a petição inicial, deferiu a tutela antecipada, para determinar o restabelecimento, pelo INSS, do benefício de auxílio-doença. (fls. 49/50).
Prolatada sentença, julgando improcedente o pedido formulado na inicial, postula a autarquia a devolução da importância paga ao autor.
No caso dos autos, incabível a restituição de valores pagos ao segurado por força de tutela judicial provisória, tendo em vista o caráter alimentar de que se reveste o benefício previdenciário, bem como o princípio da boa fé.
Nesse sentido, os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.*
*1. A controvérsia estabelecida em tela está em saber se os valores percebidos pelo segurado, por força de tutela antecipada posteriormente revogada, deveriam ou não ser devolvidos aos cofres públicos.*
*2. A jurisprudência pacífica na Terceira Seção, antes da modificação da competência, era no sentido da impossibilidade dos descontos, em razão do caráter alimentar dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário, aplicando ao caso o Princípio da Irrepetibilidade dos alimentos. Precedentes. Súmula 83/STJ.*
*3. A Segunda Turma adotou o mesmo entendimento jurisprudencial, afirmando que "Esta Corte, de fato, perfilha entendimento no sentido da possibilidade de repetição de valores pagos pela Administração, por força de tutela judicial provisória, posteriormente reformada, em homenagem ao princípio jurídico basilar da vedação ao enriquecimento ilícito. Entretanto, tal posicionamento é mitigado nas hipóteses em que a discussão envolva benefícios previdenciários, como no caso em apreço, tendo em vista o seu caráter de verba alimentar, o que inviabiliza a sua restituição." (REsp 1.255.921/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15.8.2011.)*
*(...)."*
*(STJ, AgRg no AREsp 241163 / RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe 20/11/2012)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. REGRA GERAL DO ARTIGO 520 CAPUT DO CPC. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - A decisão recorrida deu provimento ao agravo interposto pelo autor, da decisão proferida no Juízo a quo, que, considerando a irrepetibilidade das verbas de natureza alimentar e a determinação de cessação do pagamento do benefício previdenciário, recebeu recurso de apelação interposto pelo autor, ora agravante, apenas no efeito devolutivo.*
*II - Consoante a regra geral estampada no artigo 520, caput, do CPC, a apelação será recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo. O mesmo dispositivo prevê os casos excepcionais em que o processamento do apelo dar-se-á apenas em seu efeito devolutivo, de tal sorte que não configurada nenhuma daquelas situações impõe-se o processamento do recurso no duplo efeito.*
*III - A sentença julgou improcedente o pedido de restabelecimento de auxílio-doença, cassando a tutela antecipada anteriormente concedida, situação que não se amolda a quaisquer das hipóteses do art. 520, do CPC, que possibilitaria o excepcional recebimento do apelo em seu efeito meramente devolutivo.*
*IV - O recebimento do recurso no duplo efeito não terá o condão de restabelecer a tutela antecipada cassada por ocasião da sentença, como pretende o agravante.*
*V - O processamento do recurso apenas no efeito devolutivo ensejaria a produção imediata dos efeitos da decisão, de modo a possibilitar a execução provisória da sentença.*
*VI - Diante disso, poderia haver, em tese, manifestação do INSS para que fossem devolvidos, de imediato, os valores recebidos em razão da tutela antecipada. Contudo, é pacífica a jurisprudência do E. STJ e desta C. Corte, no sentido de que os valores recebidos de boa-fé pelo segurado, por ocasião de decisão judicial que concedeu os efeitos da tutela, não são passíveis de devolução.*
*VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E.Corte e do C. STJ.*
*(...)."*
*(TRF3, AI 417531, Processo nº 0027230-46.2010.4.03.0000, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, 10/03/201,p: 627)*
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044747-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044747-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | ELVIRA APARECIDA ADRONO LEOPOLDO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP278866 VERONICA GRECCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00058-6 1 Vr MONTE ALTO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a

prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*

Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos

Busca a autora, nascida em 09.01.1930, a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, sob o argumento de que teria preenchido os requisitos necessários à sua percepção.

Inicialmente, verifico que a requerente preencheu a idade mínima exigida antes do advento da Lei nº 8.213/91, motivo pelo qual o regime jurídico adotado para o deslinde da causa seria aquele vigente à época da ocorrência dos fatos necessários para gerar o direito ao benefício. No caso vertente, à época do implemento da idade mínima exigida para a concessão do benefício, vigorava a Lei Complementar nº 11/71, que segundo entendimento firmado pelo Excelso Pretório, ao dispor que o art. 202, I, da Constituição da República, em sua redação original, não era auto-aplicável (STF; Tribunal Pleno; RE 175520 embargos/RS; Rel. Min. Moreira Alves; j. 29.10.1997; DJ 06.02.1998), sendo que aquele diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual, à luz da Lei Complementar nº 11/71, a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com o advento da Lei n. 8.213/91, os fatos postos em Juízo devem ser apreciados segundo o

regramento traçado por este diploma legal, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide. Assim, tem a autora direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, in verbis:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou cópia da sua certidão de casamento, realizado em 28.09.1950, em que consta a qualificação do seu cônjuge como agricultor (fls. 14), qualificação que se repete na certidão do óbito ocorrido em 16.12.1985, juntada a fls. 16.

Referidos documentos constituem início de prova material.

Ressalto, porém, que o marido da autora faleceu em 1985, o que obsta que esta venha valer-se de sua qualificação como lavrador mais de 25 anos após. Com o falecimento do companheiro, cessa a presunção de que a esposa o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados desta 8ª Turma, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*VII - A requerente não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido , uma vez que ele faleceu há mais de 21 anos, quando a autora possuía apenas 41 anos, não havendo nenhum documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VIII - Com o falecimento do marido, faz cessar a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XII - Agravo improvido.*
*XIII - De ofício, retifico erro material do dispositivo da decisão, para constar que "Não conheço do reexame necessário". (48354 SP 0048354-27.2011.4.03.9999, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, Data de Julgamento: 27/08/2012, OITAVA TURMA)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*(...)*
*VI - A autora não pode se valer da qualificação de lavrador de seu marido , uma vez que ele faleceu há mais de 28 anos, quando a autora possuía apenas 31 anos, não havendo qualquer documento indicando que a demandante exerceu atividade rural após esse período.*
*VII - Com o falecimento do marido, cessa a presunção de que a autora o acompanhava nas lides rurais, sendo necessário que a requerente apresente início de prova material em seu próprio nome, para comprovar o exercício do trabalho rural, não sendo possível lhe estender tal qualidade apenas através da prova testemunhal.*
*(...)*
*XI - Agravo legal improvido. (37712 SP 0037712-58.2012.4.03.9999, Relator: JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI, Data de Julgamento: 18/03/2013, OITAVA TURMA)"*

Os depoimentos testemunhais, a seu turno, são insuficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei, na medida em que se mostraram vagos e imprecisos, sem detalhar períodos e locais em que a autora teria efetivamente exercido atividade rural em regime de economia familiar.

Ressalto ainda que não há nos autos qualquer documento da parte autora que a qualifique como lavradora.

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00068 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001894-03.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.001894-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| PARTE AUTORA | : | GENI ALVES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP174572 LUCIANA MORAES DE FARIAS e outro |
| CODINOME | : | GENI ALVES DE SOUZA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00018940320124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação condenatória em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando, em síntese, o recebimento de pensão por morte de seu falecido esposo, Manoel Anésio de Oliveira.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita (fl. 72).
A sentença, prolatada em 22.05.13, julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder a pensão por morte à parte autora, desde a data do primeiro requerimento administrativo (10.01.05 - fl. 25), com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a sentença.
Sem recursos voluntários, subiram os autos a esta E. Corte por força da remessa oficial.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício previdenciário (pensão por morte) está previsto na Lei nº 8.213/91, em seu artigo 74, no caso, com as alterações da Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1.997, *in verbis*:

*"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:*
*I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;*
*II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;*
*III - da decisão judicial, no caso de morte presumida."*
Em suma, dois são os requisitos para concessão da pensão por morte: que o *de cujus*, por ocasião do falecimento, ostentasse o *status* de segurado previdenciário; e que a requerente ao benefício demonstre a sua condição de dependente do falecido.
*In casu*, a ocorrência do evento morte, em 22.02.03, encontra-se devidamente comprovada pela certidão de óbito (fls. 13).
Quanto à condição de dependente da autora em relação ao *de cujus*, o art. 16 da Lei nº 8.213/91 dispõe que:

*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 4º . A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."*
Em suma, para requerimento de pensão por morte, basta ao cônjuge sobrevivente e aos filhos menores de 21 (vinte) anos comprovarem a relação marital e de parentesco com segurado previdenciário que veio a falecer, uma vez que dispõe o § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91 (v. redação supra) que a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I da referida norma (entre elas, o cônjuge e os filhos menores de segurado falecido) é presumida.
Destarte, a dependência econômica da autora, esposa do falecido, foi demonstrada pelas certidões de casamento e óbito (fls. 12/13).
Constam da cópia da CTPS do finado, bem como do extrato do CNIS, vínculos empregatícios em períodos descontínuos, de 13.08.75 a dezembro/1993 (fls. 16/23).
Assim, tendo em vista que o óbito ocorreu em 22.02.03, forçoso reconhecer que o *de cujus* já não ostentava a qualidade de segurado.
No entanto, o art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91, dispõe que a perda da qualidade de segurado superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão de qualquer espécie de aposentadoria não obsta a concessão de pensão por morte, o que é o caso dos autos.
Isso porque, consoante o *caput* do art. 48 da Lei nº 8.213/91, a aposentadoria por idade será devida "ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher".
Por sua vez, a Lei nº 10.666/03 corroborando entendimento jurisprudencial, preceitua, no seu art. 3º, § 1º, que:

*"Art. 3º omissis.*
*§ 1º Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício."*

Assim, a normatização afastou a exigência de manutenção da qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social para o pretendente à aposentadoria por idade. Vale dizer que os quesitos passaram a ser a labuta, por um determinado período de tempo, e a implementação da idade mínima.
No caso em questão, o requisito etário foi cumprido pelo falecido em 22.09.01 (fl. 12).
Dessa forma, tendo em vista que o *de cujus* foi filiado à Previdência Social a partir de 13.08.75, e respeitada a tabela inserta no art. 142 da Lei de Benefícios, tem-se que a carência exigida para a concessão de aposentadoria por idade ao finado era de 120 (cento e vinte contribuições) meses.
Conforme extrato do CNIS e cópia da CTPS, o falecido demonstrou o cumprimento do período de carência, uma vez que possui registro de vínculos empregatícios por período superior a 10 (dez) anos.
Assim, demonstrado que o finado já havia preenchido todos os requisitos exigidos à concessão de aposentadoria por idade, a parte autora faz jus à pensão por morte pleiteada.
Nesse sentido, o seguinte julgado desta E. Turma:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91.*

*CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA LEGAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - É presumida a dependência econômica da esposa, ex vi do art. 16, §4º, da LBPS. - a qualidade de segurado do falecido deve ser reconhecida, fundada em sua condição de detentor dos requisitos necessários à percepção da aposentadoria por idade. - A perda da qualidade de segurado não impede a concessão do benefício, porquanto inexigível a simultaneidade no implemento dos requisitos necessários ao seu deferimento (art. 102 da Lei nº 8.213/91). - Aplicação da Lei nº 8.213/91, na redação atual, tomando-se por base a data do implemento das condições necessárias à obtenção do benefício. - É possível o cômputo, para fins de carência, da atividade rural registrada em CTPS, desempenhada anteriormente à vigência da Lei nº 8.213/91. - Compete à empresa arrecadar as contribuições previdenciárias dos segurados empregados a seu serviço, descontando-as da respectiva remuneração e repassando-as ao INSS, a que incumbe a fiscalização do devido recolhimento, sendo de se admitir como efetuadas as arrecadações relativas ao período de trabalho registrado em CTPS. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil. - Agravo legal a que se nega provimento.(APELREEX 00241941620034039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Quanto ao termo inicial do benefício, deverá ser fixado na data do requerimento administrativo, aos 10.01.05, visto que foi realizado após decorridos mais de 30 (trinta) dias da data do óbito (art. 74. II, Lei 8.213/91).

No que respeita à apuração do valor do benefício e dos seus reajustes, cumpre ao INSS, respeitada a regra do artigo 201 Constituição Federal, obedecer ao disposto na Lei 8.213 de 1991 e legislação subseqüente, no que for pertinente ao caso.

O abono anual é devido na espécie, à medida que decorre de previsão constitucional (art. 7º, VIII, da CF) e legal (Lei nº 8.213/91, art. 40 e parágrafo único).

Quanto à verba honorária, deve ser mantida em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, na forma da Súmula 8 do E. TRF da 3ª Região, observada a legislação de regência especificada na Portaria nº 92/2001 DF-SJ/SP, de 23.10.2001 e Provimento nº 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento) ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC).

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL.** Correção monetária e juros de mora na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001385-54.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001385-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ALEXANDRINA ROSA DE MELO SILVA |
| ADVOGADO | : | SP317173 MARCUS VINÍCIUS CAMARGO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013855420124036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento realizado em 28.07.1973), na qual o marido está qualificado como lavrador; certidão de nascimento do filho (ocorridos em 1983), sem anotação da qualificação dos pais; Carteira do Sindicado dos Trabalhadores Rurais de Itapeva, em nome do marido, com data de admissão em 1982 (fls. 13-17).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, a prova testemunhal é frágil e contraditória quanto ao labor rural no período de carência.
As testemunhas afirmaram conhecer a autora, a primeira "desde criança" e a segunda havia 40 anos. Que a mesma "trabalhou na lavoura até o ano passado", depois não trabalhou mais. A segunda testemunha também se refere ao trabalho da autora, também *"no ano passado",* mas que não a viu trabalhando, sabe porque *"as vizinhas que trabalharam com ela contaram".* Audiência realizada em 08.08.2012.
A afirmação de que trabalhou até 2011, não condiz com a alegação de incapacidade quando ajuizada a ação em 03.10.2003, bem como quando da elaboração do laudo médico pericial em 29.04.2005, que atestou uma incapacidade parcial para atividades que exijam um maior esforço físico.
Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, ou até mesmo sua incapacidade laboral, pressupostos para a concessão do benefício pleiteado.
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010228-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010228-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA ELZA DIAS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP193929 SIMONE LARANJEIRA FERRARI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00069-0 3 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de ação proposta com vistas à concessão de benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

Documentos ofertados (fls. 09-16).

Assistência Judiciária concedida (fl. 17).

Citação, em 24.08.11 (fl. 19).

Estudo sócio-econômico (fls. 48-54).

Laudo médico elaborado por jusperito (fls. 56-57).

Parecer do Ministério Público do Estado de São Paulo (fls. 62-63).

A r. sentença, prolatada em 19.10.12, julgou **improcedente** o pedido inicial (fls. 67-71).

Apelação da parte autora. Pugna pela reforma integral do julgado (fls. 75-81).
Sem contrarrazões, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal (fls. 88-98).

**DECIDO.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente pedido de benefício assistencial a pessoa idosa.
O benefício de assistência social foi instituído com o escopo de prestar amparo aos idosos e deficientes que, em razão da hipossuficiência em que se acham, não tenham meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida por suas respectivas famílias. Neste aspecto está o lastro social do dispositivo inserido no artigo 203, V, da Constituição Federal, que concretiza princípios fundamentais, tais como o de respeito à cidadania e à dignidade humana, ao preceituar o seguinte:

*"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivos:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

De outro giro, os artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, com redação dada pela Lei nº 12.435, de 06 de julho de 2011, e o art. 34, da Lei nº 10.741 (Estatuto do Idoso), de 1º de outubro de 2003 rezam, *in verbis*:

*"Art. 20. O Benefício de prestação continuada é a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*

*§ 3º - Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda "per capita" seja inferior a ¼ do salário mínimo".*
*"Art. 34. Aos idosos, a partir de 65 (sessenta e cinco) anos, que não possuam meios para prover sua subsistência, nem de tê-la provida por sua família, é assegurado o benefício mensal de 1(um) salário-mínimo, nos termos da Lei da Assistência Social - Loas.*
*Parágrafo único. O benefício já concedido a qualquer membro da família nos termos do caput não será computado para os fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a Loas."*

O apontado dispositivo legal, aplicável ao idoso, procedeu a uma forma de limitação do mandamento constitucional, eis que conceituou como pessoa necessitada, apenas, aquela cuja família tenha renda inferior à 1/4 (um quarto) do salário-mínimo, levando em consideração, para tal desiderato, cada um dos elementos participantes do núcleo familiar, exceto aquele que já recebe o benefício de prestação continuada, de acordo com o parágrafo único, do art. 34, da Lei nº 10.741/03.

De mais a mais, a interpretação deste dispositivo legal na jurisprudência tem sido extensiva, admitindo-se que a percepção de benefício assistencial, ou mesmo previdenciário com renda mensal equivalente ao salário mínimo, seja desconsiderada para fins de concessão do benefício assistencial previsto na Lei nº 8.742/93.

Ressalte-se, por oportuno, que os diplomas legais acima citados foram regulamentados pelo Decreto nº 6.214/07, o qual em nada alterou a interpretação das referidas normas, merecendo destacamento o art. 4º, inc. VI e o art. 19, *caput* e parágrafo único do referido decreto, *in verbis*:

*"Art. 4º Para fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*VI - renda mensal bruta familiar: a soma dos rendimentos brutos, auferidos mensalmente pelos membros da família composta por salários, proventos, pensões, pensões alimentícias, benefícios da previdência pública ou privada, comissões, pró-labore, outros rendimentos do trabalho não assalariado, rendimentos do mercado informal ou autônomo, rendimentos auferidos do patrimônio, Renda Mensal Vitalícia e Benefício de Prestação Continuada, ressalvado o disposto no parágrafo único do art. 19".*
*"Art. 19. O Benefício de Prestação Continuada será devido a mais de um membro da mesma família enquanto atendidos os requisitos exigidos neste Regulamento.*
*Parágrafo único. O valor do Benefício de Prestação Continuada concedido a idoso não será computado no cálculo da renda mensal bruta familiar a que se refere o inciso VI do art. 4º, para fins de concessão do Benefício de Prestação Continuada a outro idoso da mesma família".*
A inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da mencionada Lei nº 8.742/93 foi arguida na ADIN nº 1.232-1/DF que, pela maioria de votos do Plenário do Supremo Tribunal Federal, foi julgada improcedente. Para além disso, nos autos do agravo regimental interposto na reclamação n.º 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01.04.2005, p. 5-6, Rel. Min. Ellen Gracie, o acórdão do STF restou assim ementado:
*"RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA E IDOSO. ART. 203. CF.*
*- A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232.*
*- Reclamação procedente".*
Evidencia-se que o critério fixado pelo parágrafo 3º do artigo 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de necessidade indispensável à concessão da benesse em tela. Em outro falar, aludida situação de fato configuraria prova inconteste de necessidade do benefício constitucionalmente previsto, de modo a tornar dispensáveis elementos probatórios outros.

Assim, deflui dessa exegese o estabelecimento de presunção objetiva absoluta de estado de penúria ao idoso ou deficiente cuja partilha da renda familiar resulte para si montante inferior a 1/4 do salário mínimo.

Não se desconhece notícia constante do Portal do Supremo Tribunal Federal, de que aquela Corte, em recente deliberação, declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais em voga (Plenário, na Reclamação 4374, e Recursos Extraordinários - REs 567985 e 580963, estes com repercussão geral, em 17 e 18 de abril de 2013, reconhecendo-se superado o decidido na ADI 1.232-DF), do que não mais se poderá aplicar o critério de renda per capita de ¼ do salário mínimo para fins de aferição da miserabilidade.

Em outras palavras: deverá sobrevir análise da situação de hipossuficiência porventura existente, consoante a

renda informada, caso a caso.

*In casu*, não subsistem nos autos elementos caracterizadores de que a parte autora se encontrasse em situação de miserabilidade.

Senão, vejamos.

O estudo social, realizado em 09.12.11 (fls. 48-54) revelou que a parte autora, à época com 63 anos, residia em companhia dos filhos *André Luiz Aparecido Dias*, 29 anos, e *Carlos Eduardo Dias*, de 25 anos, ambos solteiros, e do neto *Bruno Rafael Aparecido Dias*, de 22 anos, solteiro.

Inicialmente, o neto da autora não pode ser considerado integrante do núcleo familiar, à inteligência do disposto no § 1º do art. 20, da Lei 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011, *in verbis*:

***"Art. 20.*** *O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
***§ 1o*** *Para os efeitos do disposto no* ***caput****, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto*." (g.n).

Assim, neste caso se considerará que o núcleo familiar no qual se encontra inserida a autora era composto por três pessoas: a própria parte autora e seus dois filhos maiores de idade e solteiros.

A família residia em casa própria, com financiamento em andamento pela CDHU, construída em alvenaria, com um quarto, sala, cozinha e banheiro. O imóvel era bastante simples, não era "forrado", e encontrava-se no contrapiso.
A residência encontrava-se guarnecida, na sala/cozinha, com uma cama de casal, um beliche, um rack pequeno, uma mesa, uma cadeira, um guarda-roupas de solteiro, uma geladeira, e no quarto, outra cama de casal e uma cômoda.
Segundo declaração prestada a assistente social pela parte autora, a renda familiar resumia-se aos ganhos auferidos por seus filhos. *André Luiz,* que exercia trabalho informal, e recebia entre R$ 150,00 e 200,00 por mês, e *Carlos Eduardo*, que laborava em fábrica de sapatos, com vínculo formal, e percebia R$ 610,00 por mês.
Portanto, a renda familiar variaria **de R$ 760,00 a 810,00 por mês.** Por ocasião do estudo social, o salário-mínimo mensal estabelecido era R$ 545,00.

No entanto, pesquisa realizada no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, e coligida aos autos pelo Ministério Público Federal (fls. 93-98) demonstra que são inverídicas as informações prestadas à assistente social, no tocante a renda familiar: naquela ocasião o filho *Carlos Eduardo* percebia aproximadamente R$ 800,00 por mês, e não R$ 610,00, portanto, a renda familiar atingiria **de R$ 950,00 a R$ 1.000,00 por mês** - e a renda *per capita* corresponderia a valores entre R$ 317,00 e R$ 333,00, aproximadamente.

Já a despesa mensal fixa do núcleo familiar compreendia gastos com alimentação/açougue/mistura (R$ 370,00), energia elétrica (R$ 31,00), água (R$ 15,00), gás (R$ 40,00), financiamento do imóvel (R$ 35,00) e pensão alimentícia (R$ 170,00) **totalizando R$ 661,00.**

Ressalto que o pagamento de pensão alimentícia realizado mensalmente por um dos filhos da autora, *Carlos Eduardo*, no valor de R$ 170,00 por mês, não restou demonstrado nos autos.

Observo que, mesmo tendo sido incluído na somatória acima o dispêndio relativo a pagamento de pensão alimentícia ainda verifica-se *superávit* orçamentário.

Sendo assim, não há elementos o bastante para se afirmar que se trata de família que vive em estado de miserabilidade, ao contrário: os recursos obtidos pela núcleo familiar da parte requerente deveriam ser suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não-observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Neste diapasão, não comprovados pela parte autora todos os requisitos necessários, não faz ela jus à concessão do benefício assistencial, tornando imperiosa a manutenção da r. sentença, na íntegra.

Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo *in totum* a r. sentença prolatada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015716-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015716-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP316982 YARA PINHO OMENA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PAULO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00010-9 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, na forma das modificações introduzidas pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Pedido julgado procedente.
O INSS apelou, pugnando pelo reconhecimento da coisa julgada. Caso não acolhida a matéria preliminar, pleiteia a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A alegação de ocorrência de coisa julgada não merece acolhida, pois da análise da petição inicial da demanda proposta perante o Juizado Especial Federal (Processo nº 2009.63.13.000023-9), verifica-se, de maneira bastante clara, que naquele feito a parte autora postulou pela aplicação das regras previstas no artigo 26 da Lei nº 8.870/94 e no artigo 21 da Lei nº 8.880/94, enquanto que na presente ação pugna pela revisão na forma das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.
Rejeito, portanto, a matéria preliminar.
No mais, a parte autora objetiva a revisão do seu benefício previdenciário, de modo a adequá-lo aos parâmetros estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, que majoraram o teto dos benefícios do regime geral da Previdência Social.

A questão relativa à alteração do teto dos benefícios previdenciários, após longo embate jurídico, restou decidida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento de RE nº 564.354 - Repercussão Geral, de relatoria da ministra Cármen Lúcia, em acórdão assim ementado:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDA S CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
***1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.***
*2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.*
*3. Negado provimento ao recurso extraordinário."*
*(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Em linhas gerais, pois desnecessárias considerações adicionais em virtude da importância do precedente acima citado, acabou sendo firmada orientação inequívoca no sentido da aplicação imediata do artigo 14 da Emenda Constitucional n° 20/1998 e do artigo 5° da Emenda Constitucional n° 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto estabelecido antes da vigência dessas normas, a fim de que passassem a observar o novo teto constitucional. Os órgãos jurisdicionais não têm como ignorar que, do julgamento do aludido recurso extraordinário, em 08 de setembro de 2010, extraiu-se posicionamento definitivo, em desfavor do INSS, da própria cúpula do Poder Judiciário, cujas conclusões, em matéria constitucional, gozam de autoridade e força, inclusive persuasiva, independentemente de terem sido veiculadas em controle concentrado ou difuso.
Não se trata, portanto, de atribuir efeito vinculante e erga omnes ao referido julgado, mas de prestigiar a exegese da Corte Suprema, no desempenho de seu papel de guardiã da Constituição da República, reconhecendo que decisões desse naipe têm uma vocação natural de expansividade para fora dos limites do caso concreto. Com Teori Albino Zavascki: *"(...) se a norma é aplicável a um número indefinido de situações, não faz sentido repetir, para cada uma delas, o mesmo julgamento sobre a questão constitucional já resolvida em oportunidade anterior. Essas são razões a demonstrar que as decisões a respeito da legitimidade das normas têm vocação natural para assumir uma projeção expansiva, para fora dos limites do caso concreto*" (*In:* Eficácia das sentenças na jurisdição constitucional. São Paulo: RT, 2001, p. 26).
Para a solução da controvérsia posta em julgamento, portanto, basta aferir, mediante análise da carta de concessão, se o salário-de-benefício, por ocasião do deferimento da aposentadoria, foi limitado ao teto.
No que se refere a possibilidade de aplicação dos critérios das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 aos benefícios concedidos no período do "buraco negro", trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais desta E. Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.*
*I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.*
*II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.*
*III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC).*
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, APELREEX 0001957-72.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 14/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO PELAS EC Nº 20/98 E 41/03. RMI LIMITADA AO TETO POR OCASIÃO DA REVISÃO*

*DO ART. 144 DA LEI Nº 8.213/91.*
*I - Embargos de declaração, opostos pelo INSS, em face do v. acórdão que negou provimento ao seu agravo legal, mantendo a decisão monocrática que deu parcial provimento ao reexame necessário e ao recurso autárquico, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, apenas para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária das prestações em atraso, cujo pagamento deverá respeitar a prescrição qüinqüenal, bem como para fixar a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação, até a sentença (Súmula nº 111, do STJ), mantendo, no mais, a sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício com a adoção dos novos limites estabelecidos pelas ECs nº 20/98 e 41/03.*
*II - Alega o embargante a ocorrência de omissão e obscuridade no julgado, posto que o benefício com DIB situada no Buraco Negro e não alcançada pelo art. 26 da Lei nº 8.870/94, não está abrangido pela decisão proferida pelo STF no RE 564.354-9, não fazendo jus à revisão pleiteada. Prequestiona a matéria.*
*III - Não se constata a presença de contradições, obscuridades ou omissões a serem supridas, uma vez que o v. acórdão embargado motivadamente, de forma clara e precisa, concluiu que, como o benefício da autora foi limitado ao teto por ocasião da revisão preceituada pelo artigo 144 da Lei nº 8.213/91, ela faz jus à revisão pretendida.*
*(...)*
*VII - Embargos improvidos.*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, APELREEX 0005128-37.2012.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, julgado em 16/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)*

No caso dos autos, verifica-se que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, sendo devida a revisão almejada, de modo que a renda mensal observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pela Constituição Federal.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.
São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019799-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019799-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | SILVIO TESINI |
| ADVOGADO | : | SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00162-5 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a cessação administrativa do benefício de auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita. (fls. 53/55)
Laudo médico pericial. (fls. 154/160)
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a auxílio-doença, desde a suspensão na via administrativa e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até

a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem despesas processuais. Foi mantida a antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário. (fls. 179/184)
A parte autora interpôs apelação. No mérito, pugnou pela concessão de aposentadoria por invalidez. (fls. 187/195)
O INSS renunciou ao direito de recorrer (fls. 200)
e a majoração dos honorários advocatícios.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à qualidade de segurada e cumprimento da carência, reporto-me às corretas diretrizes fixadas na sentença proferida em 1º grau, a despeito de questionamento do INSS quanto ao seu cumprimento pela parte autora.
Quanto à alegada invalidez, o laudo médico judicial, de 26.10.2011, atestou que a parte autora é portadora de espondilodiscoartrose lombar e cervical, lesão do menisco medial e lateral e ruptura total de ligamento do joelho esquerdo, tendinopatia dos cotovelos direito e esquerdo e depressão maior, estando incapacitada de maneira parcial e permanente para o labor (fls. 154/160).
Destaque-se que, por meio do laudo médico pericial, constata-se incapacidade com requisitos suficientes para a concessão, tão-somente, do benefício de auxílio-doença e não da aposentadoria por invalidez.
Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PROCEDÊNCIA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS PERICIAIS.*
*(...)*
*V- Comprovado por meio de perícia médica que a parte autora está incapacitada total e temporariamente para o trabalho, configura-se a incapacidade que gera o direito ao auxílio-doença, uma vez implementado os requisitos necessários.*
*(...)*
*IX - Remessa oficial, agravo retido do INSS e pedido feito pela parte autora em contra-razões não conhecidos. Apelação do INSS conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida".*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1204691, UF: SP, 7ª Turma, Rel. Des. Walter do Amaral, v.u., DJU 12.11.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. PRELIMINAR CARÊNCIA DA AÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA. CARÊNCIA COMPROVADA.*
*- Preenchidos os requisitos legais previstos no art. 59 da Lei nº 8.231/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual, e cumprimento do período de carência (12 meses), quando exigida - é de rigor a concessão do auxílio-doença.*
*(...)*
*- Apelação a que se dá parcial provimento para fixar o termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo médico pericial, bem como para reduzir a verba honorária a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando, porém, as parcelas vencidas até a sentença e os honorários periciais a R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da resolução nº 558, de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal. De ofício, concedo a tutela específica."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1306083, UF: SP, 8ª Turma, Rel. Des. Therezinha Cazerta, v.u., DJU 26.08.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS. INCAPACIDADE TOTAL E TEMPORÁRIA CARACTERIZADA. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AFASTADA.*

*AGRAVAMENTO PROGRESSIVO DA DOENÇA INCAPACITANTE COMPROVADA. BENEFÍCIO DEVIDO ATÉ QUE SEJA CONCLUÍDO PROCESSO DE REABILITAÇÃO PROFISSIONAL COM EXPEDIÇÃO DO CERTIFICADO INDIVIDUAL.*
*(...)*
*III - O quadro clínico da parte autora foi devidamente delineado no laudo pericial acostado a fls. 49/54, aonde o sr. Perito concluiu pela existência de doença que implica em incapacidade laborativa total e temporária, diagnosticada como sequela de paralisia em membro inferior direito (CID B91). (...)*
*VIII - Portanto, no caso em apreço, há que se reformar a sentença, com a concessão do auxílio-doença, com valor a ser apurado nos termos do art. 61 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*XVI - Benefício devido. Apelação da autora parcialmente provida. Antecipação tutelar concedida de ofício."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1343328, UF: SP, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, v.u., DJU 10.12.08).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. PREENCHIMENTO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VERBAS ACESSÓRIAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO..*
*I - Tendo em vista a patologia apresentada pela parte autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o labor, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, ou, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 59 da Lei 8.213/91.*
*(...)*
*IX - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1158996, UF: SP, 10ª Turma, Rel. Des. Sérgio Nascimento, v.u., DJU 26.09.07).*

Destaque-se que eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.
Isso posto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027766-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027766-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EDUARDO MELIK ISSA |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00078-6 1 Vr SERRANA/SP |

DECISÃO
Ação ajuizada em 27/05/2010, em que a parte autora objetiva a revisão da renda mensal inicial do seu benefício previdenciário, concedido em 24/09/1981.
Pedido julgado improcedente, na forma do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, em razão do reconhecimento da decadência.
A parte autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.

Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando, entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
Quanto à prescrição e decadência pela legislação previdenciária, dispunha o artigo 103 da Lei n.º 8.213/91, em sua redação original, que, sem "(...) *prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes*".
A Lei n.º 9.528/97 alterou o dispositivo acima, instituindo prazo decadencial para a revisão de ato de concessão de benefício, mantendo a prescrição para as hipóteses de recebimento de prestações vencidas, restituições ou diferenças, salvaguardado o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil. Confira-se:

*"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.*
*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."*

Com a Lei n.º 9.711/98, alterou-se o *caput* do artigo 103, reduzindo-se para cinco anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato concessório de benefício.
Por fim, num quadro de litigiosidade disseminada, a Medida Provisória n.º 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei 10.839, de 05 de fevereiro de 2004, alterou novamente o *caput* do artigo 103, para restabelecer o prazo decadencial de dez anos.
Traçada a evolução da legislação, cabe lembrar que esta Corte e o Superior Tribunal de Justiça já vinham decidindo que as alterações introduzidas pelas Leis de números 9.528/97 e 9.711/98 só incidiriam sobre os benefícios concedidos sob sua égide, não podendo retroagir para alcançar situações pretéritas, já consolidadas pelo direito adquirido. Nesse sentido, por exemplo:

*"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. ART. 103, DA LEI 8.213/91. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97. PRAZO DECADENCIAL.*
*- O prazo de decadência instituído pelo artigo 103, da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 1.523/97, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, pois o novo regramento não tem aplicação retroativa.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, RESP 254969, 6ª T., rel. Vicente Leal, v.u., DJ 11/09/2000, p. 302)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO DE FEVEREIRO DE 1994 - INCIDÊNCIA DO IRSM - PARCIAL PROCEDÊNCIA - DECADÊNCIA - REAJUSTE DE JUNHO DE 1999 - IMPROCEDÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS - APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E REMESSA OFICIAL PARCIALMENTE PROVIDAS.*
*- Inaplicável à espécie o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98, uma vez que a novel legislação passa a ter efeitos tão-somente sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido.*
*(...)."*
*(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.057724-5, 7ª T., rel. Eva Regina, v.u., DJU 15/10/2003, p. 285)*
*"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECISÃO SUJEITA AO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, OBRIGATÓRIO - PRELIMINAR REJEITADA - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ART. 202 DA CF - INCIDÊNCIA DO IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67%), NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - LEI 8880/94 - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSOS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS.*
*1. Por força da MP nº 1561-6, de 13/06/97, transformada na Lei nº 9469, de 10/07/97, a decisão monocrática está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório.*
*2. Rejeitada a preliminar de decadência, vez que inaplicável, à espécie, o art. 103 da Lei 8213/91, com a redação trazida pelas leis 9528/97 e 9711/98. A novel legislação passa a ter efeitos, tão-somente, sobre os benefícios que vierem a se iniciar sob sua égide, não podendo incidir sobre situações já consolidadas pelo direito adquirido. Nas ações previdenciárias o que prescreve são as prestações anteriores ao qüinqüênio legal que antecede a*

*propositura da ação. O direito ao benefício e à sua revisão é imprescritível.*
*(...)".(TRF 3ª Região, AC 2003.03.99.007788-2, 5ª T., rel. Ramza Tartuce, v.u., DJU 19/08/2003, p. 441)*

A rigor, discutível pudesse o legislador fixar um prazo decadencial no caso de revisão de renda mensal inicial. Independente dos nomes que se dão às coisas, com efeito, há que se verificar, numa interpretação sistemática, se o termo introduzido por determinado diploma está de acordo com o correspondente instituto jurídico.
Apesar de a doutrina revelar algumas divergências acerca da prescrição e da decadência, chegou-se a um consenso no sentido de que a primeira incide nas ações onde se exige uma prestação, donde se conclui que seu afastamento dá ensejo, na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença condenatória. A decadência, por sua vez, incide nas ações em que se visa à modificação de uma situação jurídica e nas ações constitutivas com prazo especial de exercício fixado em lei, levando seu afastamento, também na hipótese de procedência da demanda, a uma sentença declaratória ou constitutiva.
Assim, no rumo da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo de decadência - principiado pela Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, depois de sucessivas reedições convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.1997, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91 -, não se aplica aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência.
Vale dizer, os benefícios previdenciários concedidos até 28.06.1997, data da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.523/-9/1997, não estariam sujeitos à decadência.
Ocorre que a 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião de questão de ordem suscitada do Recurso Especial nº 1.303.988/PE, resolveu, em 16.02.2012, *"afetar o julgamento do feito à Egrégia Primeira Seção"*, relevante a matéria e com o fim de prevenir divergência entre as Turmas.
Sobreveio, então, a ementa do acórdão, da lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, conforme decisão unânime, de 14 de março de 2012, da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
Recurso Extraordinário foi interposto pelos autores da ação de revisão de renda mensal inicial da aposentadoria, sobrestando-se o processo até decisão do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 626.489/SE, que trata da mesma controvérsia.
O Plenário Virtual do Supremo Tribunal Federal, por sua vez, em 17.09.2010, *"reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada"*, vencidos os Ministros Cezar Peluso e Celso de Mello. Ementou o Ministro Ayres Britto, relator:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. FIXAÇÃO DE PRAZO DECADENCIAL. MEDIDA PROVISÓRIA 1.523, DE 27/06/1997. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTERIORMENTE À RESPECTIVA VIGÊNCIA. DIREITO ADQUIRIDO. SEGURANÇA JURÍDICA. PRESENÇA DA REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL DISCUTIDA.*
*Possui repercussão geral a questão constitucional alusiva à possibilidade de aplicação do prazo decadencial estabelecido pela Medida Provisória 1.523/1997 aos benefícios previdenciários concedidos antes da respectiva vigência."*

Enquanto o Supremo Tribunal Federal não decide sobre o ponto, o Superior do Tribunal de Justiça, no Recurso Especial nº 1.303.988/PE, apreciando a matéria infraconstitucional, modificou seu entendimento, agora para o fim de adotar a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos antes de 1997; desse modo, o item 2 da ementa do acórdão: *"2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial*

*do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)*".
O Direito exige a demarcação de tempo, porque tem por fim alcançar a pacificação das relações sociais.
Por meio de ordenamento jurídico, submetido a controle, normas são estabelecidas para que não prevaleça o interesse individual em confronto com o bem coletivo; é o que impede que o sujeito titular de direito individual venha a exercê-lo a qualquer tempo; ou, na aplicação prática, que aquele que teve seu direito supostamente violado venha a reclamá-lo independentemente do tempo que passa.
Os institutos da decadência e da prescrição foram criados para preservar a segurança jurídica, fixando a lei prazos para o exercício da pretensão por parte do titular do direito violado.
Não exercido o direito no limite temporal estabelecido, diz-se que ocorreu a sua extinção pela ocorrência da decadência; há, de fato, *a perda do próprio direito*.
Resolver conflitos e intranquilidades constitui-se no fim maior do Direito, que, quando trata da aquisição ou extinção de direitos, utiliza a técnica de fixação de prazos, evitando, com isso, a eternização de ações inerentes ao seu titular.
No ordenamento jurídico brasileiro, a lei atinge situações futuras e tem sua baliza firmada no respeito ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito.
Antes da Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.1997, a redação original do artigo 103 da Lei nº 8.213/91 não previa prazo de decadência para a revisão de benefício previdenciário.
A Medida Provisória nº 1.523-9/1997, convertida na Lei nº 9.528/97 - após toda a evolução legislativa noticiada -, estabeleceu em dez anos o prazo de decadência *"de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"*.
O Superior Tribunal de Justiça, e este Tribunal Federal, adotaram entendimento no sentido de que não havia contagem de prazo de decadência para os benefícios concedidos antes do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97; porque, é fato, seu texto, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não daria margem à retroação.
Veio, como já reproduzida a ementa do acórdão do REsp nº 1.303.988/PE, orientação no rumo de que o prazo decadencial, para as relações jurídicas constituídas antes da MP 1.523-9/97, seria contado a partir de sua vigência.
O que fez o Superior Tribunal de Justiça foi adotar a mesma regra interpretativa dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99, que instituiu prazo de decadência para a Administração rever seus atos; deliberou que também estariam submetidas à decadência as relações jurídicas constituídas antes do advento da Lei nº 9.784/99.
Não divisou, com a interpretação, violação ao princípio da irretroatividade da lei (MS nº 9.112/DF, Corte Especial, rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 14.11.2005).
Na hipótese da MP 1.523-9/97, em que se está diante de prazo decadencial destinado ao titular do benefício previdenciário, a modificação de posicionamento do Superior Tribunal de Justiça conduz à sua aceitação.
E assim é levando em conta o princípio da segurança jurídica.
Ao Judiciário cabe zelar por bem demasiadamente caro, como se apresenta a segurança jurídica. A realização de um mínimo de segurança constitui condição para que possa haver justiça. O direito é concebido "*para ao menos estabelecer alguma segurança no passado que confira a cada um o direito de projetar sua vida no futuro, de fazer suas escolhas, suas apostas, em face do imponderável*" (Eduardo Talamini, *Coisa Julgada e sua Revisão*, RT, 2005, p. 596).
Citado por José Afonso da Silva, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, para Jorge Reinado Vanossi, em *El Estado de Derecho en el Constitucionalismo Social*, a segurança jurídica consiste no *"conjunto de condições que tornam possível às pessoas o conhecimento antecipado e reflexivo das conseqüências diretas de seus atos e de seus fatos à luz da liberdade reconhecida"*.
Nesse passo, de pronto, diga-se, nada recomenda as constantes alterações legislativas impostas pelo legislador ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91.
Quando foi decidido que o prazo de decadência, conforme a Medida Provisória nº 1.523-9, de 27.06.97, alterando o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, não se aplicava aos pedidos de revisão de benefícios ajuizados antes de sua vigência, levou-se em conta o princípio da irretroatividade da lei.
Do mesmo modo, para que se entenda que os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 também estão sujeitos ao prazo decadencial, o juízo, igualmente, tende para asseverar que não há retroatividade da norma, porque, seu teor, não veio colher relações jurídicas pretéritas.
Com efeito, retirou-se interpretação em consonância com a mesma interpretação dada ao artigo 54 da Lei nº 9.784/99.
Vale dizer, não há, com o teor da MP 1.523-9/97, retroatividade da norma, que somente ocorreria se dispusesse e colhesse o ato de concessão, propriamente; se do ato de concessão do benefício previdenciário fosse contado o

prazo decadencial.
Não é o que ocorre quando se decide que serão, sim, os benefícios concedidos antes da vigência da MP 1.523-9/97 atingidos, mas que o prazo decadencial será contado a partir da vigência da nova legislação; fato pretérito é considerado (a data da concessão do benefício), porém a legislação projeta-se para o futuro, trazendo situação presente (a vigência da novel legislação).
Isto é, a vigência da referida medida provisória é o marco inicial para a contagem do prazo decadencial, significando sua aplicação para o futuro, não intervindo no ato que concedeu o benefício previdenciário.
Outra razão que se dá para fortalecer a MP 1.523-9/97 está no fato de se igualar os beneficiários da Previdência Social. Explica Gabriel Brum Teixeira (*Os benefícios previdenciários anteriores à Medida Provisória 1.523-9/1997 e o prazo decadencial para a revisão do ato administrativo de concessão*. Revista do Tribunal Regional Federal da Primeira Região, nº 8, agosto/2010):

*"Por que blindar os benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/1997, assegurando-lhes a possibilidade de, ad aeternum, serem revistos judicialmente no que se refere ao ato de que importou na sua concessão, e reconhecer a fluência da decadência aqueles deferidos após este março? Não se vê como decisivo o fato de uns serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem anteriores a 27/06/1997 e outros serem posteriores a essa data; nem parece legítimo tão simplório fator de discrímen. Sobretudo quando àqueles benefícios mais antigos os dez anos serão contados tão somente a partir da vigência da nova lei, pro futuro, sem surpresa a ninguém porque a contagem não retroagiu de modo algum."*

O princípio da segurança justifica aderir ao novo posicionamento do Superior Tribunal de Justiça.
A situação acima retratada se refere aos benefícios concedidos antes da edição da Lei nº 9.528/97.
Por outro lado, para os benefícios concedidos após a edição da Lei 9.528/97, o prazo decadencial de dez anos tem início a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Considerando o benefício com DIB em 24/09/1981, e 28/06/1997 o início da vigência da MP 1.523-9/1997, ajuizada a demanda em 27/05/2010, ocorreu a decadência.
De rigor, portanto, a manutenção da sentença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027836-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027836-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA TREVISAN BIGATAO |
| ADVOGADO | : | SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI |
| No. ORIG. | : | 12.00.00020-7 1 Vr BILAC/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, a contar da citação, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 96-98).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta hipertensão arterial, obesidade e doença degenerativa leve, graves alterações em joelho esquerdo o que determina incapacidade laborativa total para as atividades habituais (fls. 72-79).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício, *in casu*, deveria ter sido fixado a partir do requerimento administrativo. No entanto, dada a ausência de impugnação da parte autora e, em observância ao princípio *da non reformatio in pejus*, deve ser mantido como *dies a quo* a data da citação, nos termos da r. sentença monocrática.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**. **Correção monetária na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030093-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030093-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELAINE CRISTINA BOSCO |
| ADVOGADO | : | SP260383 GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00030-8 2 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício, com correção monetária e juros de mora deste a data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, observado o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O INSS apelou, argüindo, preliminarmente, a ocorrência de prescrição qüinqüenal. No mérito, requer a integral reforma da sentença. Afirma que a autora foi demitida durante a gravidez, o que afasta a responsabilidade da autarquia, "*porque o ADCT, artigo 10, garante estabilidade de emprego à gestante*", cabendo ao empregado lesado "*perseguir seu direito à indenização perante o ex-patrão*". Se vencido, pugna pela aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, no tocante à correção monetária e aos juros de mora.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido**.
Quanto à matéria preliminar, cabe destacar que, em se tratando de benefícios previdenciários, não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação"*. Outrossim, dispõe a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação."*
*In casu*, o nascimento do filho da autora se deu em 23.05.2007 (fl. 11), tendo sido ajuizada a ação em 08.03.2012, não se verificando a ocorrência da prescrição qüinqüenal.
Matéria preliminar rejeitada.
O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.
A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:
*"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*
*(...)*
*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, por igual período.
O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Avançando ainda mais, o legislador promoveu, por meio da Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, a equiparação do período de gozo do benefício em relação a todos os casos de adoção infantil, superando o critério anterior, que estabelecia menor tempo de recebimento do auxílio quanto maior fosse a idade do adotado.
Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações

promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas.
Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
A autora, ora apelada, trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento do filho, ocorrido em 23.05.2007 (fl. 11).
Juntou cópia de CTPS com registros de vínculos empregatícios nos períodos de 03.05.2004 a 14.12.2004, 15.03.2006 a 13.04.2006, 12.09.2006 a 07.12.2006, 02.08.2010 a 30.10.2010, e a partir de 01.11.2010, sem data de saída (fls. 13-15).
Acostou, por fim, comunicado de indeferimento do pedido administrativo, apresentado em 27.04.2010, no qual se atribui à empresa a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade, tendo em vista a despedida " *arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante*" (fls. 16-17).
De fato, à época do parto, a autora encontrava-se desempregada.
A Lei de Benefícios, todavia, não traz previsão expressa acerca da situação da gestante desempregada. Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, estabelece que o pagamento da prestação é feito pela empresa, no caso da segurada empregada, havendo posterior compensação junto à previdência social, " *quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço*" (artigo 94). Já o artigo 97, em sua redação original, estabelecia que o salário-maternidade da empregada era devido pela previdência social "*enquanto existir a relação de emprego*". Tal dispositivo foi alterado pelo Decreto nº 6.122/2007, passando a vigorar com a seguinte redação:
*Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.*
*Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.*

À primeira vista, poder-se-ia dizer que o legislador, sensível à delicada situação da gestante desempregada, conferiu-lhe o direito ao salário-maternidade, pago pela previdência social. De se notar, contudo, que delimitou a concessão do benefício às hipóteses de demissão antes da ocorrência da gravidez ou de dispensa por justa causa ou a pedido, no curso da gestação. Ou seja, em realidade o Decreto desborda de sua função regulamentar, trazendo restrições que a Lei nº 8.213/91, a rigor, não estabelece, haja vista a exclusão da hipótese de dispensa sem justa causa.
Ressalte-se que tampouco se pode afirmar que a Lei de Benefícios seja omissa no trato do salário-maternidade nas hipóteses de desemprego. Como dito, não há previsão expressa, porém o entendimento aplicável a casos tais decorre da própria norma em comento. De acordo com o artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
*"II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"*
*In casu*, a autora manteve vínculo empregatício até 07.12.2006 e seu filho nasceu em 23.05.2007, quando ainda ostentava a qualidade de segurada, nos termos do supracitado artigo.
Devido, pois, o benefício pleiteado, cuja responsabilidade pelo pagamento é do INSS, visto tratar-se de segurada do Regime Geral de Previdência Social, bem como por restar afastada a regra estabelecida no Decreto 3.048/1999 no tocante a necessidade de manutenção da relação de emprego, reiterando-se que a disposição extrapola os limites de texto legal. É dizer, não se está a discutir aqui se caberia ao empregador o pagamento de tais verbas, pois eventual debate acerca da dispensa de empregada gestante, com todos os argumentos que lhe são inerentes, como a remissão ao artigo 10 do ADCT, será travada na esfera trabalhista, não se olvidando que o resultado, caso se provoque a jurisdição referida, em nada altera o raciocínio aqui exposto, amparado nos ditames da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais:
*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo. 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses. 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei nº 8.213/91. 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício. 5. Recurso especial improvido.*
(RESP 200301078535, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJ de 24/10/2005)

*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. MATERNIDADE E QUALIDADE DE SEGURADA COMPROVADAS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. PERCENTUAL DE JUROS MORATÓRIOS. REFORMATIO IN PEJUS. TERMO INICIAL DE SUA INCIDÊNCIA: CITAÇÃO DO INSS. REFORMA DA SENTENÇA.*
*(...)*
*2. A concessão do benefício de salário-maternidade à Segurada da Previdência Social está condicionada ao atendimento de dois requisitos: comprovação da maternidade e demonstração da qualidade de segurada. 3. Nos termos do art. 26, VI, da Lei nº 8.213/91, o benefício de salário-maternidade independe do cumprimento de carência.*
*4. O art. 15, II, e § 3º, da Lei nº 8.213/91 expressamente prevê que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração", sendo que, neste período, o segurado conserva todos os direitos perante a Previdência Social.*
*5. O art. 97, do Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), extrapolou os limites do seu poder regulamentar, ao exigir que a segurada empregada comprove relação de emprego na ocasião do parto. (...)*
*10. Apelação parcialmente provida.*
(AC 200801990171233, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 10/11/2009)
*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA - ART. 15, INC. II, DA LEI Nº 8.213/91 - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA PARCIALMENTE.*
*Não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.*
*O art. 97 do Decreto n° 3.048/99, ao restringir a concessão do salário-maternidade à existência de relação empregatícia, exorbitou a competência regulamentar prevista constitucionalmente, dispondo de modo diverso da previsão legal.*
*Comprovada a manutenção da qualidade de segurada na data do parto, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*(...)*
*Apelação do INSS parcialmente provida.*
(AC 2006.03.99.009531-9, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 30/09/2009)
*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DEMISSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. ART. 15, II, DA LEI N° 8.213/91. ART. 97 DO DEC. Nº 3.048/99 - INAPLICABILIDADE.*
*1. Demonstrada a maternidade e a manutenção da qualidade de segurada, nos termos do art. 15 da LBPS, é devido à autora o salário-maternidade, ainda que cessado o vínculo empregatício na data do nascimento.*
*2. Em que pese o art. 97 do Dec. nº 3.048/99 estabeleça somente ser devido o salário maternidade quando existir relação de emprego, tem-se entendido pela sua inaplicabilidade, uma vez que a lei que o referido decreto visa a regulamentar não prevê tal restrição. Acrescente-se, ainda, ser exigência da legislação para concessão dos benefícios que o postulante ostente a condição de segurado, não importando se está empregado ou não.*
(AC 200972990016776, JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, TRF4 - SEXTA TURMA, D.E. de 30/09/2009.)

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.
No tocante à fixação dos índices de correção monetária e juros de mora, assiste razão ao INSS.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos supracitados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 08 de abril de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031916-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031916-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA ROSA DOURADO DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP069621 HELIO LOPES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP247892 TIAGO PEREZIN PIFFER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00050-3 1 Vr CAFELANDIA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou procedente o pedido.

Apela a autora com o intuito de deslocar o termo inicial do pagamento do benefício para a data do indeferimento administrativo (04.04.2010 - fl. 37).

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

E o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

Impende realçar que decorreu o prazo sem que o INSS apresentasse seu inconformismo.

De conseguinte, é de se concluir que a parte autora tem direito à aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do indeferimento do pedido administrativo (07.04.2010 - fl. 37), ocasião em que a autarquia tomou conhecimento da pretensão e a ela resistiu.

Este é o entendimento predominante nesta Corte. Confira-se:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. TERMO INICIAL DO*

*BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.*
*- A parte autora postulou a concessão do benefício desde o requerimento apresentado na via administrativa (16/04/2008 - fls. 23/24), fixo o termo inicial da aposentadoria por idade rural desde 16/04/2008.*
*- Agravo legal provido.*
*(Agravo legal em Apelação/Reexame necessário nº 0008444-27.2010.4.03.6119/SP - Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, 7ª Turma, j. 09.09.2013, v.u.)*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL . AGRAVO PREVISTO NO ART. 557 DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.*
*I - O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo , conforme entendimento jurisprudencial firmado nesse sentido.*
*II - Agravo do autor improvido (art. 557, §1º, CPC).*
*(Agravo em Apelação Cível nº 0006589-08.2013.4.03.9999/SP - Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 25.06.2013, v.u.)*

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se. Publique-se

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032414-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032414-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARIA JULIANA DE JESUS BERTINI |
| ADVOGADO | : | SP194810 AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP081864 VITORINO JOSE ARADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00073-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei nº 8.213/91, em seus artigos 39, inciso I, 48, 142 e 143, estabelece os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.

No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (*AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03*) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento de que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora, nascida em 28.01.1948, implementou o requisito etário em 28.01.2003, devendo, portanto, comprovar o exercício de atividade rural por 132 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou, dentre outros, os seguintes documentos:

- cópia de sua certidão de casamento, realizado em 26.04.1975 (fl. 15), em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador;
- cópia da escritura de venda e compra de imóvel rural adquirido pelo casal em 1996 (fls. 29/30vº);
- cópias de notas fiscais de produtor, emitidas pelo cônjuge da promovente entre os anos de 2000 e 2006 (fls. 16/28).

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Merece relevo, no entanto, o fato de que as notas fiscais apresentadas não são seqüenciais e referem-se a período relativamente recente; ademais, indicam a comercialização de produtos agropecuários em quantidade expressiva (3.393kg de algodão em caroço em 2004 - fl. 20; 10ton de sementes de capim-mombaça em 2003 - fl. 22; 9,95ton de sementes de *brachiaria* em 2001 - fl. 25).

Dessa forma, embora os documentos apresentados aos autos constituam início de prova material do exercício de atividade rural, o regime de economia familiar restou descaracterizado.

Cumpre salientar que o regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, sem o auxílio de empregados, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

Desta feita, não restou devidamente evidenciada a relação dos membros do núcleo familiar da parte autora, em regime de economia mútua, que pressupõe rudimentar economia rural de subsistência, uma pequena roça onde residem todos os membros de uma mesma família de roceiros, campesinos e, nessa terra, moram e dela retiram seu sustento.

Certo é que o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 refere-se ao pequeno produtor "categoria especial", artigo 11, inciso VII, figuras não-condizentes com as características de detentores de propriedade rural em caráter de empreendimento.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Dessa forma, em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032705-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032705-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSELI MINICHELLI BISCARO |
| ADVOGADO | : | SP194451 SILMARA GUERRA SUZUKI |
| No. ORIG. | : | 12.00.00035-8 2 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de salário-maternidade a trabalhadora urbana.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício, com correção monetária e juros de mora deste a data da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, observado o disposto na Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
O INSS apelou, argüindo, preliminarmente, a ocorrência de prescrição qüinqüenal, bem como entende ser cabível o reexame necessário. No mérito, requer a integral reforma da sentença. Afirma que a autora foi demitida durante a gravidez, o que afasta a responsabilidade da autarquia, "*porque o ADCT, artigo 10, garante estabilidade de emprego à gestante*", cabendo ao empregado lesado "*perseguir seu direito à indenização perante o ex-patrão*". Se vencido, pugna pela aplicação do disposto no artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, no tocante à correção monetária e aos juros de mora.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido**.
Quanto à matéria preliminar, cabe destacar que, em se tratando de benefícios previdenciários, não há que se cogitar em prescrição do fundo do direito, devendo-se investigar, eventualmente, se estariam prescritas as prestações não pagas nem reclamadas nos cinco anos anteriores à propositura da demanda. Nesse sentido, aliás, já dispunha a Súmula n.º 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo, e que a Fazenda Pública figure como devedora, somente prescrevem as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação"*. Outrossim, dispõe a Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça: *"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação."*
*In casu*, o nascimento do filho da autora se deu em 22.03.2009 (fl. 15), tendo sido ajuizada a ação em 20.03.2012, não se verificando a ocorrência da prescrição qüinqüenal.
Quanto à remessa oficial, sem razão o apelante.
A sentença proferida pelo juízo *a quo*, muito embora tenha sido desfavorável ao Instituto Nacional do Seguro Social, não se encontra condicionada ao reexame necessário para que possa alcançar plena eficácia.
Isso porque, após a edição da Lei n° 10.352/2001, que deu nova redação ao artigo 475, do Código de Processo Civil, restaram excetuadas da obrigatoriedade de reexame sentenças cuja condenação não exceda a 60 (sessenta) salários mínimos.
*In casu*, considerando-se o último salário da segurada à época do parto (fl. 18) e levando-se em conta o prazo de duração do salário-maternidade, o montante da condenação não ultrapassa o valor exigido para o duplo grau de jurisdição obrigatório.
Matéria preliminar rejeitada.
O salário-maternidade surgiu como benefício previdenciário após o advento da Lei nº 6.136, de 01 de novembro de 1974, editada em atendimento ao comando da Constituição de 1967, reiterado pela Emenda Constitucional nº 01 de 1969, que atribuía à Previdência Social a proteção à maternidade.
A Constituição de 1988 conferiu à licença-maternidade, bem como ao salário-maternidade - substitutivo da remuneração no período de gozo da licença - *status* de direito fundamental, com todas as garantias que lhe são inerentes. Assim dispõe:
*"Artigo 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*
*(...)*
*XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias;"*

No plano infraconstitucional, encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início entre 28 dias antes do parto e a

data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, por igual período.
O direito da adotante ao salário-maternidade foi importante inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. Avançando ainda mais, o legislador promoveu, por meio da Lei nº 12.873, de 24 de outubro de 2013, a equiparação do período de gozo do benefício em relação a todos os casos de adoção infantil, superando o critério anterior, que estabelecia menor tempo de recebimento do auxílio quanto maior fosse a idade do adotado.
Na redação originária do artigo 26 da Lei nº 8.213/91, sua concessão independia de carência. Com as alterações promovidas pela Lei nº 9.876/99, a carência passou a ser dispensada apenas para as empregadas, trabalhadoras avulsas e domésticas, e exigidas 10 contribuições mensais das contribuintes individuais e facultativas.
Feitas estas considerações, cumpre analisar a presença dos requisitos legais necessários à concessão do benefício vindicado.
A autora, ora apelada, trouxe aos autos cópia da certidão de nascimento do filho, ocorrido em 22.03.2009 (fl. 15).
Juntou cópia de CTPS com registros de vínculos empregatícios nos períodos de 01.04.2000 a 09.06.2000 e de 01.04.2008 a 01.08.2008 (fls. 16-18).
Acostou, por fim, comunicado de indeferimento do pedido administrativo, no qual se atribui à empresa a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade, tendo em vista a despedida "*arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante*" (fl. 20).
De fato, à época do parto, a autora encontrava-se desempregada.
A Lei de Benefícios, todavia, não traz previsão expressa acerca da situação da gestante desempregada. Por sua vez, o Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei nº 8.213/91, estabelece que o pagamento da prestação é feito pela empresa, no caso da segurada empregada, havendo posterior compensação junto à previdência social, "*quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço*" (artigo 94). Já o artigo 97, em sua redação original, estabelecia que o salário-maternidade da empregada era devido pela previdência social "*enquanto existir a relação de emprego*". Tal dispositivo foi alterado pelo Decreto nº 6.122/2007, passando a vigorar com a seguinte redação:
*Art. 97. O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.*
*Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez, ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.*

À primeira vista, poder-se-ia dizer que o legislador, sensível à delicada situação da gestante desempregada, conferiu-lhe o direito ao salário-maternidade, pago pela previdência social. De se notar, contudo, que delimitou a concessão do benefício às hipóteses de demissão antes da ocorrência da gravidez ou de dispensa por justa causa ou a pedido, no curso da gestação. Ou seja, em realidade o Decreto desborda de sua função regulamentar, trazendo restrições que a Lei nº 8.213/91, a rigor, não estabelece, haja vista a exclusão da hipótese de dispensa sem justa causa.
Ressalte-se que tampouco se pode afirmar que a Lei de Benefícios seja omissa no trato do salário-maternidade nas hipóteses de desemprego. Como dito, não há previsão expressa, porém o entendimento aplicável a casos tais decorre da própria norma em comento. De acordo com o artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:
*"II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"*

*In casu*, a autora manteve vínculo empregatício até 01.08.2008 e seu filho nasceu em 22.03.2009, quando ainda ostentava a qualidade de segurada, nos termos do supracitado artigo.
Devido, pois, o benefício pleiteado, cuja responsabilidade pelo pagamento é do INSS, visto tratar-se de segurada do Regime Geral de Previdência Social, bem como por restar afastada a regra estabelecida no Decreto 3.048/1999 no tocante a necessidade de manutenção da relação de emprego, reiterando-se que a disposição extrapola os limites de texto legal. É dizer, não se está a discutir aqui se caberia ao empregador o pagamento de tais verbas, pois eventual debate acerca da dispensa de empregada gestante, com todos os argumentos que lhe são inerentes, como a remissão ao artigo 10 do ADCT, será travada na esfera trabalhista, não se olvidando que o resultado, caso se provoque a jurisdição referida, em nada altera o raciocínio aqui exposto, amparado nos ditames da Lei nº 8.213/91.
Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais:
*PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 15 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADA MANTIDA. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Não ocorre omissão quando o Tribunal de origem decide fundamentadamente todas as questões postas ao seu crivo. 2. A legislação previdenciária garante a manutenção da qualidade de segurado,*

*independentemente de contribuições, àquele que deixar de exercer atividade remunerada pelo período mínimo de doze meses. 3. Durante esse período, chamado de graça, o segurado desempregado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social, a teor do art. 15, II, e § 3º, Lei nº 8.213/91. 4. Comprovado nos autos que a segurada, ao requerer o benefício perante a autarquia, mantinha a qualidade de segurada, faz jus ao referido benefício. 5. Recurso especial improvido.*
(RESP 200301078535, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, DJ de 24/10/2005)
*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. MATERNIDADE E QUALIDADE DE SEGURADA COMPROVADAS. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. PERCENTUAL DE JUROS MORATÓRIOS. REFORMATIO IN PEJUS. TERMO INICIAL DE SUA INCIDÊNCIA: CITAÇÃO DO INSS. REFORMA DA SENTENÇA.*
*(...)*
*2. A concessão do benefício de salário-maternidade à Segurada da Previdência Social está condicionada ao atendimento de dois requisitos: comprovação da maternidade e demonstração da qualidade de segurada. 3. Nos termos do art. 26, VI, da Lei nº 8.213/91, o benefício de salário-maternidade independe do cumprimento de carência.*
*4. O art. 15, II, e § 3º, da Lei nº 8.213/91 expressamente prevê que "mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração", sendo que, neste período, o segurado conserva todos os direitos perante a Previdência Social.*
*5. O art. 97, do Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), extrapolou os limites do seu poder regulamentar, ao exigir que a segurada empregada comprove relação de emprego na ocasião do parto. (...)*
*10. Apelação parcialmente provida.*
(AC 200801990171233, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 10/11/2009)
*PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8.213/91 - MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA - ART. 15, INC. II, DA LEI Nº 8.213/91 - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA PARCIALMENTE.*
*Não é necessária a existência de vínculo empregatício para a concessão do salário-maternidade, bastando a comprovação da manutenção da qualidade de segurada.*
*O art. 97 do Decreto n° 3.048/99, ao restringir a concessão do salário-maternidade à existência de relação empregatícia, exorbitou a competência regulamentar prevista constitucionalmente, dispondo de modo diverso da previsão legal.*
*Comprovada a manutenção da qualidade de segurada na data do parto, nos termos do art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, é de ser reconhecido o direito ao beneficio de salário-maternidade.*
*(...)*
*Apelação do INSS parcialmente provida.*
(AC 2006.03.99.009531-9, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 de 30/09/2009)
*PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. SEGURADA EMPREGADA. DEMISSÃO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADA. ART. 15, II, DA LEI N° 8.213/91. ART. 97 DO DEC. Nº 3.048/99 - INAPLICABILIDADE.*
*1. Demonstrada a maternidade e a manutenção da qualidade de segurada, nos termos do art. 15 da LBPS, é devido à autora o salário-maternidade, ainda que cessado o vínculo empregatício na data do nascimento.*
*2. Em que pese o art. 97 do Dec. nº 3.048/99 estabeleça somente ser devido o salário maternidade quando existir relação de emprego, tem-se entendido pela sua inaplicabilidade, uma vez que a lei que o referido decreto visa a regulamentar não prevê tal restrição. Acrescente-se, ainda, ser exigência da legislação para concessão dos benefícios que o postulante ostente a condição de segurado, não importando se está empregado ou não.*
(AC 200972990016776, JOÃO BATISTA PINTO SILVEIRA, TRF4 - SEXTA TURMA, D.E. de 30/09/2009.)

De rigor, portanto, a manutenção da concessão do benefício vindicado.
No tocante à fixação dos índices de correção monetária e juros de mora, assiste razão ao INSS.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30/06/2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à

caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar a correção monetária e os juros de mora nos termos supracitados.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.
São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00079 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034130-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034130-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARISA VELLA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP217591 CINTHYA APARECIDA CARVALHO DO NASCIMENTO GARU |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00007-4 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela específica.
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.

O laudo médico atestou que a demandante apresenta patologias na região cervical, braço e perna esquerda, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de exercer qualquer atividade laborativa (fls. 107-110).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
Quanto à verba honorária, mantenho-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, na forma acima fundamentada**. **Mantenho a tutela específica.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034136-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034136-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINA ELENA BARBOZA |
| ADVOGADO | : | SP152803 JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00019-3 2 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, desde a cessação do auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 140-143).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto a antecipação da tutela.

Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
No tocante à concessão da tutela antecipada, também não prosperam as alegações do Instituto Autárquico.
Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.
No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.
No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

*"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"*
*(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).*

O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta polimialgia e fibromialgia e hipertireoidismo, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o labor (fls. 113-127).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035082-92.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035082-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA MARTINS DE OLIVEIRA BORDAO |
| ADVOGADO | : | SP134072 LUCIO AUGUSTO MALAGOLI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00042-3 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 129-131).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta artrose na coluna vertebral, no joelho esquerdo, e nas mãos esquerda e direita, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma total e definitiva para o labor (fls. 74-78).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
Se o termo inicial do benefício é o da data do requerimento administrativo, não há que se pronunciar a prescrição qüinqüenal, considerado o ajuizamento.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Relativamente às custas processuais, é imperioso sublinhar que o art. 8º da Lei nº 8.620, de 05.01.93, preceitua o seguinte:

*"O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nas causas em que seja interessado na condição de autor, réu, assistente ou opoente, gozará das mesmas prerrogativas e privilégios assegurados à Fazenda Pública, inclusive quanto à inalienabilidade e impenhorabilidade de seus bens.*
*§ 1º O INSS é isento do pagamento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou opoente, inclusive nas ações de natureza trabalhista, acidentária e de benefícios.*
*(...)".*
Apesar do STJ entender que o INSS goza de isenção no recolhimento de custas processuais, perante a Justiça Federal, nos moldes do dispositivo legal supramencionado, a Colenda 5ª Turma deste Egrégio Tribunal tem decidido que, não obstante a isenção da autarquia federal, consoante o art. 9º, I, da Lei 6032/74 e art. 8º, § 1º, da Lei 8620/93, se ocorreu o prévio recolhimento das custas processuais pela parte contrária, o reembolso é devido, a teor do art. 14, § 4º, da Lei 9.289/96, salvo se esta estiver amparada pela gratuidade da Justiça.
De conseguinte, em sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condenar o INSS ao reembolso das custas processuais, porque nenhuma verba a esse título foi paga pela parte, e a autarquia federal é isenta e nada há a restituir.
Quanto às despesas processuais, são elas devidas, à observância do disposto no artigo 11 da Lei n.º 1060/50, combinado com o artigo 27 do Código de Processo Civil. Porém, a se considerar a hipossuficiência da parte autora e os benefícios que lhe assistem, em razão da assistência judiciária gratuita, a ausência do efetivo desembolso desonera a condenação da autarquia federal à respectiva restituição.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039492-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039492-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | MARIA VILMA MOREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP131151 ODETE LUIZA DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00226-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. (fls. 146-149).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
*In casu,* a qualidade de segurado e à carência restaram comprovadas, uma vez que a autora mantinha vínculos trabalhistas no período de maio de 1980 até julho 1998, bem como vertera contribuições para o sistema previdenciário no período de abril de 2011 a outubro de 2011 (fls. 36-48).
O laudo médico atestou que a demandante apresenta cervicobraquialgia, tendinite de ombro à direita, bursite subacromial, artrose cervical com diminuição do espaço discal, C4-C5 e C6-C7, C7, degeneração discal e quadro depressivo, diante disso o *expert* concluiu que o autor está incapacitado de forma total e definitiva para o labor (fls. 64-68).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época. Compensando-se os valores pagos.
Ademais, não merece prosperar a tese de doença preexistente, pois no presente caso, o segurado enquadra-se na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão (art. 42 da Lei 8.213/91).
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na

forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040745-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040745-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ISABEL TIBORTINO HANSHKOV (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00097-0 1 Vr DUARTINA/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, requerendo a reforma integral da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.
Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.
O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
Conforme entendimento da 8ª Turma, suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao implemento etário, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pleiteado, conforme interpretação dos supramencionados artigos.
A autora completou a idade mínima em 27.05.2006 (fls. 16), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 150 meses.
Visando a comprovar suas alegações, a requerente acostou aos autos cópia dos seguintes documentos:
* Certidão de nascimento casamento dos genitores, com assento lavrado em 1946, em que seu pai está qualificado como lavrador (fls. 17);
* CTPS própria constando um único vínculo rural no período de 01.07.1977 a 20.12.1978 (fls. 18-19);
* Declaração firmada pela Diretoria de Ensino de Cabrália Paulista/SP, datada de 23.08.2012, atestando que, na ocasião da matrícula da autora na EE Senador Rodolfo Miranda, no ano de 1960, consta que ela residia na zona rural (fls. 22);

* Carteira de filiação do marido ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Duartina/SP, com admissão em 23.08.1974 (fls. 23).

O documento escolar evidencia tão somente que a autora residia na zona rural, não contento referência ao efetivo exercício de labor campesino.
No que concerne ao vínculo rural constante da CTPS dela, refere-se a época demasiadamente remota ao período que se pretende comprovar.
A carteira de filiação a sindicato em nome do esposo pode ser considerada como início razoável de prova material.
Diante da situação peculiarmente difícil no campo, é patente que a mulher labore em auxílio a seu cônjuge, visando ao aumento de renda para obter melhores condições de sobrevivência.
Contudo, conforme consulta realizada ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cuja juntada aos autos ora determino, o cônjuge manteve vínculos urbanos nos períodos de 03.05.1982 a 25.01.1989, na Prefeitura Municipal de Duartina/SP; de 13.03.1989 a 31.10.1990, na empresa "Comércio e Indústria Leomar - ME"; de 12.03.1991 a 03.04.1991, na "A. Yoshi Engenharia e Construções Ltda."; de 03.06.1991 a 02.08.1991, na Cebenge - Engenharia e Construção Ltda."; de 01.10.1991 a 17.01.1992, na "Noroeste Engenharia e Construções Ltda."; de 15.04.1992 a 12.09.1992, na "Únicos Construtora Ltda."; de 01.10.1992 a 30.10.1992, na "Longo Pereira Construtora e Incorporadora Ltda."; de 01.04.1993 a 14.05.1993, na "Zopone - Engenharia e Comércio Ltda."; de 08.11.1993 a 14.07.1994, na "Construtora LR Ltda."; de 26.03.1996 a 11.10.1996, na Prefeitura Municipal de Duartina/SP; de 01.08.1997 a 08.12.1997, na "Gardênia Indústria e Comércio de Artesanatos Ltda. - ME"; de 01.12.1999 a 15.12.1999, na "Walp - Construções e Comércio Ltda."; de 11.001.2000 a 26.03.2000, na "A. Yoshi Engenharia e Construções Ltda."; e de 27.03.2000 a 18.08.2009, novamente na Prefeitura Municipal de Duartina/SP.
Depreende-se da análise dos documentos que o marido da autora exerceu, durante o período produtivo de exercício laboral, atividade de cunho predominantemente urbano.
Apesar de os testemunhos colhidos terem afirmado a atividade rurícola da autora, de longa data vem a jurisprudência inclinando-se para a necessidade da prova testemunhal vir acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, resultando até mesmo na Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No mesmo sentido o artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91, ao dispor que a comprovação do tempo de serviço só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal.
Não podendo se estender a qualificação do cônjuge, a ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado.
Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural. Precedentes.*
*2. Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no RESP 944486/SP, Sexta Turma, Relatora Maria Thereza de Assis Moura, j. 06.11.2008, v.u., D.Je. de 24.11.2008)".*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESSA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
*1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.*
*2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no RESP 947379/SP, Quinta Turma, Relatora Laurita Vaz, j. 25.10.2007, v.u., D.J. de 26.11.2007, p. 240).*

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.*
*2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.*
*3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*
*4. Recurso especial improvido."*
*(RESP 361333/RS, Sexta Turma, Relator Paulo Gallotti, j. 26.05.2004, v.u., D.J. de 06.06.2005, p. 375)".*

De rigor, portanto, a manutenção da sentença, eis que não comprovados os requisitos para a concessão do benefício.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, porque manifestamente improcedente.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041602-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041602-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA LOURENCO |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP149863 WALTER ERWIN CARLSON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00056-6 1 Vr IPAUCU/SP |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Determinada a antecipação da perícia médica, a autora apresentou exceção de suspeição do perito, a qual foi liminarmente rejeitada.
A autora interpôs agravo de instrumento da decisão de fls. 56, que deixou de acolher os quesitos apresentados, ao argumento de que repetiriam *"aspectos já abarcados pela quesitação do juiz."*
Pedido julgado improcedente por ausência de prova da incapacidade laborativa. Considerou preclusa a prova pericial.
O INSS apelou, pleiteando a reversão do julgado.
Com contrarrazões.
É o relatório.
**Decido.**
Trata-se de pedido de concessão de auxílio-doença.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento

da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
*In casu*, a perícia médica, marcada para 09/01/2013, não foi realizada porque a autora não compareceu .
Intimada para justificar o motivo da ausência, peticionou alegando que não compareceu em razão da argüição de suspeição do perito e da interposição de agravo de instrumento contra a decisão que não acolheu os quesitos apresentados.
O juízo *a quo* proferiu sentença em 15/07/2013.
Ocorre que, em 17 de janeiro de 2013, foi deferida a antecipação da pretensão recursal para possibilitar a apresentação de quesitos pela agravante e o seu encaminhamento ao perito judicial para eventual complementação do laudo pericial. O agravo foi julgado em 29.04.2013.
Assim, embora a sentença contenha fundamentos para a conclusão a que chegou, tenho que a apreciação do mérito do pedido exige incursão mais aprofundada no campo da prova, com a realização do laudo médico, a fim de esclarecer se a parte autora encontra-se incapacitada para o exercício de sua atividade habitual nos períodos supracitados.
Nesse sentido, a jurisprudência, *verbis:*

*"Direito previdenciário - processual civil - sentença - perícia - dúvida relevante - CPC, art. 437.*
*Se em ação de natureza previdenciária, na qual se pede concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a prova pericial não dá elementos para um julgamento seguro, cumpre-se anular a sentença proferida e determinar-se a realização de novos exames técnicos." (TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001405-5/RS, Relator Juiz Vladimir Passos de Freitas, DJ 05.02.92, pág. 01470).*
*"Previdenciário - Auxílio-Doença - Perícia.*
*1.Em caso de perícia deficiente deve ser determinada sua repetição face a pertinácia e essencialidade da mesma.*
*2. Anulada sentença carente de fundamentação suficiente.*
*3. Apelação provida."(TRF 4ª Região, AC nº 90.04.001955-3/SC, Relator Juiz Rubens Raimundo Hadad Vianna, DJ 05.02.92, pág. 01480).*
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, dou provimento à apelação para anular a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, para a reabertura da instrução processual, com a realização do laudo médico, a fim de esclarecer encontra-se incapacitada para o exercício de sua atividade habitual.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043801-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043801-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | DAVID JOSE MIRANDA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00054-0 1 Vr MONTE MOR/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial, desde a data do ajuizamento da ação.
O juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício assistencial, no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requisito etário (fl. 19). Correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês, a partir do

termo inicial do benefício. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação até a sentença.
O autor apelou, pleiteando a fixação do termo inicial do benefício desde a data ajuizamento da ação ou da citação.
O INSS apelou, pugnando pela reforma da sentença no tocante aos juros de mora e verba honorária.
Com contrarrazões.
O Ministério Público Federal opinou pela reforma parcial da sentença.
É o relatório.
Decido.
A insurgência restringe-se ao termo inicial do benefício, juros de mora e quanto aos honorários advocatícios.
O artigo 219 do Código de Processo Civil estabelece que a citação é o momento em que se faz litigiosa a coisa, o objeto da ação, quando ausente requerimento administrativo.
*In casu,* o autor fundamentou o seu pedido na incapacidade laborativa, no entanto, esta não foi constatada pela perícia médica. Contudo, para a concessão do benefício, como dito, comprova-se, alternativamente, ou o requisito etário, ou a incapacidade laborativa - assim, implementada a idade exigida por lei, nos termos do artigo 34 da Lei nº 10.741, de 01.10.2003, desnecessária a comprovação da incapacidade, através do laudo médico pericial.
É certo que quando da propositura da ação (10.09.2008), o autor não contava, de fato, com a idade exigida por lei. Porém, no curso da ação, mais precisamente em 03 de dezembro de 2009, o requisito idade restou preenchido, vez que o autor completou 65 (sessenta e cinco) anos.
Assim, observado o teor do artigo 462 do CPC e em respeito ao princípio da economia processual, o aperfeiçoamento deste requisito pode ser aqui aproveitado.
Sendo assim, se o direito à percepção do benefício surgiu em 03 de dezembro de 2009, correta a fixação da DIB a partir de então, conforme sentença.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
Os juros de mora devidos a partir do termo inicial do benefício, incidindo, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, reduzo-os a 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Posto isso, com fulcro no artigo 557*,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação do autor e dou parcial provimento à apelação do INSS para fixar os critérios de correção monetária e juros de mora, bem como para reduzir a verba honorária, nos termos da fundamentação supra.
I.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002940-77.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002940-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | EDUARDO NAKAMURA BARROS |
| ADVOGADO | : | SP220371 ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00029407720134036105 6 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de demanda objetivando a manutenção de pensão por morte do genitor, até conclusão do curso

universitário.
Pedido julgado improcedente.
O autor interpôs apelação, pleiteando a reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso*, in verbis*:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Tratando-se de pedido de concessão de pensão por morte, aplicável a lei vigente à época do óbito do segurado, consoante o teor da Súmula 340 do Superior Tribunal de Justiça.
Para se obter a implementação da aludida pensão, mister o preenchimento de dois requisitos: dependência econômica e qualidade de segurado do falecido. Dispensa-se, portanto, a demonstração do período de carência, conforme regra do artigo 26, inciso I, da Lei n° 8.213/91.
Com relação à dependência econômica, o artigo 16, inciso I e parágrafo 2° da Lei nº 8.213/91, são os dispositivos legais que embasam o direito pretendido nesta demanda, *in verbis*:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*(...)*
*§ 2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento".*

Outrossim, o artigo 77, parágrafo 2º, inciso II, da Lei n° 8.213/91, preceitua que:

*"Art. 77 - A pensão por morte, havendo mais de um pensionista, será rateada entre todos em parte iguais.*
*(...)*
*§ 2º - A parte individual da pensão extingue-se:*
*(...)*
*II - para o filho, a pessoa a ele equiparada ou o irmão, de ambos os sexos, pela emancipação ou ao completar 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se for inválido."*

Consoante dispositivos acima transcritos, verifica-se que os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou a eles equiparados, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus, pois, à pensão por morte. Todavia, salvo nos casos de invalidez, cessa-lhes o direito ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, como ocorre no caso em julgamento.
O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não se confundindo os critérios de dependência para fins de previdência social com os traçados pela legislação tributária, em que se pode enquadrar como dependente o filho ou equiparado, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando estabelecimento de ensino superior ou escola técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e parágrafo 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.
Assim tem decidido o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO .*
*A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitário s, pois não há amparo legal para tanto. Recurso provido."*
*(REsp 639.487/RS, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, j. 11.10.2005, DJ: 01.02.2006, p. 591)*

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE. FILHO. ESTUDANTE DE CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ OS 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE.*
*I - O pagamento de pensão por morte a filho de segurado deve restringir-se até os 21 (vinte e um) anos de idade, salvo se inválido, nos termos dos arts. 16, I, e 77, § 2º, II, ambos da Lei n° 8.213/91.*
*II - Não há amparo legal para se prorrogar a manutenção do benefício a filho estudante de curso universitário até os 24 (vinte e quatro) anos de idade. Precedente.*
*Recurso provido."*
*(REsp 638.589/SC, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 03.11.2005, DJ: 12.12.2005, p. 412)*

No mesmo sentido, as seguintes decisões do STJ: REsp nº 612974/ES, Relatora Ministra Laurita Vaz, *in* DJ 07/06/2006; REsp nº 801959/RJ, Relator Ministro Gilson Dipp, *in* DJ 31/03/2006; REsp nº 768174/RS, Relator Ministro Nilson Naves, *in* DJ 28/03/2006.
Assim, ausente um dos requisitos ensejadores da concessão da pensão previdenciária, pois não demonstrada a dependência econômica do autor em relação aos falecidos, a denegação do benefício é de rigor, sendo desnecessário perquirir-se acerca da qualidade de segurado.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003124-12.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003124-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | IVONE DOS SANTOS NEVES |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00031241220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
A sentença julgou improcedente o pedido.
Apelação da parte autora.
Subiram os autos a esta E. Corte.

DECIDO.

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
No tocante à incapacidade, o laudo pericial (fl. 28-36) afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso depressivo, entretanto afirmou o experto *"Não há incapacidade para o labor."*
Cumpre asseverar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que parte autora não apresentou doenças ou lesões no momento da perícia.
Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte apelante, razão pela qual não faz jus ao estabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez. Não vislumbro motivos para discordar das conclusões do perito, profissional qualificado, imbuído de confiança pelo juízo em que foi requisitado, e que fundamentou suas conclusões de maneira criteriosa nos exames laboratoriais apresentados e clínico realizado.
Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral. II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento. (AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 de 05.05.2010)*
*APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - PRELIMINAR AFASTADA - -REQUISITOS - NÃO PREENCHIMENTO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - ausência de contestação por parte do INSS não leva à presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor, nos termos dos art. 319 do CPC, em razão de sua natureza de pessoa jurídica de direito público, cujos direitos são indisponíveis. II - Autora obteve novo vínculo empregatício no período de 09.04.2008 a 06.08.2009, levando ao entendimento de que recuperou sua capacidade e que está apta à atividade laboral, nada impedindo que venha a pleitear novamente eventual benefício, caso haja modificação de seu estado de saúde. III - Não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a improcedência do pedido é de rigor. IV - Não há condenação da autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita. V - Preliminar rejeitada e no mérito, apelação do INSS e remessa oficial providas. (APELREE 1473204, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 de 26.03.2010)*
Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção dos benefícios em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subseqüente. Não se há falar em omissão do julgado.
Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação, na forma acima explicitada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000327-51.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000327-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | SANDRA APARECIDA DA SILVA ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP280610 PAULO CESAR BIONDO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00003275120134036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de pedido de revisão do benefício de auxílio-doença para que a renda mensal inicial seja calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo (artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.876/99).
A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito diante da indicação de que houve a revisão administrativa.
Recorreu a parte autora. Aduz que as diferenças da revisão não foram pagas até o momento.
Remetidos os autos a esta Corte na forma do artigo 296, parágrafo único, do CPC.
DECIDO.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, caput e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
Tratando-se de auxílio-doença**,** o cálculo do salário-de-benefício segue a metodologia disposta no art. 29 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.876 /99 (g.n.):

*"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)*
***II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***
*(Inciso Incluído pela Lei nº 9.876 , de 26.11.99)*
*§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876 , de 26.11.1999)*
*§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.*
*§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)*
*§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.*
*§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.*
*§ 6º O salário-de-benefício do segurado especial consiste no valor equivalente ao salário-mínimo, ressalvado o disposto no inciso II do art. 39 e nos §§ 3º e 4º do art. 48 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)*

Os benefícios elencados no inciso II do artigo acima são (art. 18, inciso I, da Lei 8.213/91): aposentadoria por invalidez (alínea a), aposentadoria especial (alínea d), auxílio-doença (alínea e) e auxílio-acidente (alínea h).
Por seu turno, o art. 3.º, § 2.º, da Lei n.º 9.876/99 estabeleceu, para os benefícios de aposentadoria por idade, aposentadoria por tempo de contribuição e aposentadoria especial, regras de transição para aqueles já filiados ao RGPS até a data da publicação da citada lei:

*"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*
*§ 1º Quando se tratar de segurado especial, no cálculo do salário-de-benefício serão considerados um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6o do art. 29 da Lei no 8.213, de 1991, com a redação dada por esta Lei.*
*§ 2º No caso das aposentadorias de que tratam as alíneas b, c e d do inciso I do art. 18, o divisor considerado no cálculo da média a que se refere o caput e o § 1º não poderá ser inferior a sessenta por cento do período decorrido da competência julho de 1994 até a data de início do benefício, limitado a cem por cento de todo o período contributivo."*

A restrição contida no disposto no § 2º do artigo 3º da Lei 9.876/99 não se aplica aos benefícios por incapacidade (auxílio-doença e aposentadoria por invalidez), pois a lei é específica ao mencionar as alíneas do inciso I do artigo 18 da Lei 8.213/91: alínea ***b*** (aposentadoria por idade), alínea ***c*** (aposentadoria por tempo de contribuição) e alínea ***d*** (aposentadoria especial).
**Reside o interesse de agi**r da parte autora, pois sucessivas normas regulamentadoras foram editadas e extrapolaram os limites impostos pela Constituição da República à atribuição conferida ao Presidente da República para a expedição de decretos e regulamentos, por introduzirem inovações à própria lei quanto ao cálculo do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.
Primeiramente sobreveio o Decreto 3.265, de 29/11/99, que acrescentou o art. 188-A ao Decreto 3.048/99, que assim passou a dispor:

*"Art. 188-A. Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, inclusive o oriundo de regime próprio de previdência social, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício, será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput e § 14 do art.32.*
*§3º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurados."*

Entretanto, o dispositivo transcrito (artigo 188-A) foi revogado pelo Decreto 5.399/2005, sobrevindo o Decreto 5.545/2005, que alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99 e introduziu o § 20 ao art. 32, bem como o § 4º, ao art. 188-A (g.n.):

*"Art. 32. O salário de benefício consiste:*
*(...)*
*§ 20. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."*
*"Art. 188.....*
*§ 4º. Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado"*

Somente em 18/8/2009, o Decreto 6.939 alterou os dispositivos do Decreto 3.048/99, revogou o § 20 de seu art. 32, e modificou a redação do § 4º do art. 188, que passou a ter a seguinte redação:

*"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores-salários-de- contribuição correspondentes a oitenta por cento do período*

*contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício"*

Assim, a teor da retrocitado Decreto 6.939/2009, foi restabelecida a situação prevista no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/91, afastando-se as diversas condições introduzidas pelos sucessivos decretos regulamentadores.
Assim, faz jus a parte autora ao cálculo de seu salário-de-benefício com a utilização da "média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."
Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO DE BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.*
*(...)*
*III - Consoante estabelecem os artigos 29, II, da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99, o salário-de-benefício do auxílio-doença consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, observando-se como competência mais remota, para os segurados que já eram filiados à Previdência Social em 28.11.99, o mês de julho de 1994.*
*(...)"*
*(AC 0041303-33.2009.4.03.9999, Décima Turma, Relator Des. Federal Sérgio Nascimento, v.u., j. 04/10/2011, p. DJF3 CJ1 13/10/2011;*

No mesmo sentido, cito a decisão monocrática, deste Tribunal:

*"...Sendo assim, para a apuração do salário de benefício, serão considerados os 36 últimos salários-de-contribuição, em um interregno não superior a 48 meses, acaso o benefício tenha sido requerido quando da vigência da redação inicial do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou será utilizada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, nas hipóteses de incidência da Lei nº 9.876/99.*
*In casu, como a DIB do auxílio-doença é 28/04/2004(fls.28), o autor tem direito ao cálculo nos termos da atual redação do art. 29 da Lei nº 8.213/91, ou seja, mediante o desprezo dos 20% menores salários-de-contribuição..."*
*(TRF3ª Região, Decisão Monocrática no AC 2010.03.99.018467-8, em11/11/2011, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJF3 CJ1 29/11/11).*

Esse também é o entendimento que vem sendo acolhido pelo E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.*
*1. Para o cálculo dos benefícios de auxílio-doença deferidos já na vigência da Lei nº 9876/99 extrai-se a média aritmética para cálculo do salário-de-benefício a partir dos melhores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo, independentemente do número de contribuições que o integrem. Observância irrestrita da norma do art. 29, II, da Lei 8213/91.*
*2. Reconhecido judicialmente o direito ao benefício por apenas parte do ano civil, até a concessão administrativa de aposentadoria por invalidez, o segurado faz jus ao pagamento da gratificação natalina proporcional ao número de meses transcorridos até o deferimento do segundo benefício. (TRF4, AC 2007.71.02.008761-4, Sexta Turma, Relator José Francisco Andreotti Spizzirri, D.E. 17/11/2009)."*
*"PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 9.876/99, ART. 3º. LEI 8.213/91, ART. 29, II. DECRETO 3.048/99. DECRETO 3.265/99. DECRETO 5.545/05. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*1. Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05, que modificaram o artigo 32 do Decreto 3.048/99 (RBPS), incidiram em ilegalidade ao restringir a sistemática de cálculo do salário-de-benefício dos benefícios por incapacidade, pois contrariaram as diretrizes estabelecidas pelos artigos 29 da Lei 8.213/91 e 3º da Lei 9.876/99.*
*2. No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. (...) (TRF4, REOAC 2009.72.99.002164-4, Turma Suplementar, Relator Ricardo Teixeira do Valle Pereira, D.E. 26/10/2009, grifo nosso)."*
Por fim, é de se consignar que o INSS expediu o Memorando-Circular Conjunto 21/DIRBEN/PFEINSS reconhecendo o direito dos segurados à revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez cujos cálculos não levaram em consideração os maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) do período contributivo.

Por seu turno, o juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, do CPC) reconhecendo a carência da ação. Contudo, não **se afasta o interesse de agir da parte autora**, pois, conforme acima explanado, sucessivas normas regulamentadoras foram editadas, ora reconhecendo a revisão aqui discutida, ora revogando-a. Ademais, consoante pesquisa apresentada pela parte autora, juntamente com a apelação, constata-se que não houve o pagamento das diferenças, além de constar a previsão para o adimplemento apenas em 05/2021 (fl. 34).
Assim, em face do conflito de interesses que envolve a questão *"sub judice",* restam evidenciados o interesse processual e a idoneidade da via eleita para pleitear o seu direito.
Inaplicável o artigo 515 ao caso diante da ausência de manifestação da parte ré.
Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação interposta pela parte autora, para anular a sentença e determinar a remessa do feito ao Juízo de origem para o regular processamento.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000492-98.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000492-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CICERO JOSE CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP254247 BRUNO JOSÉ CANTON BARBOSA e outro |
| No. ORIG. | : | 00004929820134036116 1 Vr ASSIS/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o auxílio-doença, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor do montante vencido. Determinada a remessa oficial. Concedida a tutela antecipada (fls. 66-67).
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela reforma do julgado, subsidiariamente, insurge-se quanto aos consectários legais.
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para

sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que o demandante apresenta espondilodiscoartrose em coluna vertebral e uma ciclotimia (fl. 65).
Considerando o livre convencimento motivado o conjunto fático e as conclusões médicas entendo como devida a concessão do auxílio-doença.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.
Ademais, assiste razão à Autarquia Previdenciária no tocante às perícias periódicas, tendo em vista que o segurado em gozo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a fim de manter o benefício, está obrigado a submeter-se a exame médico periódico a cargo da Previdência Social, nos termos do art. 101 da L. 8.213/91.
Quanto à verba honorária, fixo-a em 10% (dez por cento), considerados a natureza, o valor e as exigências da causa, conforme art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC, sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação, na forma acima fundamentada**. **Mantenho a tutela concedida.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001228-04.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001228-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | MILTON DE FREITAS CHAGAS |
| ADVOGADO | : | SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012280420134036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em 09/04/2013, onde a parte autora objetiva que os reajustes do benefício acompanhem a majoração do limite máximo dos salários-de-contribuição, nos termos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, atingindo os percentuais de 10,96% em dezembro/98 (Portaria MPAS 4883), 0,91% em dezembro/03 (Portaria MPS 12) e 27,23% em janeiro/04.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
A parte autora apelou, pleiteando a reforma integral da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterando,

entre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trouxe ao Relator a possibilidade de negar seguimento *"a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou* ***com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior****"*.
A legislação previdenciária sempre estabeleceu limites aos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor inicial do benefício, não havendo inconstitucionalidade alguma nessa fixação.
O sistema de proteção coletiva instituído pelo constituinte pátrio pressupõe a existência de um mecanismo de financiamento, de modo a que os benefícios e serviços possam ser custeados.
*"Para atender, de modo adequado, a essa dinâmica, cumpre ao Poder Público adequar os meios financeiros, disponíveis e em gestação, ao conjunto de medidas protetivas que o Texto Magno institui e aperfeiçoa (...)" (WAGNER BALERA. A Seguridade Social na Constituição de 1988. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, p. 69).*
Essa adequação entre o esquema de custeio e o quadro das prestações deve ser feita através de rigoroso planejamento, sem o qual o sistema não poderia proporcionar seguridade: viveria "(...) *às voltas com problemas financeiros e crises de gestão insuperáveis*" (*id. ibid., id. ibid*, p. 68).
É perfeitamente compreensível, nesse contexto, que o legislador tenha fixado limites ao salário-de-contribuição. WLADIMIR NOVAES MARTINEZ assinala, a propósito, que a "(...) *Previdência Social não pode ser concebida sem esse limite, para ser programada e sistematizada. O cálculo atuarial seria impreciso ou impossível, sem limitação*" (*in Comentários à Lei Básica da Previdência Social*. Tomo I. São Paulo, Ltr, 1996, p. 266).
O salário-de-contribuição não é um conceito trabalhista, mas tributário. É possível que se constate uma coincidência com a remuneração, mas há casos em que se trata de uma simples ficção fiscal, sem qualquer vínculo com a realidade laboral.
É estranha ao sistema da previdência *pública*, por outro lado, a correlação estrita entre a obrigação de contribuir e o direito aos benefícios. A "(...) *tanto equivaleria a simples edificação de uma grande caderneta de poupança (seja-nos permitida a expressão) compulsória, à chilena*" (WAGNER BALERA. *Curso de Direito Previdenciário* . São Paulo, LTr, p. 58-59).
Dessa forma, ao ter em mira a justiça e o bem-estar sociais, o constituinte de 1988 consagrou o princípio de que alguns terão que suportar encargos maiores a fim de que outros, mais carentes, possam ser atendidos com prioridade, estabelecendo-se, assim, a solidariedade entre gerações e entre classes sociais.
Logo, também sob esse enfoque revela-se justificada a limitação feita pelo legislador ordinário, já que não há - nem se pretende que haja - liame pessoal entre as contribuições e as prestações.
Implantado o Plano de Benefícios da Previdência Social, os reajustamentos dos benefícios estiveram regidos, inicialmente, pelo seu artigo 41, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, posteriormente, pelas alterações legislativas que se seguiram. O fato, portanto, é que a aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico, assim, para a incidência de outros percentuais, mesmo porque, a teor do disposto no artigo 201, parágrafo 4º, do Estatuto Supremo, é "(...) *assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real,* ***conforme critérios definidos em lei***" (grifo meu).
A norma constitucional requer, para produzir os efeitos nela previstos, a edição de outra que complete a lacuna deixada na conformação do fato inicialmente regulado. Tal atribuição, ainda de acordo com nossa Carta Magna, é do Legislativo.
Ao Judiciário, por conseguinte, não foi conferido o poder de modificar critérios de reajustamento eleitos pelo legislador, substituindo-os por outros que entenda mais adequados para repor as perdas geradas pela inflação, sob pena de ingerência indevida de um Poder na esfera do outro.
Nesse diapasão, já decidiu o Tribunal de Justiça de São Paulo que a "(...) figura do "judge makes law" é incompatível com a tripartição do Poder, pois gera o arbítrio do Judiciário, a par de invadir a esfera legiferante, atribuição de outro poder (...). Onde irá a certeza do direito se cada Juiz se arvorar em legislador?" (RT 604/43).
E ainda: "...não pode o Juiz, sob a alegação de que a aplicação do texto da lei à hipótese não se harmoniza com o seu sentimento de justiça ou eqüidade, substituir-se ao legislador para formular ele próprio a regra de direito aplicável" (STF-RBDP 50/159, Amagis 8/363).
No logos do Direito, é usual a presença da noção de razoável, "(...) próximo do bom senso da razão prática e do sentido de medida daquilo que é aceitável num determinado meio social e num dado momento" (CELSO LAFER. A Reconstrução dos Direitos Humanos. São Paulo, Companhia das Letras, 1988, p. 74).
Num país com gravíssimos problemas em todos os setores da vida nacional, não seria razoável pretender-se que o Judiciário garanta o poder aquisitivo de todas as pessoas que a ele se socorrem, abstraindo-se da lei e da própria realidade econômica. O Direito, afinal, não se coaduna com soluções inviáveis no mundo fenomênico, sob pena de restar ineficaz, ou seja, sem condições de atuar, eis que inadequado em relação à realidade.
Ainda que não bastassem os argumentos jurídicos, existe um dado relevante, de ordem fática, a ser considerado: é a inviabilidade econômica de se conceder a recomposição pleiteada, em face da ausência de recursos que pudessem suportar tamanha despesa. Como reconheceu o digno Juiz VOLKMER DE CASTILHO, da 3ª Turma do egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em voto proferido na apelação cível n.º 900419452-5-PR:

"Não há idealismo que possa suplantar essa dificuldade".
Além disso, pode-se alegar que, em determinado ano, não foi utilizado o maior índice existente, mas não se pode negar que os índices utilizados foram razoáveis e que representaram, de alguma forma, a inflação do período, tendo gerado, inclusive, em alguns anos, um aumento real do valor do benefício.
Por outro lado, não há direito adquirido ao maior índice de reajustamento, sob a ótica do segurado, porquanto se deve considerar, também, o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema de proteção social.
A aplicação dos parâmetros normativos, por se tratar de imperativo legal, dispensa a discussão acerca dos indicadores ideais. Não há fundamento jurídico para a incidência dos percentuais reclamados, já tendo o Superior Tribunal de Justiça se manifestado, no sentido de que "(...) não se consideram inconstitucionais os índices estabelecidos pelas seguintes normas: MP 1.572-1/97 (7,76%), MP 1.663/98 (4,81%), MP 1.824/99 (4,61%), MP 2.022/2000 (5,81%), hoje alterada para MP 2.187-13/2001 e, por fim, a MP 2.129/2001 (7,66%), visto que a maioria dessas regras estabelecidas pelo Poder Executivo também já foram convertidas em lei" (Recurso Especial n.º 499.427-RS, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca).
Por fim, em 24 de setembro de 2003, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 376846, deu provimento ao recurso interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social para "(...) reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei n.º 9.711, de 20 de novembro de 1998, 4º, §§ 2º e 3º, da Lei n.º 9.971, de 18 de maio de 2000, e 1º, da Medida Provisória n.º 2.187-13, de 24 de agosto de 2001, e do Decreto n.º 3.826, de 31 de maio de 2001" (Relator Ministro Carlos Velloso. *DJ* de 21 de outubro de 2003).
Sem fundamento a manutenção de determinada proporção entre a renda mensal do benefício e o teto do salário-de-contribuição, mesmo porque, quando do primeiro reajuste, o benefício será majorado em coeficiente proporcional à data de seu início, ao passo que o teto dos salários-de-contribuição será atualizado pelo índice integral, relativo aos meses transcorridos desde o último reajustamento.
A propósito, o julgado abaixo:

*"PREVIDENCIARIO. PARIDADE ENTRE CONTRIBUIÇÃO E BENEFICIO. ART-201, PAR-2 CF-88. LEI-8213/91, ART-41. DEC-611/91, ART-38, INC-2, PAR-1. ART-58 ADCT-88.*
***- INEXISTE AMPARO, NO SISTEMA VIGENTE, A PRETENSÃO DE IDENTIDADE OU MESMO VINCULAÇÃO ESTREITA ENTRE O VALOR DA RENDA MENSAL DO BENEFICIO E O TETO SOBRE O QUAL SE CONTRIBUIU.***
*- O ART-201, PAR-2 DA CF-88 NÃO É AUTO-APLICAVEL E FOI REGULAMENTADO PELA LEI-8213/91, QUE DEFINIU OS CRITERIOS DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFICIOS.*
*- O REAJUSTE EXTRAORDINARIO DO DEC-611/92, ART-38, INC-2, PAR-1, CONSISTE EM MERA FACULDADE DO ORGÃO AUTORIZADO A DETERMINA-LO.*
*- O ART-58 DO ADCT-88 NÃO SE APLICA AOS BENEFICIOS POSTERIORES A 05/10/88.*
*- APELAÇÃO IMPROVIDA." (grifei)*
*(TRF da 4ª Região. APELAÇÃO CIVEL n.º 0416811-4/94-RS. Relatora JUIZA ELLEN GRACIE NORTHFLEET. DJ de 24/05/1995, p. 31614).*

Especificamente quanto ao reajuste dos benefícios nos termos da majoração do limite máximo do salário-de-contribuição, efetuada em decorrência do disposto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, não há previsão legal para a equiparação. A alteração do limite máximo do salário-de-contribuição não diz respeito ao salário-de-benefício. A alteração deste último é realizada através de lei, nos termos do artigo 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal de 1988.
As Portarias regulamentaram os valores máximos dos salários-de-contribuição, em decorrência da estipulação de novos tetos de benefício pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03. É questão relativa ao custeio, cujo objetivo é o de propiciar a concessão dos benefícios aos segurados, de acordo com os novos limites ali estipulados.
Nesse sentido, o julgado abaixo colacionado, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE DA RENDA MENSAL. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. REAJUSTES EM DEZEMBRO/1998, DEZEMBRO/2003 E JANEIRO/2004. IMPOSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM MAIO/1996, JUNHO/1997 E JUNHO/1999 A JUNHO/2005. INPC.*
*1. O disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.*
*2. O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na Lei nº 8.213/1991 e na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios. Precedentes: RE nº 203.867-9, RE nº 313.382-9, RE nº 376.846-8.*

*3. Na linha deste entendimento são indevidos os reajustamentos dos benefícios nos percentuais de 10,96% (em dezembro/98), 0,91% (em dezembro/2003) e 27,23% (dezembro/2004). 4. O índice de reajuste aplicável aos benefícios previdenciários em maio de 1996 é o estabelecido em lei - IGP-DI - que, por força da Medida Provisória nº 1.415/96, veio a substituir o INPC, razoável aferidor da inflação e utilizado por legítimo critério legislativo.*
*5. São constitucionais os índices aplicados pela Autarquia Previdenciária no reajuste dos benefícios previdenciários nos meses de junho de 1997 e junho de 1999 a maio de 2005. Precedente do Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE nº 376.846-8/SC.*
*6. Apelação improvida." (AC Nº 2006.71.12.004414-1/RS, TRF da 4ª Região, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Luiz Antonio Bonat, julgado em 27.03.2007, publicado em 16.04.2007).*
O Superior Tribunal de Justiça, em iterativos julgados e decisões monocráticas, assentou sobre a impossibilidade de vinculação entre o reajuste da renda mensal e o dos salários-de-contribuição, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 284 DO STF. APLICAÇÃO DO ÍNDICE INTEGRAL DE FEVEREIRO DE 1994. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS (INPC, IRSM, IPC-r, IGP-DI). AUSÊNCIA DA VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS E DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO.*
*...*
*2. O artigo 41 da Lei 8.213/91 estabelece que os benefícios previdenciários deverão ser reajustados de acordo com suas respectivas datas de início, pela variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, devendo ser utilizados, posteriormente, outros índices oficiais previstos em lei, a fim de que seja preservado o valor real do benefício (IRSM, FAS, URV, IPC-r, IGP-DI, etc.).*
*3. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.*
*5. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS para o reajustamento dos benefícios previdenciários não constitui ofensa às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real (RE nº 231.395/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, in DJ 18/9/98).*
*6. Inexiste amparo legal ou constitucional para que o salário-de-benefício seja reajustado de acordo com os mesmos índices de atualização dos salários-de-contribuição. Precedentes." (AgRgREsp 464.728/RS, da minha Relatoria, in DJ 23/6/2003).*
*...*
*(REsp 490746 / RS, 6ª Turma do STJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 21/10/2003, votação unânime, publicado no DJ de 15.12.2003, p. 418).*

*"1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto com base no art. 105, inciso III, alíneas 'a' e 'c', da Constituição Federal.*
*Alegam os recorrentes, nas razões do apelo especial, que o v. acórdão hostilizado contrariou o disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, ao argumento de ter a e. Corte a quo se negado à prestação jurisdicional reclamada, omitindo-se sobre questão a ela submetida por meio dos embargos declaratórios, qual seja, o pedido de recálculo da renda mensal inicial de seu benefício previdenciário, mediante atualização com os mesmos índices adotados para atualização do salário-de-contribuição.*
*Ademais, afirmam que os benefícios previdenciários foram reajustados pela primeira vez em 09/91, com índice proporcional ao tempo que seus benefícios estavam em manutenção, defendendo a inconstitucionalidade do critério estatuído no art. 41 da Lei n.º 8.213/91, por não preservar o valor real do benefício.*
*Decido.*
*2. Presentes os pressupostos, converto o agravo de instrumento em recurso especial, conforme disposto no art. 544, § 3º, segunda parte, do CPC.*
*Quanto à suposta violação ao art. 535 do CPC, depreende-se que o e. Tribunal a quo decidiu a quaestio de maneira fundamentada, abordando todos os pontos relevantes para o julgamento da causa.*
*E, ao examinar os embargos de declaração opostos pela ora agravante, verificou a ausência dos requisitos constantes do referido artigo, razão pela qual rejeitou o recurso.*
*Outra seria a situação se a e. Corte de origem, verificando o erro no primeiro pronunciamento, se recusasse a apreciar a questão, mesmo nos embargos de declaração. Aí, sim, ficaria configurada a ofensa ao referido dispositivo.*
Nesse sentido:
...

*Além disso, no que diz respeito à aplicação do índice proporcional, a matéria já se encontra pacificada no sentido de que a sistemática de aplicação do índice integral quando do primeiro reajuste, prevista na Súmula 260/TFR, não se aplica aos benefícios concedidos após a vigência da Carta Magna, tendo em vista que a Lei nº 8.213/91 assegurou o reajustamento do benefício de modo a preservar, em caráter permanente, o valor real da data de sua concessão. Deste modo, na forma prevista no art. 41, o primeiro reajuste do benefício previdenciário deve observar o critério da proporcionalidade, segundo a data da concessão do benefício.*
*Nesse sentido, cito por precedentes os vv. acórdãos:*
*...*
*Outrossim, quanto à alegada ofensa aos arts. 201 e 202, ambos da Lex Maxima, cumpre ressaltar que não cabem tais exames em sede de recurso especial, conquanto se admite apenas a apreciação de questões referentes à interpretação de normas infraconstitucionais.*
*Nesse sentido:*
*...*
*Quanto à manutenção do valor real do benefício, pretendem os recorrentes a correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício, por entenderem que a legislação previdenciária não lhes preserva o valor real.*
*Todavia, em que pese aos argumentos expendidos, não há previsão legal que determine tal atrelamento. Tendo presente a data de concessão do benefício, o seu reajustamento deverá observar o disposto na Lei 8.213/91 e legislação posterior.*
*O critério de correção previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 já foi objeto de apreciação pelo STF, que afastou a tese de inconstitucionalidade do mencionado dispositivo, ficando assegurado que o índice ali adotado não ofende as garantias da irredutibilidade do valor dos benefícios e da preservação do seu valor real (RE 231.412/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 18.08.98, Informativo STF nº 119). Assim, a legislação infraconstitucional criou mecanismo para a preservação dos valores dos benefícios, impedindo a utilização de critérios outros que não previstos em Lei.*
*Com efeito, a equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*
*Ademais, ressalte-se que o v. acórdão reprochado considerou terem sido empregados os índices de reajustamento do benefício na forma preconizada na legislação.*
*De acordo:*
*'PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. TETO. IRSM. CONVERSÃO EM URV. VALOR REAL. LEI Nº 8.880/94. EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.*
*I - Legalidade do art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91, que limita o salário-de-benefício ao valor do salário-de-contribuição.*
*II - O reajuste realizado em janeiro/94 incorporou os resíduos relativos aos meses de novembro/93 e dezembro/93.*
*III - A Lei nº 8.880/94 revogou a Lei nº 8.700/93 e instituiu a URV a partir de 01.03.94, impedindo assim a antecipação de março/94, que daria causa à incorporação do IRSM de janeiro e de fevereiro/94.*
*IV - A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal, pois os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação*
*posterior. Recurso desprovido.'*
*(REsp 397.336/PB, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 18/03/2002).*
*'PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - EQUIVALÊNCIA - SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO - CRITÉRIOS LEGAIS - VALOR REAL - LEI 8.213/91, ART. 41, II - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS - ART. 535, DO CPC - SÚMULAS 282 E 356, DO STF.*
*- Inexiste previsão legal para que se estabeleça a pretendida equivalência entre salário-de-contribuição e salário-de-benefício no cálculo da renda mensal do benefício previdenciário.*
*- Não há, portanto, correlação permanente entre os valores do salário-de-contribuição e o valor do benefício. Precedentes.*
*- Os benefícios concedidos após a vigência da Lei 8.213/91 devem ser reajustados mediante a aplicação do INPC e sucedâneos legais, a teor do art. 41, II, do mencionado regramento previdenciário, e legislação posterior. Precedentes.*
*- Não configurada a alegada violação ao art. 535, do CPC.*
*- Não há como reconhecer prequestionadas as questões legais suscitadas no recurso especial, porquanto não foram objeto de exame no acórdão recorrido. Incidência das Súmulas 282 e 356, do STF.*
*- Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.'*
*(REsp 230.963/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJU de 19/02/2001).*
*'PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO.BENEFÍCIO.REAJUSTE.EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

*Inexiste regramento legal que preconize equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício.*
*O art. 128 da Lei 8.213/91 não prevê a isenção de honorários advocatícios.*
*Recurso conhecido, mas desprovido.'(REsp 182.788/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 24/05/99).*
*Ainda, nesse sentido: REsp 588.182/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 22/06/2004; AG 528.797/MG, 5ª Turma, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJU de 12/11/2003, REsp 556.960/SP, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 08/10/2003; REsp 423.181/RS, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Galotti, DJU de 28/06/2002.*
*Desta forma, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso especial.*
*P. e I.*
*Brasília (DF), 20 de junho de 2007."*
*(Decisão monocrática no Agravo de Instrumento nº 894.278 - MG, Relator Ministro Felix Fischer, publicado no DJ de 28.06.2007).*

A manutenção da sentença, portanto, é medida que se impõe.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000797-31.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.000797-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JOAO VALDO PINTO |
| ADVOGADO | : | SP129197 CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007973120134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP |

DECISÃO
Trata-se apelação interposto em face de decisão que, em ação revisional de aposentadoria por tempo de serviço, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

O Juízo *a quo* determinou que a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, emendasse a petição inicial, sob pena de indeferimento: *"(...) para que atribua corretamente valor à causa, de acordo com o benefício econômico pretendido (vencidas, vincendas e consectários), apresentando planilha discriminada das diferenças que entende devidas. (...)* (fl. 45).

A parte autora, em atenção ao despacho supramencionado, protocolou a petição de fls. 46-48, na qual manifestou insurgência em relação à ordem judicial supracitada.

Foi proferida sentença, em 30.09.13, que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 284, parágrafo único, e art. 267, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, sob o argumento de que a parte autora ratificou o valor da causa e não juntou aos autos planilha com as diferenças que entende devidas, necessária à aferição da competência do Juízo (fls. 50-51).

A parte autora apelou. Aduz que é hipossuficiente, beneficiária de assistência judiciária gratuita, e que não tem condições financeiras de contratar um contador para confecção da planilha exigida, e que tal medida, além de não

ter previsão legal, inviabiliza o acesso a Justiça. Requer seja provido o recurso, para que se dê regular prosseguimento ao processo (fls. 53-64).

**Decido.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu, *in verbis:*

*"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças."*
Logo, versando a presente demanda sobre matéria cuja competência toca à Justiça Federal (art. 109, CF), não sendo o valor atribuído à causa superior ao limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo a comarca sede de Juizado Especial Federal, nos termos da disposição contida no parágrafo 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, *"no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".*
Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VINCENDAS - SOMA ULTRAPASSA 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. VARA PREVIDENCIÁRIA.*
*(...) omissis*
*II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 2ª Vara Previdenciária de Campinas/SP.*
*III - Apelação da parte autora provida para que os autos retornem ao Juízo de origem para regular processamento do feito e novo julgamento."*
*(TRF - 3ª região, AC 2005.61.05.008857-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 27.03.07, v.u., DJU 18.04.07, p. 532).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA.*
*(...) omissis*
*2. Considerando que a expressão econômica da causa ultrapassa o limite cominado pela Lei nº 10.259/01, é de mister o processamento do feito perante a Vara de origem, e não perante o Juizado Especial Federal.*
*3. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª região, AG 2003.03.00.057431-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.11.04, v.u., DJU 10.01.05, p. 156).*

Dessa forma, entendo não ser cabível que se estabeleça o valor da causa por estimativa, pois a questão envolve fixação de competência absoluta, matéria de ordem pública.

De outro giro, a parte autora assevera não possuir condições de determinar corretamente o valor das diferenças que entende devidas, visto que é hipossuficiente, e por isso não pode arcar com os custos de realização de planilhas de cálculos para obter o *quantum*, pois tal medida demanda trabalho técnico-contábil.

Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.

Nesse sentido, dispõem os artigos 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, verbis:

*"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:*
*(...)*
*IV - Contador;*

*(...)."*
*"Art. 41. À Secretaria compete:*
*(...)*
*X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas dos processos, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;*
*XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;*
*(...)."*
De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:

*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*
Destarte, havendo dúvidas quanto à correta fixação do valor da causa e/ou diferenças devidas e sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deve ser solucionada a controvérsia com o auxílio técnico da Contadoria Judicial.

Nessa diretriz:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS SEM FUNDAMENTO NO CONTRATO DISCUTIDO. NECESSIDADE DE AFERIÇÃO DA REGULARIDADE DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA FUNDADO EM ELEMENTOS DA LIDE, UTILIZANDO-SE, SE NECESSÁRIO, DO CONTADOR DO JUÍZO.*
*(...).*
*2. O valor da causa deverá corresponder à pretensão econômica, objeto do pedido, podendo o juiz, de ofício, com base em elementos fáticos do processo, determinar que a parte proceda à sua retificação.*
*3. Inexistentes nos autos dados concretos sobre o efetivo valor do débito discutido que justifiquem a alteração de ofício do valor atribuído à causa pelo autor, o magistrado deve aguardar a manifestação do réu, que poderá impugnar o valor atribuído à causa ou,* ***utilizar-se da contadoria do Juízo para aferir o efetivo proveito econômico objetivado pelos autores para após, se for o caso, determinar a remessa dos autos ao Juizado, quando a hipótese determine a competência absoluta do referido órgão, nos termos do artigo 3º, da Lei nº 10.259/2001.***
*4. Conflito procedente.*
*5. Competência do Juízo Federal da 16ª Vara da Seção Judiciária da Bahia, o suscitado." (*TRF 1ª Região, CC 200201000451385, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, DJ 02.06.03, p. 56 - g.n.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para reverter a decisão objurgada, a fim de que os autos sejam remetidos à Contadoria do Juízo *a quo* para fixação do valor da causa e apuração das diferenças buscadas na presente ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para prosseguimento da ação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002301-72.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.002301-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | JORGE BENEDITO FERRI |
| ADVOGADO | : | SP129197 CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00023017220134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP |

DECISÃO
Trata-se apelação interposto em face de decisão que, em ação revisional de aposentadoria por tempo de serviço, indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

O Juízo *a quo* determinou que a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, emendasse a petição inicial, sob pena de indeferimento: *"(...) para que atribua corretamente valor à causa, de acordo com o benefício econômico pretendido (vencidas, vincendas e consectários), apresentando planilha discriminada das diferenças que entende devidas. (...)* (fl. 51).

A parte autora, em atenção ao despacho supramencionado, protocolou a petição de fls. 52-53, na qual manifestou insurgência em relação à ordem judicial.

Foi proferida sentença, em 04.10.13, que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 284, parágrafo único, e art. 267, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, sob o argumento de que a parte autora ratificou o valor da causa e não juntou aos autos planilha com as diferenças que entende devidas, necessária à aferição da competência do Juízo (fls. 55-56).

A parte autora apelou. Aduz que é hipossuficiente, beneficiário de assistência judiciária gratuita, e que não tem condições financeiras de contratar um contador para confecção da planilha exigida, e que tal medida, além de não ter previsão legal, inviabiliza o acesso a Justiça. Requer seja provido o recurso, para que se dê regular prosseguimento ao processo (fls. 58-69).

**Decido.**

Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.

A Lei nº 10.259/01, que instituiu os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, estabeleceu, *in verbis:*

*"Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças."*
Logo, versando a presente demanda sobre matéria cuja competência toca à Justiça Federal (art. 109, CF), não sendo o valor atribuído à causa superior ao limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos e, sendo a comarca sede de Juizado Especial Federal, nos termos da disposição contida no parágrafo 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01, *"no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".*
Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE PERCEPÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - PRESTAÇÕES VINCENDAS - SOMA ULTRAPASSA 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. VARA PREVIDENCIÁRIA.*
*(...) omissis*
*II - In casu, o valor da causa supera o limite de 60 (sessenta salários-mínimos, sendo competente para processar e julgar a ação o Juízo da 2ª Vara Previdenciária de Campinas/SP.*
*III - Apelação da parte autora provida para que os autos retornem ao Juízo de origem para regular processamento do feito e novo julgamento."*

*(TRF - 3ª região, AC 2005.61.05.008857-8, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 27.03.07, v.u., DJU 18.04.07, p. 532).*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA.*
*(...) omissis*
*2. Considerando que a expressão econômica da causa ultrapassa o limite cominado pela Lei nº 10.259/01, é de mister o processamento do feito perante a Vara de origem, e não perante o Juizado Especial Federal.*
*3. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª região, AG 2003.03.00.057431-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.11.04, v.u., DJU 10.01.05, p. 156).*

Dessa forma, entendo não ser cabível que se estabeleça o valor da causa por estimativa, pois a questão envolve fixação de competência absoluta, matéria de ordem pública.

De outro giro, a parte autora assevera não possuir condições de determinar corretamente o valor das diferenças que entende devidas, visto que é hipossuficiente, e por isso não pode arcar com os custos de realização de planilhas de cálculos para obter o *quantum*, pois tal medida demanda trabalho técnico-contábil.

Com efeito, a Contadoria Judicial é órgão auxiliar do Juízo Federal, consoante a Lei nº 5.010, de 30 de maio de 1.966.

Nesse sentido, dispõem os artigos 36, inciso IV, e 41, incisos X e XI, do referido diploma, verbis:

*"Art. 36. Os quadros de pessoal dos serviços auxiliares da Justiça Federal compor-se-ão dos seguintes cargos:*
*(...)*
*IV - Contador;*
*(...)."*
*"Art. 41. À Secretaria compete:*
*(...)*
*X - fazer a conta e selagem correspondentes às custas dos processos, bem assim quaisquer cálculos previstos em lei;*
*XI - efetuar a liquidação dos julgados, na execução de sentença, quando for o caso;*
*(...)."*
De seu turno, o art. 475-B, § 3º do CPC, acrescentado pela Lei nº 11.232/05, assim estabeleceu:

*"Art. 475-B (...)*
*§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exeqüenda e, ainda, nos casos de assistência judiciária."*
Destarte, havendo dúvidas quanto à correta fixação do valor da causa e/ou diferenças devidas e sendo a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, deve ser solucionada a controvérsia com o auxílio técnico da Contadoria Judicial.

Nessa diretriz:

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA FEDERAL. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS SEM FUNDAMENTO NO CONTRATO DISCUTIDO. NECESSIDADE DE AFERIÇÃO DA REGULARIDADE DO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA FUNDADO EM ELEMENTOS DA LIDE, UTILIZANDO-SE, SE NECESSÁRIO, DO CONTADOR DO JUÍZO.*
*(...).*
*2. O valor da causa deverá corresponder à pretensão econômica, objeto do pedido, podendo o juiz, de ofício, com base em elementos fáticos do processo, determinar que a parte proceda à sua retificação.*
*3. Inexistentes nos autos dados concretos sobre o efetivo valor do débito discutido que justifiquem a alteração de ofício do valor atribuído à causa pelo autor, o magistrado deve aguardar a manifestação do réu, que poderá impugnar o valor atribuído à causa ou,* ***utilizar-se da contadoria do Juízo para aferir o efetivo proveito econômico objetivado pelos autores para após, se for o caso, determinar a remessa dos autos ao Juizado, quando a hipótese determine a competência absoluta do referido órgão, nos termos do artigo 3º, da Lei nº***

***10.259/2001.***
*4. Conflito procedente.*
*5. Competência do Juízo Federal da 16ª Vara da Seção Judiciária da Bahia, o suscitado." (*TRF 1ª Região, CC 200201000451385, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, DJ 02.06.03, p. 56 - g.n.)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para reverter a decisão objurgada, a fim de que os autos sejam remetidos à Contadoria do Juízo *a quo* para fixação do valor da causa e apuração das diferenças buscadas na presente ação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância, para prosseguimento da ação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006720-08.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006720-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | MARLENE RAMOS DE AGUILAR |
| ADVOGADO | : | SP105185 WALTER BERGSTROM e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00067200820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
VISTOS.

A parte autora ajuizou a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando, em síntese, a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.
Documentos.
Assistência judiciária gratuita.
Laudo médico pericial.
A sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora a aposentadoria por invalidez, com juros de mora e correção monetária, bem como a pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor do montante vencido. Concedida a tutela específica. Feito submetido à remessa oficial (fls. 104-107).
A parte autora em seu recurso de apelação, pugna pela parcial reforma do julgado, no tocante aos consectários legais.
O INSS em seu recurso de apelação, pugna pela parcial reforma do julgado, no tocante ao termo inicial do benefício (fls. 108-115).
Contrarrazões.
Subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório.

Decido.
Com o intento de dar maior celeridade à tramitação dos feitos nos Tribunais, a redação dada pela Lei nº 9.756/98 ao art. 557, *caput* e parágrafo 1º-A, do CPC, permitiu ao Relator, em julgamento monocrático, negar seguimento ou dar provimento ao recurso, quando verificado entendimento dominante da própria Corte, do Colendo Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, como ocorre *in casu*.
O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos arts. 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Para sua concessão deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laborativa; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.
No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991.
Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar o caso concreto.
A qualidade de segurado e à carência restaram incontroversas.
O laudo médico atestou que a demandante apresenta depressão, labirintite e psicose, diante disso o *expert* concluiu que a autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o labor (fls. 80-81).
Desta forma, presentes os requisitos, é imperativa a concessão de aposentadoria por invalidez à autora.
O termo inicial do benefício, quando o segurado recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, pois o Instituto já reconhecia a incapacidade do requerente. Compensando-se os valores pagos.
Se a autarquia adianta os honorários periciais e sai vencida na demanda, correta a decisão que a condena a pagá-los. Ou seja o que era adiantamento, por força do julgado, converte-se em pagamento.
A correção monetária incidirá sobre as prestações em atraso, desde os respectivos vencimentos, observada a Súmula 8 do E. TRF, o Provimento 64/2005 da E. Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região e Manuais de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal (Resoluções nº 242/2001, 561/2007 e 134/2010, do Conselho da Justiça Federal).
No tocante aos juros, observar-se-á a taxa anual de 6% (seis por cento), contados a partir da citação, ao ano na vigência do Código Civil de 1916; a partir de 11.01.2003, aplicar-se-á a Lei nº 10.406/2002 (novo Código Civil) que, no artigo 406, preceitua a incidência dos juros moratórios à base de 1% (um por cento ao mês); incidirão na forma da redação dada ao artigo 1º-F da Lei 9.494/97 pela Lei nº 11.960, de 01.07.09, consoante os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.
Isso posto, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença na forma acima fundamentada.**
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à primeira instância.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004397-68.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.004397-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal DAVID DANTAS |
| APELANTE | : | JUSCELINA ANGELICA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CE015277 GISELE MOREIRA DE OLIVEIRA CAMARA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00091-6 1 Vr MIRANDA/MS |

DECISÃO
Cuida-se de ação previdenciária proposta com vistas à concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

Depoimentos testemunhais.

A sentença julgou improcedente o pedido.

A parte autora apelou. Aduziu que o conjunto probatório apresentado é suficiente à procedência da demanda.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o Relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento ao recurso ou lhe dar provimento, considerando-se o posicionamento jurisprudencial dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Essa é a hipótese vertente nestes autos.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

*"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".*

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:*
*I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).*

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinqüenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinqüenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

O benefício de aposentadoria por idade, ao trabalhador rural, encontra-se disciplinado nos artigos 39, inciso I, 48 e 143, da Lei nº 8.213/91.

Além do requisito etário, o trabalhador rural deve comprovar o exercício de atividade rural, mesmo que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do benefício.

O dispositivo legal citado deve ser analisado em consonância com o artigo 142, que assim dispõe:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o* ***trabalhador e empregador rural*** *cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá a seguinte tabela,* ***levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício****. (...)".*
Não se exige do trabalhador rural o cumprimento de carência, como dever de verter contribuição por determinado número de meses, senão a comprovação do exercício laboral durante o período respectivo.
No que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do

matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O trabalho urbano de membro da família não descaracteriza, por si só, o exercício de trabalho rural em regime de economia familiar de outro. Para ocorrer essa descaracterização, é necessária a comprovação de que a renda obtida com a atividade urbana é suficiente à subsistência da família.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95.

Adoto o entendimento que inexiste a exigência de que o tempo de trabalho rural deva ser exercido no período imediatamente anterior ao requerimento. Com efeito, a Lei 10.666/2003 dispõe:

*Art. 3º. A perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial.*
*§1º. Na hipótese de aposentadoria por idade, a perda da qualidade de segurado não será considerada para a concessão desse benefício, desde que o segurado conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.*
Ora, vê-se que a lei não distinguiu entre trabalhadores urbanos e rurais, ao introduzir o preceito de quea perda da qualidade de segurado não infirma o direito à aposentadoria por tempo de contribuiçãoou por idade, seos requisitos do tempo de contribuição e da carência foram adimplidos em momento anterior.

A circunstância, ainda, deo citado artigo mencionar "tempo de contribuição" não exclui o rurícola, pois o legislador contentou-seaqui em explicitar orequisito geral, que é o da contribuição, nem por isso tencionando afastar de sua abrangência o trabalhador rural que, em alguns casos, por norma especial, é dispensado dos recolhimentos; ademais, o raciocínio albergado pela lei é aplicável do ponto de vista fático tanto aos urbanos como aos rurais, sendo de invocar-se o brocardo *Ubi eadem ratio ibi idem jus.*

A equiparação dos trabalhadores urbanos e rurais, para fins previdenciários, é garantia daCarta de 1988 e não pode ser olvidada, sem justificativa plausível, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia e à previsão contida no seu art. 194, parágrafo único, II.

No entanto, penso que se as lides campesinas foram abandonadas pela parte autora muitos anos antes do implemento do requisito etário, já não há porque se aplicar a redução de 5 (cinco) anos mencionada no art. 48, §1º, da Lei 8.213/1991, uma vez que tal determinação visou proteger o idoso que, submetido às penosas condições do trabalho no campo, teria o direito de aposentar-se mais cedo. Esse, a meu ver, o raciocínio adotado pelo legislador no art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, ao prever o afastamento da redução etária se, para completar o

tempo de carência, houver contagem de períodos sob outras categorias.

No que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio).

Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si,* não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência.

Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, *v.g.,* assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o *"sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado"* (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2º Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos

A autora completou a idade mínima em 21.10.2001 (fls. 17), devendo comprovar o exercício de atividade rural por 120 meses.

Nos termos da Súmula de nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de, pelo menos, um início razoável de prova documental, *in verbis*:

*"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário".*

No caso em questão, a requerente apresentou os seguintes documentos:

- cópia da certidão de casamento, realizado em 04.05.1967, em que consta a qualificação de seu marido como lavrador (fl. 11), bem como cópia da guia de sepultamento do cônjuge, datada de setembro de 2007, em que consta a profissão do falecido como sendo a de trabalhador rural.

É pacífico o entendimento dos Tribunais, considerando as difíceis condições dos trabalhadores rurais, admitir a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Assim, a certidão de casamento na qual seu cônjuge fora qualificado como lavrador constitui início de prova material do labor rural.

Contudo, os extratos do sistema CNIS/DATAPREV (fls. 46/48) demonstram que a partir de 2004 a promovente passou a exercer atividade urbana junto à Prefeitura Municipal de Bodoquena, o que descaracteriza sua condição de rurícola.

Ressalto que inexiste nos autos qualquer documento que qualifique a autora como trabalhadora rural.

Muito embora as testemunhas tenham afirmado o trabalho rural pela autora, é impossível reconhecer o período de atividade rural com base apenas em prova oral.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta 8ª Turma:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. - A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ). - Impossibilidade de extensão da qualificação do marido, comprovado que deixara de ser lavrador havia anos, passando a exercer atividade urbana. Inviabilidade de concessão do benefício, ante a ausência de início de prova material. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento.(AC 00527609620084039999DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009)*

*PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. INADMISSIBILIDADE DE PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149 DO STJ. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 12 DA LEI N.º 1060/50. - Inexistência de início de prova material a acompanhar os depoimentos testemunhais, que comprovem o lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ. Conjunto probatório produzido insuficiente não permite concluir que a parte autora trabalhou como rurícola. - Recurso de apelação da parte autora não provido.*
*(AC 00986995119984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:14/09/2005.)*

Em face da ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, a sentença deve ser mantida.

Isso exposto, com fundamento no artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004859-25.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.004859-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | CLARICE SANTANA DE TOLEDO |
| ADVOGADO | : | MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.01462-9 1 Vr MUNDO NOVO/MS |

DECISÃO
Ação objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a trabalhadora rural ou auxílio-doença.
O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido.
Apelou, a autora, pleiteando a integral reforma da sentença.
Sem contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes, da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 do mesmo Diploma Legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, cabe tecer algumas considerações.
Nos termos do artigo 11, inciso I, da Lei nº 8.213/91, a trabalhadora rural, cuja atividade é caracterizada pela subordinação e habitualidade, ainda que de forma descontínua, tendo em vista as particularidades do trabalho no campo, é qualificada como empregada.
Este é, inclusive, o tratamento dispensado pelo próprio INSS que, na Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005, considera como segurados, na categoria de empregado, o trabalhador volante.
Por outro lado, para a obtenção de benefícios previdenciários, se faz necessária a comprovação da atividade rural e, conseqüentemente, o vínculo de segurada. Neste sentido, o §3º do artigo 55 c/c o parágrafo único do artigo 106, ambos da Lei nº 8.213/91, admite a comprovação de tempo de serviço em atividade rural desde que baseada em início de prova documental, sendo vedada a prova exclusivamente testemunhal.
Consoante o prelecionado no inciso I do artigo 25 da Lei n° 8.213/91, necessário o recolhimento de doze prestações mensais para a obtenção de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
Para comprovar a sua condição de segurada e o labor rural no período correspondente ao da carência, a autora juntou cópias dos seguintes documentos: certidão de casamento (assento realizado em 08.09.1973), na qual o marido está qualificado como lavrador; certidão de nascimento dos filhos (ocorridos em 1974, 1980 e 1983), constando a qualificação do marido como lavrador (fls. 13-15).
É pacífico o entendimento de nossos Tribunais, diante das difíceis condições dos trabalhadores do campo, sobre a possibilidade da extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.
Contudo, a prova testemunhal é frágil quanto ao labor rural no período de carência.

A primeira testemunha teve conhecimento da atividade da autora porque a mesma informou. Já a segunda testemunha se refere ao trabalho da autora por volta de 1980, não informando por quanto tempo a autora laborou na região de Sete Quedas, mencionando de forma genérica que em 1980 mudou-se para o Município de Paranhos, *mas continuou voltando ao antigo local em que morava; que via o casal trabalhando; que passado algum tempo mudou-se para a cidade; que pouco tempo depois a autora e o marido também mudaram.*
Desta forma, o conjunto probatório é insuficiente para demonstrar o labor rural da autora pelo prazo exigido em lei.
Portanto, não logrou demonstrar sua condição de segurada, pressuposto para a concessão do benefício pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.
Destarte, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005509-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005509-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | BEATRIS COQUEIRO DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00096-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO
Apelação interposta contra sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que *"a autora encontra-se em auxílio-doença até 30/03/2014, quando então, caso persista o seu quadro de incapacidade, poderá pleitear novo auxílio-doença ou mesmo o pedido de aposentadoria de forma administrativa"* (fls. 56-57).
Em suas razões de recurso a autora alega que o pedido principal é de concessão de aposentadoria por invalidez, não concedida administrativamente, encontrando-se em gozo de auxílio-doença (fls. 63-72). Requer a anulação da sentença.
É o relatório.
Decido.
A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito, ao fundamento de que o autor encontrava-se em gozo de auxílio-doença.
Com efeito, o autor relatou na inicial que, embora estivesse recebendo auxílio-doença, faria jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista estar definitivamente incapacitado para o trabalho.
Primeiramente, o fato de perceber auxílio-doença não constitui óbice para o requerimento de aposentadoria por invalidez e, apenas subsidiariamente, a manutenção do auxílio-doença. Discutível, inclusive, se constituiria para o pleito do próprio auxílio-doença, tendo em vista tratar-se de benefício precário, revogável a qualquer tempo, cuja duração muitas vezes é prefixada pelo INSS, independentemente de submissão do segurado a nova perícia.
Outrossim, diante da possibilidade de ter o benefício de auxílio-doença suspenso pela autarquia, a qualquer momento, o autor teria direito de deduzir pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A propósito, o artigo 289 do Código de Processo Civil dispõe:

*"Art. 289. É lícito formular mais de um pedido em ordem sucessiva, a fim de que o juiz conheça do posterior, em não podendo acolher o anterior."*

Destarte, o fato de o autor estar recebendo auxílio-doença não elimina o interesse de agir, nem a impossibilidade jurídica do pedido. Pelo contrário, tem direito à instrução probatória, com a realização de perícia médica judicial a fim de ver comprovada sua incapacidade definitiva.
Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para anular a sentença e determinar o regular prosseguimento do feito, com a produção de provas e apreciação do mérito.
Decorrido o prazo para recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006232-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006232-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | RONALDO CELESTINO ALVES |
| ADVOGADO | : | SP130226 ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00036739520108260407 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Ronaldo Celestino Alves em 15.07.2010, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, desde a citação.
Honorários periciais fixados em R$ 200,00, nos termos da Resolução nº 541/07 do Conselho da Justiça Federal.
Sentença de improcedência, sob o fundamento de não ter sido comprovada a qualidade de segurado do autor.
Autor condenado ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00, observado que o pagamento fica condicionado à perda da qualidade legal de necessitado.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença para que lhe seja concedida a aposentadoria por invalidez e condenado, o INSS, ao pagamento de honorários advocatícios correspondentes a 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a execução. Subsidiariamente, requer a anulação da sentença para a realização de nova perícia.
Com contrarrazões, subiram os autos ao Tribunal.
**Decido.**
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante à qualidade de segurado, comprovou o exercício de atividade urbana nos períodos de 14.10.1987 a 29.02.1988 e de 28.04.1994 a 29.04.1994, e rural, de 24.07.1989 a 13.11.1989, 03.11.1994 a 10.12.1994 e de 28.01.2005 a 25.04.2005, bem como ter estado em gozo de auxílio-doença no período de 22.12.2005 a

10.04.2006.
Novo requerimento administrativo foi formulado em 24.05.2010 e indeferido em razão de conclusão contrária da perícia médica (fl. 24).
No caso em exame, o prazo de doze meses, previsto no artigo 15, II, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, haja vista que o benefício foi cessado em 10.04.2006 e a ação foi proposta em 15.07.2010. Possível, contudo, a concessão do benefício.
Embora a perícia não tenha fixado a data de início da incapacidade, declaração prestada pelo "Instituto de Psiquiatria Tupã" atesta a internação do apelante naquela clínica, para tratamento especializado, nos períodos de 28.05.1997 a 07.06.1997, 04.05.2001 a 24.05.20001 e de 20.03.2008 a 17.04.2008.
Ficha do autor perante a instituição "Lar São Francisco de Assis na Providência de Deus" registra acompanhamento psiquiátrico e psicológico desde 2002 em virtude de patologia de CID F 10.2 ("Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool - síndrome de dependência").
Considerando o diagnóstico de esquizofrenia a que chegou o perito, também informado por atestado médico, possível concluir que, embora o postulante tenha deixado de contribuir por mais de doze meses, deixou de fazê-lo em razão de não mais possuir condições econômicas para o recolhimento, porquanto se encontrava incapacitado para o labor.
Os testemunhos também são nesse sentido. Atestam o trabalho rural do autor de forma regular por cerca de dez anos, quando passou a trabalhar somente nos intervalos das internações, tendo cessado suas atividades há dois ou três anos (audiência realizada em 18.04.2013), em virtude da doença que o acomete.
O entendimento adotado se coaduna com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA.*
*1. Os Embargos de Declaração somente devem ser acolhidos se presentes os requisitos indicados no art. 535 do CPC (omissão, contradição ou obscuridade), não sendo admitidos para a rediscussão da questão controvertida.*
*2. O Trabalhador não perde a qualidade de segurado por deixar de contribuir por período igual ou superior a 12 meses, se em decorrência de incapacidade juridicamente comprovada. Precedentes do STJ.*
*3. Recurso Especial parcialmente provido, mas para retornar o feito à origem e ali ser decidido como de justiça.*
*(REsp 956673 / SP, Quinta Turma, Rel. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 17.09.2007, p. 354).*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. EXTINÇÃO DO DIREITO. INOCORRÊNCIA.*
*1. "O segurado, que deixa de contribuir por período superior a 12 meses para a Previdência Social, perde a sua condição de segurado. No entanto, para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, desde que preenchidos todos os requisitos legais, faz jus ao benefício, por força do artigo 102 da Lei 8.213/91. Precedentes." (REsp nº 233.725/PE, da minha Relatoria, in DJ 5/6/2000).*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 543901 / SP, Sexta Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, DJ 08.05.2006, p. 303).*
No concernente à incapacidade, a perícia médica constatou que o autor é portador de esquizofrenia paranóide, com incapacidade total e permanente para o trabalho (fls. 33-38).
No que se refere à carência, a lei exige, para a concessão de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença, doze contribuições mensais, como prelecionado no artigo 25 da Lei n° 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

Não obstante, cabe destacar que, *in casu*, não é exigível o cumprimento do período de doze meses, considerando que, dentre as hipóteses constantes da Portaria Interministerial nº 2.998, de 23.08.2001, a qual, em atendimento ao disposto no artigo 26, inciso II, da Lei nº 8.213/91, prevê as doenças em relação às quais se afasta a exigência de carência para a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, encontra-se a alienação mental.
Desse modo, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.
O benefício de aposentadoria por invalidez deverá corresponder a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (24.05.2010), momento em que a autarquia tomou ciência da pretensão.
Devida a gratificação natalina, nos termos preconizados no artigo 7º, inciso VIII, da Carta Magna.
A correção monetária das parcelas vencidas se dará nos termos da legislação previdenciária, bem como da Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora são devidos à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil. A partir da vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406/2002, deverão ser computados nos termos do artigo 406 deste diploma, em 1% (um por cento) ao mês, nesse caso até 30.06.2009. A partir de 1º de julho de 2009, incidirão, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.
Com relação aos honorários de advogado, fixo-os em 10% sobre o valor da condenação, consoante o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, considerando as parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.
Tendo em vista tratar-se de autarquia federal e litigar o autor sob o pálio da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação em custas processuais.
Devidos os honorários periciais no valor de R$ 200,00, nos termos da decisão de fl. 25.
Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez ao autor, desde o requerimento administrativo (24.05.2010). Correção monetária e juros de mora nos termos acima preconizados. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, considerando as prestações vencidas até a sentença. Honorários periciais devidos no valor de R$ 200,00. Sem condenação em custas.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007395-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007395-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | ANGELO CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00001-9 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Ação proposta por Ângelo Carvalho em 10.01.2013, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.
Honorários periciais arbitrados em R$ 200,00.
Sentença de improcedência, sob o fundamento de que, quando do início da incapacidade, o autor não tinha qualidade de segurado ou carência. Condenado ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, observado ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.
O autor apelou, pleiteando a integral reforma da sentença.
Com contrarrazões.
É o relatório.
Decido.
Corolário do princípio da celeridade processual, os poderes conferidos ao relator pelo artigo 557 do Código de Processo Civil, permitem o julgamento singular do próprio mérito do recurso, *in verbis*:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

*Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."*

Os requisitos do auxílio-doença encontram-se preceituados nos artigos 59 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e temporária para o trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de quinze dias, e cumprimento da carência, quando exigida.
No tocante à qualidade de segurado, informações do CNIS (fls. 28-30) revelam que manteve vínculos empregatícios de 01.11.1978 a 31.01.1979. Inscreveu-se perante a Previdência Social como autônomo (cobrador de crediário) em 28.10.1993 e, nesta qualidade, recolheu contribuições previdenciárias de forma regular, porém descontínua, de 02/1986 a 07/1995 e de 12/2010 a 06/2011, tendo estado em gozo de auxílio-doença no intervalo de 22.06.2011 a 30.04.2012.
Considerando-se apenas o momento em que ajuizada a ação (10.01.2013), poder-se-ia reconhecer a qualidade de segurado ao autor.
Análise mais aprofundada demonstra, contudo, a inviabilidade de se atender à sua pretensão.
Isto porque, não obstante a existência de vínculo com a Previdência em janeiro de 2013, verifica-se que o reingresso do autor ao sistema ocorreu quando já acometido da lesão incapacitante, circunstância que impede a concessão dos benefícios por incapacidade, nos termos do disposto nos artigos 42, parágrafo 2º, e 59, parágrafo único, ambos da Lei nº 8.213/91.
A perícia constatou a incapacidade parcial e permanente do autor para o trabalho, em virtude de sequela de acidente com arma de fogo, consistente em diminuição de força e limitação na movimentação de elevação do membro superior direito (fls. 45-52). Fixou a data de início da incapacidade em 2005.
O próprio autor juntou declaração médica que informa que a lesão que o acomete decorre de ferimento por arma de fogo sofrido em 21.12.2005, conforme boletim de ocorrência.
Dessa forma, a hipótese dos autos não se insere na previsão do parágrafo único do artigo 24 da Lei nº 8.213/91, porquanto evidenciado tratar-se o referido dispositivo de reingresso de segurado apto para o trabalho, que venha a ser atingido pelo evento incapacitante após a nova filiação.
Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PREEXISTENTE AO REINGRESSO. CARÊNCIA.*
*- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido entre a data do ajuizamento e a sentença ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.*
*- Agravo retido não conhecido porquanto não interposto referido recurso.*
*- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei n° 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.*
*- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e de auxílio-doença.*
*- Honorários advocatícios arbitrados, em favor da autarquia, em 10% sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.*
*- Honorários periciais fixados em R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução nº 440, de 30.05.2005, do Conselho da Justiça Federal, com observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.*
*- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos. Remessa oficial não conhecida."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1075662, Rel. Ana Pezarini, 8ª Turma, DJU 29.05.2006)*
*"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - REJEIÇÃO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REFILIAÇÃO -DOENÇA PREEXISTENTE - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- Não há que se falar em inépcia da inicial por falta de especificação dos locais de trabalho onde a autora teria exercido suas atividades laborativas, tampouco especificação da doença que está acometida, haja vista que tais fatos devem ser analisados na fase de instrução, não sendo requisito necessário previsto nos artigos 282 e 283 do CPC.*
*II- Ainda que se considerasse a refiliação da autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, posto que contava com dez meses de contribuição (12/78 a 09/79), esta se deu posteriormente à sua doença, não restando demonstrada a ocorrência de agravamento ou progressão da moléstia, já que o laudo médico pericial traz como início de sua incapacidade a data de 07.09.2000, sendo certo ainda que a própria autora asseverou, em depoimento pessoal, que não conseguiu mais laborar a partir de 2000, evidenciando-se que seu mal incapacitante seria preexistente à sua refiliação.*

*III - Por se tratar de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência.*
*IV - Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Remessa Oficial e Apelação do réu providas."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 1034209, Relator Sérgio Nascimento, Décima Turma, DJU 19/10/2005, p. 699).*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PREEXISTÊNCIA DA INCAPACIDADE. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.*
*- Seja porque a incapacidade laborativa atingiu a parte autora quando esta não mais ostentava a condição de segurada, seja porque o evento incapacitante é preexistente ao seu reingresso no RGPS, deve ser indeferido o pedido de concessão de auxílio-doença.*
*- Apelo do INSS provido, com a declaração de improcedência da demanda.*
*(TRF 4ª Região, AC nº 538386, Relator Otávio Roberto Pamplona, v.u., DJU data: 04/05/2005 p. 763).*
Desconsideradas as contribuições como contribuinte individual realizadas a partir do reingresso ao sistema previdenciário, clara a perda da qualidade de segurado. O prazo de vinte e quatro meses, previsto no artigo 15, II, § 1º, da Lei n° 8.213/91, foi excedido, eis que sua última contribuição foi vertida em 07/1995, tendo ajuizado a ação somente em 10.01.2013, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado.
Inviabilizada, ainda, a aplicação do parágrafo 1º do artigo 102 da Lei 8.213/91, porquanto o acidente ocorreu em 21.12.2005, ocasião em que o apelante já havia perdido a qualidade de segurado.
Assim, a incapacidade laborativa atingiu o apelante quando este não mais ostentava a qualidade de segurado e sua nova filiação ocorreu após o advento da patologia incapacitante, razão pela qual não há como se conceder o benefício pleiteado.
De ofício, condeno o autor ao pagamento de honorários periciais, fixados em R$ 200,00 na decisão de fl. 35, com a observância do artigo 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a ação, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. De ofício, condeno o autor ao pagamento de honorários periciais no valor de R$ 200,00, observando, contudo, que correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
I.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007760-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007760-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| APELANTE | : | DONIZETI JOSE DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP132894 PAULO SERGIO BIANCHINI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE URUPES SP |
| No. ORIG. | : | 13.00.00066-3 1 Vr URUPES/SP |

DECISÃO
Demanda objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, a partir da data da cessação indevida em 17.05.2013.
Pedido julgado procedente no primeiro grau de jurisdição para condenar o INSS ao pagamento de auxílio-doença, desde 18.05.2013.
O autor apelou, pleiteando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.
Com contrarrazões.

Decido.
Os requisitos da aposentadoria por invalidez encontram-se preceituados nos artigos 42 e seguintes da Lei n° 8.213/91 e consistem na qualidade de segurado, incapacidade total e permanente para o trabalho e cumprimento da carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 e seguintes do mesmo diploma legal, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.
No tocante ao requisito da qualidade de segurado, o autor juntou cópia de CTPS apontando vários vínculos empregatícios sendo o último de 20.08.2007 a 13.04.2010. Comprovou o recebimento de auxílio-doença de 22.11.2007 a 12.07.2009 e de 17.08.2009 a 31.05.2013.
Assim, tornam-se desnecessárias maiores considerações a respeito desse requisito, restando demonstrada a inocorrência da perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, e tendo em vista o ajuizamento da ação em 07.06.2013.
Comprovou, ainda, o cumprimento do período de carência de doze meses, exigido para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no artigo 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;".*

No que se refere à incapacidade, a perícia médica evidenciou ser o autor portador de *"lesão grave no joelho direito que não terá melhora sem procedimento cirúrgico adequado".* Concluiu pela *"incapacidade para atividade profissional habitual. A incapacidade é temporária desde que haja procedimento cirúrgico adequado." ( quesitos 5 e 7 do INSS - fls. 60-61)*
Desse modo, constatada a incapacidade para o exercício de sua atividade habitual, o conjunto probatório restou suficiente para reconhecer o direito do autor ao auxílio-doença.
Posto isso, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente, nego seguimento à apelação.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargador Federal

## SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28517/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002382-13.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002382-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DALDICE SANTANA |
| APELANTE | : | ELIAS LUIZ DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA |
| | : | SP288696 CLAUDIO FABIANO BARBOSA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00023821320104036105 3 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fl. 609: formulada em causa própria, **homologo** a desistência dos embargos de declaração de fls. 607/608, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, nos termos dos artigos 501 do Código de Processo Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.
Publique-se e intimem-se a parte autora, em causa própria, e o patrono constituído nos autos.
Em seguida, observadas as formalidades legais, restituam-se os autos ao Juízo de Primeira Instância, para as providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

## SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2450/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001412-35.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001412-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SIMONE CRISTINA GONCALVES DE ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP229822 CIRSO AMARO DA SILVA e outro |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do requerimento administrativo NB 136.750.950-2 (23-11-2005, fl. 29).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo NB 136.750.950-2 (23-11-2005, fl. 29), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento n.º 64/2005, da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, desde a data em que devidas, e acrescidas de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas que se vencerem após a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário, bem como alega ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso. No mérito, argumenta que a parte autora não comprovou os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantida a decisão, requer seja afastada a condenação ao pagamento das parcelas em atraso desde a data do requerimento administrativo (23-11-2005, fl. 29).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 244/249, opinando pelo provimento do recurso de apelação.
**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, verifico não se tratar de hipótese de remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em sua redação original, dispunha que, para os efeitos da Assistência Social, *"a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."*

Todavia, a redação do citado parágrafo foi modificada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, quando então o legislador ampliou o alcance do conceito de deficiência, determinando que "*considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".*

Neste contexto, o laudo pericial das fls. 112/115, produzido em 11-12-2006, foi conclusivo no sentido de que a parte autora encontrava-se em recuperação pós-operatória, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Segundo o perito, *"a pericianda foi submetida a cirurgia (artrodese) para promover a fusão dos ossos do tornozelo e, desse modo, eliminar a dor que ocorria em consequência da alteração patológica das cartilagens dessa articulação (condrólise). Ocorrendo a fusão a pericianda poderá voltar a deambular sem dor embora com discreta claudicação o que não impedirá sua reabilitação para o trabalho. Assim sendo é preciso que a pericianda continue sob cuidados médicos até que se obtenha o resultado cirúrgico desejado, ou seja, fusão óssea para eliminação dos movimentos do tornozelo e consequente desaparecimento da dor e restabelecimento da marcha"* (fl. 114).

O laudo médico produzido em 04-11-2013, nas fls. 224/228, por sua vez, atestou a recuperação da capacidade laborativa da parte autora, esclarecendo que *"A pericianda é portadora de sequela de fratura do pilão a direita, isto é, fratura da extremidade articular da tíbia caracterizada por vários fragmentos e grande desvio dos mesmos. Devido à gravidade da lesão a autora foi submetida a procedimento cirúrgico chamado de artrodese que consiste na eliminação dos movimentos da junta cuja função está irremediavelmente comprometida./ A consequência da cirurgia, ou seja, a perda dos movimentos da articulação tíbio-talar, isto é, da junta entre a tíbia e o talus (osso central da articulação do tornozelo), não provoca dor. A consequência é discreta claudicação"* (fl. 226), a qual *"não implica em incapacidade para o trabalho"* (fl. 227).

Desta forma, foi atendido o primeiro requisito legal, isto é, estar a parte autora incapacitada para o trabalho até a data da última perícia médica, em 04-11-2013.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem*

*atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963)*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 26-09-2006, nas fls. 98/101, demonstrou que a parte autora reside com o marido e seus três filhos, menores, *"em casa própria, cuja construção é de alvenaria, porém simples, é composto por dois dormitórios, sala e cozinha e um banheiro interno. Não possui forro, piso de cimento*

*desempenado/queimado em todos os cômodos, o imóvel possui uma porta de entrada (casa popular). Na ocasião da visita o ambiente não estava limpo e organizado porque segundo a Sra. Simone ela não estava em condições de fazê-lo, e observamos que quem estava fazendo a higiene da cozinha era o Sr. Antonio, pai da requerente que ainda segundo a Sra. Simone, sempre o faz quando esta não esta em condições./ A mobília é básica e de uso cotidiano, apresentam precário estado de conservação, observei um jogo de sofás de dois e três lugares, uma mesinha onde se encontrava uma televisão antiga de 20 polegadas, uma geladeira, um fogão de quatro bocas, pia sem gabinete, um armário que acomoda os poucos utensílios, no quarto das crianças observei três camas sendo duas escoradas por tijolos e uma cômoda com somente duas gavetas disponíveis para acomodas as roupas, no quarto do casal a cama, um guarda roupas antigo e uma cômoda"* (fl. 100).

A renda familiar é proveniente unicamente do salário do marido da autora, no valor de R$ 536,87 (quinhentos e trinta e seis reais e oitenta e sete centavos), sendo que o salário mínimo, à época, correspondia a R$ 350,00 (trezentos e cinquenta reais), e uma cesta básica, salientando-se que as prestações da casa popular onde residem não estão sendo regularmente pagas, de modo que poderão perder a casa a qualquer tempo (fl. 100).

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, no período de 23-11-2005, data do requerimento administrativo NB 136.750.950-2 (fl. 29), até 04-11-2013, data da realização da perícia médica que constatou a ausência de incapacidade laborativa (fls. 224/228).

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por fim, tendo em vista que a parte autora não se encontra atualmente incapacitada para o trabalho, deve ser cassada a antecipação da tutela concedida anteriormente.

Ressalte-se que com relação às parcelas recebidas por força da tutela antecipada, a jurisprudência é pacífica no sentido de ser indevida a restituição das verbas de caráter alimentar percebidas de boa-fé, indiscutível no caso dos autos, e em respeito ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos, pois seu recebimento decorreu de decisão judicial.

Neste sentido, é a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 20 DA LEI Nº 8.880/94. TERMO "NOMINAL". RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. PRECEDENTES.*
*I - A Terceira Seção já decidiu que a sistemática de conversão dos valores nominais dos benefícios prevista pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 assegura a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários.*
*II - É indevida a restituição dos valores recebidos a título de conversão da renda mensal do benefício previdenciário em URV por se tratar de benefício previdenciário, que tem natureza alimentar. Valores sujeitos ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*
*Ação rescisória procedente. Pedido de restituição indeferido."*
*(STJ - AR 3038/RS, Terceira Seção, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., DJE 30/06/2008).*
Também nesta Egrégia Terceira Seção já tive oportunidade de me manifestar pelo indeferimento do pedido de restituição, quando do julgamento da Ação Rescisória nº 2007.03.00.086240-3, de relatoria da Eminente Juíza Federal Convocada Giselle França, cuja ementa segue transcrita:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA 343 STF. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 485, V, CPC. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO IMPOSSIBILIDADE.*
*Não há que se falar em incidência da Súmula 343 do STF, quando a questão versar matéria constitucional.*
*A aplicação de lei posterior a benefícios já concedidos ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência, viola o art. 5º, XXXVI, bem assim o art. 195, §5º, ambos da Constituição da República.*
*Se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da L. 9.032/95, o seu cálculo deve ser efetuado de acordo com a legislação vigente à época.*
*Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, não é possível a restituição dos valores pagos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar. Precedentes do STJ.*
*Ação rescisória provida. Pedido de restituição indeferido."*
*(j. 09/10/2008, publ. D.E. 10/11/2008)*
Saliento, outrossim, que não se trata de propiciar o enriquecimento sem causa, mas sim de, em obediência ao princípio constitucional da proporcionalidade, render-se aos ditames da dignidade da pessoa humana, uma vez que ao INSS, órgão vinculado ao Ministério da Previdência Social e que presta serviços de grande relevância social.

Ademais, em tais circunstâncias, o Instituto tem melhores condições de suportar eventuais prejuízos, que não podem recair sobre o segurado, hipossuficiente na relação, em razão do caráter alimentar dos benefícios previdenciários.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para limitar a concessão do benefício ao período de 23-11-2005 (data do requerimento administrativo NB 136.750.950-2) até 04-11-2013 (data da perícia médica das fls. 224/228), devendo ser cassada a tutela antecipada concedida anteriormente, ressalvado que não cabe a devolução das parcelas recebidas por força da tutela antecipada.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005045-31.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005045-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | JOAO RODRIGUES CARDOSO |
| ADVOGADO | : | SP045683 MARCIO SILVA COELHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00050453120064036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido de reconhecimento do período rural (de 1960 a 1974), bem como o pleito de reconhecimento da insalubridade dos períodos de 05-06-1981 a 01-03-1982, de 01-10-1982 a 16-05-1986, de 01-07-1986 a 27-08-1992 e de 14-10-1997 a 16-02-2004, julgou procedente o pedido de reconhecimento da insalubridade do período de 24-05-1993 a 10-10-1994, e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição. Condenou cada uma das partes a arcar com os honorários advocatícios dos respectivos patronos, ante a sucumbência recíproca.
Inconformada, apela a parte autora, alegando que restou comprovado o labor em condição especial no período de 14-10-1997 a 16-02-2004. Requer a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
**É o relatório**.

**D E C I D O.**

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, tida por interposta, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.
Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".
Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.
Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.
Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época (AgRg no REsp 1116495/AP, J.12/04/2011, Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/04/2011), sendo aplicável o fator 1.4 (um inteiro e quatro décimos) ou 1.2 (um inteiro e dois décimos), para o homem e para a mulher, respectivamente.
Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma

prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.
Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*
*1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*
*(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)*
Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.
Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.
Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.
Neste sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.*
*II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.*
*III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.*
*IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se*

*proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.*
*V - Agravo interno desprovido."*
*(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)*

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.*
*(...)*
*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial*
*(...)*
*- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."*
*(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)*
Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).
Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).
Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.
Quanto à necessidade de prévio custeio, ressalto que inexiste vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado, inexistindo, pois, violação aos artigos 195 e 201 da Constituição Federal.
Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.

No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.
Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.
Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).
Passo, então, à análise do presente caso.
De início, por força do reexame necessário analiso o período de 24-05-1993 a 10-10-1994 e analiso o interregno ainda controverso correspondente à atividade urbana, em condição especial, no período de 14-10-1997 a 16-02-2004.
Assim, deve ser considerado especial o período de 24-05-1993 a 10-10-1994, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme os informativos e laudos periciais acostados nas fls. 43/45, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.
Outrossim, deve ser considerada especial a atividade exercida pela parte autora no período de 14-10-1997 a 16-02-2004, na condição de guarda ou vigilante (fls. 55/63), com enquadramento por analogia no código 2.5.7 do Decreto nº 53.831/64.
Cumpre ressaltar a periculosidade inerente à atividade do guarda municipal que faz uso de arma de fogo, com risco à integridade física, a ensejar a contagem especial do período de exercício de tal profissão, independentemente de comprovação de exposição permanente ao referido risco, mesmo após o advento da Lei n.º 9.528, de 10/12/1997, e de previsão nos Decretos nº 2.172/97 e nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03, que trazem rol exemplificativo.
Nesse sentido, transcrevo o seguinte precedente:
*"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE LABOR ESPECIAL E APOSENTADORIA ESPECIAL. AGRAVO LEGAL.*
*(...)*
*- No presente caso, consoante perfis profissiográficos previdenciários - PPPs apresentados, o autor exerceu a atividade de Guarda Civil Municipal, que está enquadrada como especial no Decreto nº 53.831/64 (código 2.5.7), ainda que não tenha sido incluída nos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, cujo anexos regulamentares encerram classificação meramente exemplificativa.*
*- Não é necessária a comprovação de efetivo porte de arma de fogo no exercício das atribuições para que a profissão de guarda patrimonial, vigia, vigilante e afins seja reconhecida como nocente, com base na reforma legislativa realizada pela Lei nº 12.740/12, que alterou o art. 193 da CLT, para considerar a atividade de vigilante como perigosa, sem destacar a necessidade de demonstração do uso de arma de fogo.*
*- Na função de vigia, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional e que a caracterização da nocividade independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, entendo desnecessário a exigência de se comprovar esse trabalho especial mediante laudo técnico e/ou perfil profissiográfico previdenciário - PPP, após 10.12.97, motivo pelo qual os períodos reconhecidos como especiais, pela r. sentença, merecem manutenção.*
*- Mantido, outrossim, o deferimento de aposentadoria especial, bem como o termo inicial desta na data do requerimento administrativo.*
*(...)*
*- Agravo legal provido."*
*(TRF da 3ª Região, Processo n.º 00015425420114036109, AC n.º 1817668, Nona Turma, Rel. Juiz Convocado*

*RODRIGO ZACHARIAS, D: 02/12/2003, e-DJF3 judicial: 11/12/2013)."*
Por fim, nota-se que o somatório de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, não perfaz o tempo mínimo previsto em Lei (30 anos), nos termos do artigo 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98, tornando-se inviável a concessão do benefício pleiteado.
Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.
Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta, e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a insalubridade no período de 14-10-1997 a 16-02-2004, mantendo a improcedência do pedido de concessão do benefício pleiteado, devido a não implementação dos requisitos necessários, determinando a sucumbência recíproca.
Determino a imediata expedição de ofício ao INSS para a averbação dos tempos de serviço reconhecidos como especiais na presente ação.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001088-37.2007.4.03.6005/MS

2007.60.05.001088-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | IZAURA DE SOUZA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS009829 LISSANDRO MIGUEL DE CAMPOS DUARTE (Int.Pessoal) |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA020571 HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal, nas fls. 124/126 dos autos.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à alegada deficiência, note-se que o laudo médico apresentado pelo Perito Judicial, nas fls. 82/84, com contundência e com a devida atenção ao contraditório, manifestou-se adequadamente sobre a condição de saúde da parte autora.

Com efeito, o Perito Médico Judicial explicou que a requerente *"não apresentou provas da doença alegada, bem como as mesmas são subjetivas, não apresenta déficit muscular ou alteração da sensibilidade."* (fl. 83), assim, concluiu que a autora *"não apresenta incapacidade para os atos de vida independente ou atividade laboral."* (fl. 83).

Desta forma, impende perceber que a parte autora não pode ser considerada deficiente até o presente momento, diante da falta de evidências da existência de moléstias.

Assim, na medida em que não se vislumbrou a deficiência e que tampouco se cumpriu o requisito etário, não se pode conceder o benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INCAPACIDADE. NÃO-COMPROVADA.***
*1. O benefício assistencial, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS), é devido ao deficiente ou ao idoso que não possui meios de prover sua subsistência ou de sua família.*
*2. In casu, o conjunto probatório constante dos autos não favorece o demandante, pois o laudo pericial atesta que o autor não é portador de enfermidade que o torne incapaz para o desempenho da vida civil, pois sua enfermidade seria possível de reversão e já foi corrigida com a cirurgia realizada em junho de 1995.*
*3. Considerando que o apelante não é deficiente com incapacidade para a vida independente ou para o trabalho, o segundo requisito, para concessão do benefício, dispensa apreciação. Não basta ter uma renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do benefício assistencial. A sua concessão está atrelada ao preenchimento cumulativo da miserabilidade econômica e a qualidade de deficiente ou idoso, nos termos da lei. Como a apelante não preenche um dos requisitos, torna-se desnecessária a apreciação do outro.*
*4. Desprovimento da apelação da parte autora, sendo mantida a sentença de improcedência do pedido."*
*(AC 201002010060407, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::30/08/2010 - Página::31.)*
***"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO DEFICIENTE. PERÍCIA JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE CAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. Nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93, a concessão do benefício de prestação continuada ao deficiente está condicionada à prova do preenchimento dos seguintes requisitos: ser portador de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*2. No caso, o perito judicial afirmou que o autor é portador de hipertensão arterial severa, mas que "ao exame físico o autor apresenta-se com estado geral regular, não apresentando deficiência de ordem física ou mental [...]". Ademais, esclareceu que "a doença que acomete o autor pode causar limitações em sua atividade, mais [sic] não incapacidade plena".*
*3. O autor não está incapacitado para vida a independente e para o trabalho. Por onseguinte, não preenche um dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício assistencial ao deficiente.*
*4. Apelação improvida."*
*(AC 200982000039392, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/09/2012 - Página::241.)*
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE.***
*- Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado.*
*- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.*
*- O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.*
*- Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0004081-89.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA*

*JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*

Registre-se, oportunamente, que o estudo social (fls. 68/71), não constitui prova hábil para a comprovação da deficiência, ainda que se considere a lamentável condição socioeconômica da parte autora.

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, ora que não implementou um dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008935-87.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008935-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | DANILO ROBERTI MOREIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro |
| REPRESENTANTE | : | DIMAS JOANES MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP264621 ROSANGELA DOS SANTOS VASCONCELLOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00089358720074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação que visa o deferimento do benefício assistencial de que trata o art. 203, V, da Constituição da República, sob o fundamento de que não teria sido comprovada a sua hipossuficiência econômica. Não houve condenação em honorários advocatícios ou despesas processuais, nos termos do art. 12, da Lei nº 1.060/50. Custas na forma da lei.

Em seu recurso de apelação, a parte autora sustenta que comprovou preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem apresentação de contrarrazões.

Em parecer de fl. 201/202, o d. *Parquet* Federal opinou pelo desprovimento da apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O benefício pretendido pela parte autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:
*Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:*
*(...)*
*V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que*

*comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*
*§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.*
*§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.*
*§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o § 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS. § 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.*
*§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.*
*§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.*
*§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.*

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência incapacitante para o trabalho ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o laudo pericial, elaborado em 29.07.2010 (fl. 141/146), atesta que o autor, contando com três anos e sete meses, é portador de deficiência mental, em razão de possuir síndrome de down, com pragmatismo rebaixado, em tratamento junto à APAE, estando incapacitado de forma total e permanente para qualquer atividade.

Todavia, verifica-se à fl. 152, que o autor é beneficiário de pensão por morte, cujo valor total corresponde a R$ 2.103,43, conforme C.N.I.S. anexo, desde 09.09.2009, por desdobramento dos dependentes, em razão do falecimento do seu genitor, incidindo, portanto, a vedação contida no art. 20, §4º, da Lei nº 8.742/93, no que tange à impossibilidade de cumulação da referida benesse com o benefício assistencial pleiteado.

Fica prejudicada a análise quanto à constatação de eventual hipossuficiência entre a data do ajuizamento da ação em 25.10.2007 e a véspera da concessão da pensão por morte, tendo em vista que o estudo social foi realizado em 28.09.2011 (fl. 160/165), inexistindo elementos para se auferir o estado de miserabilidade do autor em período anterior.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do apelante em verbas de sucumbência, por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019972-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019972-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ZAIRA DE OLIVEIRA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP159992 WELTON JOSE GERON |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PATROCINIO PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 06.00.00130-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, em 15/02/06.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença, em 30/10/06, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, obedecendo-se os critérios do Provimento nº 26 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluindo-se os índices expurgados e acrescidas de juros de mora desde a citação, à taxa de 1% (um por cento) ao mês, incidindo até a data de expedição do precatório. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Foi determinado o reexame necessário. Concedeu a tutela antecipada.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantido o *decisum*, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a redução da verba honorária para 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação até a sentença.

A autora recorreu adesivamente, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da concessão do auxílio-doença requerido administrativamente, em 15/02/06, bem como pleiteia o arbitramento dos honorários advocatícios em R$ 2.000,00 (dois mil reais) ou 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação em liquidação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 85/100 é conclusivo no sentido de que a autora encontra-se incapacitada para o trabalho de forma permanente. Asseverou o Sr. Perito que "*A autora atualmente com 66 anos de idade, tem como núcleo de queixas dores Osteoarticulares sendo que de início era uma Bursite de ombro esquerdo, já tratada e melhorada, a sequela de fratura de tornozelo direito, que provoca dores de edema local e reflexo de dores lombares. Ultimamente necessitou tratamento para Arritmia cardíaca e mantém a medicação até hoje (Miodaron), sob controle clínico. Paciente obesa, fato que agrava as dores principalmente no tornozelo pela seqüela da fratura, e da coluna. Os achados clínicos são compatíveis com a idade da autora, que naturalmente são agravados pelo sobre peso, que uma vez reduzido, poderá dar um certo alívio dos sintomas, sem possibilidade de cura. Se consideramos a idade da autora, 66 anos, que nunca desenvolveu trabalho em regime de contrato para seu sustento, dificilmente conseguirá se inserir no mercado nas atuais condições. Existe incapacidade laboral instituída, altamente limitante, sem possibilidade de cura ou regressão mesmo com tratamento clínico*" (fl. 97).

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos indicam que a requerente recebeu o benefício de auxílio-doença (NB 31/570.259.874-8) de 13/09/06 a 30/10/06, conforme documento de fl. 30, pelo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas, e tendo em vista que ingressou com a presente ação em 04-12-2006, manteve, por isso, a condição de segurado.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo do auxílio-doença NB 502.777.590-0, em 15/02/06 - fl. 22, uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício a partir de então (fl. 98).

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, no entanto excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da r. sentença (Súmula n.º 111 do STJ), conforme entendimento desta E. Corte.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo do auxílio-doença NB 502.777.590-0, em 15/02/06, bem como para fixar os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da r. sentença (Súmula n.º 111 do STJ); **e dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar a incidência da correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as

respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, em que deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR); e, em relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, devendo incidir até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032814-41.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032814-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | MARIA DA CONCEICAO CARDOSO PAULINO |
| ADVOGADO | : | SP190969 JOSE CARLOS VICENTE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00071-3 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da autarquia previdenciária, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.
No mérito, pleiteia a parte autora a condenação do INSS à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do período trabalhado como empregada doméstica, de maio de 1969 a março de 1987, sem registro em CTPS, na residência do Sr. Antonio Leonello.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade laborativa, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor exercido sem o devido registro em carteira profissional. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental perante à Previdência Social, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Em se tratando de atividade desenvolvida por trabalhador doméstico, considera-se admissível a declaração firmada por ex-empregador como início de prova material do tempo de serviço exercido em tal atividade para o período anterior à edição da Lei nº 5.859/72.

Isto porque na vigência da Lei nº 3.807/60 não se exigia o recolhimento de contribuições, pois inexistia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal. Por esta razão, em tais casos, a jurisprudência, inclusive do Superior Tribunal de Justiça, passou a abrandar o entendimento da Súmula 149, para admitir, como início de prova documental, declaração de ex-empregador, ainda que não contemporânea ao tempo de serviço que se pretende comprovar, como revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMESTICA. APOSENTADORIA. PROVA.*
*1. É VÁLIDA A DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR, CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA, A COMPROVAR A CONDIÇÃO DE DOMÉSTICA DA RECORRIDA, SE, A ÉPOCA DOS FATOS, NÃO HAVIA PREVISÃO LEGAL PARA O REGISTRO DE TRABALHOS DOMÉSTICOS.*
*2. RECURSO NÃO CONHECIDO"* (REsp n.º 112716/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 15/04/1997, DJ 12/05/1997, p. 18877).

Ressalte-se que, com a edição da Lei nº 5.859/72, a atividade laborativa em comento passou a ser regulamentada, tendo sido determinada a filiação obrigatória ao Regime Geral de Previdência Social. Portanto, a partir de então, para o seu reconhecimento, não basta para o período simples declaração firmada por ex-empregador, sendo indispensável que a prova oral venha acompanhada de início de prova material outro.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade urbana, na função de doméstica, sem registro em CTPS, no período postulado na petição inicial.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho urbano.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço na atividade de doméstica.

Desta forma, sendo o conjunto probatório insuficiente para comprovar o exercício da atividade urbana de empregada doméstica pela parte autora, não deve ser reconhecido o tempo de serviço de maio de 1969 a março de 1987, sem registro em CTPS, na residência do Sr. Antonio Leonello.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 13/14) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 150 (cento e cinquenta) meses de contribuição, na data do

ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

O somatório do tempo de serviço da parte autora, considerando o tempo de serviço anotado em CTPS, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Entretanto, computando-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, o somatório do tempo de serviço totaliza 18 (dezoito) anos, 09 (nove) meses e 22 (vinte e dois) dias, na data do ajuizamento da ação (17/04/2006), não restando comprovado o cumprimento do acréscimo do tempo de serviço (pedágio) exigido pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998.

Portanto, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço postulado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048429-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048429-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA MIGUEL DELGADO |
| ADVOGADO | : | SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 07.00.00050-9 4 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, em 10/03/03, ou auxílio-doença, a partir da cessação do benefício NB 505.085.530-2, em 10/03/06, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

Foi concedida a tutela antecipada na fl. 144.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da distribuição dos presentes autos, em 28/03/07, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde o vencimento de cada parcela. Condenou o INSS ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações já vencidas.

Inconformado, apela o INSS, requerendo a fixação do termo inicial do benefício a partir da apresentação da data do laudo pericial em juízo, bem como dos juros de mora em 0,5% (meio) por cento ao mês, a partir da citação e a

redução da verba honorária.

Recorre adesivamente a autora, pleiteando a fixação do termo inicial da aposentadoria por invalidez desde a data do requerimento administrativo do auxílio-doença em NB 505.085.530-2, em 10/03/06, bem como requer o arbitramento dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor a ser pago até o efetivo pagamento ou até a prolação do acórdão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Anoto que a r. sentença somente foi impugnada quanto ao termo inicial do benefício, aos juros de mora e à verba honorária, dos quais passo à análise.

De fato, da análise da documentação acostada aos autos, conclui-se que a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da cessação do auxílio-doença NB 505.085.530-2 administrativamente (10/03/06 - fl. 56), uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontadas as parcelas já pagas administrativamente.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Os honorários advocatícios devem ser majorados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da r. sentença.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para determinar que a correção monetária incida sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR); e, em relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, devendo incidir até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF), **e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora**, para fixar o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez em 10-03-2006, data da cessação administrativa do auxílio-doença (NB 505.085.530-2), descontadas as parcelas já pagas administrativamente, bem como para arbitrar os honorários

advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação da r. sentença.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0053064-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053064-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARGARIDA MESSIAS CAETANO |
| ADVOGADO | : | SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JARDINOPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 05.00.00183-2 1 Vr JARDINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir da citação (20/07/2006 - fl. 37), no valor estabelecido de um salário mínimo, sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a autarquia nas fls. 83/86, argumentando que a parte autora não comprovou com os documentos apresentados ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Caso mantido o *decisum*, pede modificação dos critérios de correção monetária, juros de mora e redução da verba honorária.

A autarquia interpôs nova apelação nas fls. 88/91 dos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Ainda, face o princípio da unirrecorribilidade das decisões, segundo o qual não se admite a interposição de mais de um recurso simultaneamente em face da mesma decisão, bem como em razão da preclusão consumativa, que se opera quando da apresentação da primeira manifestação de inconformismo, não conheço da apelação interposta

pelo INSS das fls. 88/91 dos autos.

Passo à análise do mérito.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 19-05-1949, que laborou nos meios rurais.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a requerente juntou aos autos:

- documento em nome próprio:
-*CTPS com registros de atividade rural em períodos descontínuos compreendidos entre 1984 a 1986, e atividade urbana entre 1987 a 2003 (fls. 08/12).*
Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade,* ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).*
*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que a requerente passou a exercer atividade de cunho eminentemente urbano, a partir de 01-10-1987, com registros em CTPS, conforme se verifica dos documentos das fls. 08/12 e dos documentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da fl. 99, demonstrando, portanto, que a mesma não mais exercia trabalho nas lides rurais e verifica-se, outrossim, que a parte autora não apresentou nenhum documento posterior em seu nome a comprovar o retorno às lides campesinas, não restando demonstrado, assim, o alegado labor rural da demandante pelo lapso temporal exigido pela legislação previdenciária.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: *"A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.*
*2.(...)*
*3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.*
*5.Remessa oficial à qual se dá provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*
*II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.*

*III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).*
Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e da apelação do INSS das fls. 88/91,** por ocorrência da preclusão consumativa do ato, e **dou provimento à apelação do INSS**, para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057612-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.057612-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALMIR APARECIDO DE SOUZA GOCOY |
| ADVOGADO | : | SP186011A ELTON TAVARES DOMINGHETTI |
| No. ORIG. | : | 08.00.00022-9 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/05/1983 a 13/08/1989, 01/02/1990 a 13/07/1992 e 01/02/1993 a 04/03/2008 e a conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o ajuizamento da ação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a apreciação e o provimento do agravo retido interposto às fls. 42/44, no qual argui falta de interesse de agir, em virtude da ausência de requerimento administrativo. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à concessão da tutela antecipada.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Conheço do agravo retido interposto pela autarquia previdenciária, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi requerida expressamente nas razões de apelação, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*
*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido."* (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).

Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

*"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:*
***Decisão:*** Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.
*2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que "a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo" [fls. 111/112].*
*3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.*
*4. Este Tribunal decidiu que "[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior" [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].*
*Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."*

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido."* (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido."* (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."* (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);
*"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido."* (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido."* (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:
*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Vencidas tais questões prévias, passo ao exame e julgamento do mérito.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria**

**especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS."** *(TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).*

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No caso em comento, a atividade de frentista, de 01/05/1983 a 13/08/1989, 01/02/1990 a 13/07/1992 e 01/02/1993 a 10/12/1997, junto ao Auto Posto Renzo Ltda. (fls. 10/18), é considerada especial, uma vez que o autor ficava exposto de forma habitual e permanente durante a jornada de trabalho a agentes agressivos (líquidos inflamáveis - álcool, gasolina e óleo diesel), com previsão no item 1.2.11 do Anexo III, Decreto nº 53.831 de 25 de março de 1964.

A Décima Turma desta Corte Regional já decidiu que *"Todos os empregados de postos de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, à característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Superior Tribunal de Justiça."* (TRF - 3ª Região; AC nº 969891/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 26/20/2004, DJU 29/11/2005, p. 404).

No mesmo sentido:

*"Inclui-se o período em que o autor atuava como "caixa" no posto de gasolina, por transitar pela área em que operadas as bombas de combustível sujeito ainda aos riscos naturais da estocagem de combustível no local, como de trabalho especial, insalubre e/ou periculoso, com direito à conversão do tempo de atividade especial em tempo de atividade comum para fins de aposentadoria."* (TRF - 1ª Região; AC nº 199834000064408/DF, Relator Desembargador Federal Jirair Aram Meguerian, j. 30/06/2004, DJ 11/11/2004, p. 11);
*"Os trabalhadores de postos de gasolina, pela exposição e operações com combustíveis líquidos (gasolina, diesel, álcool), considerados agentes insalubres, têm direito à aposentadoria aos vinte e cinco anos de serviço, enquadrando-se no código 1.2.11 (tóxicos orgânicos derivados do carbono) do Decreto nº 53.831/64. O laudo pericial judicial também apurou que o segurado trabalhava em ambiente perigosos."* (TRF - 4ª Região; AC nº 389579/RS, Relator Juiz Federal Sérgio Renato Tejada Garcia, j. 14/10/2003, DJ 19/11/2003, p. 900).

Entretanto, não é possível o enquadramento como especial da atividade urbana exercida no período de 11/12/1997 a 04/03/2008, ante a ausência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho, a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 10/18) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 01/05/1983 a 13/08/1989, 01/02/1990 a 13/07/1992 e 01/02/1993 a 10/12/1997, bem como o tempo de serviço comum (fls. 10/18), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 23 (vinte e três) anos e 10 (dez) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 32 (trinta e dois) anos, 09 (nove) meses e 13 (treze) dias, no presente caso.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, verifica-se que a parte autora, na data da citação, alcançava 32 (trinta e dois) anos, 05 (cinco) meses e 25 (vinte e cinco) dias, de maneira que, à época, a parte autora não tinha cumprido o tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, não fazendo jus à concessão do benefício.

Entretanto, considerando que o último vínculo empregatício anotado na CTPS da autora está em aberto (fl. 18), foi realizada consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, o que revelou a continuidade do referido contrato de trabalho posteriormente ao ajuizamento da presente demanda. Assim, computado tal registro, verifica-se que a autora implementou o tempo de serviço de 35 (trinta e cinco) anos no curso da demanda, em 04/12/2010, o que autoriza a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde então, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem**

**somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

A propósito, quanto à implementação de todos os requisitos legais exigidos à concessão do benefício postulado no curso do processo, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço."** *(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).*

Visando à efetividade, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que o autor implementou o tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço (04/12/2010).

Embora sucumbente, o INSS não arcará com a verba honorária advocatícia, considerando que o termo inicial do benefício foi fixado em data posterior à sentença, em consonância com o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para limitar o reconhecimento da atividade especial aos períodos de 01/05/1983 a 13/08/1989, 01/02/1990 a 13/07/1992 e 01/02/1993 a 10/12/1997, alterar o termo inicial do benefício, bem assim excluir a condenação em verba honorária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003099-14.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.003099-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | WENDELL HENRIQUE DE BARROS NASCIMENTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEUZA BARBOSA SANTOS |
| ADVOGADO | : | MS013045 ADALTO VERONESI e outro |
| No. ORIG. | : | 00030991420084036002 1 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (17.12.2010), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade total para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais, além das concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 18.08.2006 a 15.12.2006 e 13.03.2008 a 16.12.2010.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 85/93), referente ao exame médico realizado em 09.09.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de artrose da coluna vertebral e esporão calcâneo, cujas enfermidades acarretam incapacidade para o trabalho.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e considerando o parecer do sr. Perito judicial, aliados à idade (63 anos), atividade habitual (diarista) e baixo nível sócio-cultural, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado pela r. sentença, ou seja, a partir da data da juntada do laudo pericial (17.12.2010), haja vista que a parte autora não recorreu.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 17.12.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005223-52.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005223-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | JOSE ANTONIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP188294 RAFAEL DE FARIA ANTEZANA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00052235220084036104 5 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da juntada do laudo pericial (13/07/2009 - fl. 114), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios. Sem condenação em custas processuais. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 148), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da juntada do laudo pericial, tendo em vista que a perícia não fixou a data de início da incapacidade e do conjunto probatório existente nos autos não é possível concluir que foi indevida a cessação do auxílio-doença, pois em consulta ao PLENUS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora recebeu referido benefício em razão de doença diversa (CID - F412) da que gerou a incapacidade atual da autora, constatada pelo laudo de fls. 115/119.
Não há falar em sucumbência recíproca, pois a autarquia previdenciária decaiu de maior parte do pedido, relativo à concessão do benefício. Condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000982-20.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.000982-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MAURA HENRIQUE DE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP236651 CRISTIANO DE ANGELIS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00009822020084036109 3 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 50/52, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa (13.06.2006), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, preexistência da incapacidade quando do reingresso da parte autora ao RGPS.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por invalidez está previsto no Art. 42, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Não há que se falar em incapacidade preexistente.

Com efeito, no que se refere à qualidade de segurada e à carência, de acordo com os dados constantes do CNIS, a autora manteve um único vínculo de trabalho no período de 15.04.1974 a 16.01.1976. Voltou a verter contribuições ao RGPS no período de julho de 2002 a junho de 2003, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

*"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.".*

A autora somente requereu o benefício de auxílio doença em 18.09.2003 (fls. 12), ou seja, após recuperar a qualidade de segurada e cumprir a carência exigida.

Não obstante a autarquia tenha noticiado que a autora teria iniciado o tratamento da doença em 2002, em momento anterior à recuperação da qualidade de segurada, tal não basta para comprovar que a incapacidade teve início na mesma data, é cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA*

*QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE . AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*
*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).*

A autora gozou do benefício de auxílio doença nos períodos de 18.09.2003 a 06.11.2003 e 19.08.2004 a 21.07.2005, e de aposentadoria por invalidez de 22.07.2005 até a cessação em 13.06.2006, tendo interposto recurso administrativo (fls. 20/25).

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 94/98), referente ao exame médico realizado em 06.07.2009, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de crises convulsivas (epilepsia) e hipertensão arterial sistêmica, cujas enfermidades acarretam incapacidade, segundo o laudo, desde 2003.

Assim, com amparo no parecer do sr. Perito judicial, aliada à idade (59 anos), gravidade das doenças e baixo nível sócio-cultural, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade*

*permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de aposentadoria por invalidez desde o dia seguinte ao da cessação indevida (13.06.2006), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002808-75.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002808-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA FREGUGLIA RAPOSO |
| ADVOGADO | : | SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 17/02/1980 a 11/04/2008 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
No presente caso o reexame necessário deve ser conhecido, pois a r. sentença não estabeleceu valor certo do benefício concedido, não havendo parâmetro para se verificar se a condenação ultrapassará ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é**

**exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 17/02/1980 a 11/04/2008. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 18/20 e 70/74), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de serviçal, auxiliar de limpeza e auxiliar de serviços gerais, com exposição a agentes agressivos (agentes biológicos). Referidos agentes agressivos são classificados como especial, conforme o código 1.3.2. do Decreto nº 53.831/64 e código 1.3.4. do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Ademais, há precedentes jurisprudenciais que consideram como especial a atividade desenvolvida nas dependências de hospitais, em que o trabalhador, durante sua jornada laborativa, esteja exposto de forma habitual e permanente a agentes biológicos nocivos à saúde, ainda que não esteja expressamente mencionada nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, conforme se verifica a seguir:
*"A jurisprudência desta Corte é no sentido de que ao trabalhador que exerce atividade insalubre, ainda que não inscrita em regulamento mas comprovada por perícia judicial, é devido o benefício de aposentadoria especial."* (STJ; REsp nº 228100/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 13/11/2000, DJ 05/02/2001, p. 122).

No mesmo sentido:
*"Indiscutível a condição especial do exercício das atividades de auxiliar de serviços gerais exercida em hospital, bem como a de maqueiro, por estarem as mesmas enquadradas como insalubres e perigosas, por força dos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79 e Lei nº 8.213/91, até edição da Lei nº 9.032/95".* (TRF - 5ª Região; AC nº 291613/RN, Relator Juiz Federal Petrucio Ferreira, j. 05/10/2004, DJ 25/11/2004, p. 433).
*"Tendo a parte autora logrado comprovar que, no exercício de suas atividades de lavanderia junto ao Hospital de Caridade de Mata, ficava exposto a condições prejudiciais à saúde, de modo habitual e permanente, é de ser considerado especial o período de 2.1.77 a 2.1.87, com a devida conversão pelo fator 1,20."* (TRF - 4ª Região; AC nº 535079/RS, Relator Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, j. 16/12/2003, DJU 11/02/2004, p. 333).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo, a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por idade no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004651-66.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004651-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCELO LEANDRO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP072927 CLAUDIO RODRIGUES MORALES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, em 17/08/07.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir da data do pedido administrativo, em agosto de 2007 e sua manutenção até efetivação de reabilitação, sem sujeitá-lo à sistemática de alta programada, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente pelo Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, até o efetivo pagamento. Diante da sucumbência recíproca, cada parte responde por metade das custas. Exigibilidade do autor suspensa. Sem exigência da parte do INSS. Sem condenação em honorários advocatícios. Concedeu a tutela antecipada. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, por não apresentar incapacidade para o trabalho. Caso não seja este o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 91/96 é conclusivo no sentido de que a autora é portadora de hérnia discal lombar sintomática, apresentando "*incapacidade laborativa atual, sob ótica ortopédica*" (fl. 94).

Desta forma, tendo em vista que as questões atinentes à carência e manutenção da qualidade de segurado da parte autora não foram objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem,* a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, em 17/08/07 (fl. 49), pois demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, até que seja constatada a ausência de incapacidade laborativa, através de perícia médica administrativa.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000396-53.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000396-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA MARGARIDA DOS SANTOS SILVA incapaz |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP145118 MARIA EDNA DIAS DA CUNHA e outro |
| REPRESENTANTE | : | LAUDELINA JESUS DOS SANTOS |
| PARTE RE' | : | TEREZINHA NUNES DA SILVA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00003965320084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de reexame necessário e apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 25/03/2008, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo apresentado em 06/08/2008, bem como a pagar os valores atrasados acrescidos de atualização monetária, conforme Resolução nº 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, além de juros de mora, devidos a partir da citação e calculados à razão de 1% ao mês, nos termos do Art. 406 do Código Civil e do Art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e a partir de 20/06/2009, para fins de cálculos da atualização monetária e juros moratório, nos termos do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Foram antecipados, parcialmente, os efeitos da tutela, para determinar a implantação do benefício. A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de apresentação do estudo socioeconômico em Juízo.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da apelação interposta.

**É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*
No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida

(presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Morura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*
*(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*
*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*
*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*
*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do beneficio e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*
*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*
*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio*

*financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*
*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*
*- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*
*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*
*- Embargos infringentes providos.*
*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que a autora Maria Margarida dos Santos Silva, nascida aos 13/01/1954, encontra-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho e para a vida civil, sendo portadora de Deficiência mental - CID F71, desde o nascimento (fls. 157/160).

Impende salientar que a autora foi interditada, tendo sido nomeada curadora sua genitora, Laudelina Jesus dos Santos (fl. 24).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é composta pela autora, Maria Margarida dos Santos Silva, nascida aos 13/01/1954 e sua genitora Laudelina Jesus dos Santos, nascida aos 30/01/1936, viúva, analfabeta, titular de benefício de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo.

A averiguação social constatou a situação de penúria em que vive a autora e sua mãe idosa, que apesar de residem em imóvel próprio, está localizado na zona rural, de difícil acesso, contendo cinco cômodos, sem laje, cobertos com telhas francesas e piso vermelhão, além de dois quartos pequenos localizados na área externa do terreno, construídos em pau a pique. O bairro não é urbanizado, está servido apenas por energia elétrica, não tem acesso para transporte coletivo e nem coleta de lixo, sendo necessária a queima do lixo. Foi verbalizado que a renda familiar era proveniente do benefício de amparo social da mãe, no entanto, consta dos autos que se trata de benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, que revelou ser insuficiente para suprir as despesas essenciais com alimentação, energia elétrica, gás, medicamentos e empréstimo, além de gasto com transporte para entrega de alimentos, por estar o imóvel localizado em zona rural, de difícil acesso e muito distante da zona urbana. Concluiu a Assistente Social que a autora faz jus ao benefício pleiteado (133/141).

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.2011:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*
*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*
*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*
*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*
*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*
*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*
*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*
A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.*
*(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133)"*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, *caput*, Art. 48, *caput*, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo,

recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis:*

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO art. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais ( art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*
*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*
*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34 , parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*
*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*
*5. ... "omissis".*
*6. ... "omissis".*
*7. ... "omissis".*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. Apelação provida, em juízo de retratação.*
*(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);*
*DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*
*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*
*- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.*
*- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.*
*- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e*
*AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.*
*I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.*
*II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.*
*III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.*
*IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que*

*lhe seguiram.*
*V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*
*VI. Agravo legal desprovido.*
*(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".*

Portanto, excluído o valor de um salário mínimo, referente ao benefício de pensão por morte auferido pela genitora, devido a sua condição de idosa, resta demonstrada a ausência de recursos para suprir a necessidades vitais da autora e sendo assim, comprovados os requisitos, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo apresentado em 06/02/2008 (fl. 53), em conformidade com o entendimento assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.*
*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 23/4/2013, DJe 02/05/2013).*

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento desta C. Décima Turma e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005321-89.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.005321-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | DANIELE SANTOS CANHADAS |
| ADVOGADO | : | SP250401 DIEGO DE SOUZA ROMÃO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |

DECISÃO
Retifique-se a autuação, pois o recurso de apelação interposto pelo réu foi regularmente recebido e processado (fls. 101/115 e 117).

Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença proferida nos autos da ação ajuizada em 14/7/2008, em que se objetiva o pagamento das diferenças decorrentes da pensão por morte referente ao período de 31/10/98 a 31/03/2003, acrescidas de juros e correção monetária, tendo em vista que a parte autora, quando do óbito de seu pai em 30/10/98, tinha 11 anos de idade e o benefício teve início quando tinha 15 anos de idade. Consta da inicial que o benefício foi desdobrado, pois o segurado falecido tinha outros filhos.

O MM. Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, sob o fundamento de falta de interesse de agir superveniente, em virtude da conclusão da auditoria, com a liberação dos valores atrasados. Consta ainda da sentença que "*Os questionamentos relativos à correção monetária e juros suscitados pela embargante não procedem. A natureza da ação proposta pela autora é, em verdade, de obrigação de fazer, pois a conclusão da auditoria para liberação do PAB pode não coincidir com a liberação de valores e, caso ocorressem pagamentos, estes se dariam como decorrência da conclusão do procedimento administrativo. Assim, em sendo liberados os valores espontaneamente pela ré na via administrativa, a autora perdeu o interesse em prosseguir com a ação judicial.*". O INSS foi condenado em honorários advocatícios em R$ 500,00.

Apela a parte autora, sob o fundamento de que há interesse de agir, na medida em que o fato do INSS ter efetuado o pagamento não retirar da recorrente o direito de mostrar sua irresignação quanto aos valores pagos, mesmo porque não revelam seu real valor, conforme planilha apresentada pela autora. O interesse de agir existe, pois a ação foi ajuizada antes do pagamento dos valores. Sustenta que a ré liberou o valor de R$6.906,75, mas a recorrente ainda é credora de R$10.495,07. Pleiteia: a) a aplicação dos índices legais na atualização dos valores, acrescidos de juros de 1% ao mês; b) a condenação da ré por danos materiais em razão dos honorários advocatícios contratuais; c) a majoração dos honorários sucumbenciais para 20% sobre o valor devido.

Recorre o INSS, pleiteando seja afastada a condenação na verba honorária, uma vez que, quando da citação, a auditoria já estava finalizada e a liberação do valor ocorreu em 12/08/2008. Requer seja a ação julgada improcedente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

À fl. 126 foi determinada a remessa dos autos à Contadoria Judicial desta Corte para conferência da planilha de fls. 12/13 apresentada pela autora, para apuração de eventual saldo remanescente.

Manifestou-se a parte autora, às fl. 142/143, no sentido de *"...condenar o Recorrido ao pagamento da soma das diferenças corrigidas no valor de R$ 10.814,61, acrescidos de juros legais de 1% ao mês, a contar da citação,*

*bem como correção monetária a partir de cada prestação devida, deduzindo-se o que foi pago administrativamente (R$ 6.906,75), sem prejuízo dos demais pontos objeto do recurso,...*".

É o relatório. Decido.

A ação ajuizada por Daniela Santos Canhadas tem por escopo obter as diferenças que entende devidas referentes à pensão por morte do período de 31/10/98 a 31/03/2003, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora.

A autora pleiteia na petição inicial a correção monetária e os juros de mora, que devem ser analisados pelo Órgão Julgador. Não se pode olvidar também que correção monetária e juros de mora consistem em pedidos implícitos, que já se encontram compreendidos na petição inicial, pois decorrem da lei, prescindindo de alegação expressa.

O ajuizamento da ação deu-se em 14/07/2008 (fl. 02), a citação do INSS ocorreu em 12/08/2008 (fl. 50) e o pagamento das diferenças também se deu em 12/08/2008 (fl. 59 e 106).

Assim, deve ser afastada a carência da ação for falta de interesse de agir. O interesse de agir deve ser demonstrado no momento da propositura da ação, o que ocorreu nos autos. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 157.078/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/10/2012, DJe 18/12/2012).

Conforme apurado pela Contadoria Judicial desta Corte (fls. 129/135), há diferenças a serem adimplidas, demonstrando verdadeiro interesse de agir da parte autora, conforme se verá a seguir.

Considerando-se que a causa encontra-se madura para julgamento direto por esta instância, passo à análise do mérito, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC.

Encaminhados os autos à Contadoria Judicial do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 129/135), concluiu esta que:

*"Desta forma, cumpre-nos salientar que não há óbices em relação às diferenças apuradas, entretanto, a correção monetária não foi elaborada a bom termo, ou seja, não foi realizada desde cada parcela até a data do efetivo pagamento administrativo (08/2008) através do IGP-DI (10/1998 A 08/2006) e INPC (09/2006 a 07/2008).*
*Por sua vez, ainda assim, com o devido acatamento e respeito, entendemos que um fato merece uma melhor reflexão, mais especificamente, pelo fato do INSS ter dividido por dois o valor obtido para a realização do pagamento administrativo, entretanto, aquele já era proveniente de rendas mensais obtidas da aplicação de cota de 50% sobre a aposentadoria base.*
*Assim sendo, mantendo o mesmo entendimento firmado pelo Instituto, ao que parece, então, teríamos que a autora DANIELE SANTOS CANHADA poderia receber apenas metade das diferenças corrigidas em relação à pensão nº 114.396.434-8, já que a outra parte, referente a ILDECI CAETANO DOS SANTOS, não poderia ser paga em virtude da maioridade da companheira.*
*Nestes termos, retificando o valor realizado pelo INSS a título de pagamento administrativo, isso implicaria num saldo remanescente no valor de R$ 3.907,86 (três mil, novecentos e sete reais e oitenta e seis centavos), posicionado para 08/2008, conforme anexo.*
*Por outro lado, caso o entendimento correto seja no sentido de que as diferenças corrigidas devam ser em relação à pensão nº 114.396.434-8, então, retificando o valore realizado pelo INSS a título de pagamento administrativo, isso implicaria num saldo remanescente no valor de R$ 14.722,47 (quatorze mil, setecentos e vinte e dois reais e quarenta e sete centavos), posicionado para 08/2008, conforme anexo."*

O que se infere do parecer da Contadoria Judicial é de que o saldo remanescente até 08/2008, referente à metade da pensão nº 124.396.434-8, apenas da única autora dos autos, Daniela Santos Canhadas, é de R$3.907,86. Tanto é assim, que a própria autora, em manifestação ao referido cálculo, concordou com este valor (fls. 142/143). Desse modo, deve ser adotado este valor apurado pela Contadoria.

O cálculo do Contador do Juízo deve ser adotado por este Juízo, vez que é servidor equidistante do interesse das partes, da confiança do Juízo, militando a seu favor a presunção de imparcialidade. Nesse sentido: Embargos de Declaração no Recurso Especial 2007/0260314-0, Relator Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJe 29/06/2009

Em relação aos juros de mora são aplicados a partir da citação, na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

No tocante aos honorários contratuais, incabível a condenação do réu em danos materiais. Esses honorários são convencionados entre a parte autora e o seu causídico, cabendo a este apenas requerer o destacamento da condenação dos valores a ele devidos a título de honorários contratuais. Nesse sentido: STJ, REsp 1087135/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 17/11/2009.

Em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados em 15% sobre as diferenças devidas até a data desta decisão.
Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004874-98.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004874-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HELENA JOSEFA DA SILVA LUPPINO |
| ADVOGADO | : | SP252270 IZABELE CRISTINA FERREIRA DE CAMARGO e outro |
| CODINOME | : | HELENA JOSEFA DA SILVA GOMES PEDRO |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00048749820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de auxílio-doença, previsto no artigo 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 14/02/08, data do requerimento administrativo, devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente, desde o vencimento de cada parcela, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134 de 21/12/2010 do Conselho da Justiça Federal, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Concedeu a tutela antecipada. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformado, apela o INSS, alegando que o recurso deve ser recebido no duplo efeito, bem como sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado. Caso não seja este o entendimento, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo médico pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Primeiramente, observo que a preliminar arguida pelo INSS, pleiteando que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, já foi devidamente apreciada pelo MM. Juiz *a quo* ao analisar os requisitos de admissibilidade do referido recurso, decorrido *in albis* o prazo para a autarquia recorrer, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 80/83 é conclusivo no sentido de que a autora é portadora de transtorno afetivo bipolar, com sintomas psicóticos, apresentando incapacidade total e definitiva para o trabalho.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos (fls. 17/19) indicam que a requerente teve contratos de trabalho como servente, faxineira e empregada doméstica durante os períodos de 19/06/91 a 17/11/93, 01/10/96 a 31/01/97, 13/12/04 a 22/12/04 e 02/01/07 a 23/07/07, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que ingressou com a presente ação em 02-07-2008, manteve a condição de segurada.

Desse modo a autora cumpriu os requisitos da aposentadoria por invalidez, que é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Embora a parte autora tenha pleiteado somente a concessão de auxílio-doença, incide a fungibilidade das ações previdenciárias, tendo em vista o princípio *iura novit curia*, por se tratar de um mesmo suporte fático e de benefícios de mesma natureza, de tal forma que não se pode exigir que o segurado tenha conhecimento da extensão de sua incapacidade, a qual é mensurada tecnicamente, razão pela qual deve ser concedido o benefício mais adequado, em face da relevância social que envolve o assunto, não havendo que se falar em julgamento *ultra* ou *extra petita*.

Confira-se, a esse respeito, os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA. NULIDADE. EXTRA PETITA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA.*
*Não há nulidade por julgamento extra petita na sentença que, constatando o preenchimento dos requisitos legais para tanto, concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido o pagamento de auxílio-doença. Precedentes.*
*Recurso não conhecido."*
*(Resp 293.659/SC, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, D. 20-02-2001, DJ. 19-03-2001, p. 138)*
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA PETITA . INOCORRÊNCIA.*
*1. Em persistindo, na motivação do pedido e da decisão, um só e mesmo*
*suporte fáctico, não há falar em julgamento extra petita, mas em observância do princípio iura novit curia, com maior força nos pleitos previdenciários, julgados pro misero . Precedentes.*
*2. Recurso improvido."*
*(Resp 89.397/PE, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, D. 02-03-2004, DJ. 22-11-2004, p. 392)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*
*- Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto.*

*- Não ocorre julgamento extra petita na hipótese em que o órgão colegiado a quo, em sede de apelação, mantém sentença concessiva do benefício da aposentadoria por invalidez, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão de auxílio-acidente, ao reconhecer a incapacidade definitiva da segurada para o desempenho de suas funções.*
*- Recurso especial não conhecido."*
*(Resp 414.676-RS, Rel. Min. Vicente Leal, 6ª Turma, D. 03-12-2002, DJ. 19-12-2002, p. 484)*

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde 14/02/08, data do requerimento na esfera administrativa, uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício a partir de então, descontadas as parcelas já pagas administrativamente.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para fixar a correção monetária sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR); e, em relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, devendo incidir até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003542-04.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003542-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSESILTON ANDRADE DONATO |
| ADVOGADO | : | SP135078 MARCEL SCARABELIN RIGHI e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 02/03/1979 a 14/01/1980 e 22/01/1980 a 22/02/2004 e a conceder a aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora e à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro*

*Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.
É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é**

**exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 02/03/1979 a 14/01/1980 e 22/01/1980 a 22/02/2004. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, laudos técnicos e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 22/39, 43/44 e 91/108), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, bem assim exerceu a atividade de prensista. Referida atividade e agente agressivo encontram classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 2.5.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."*
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 61/66) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 138 (cento e trinta e oito) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (10/03/2004), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Computando-se o tempo a atividade especial exercida nos períodos de 02/03/1979 a 14/01/1980 e 22/01/1980 a 22/02/2004, com o tempo de serviço comum, o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, na data do requerimento administrativo (10/03/2004), o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, bem assim limitar a base de cálculo da verba honorária as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003864-24.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003864-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DJALMO DA SILVA MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial no período de 23/08/1980 a 27/11/1995 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por ausência de fundamentação. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à correção monetária, aos juros de mora, à verba honorária e às custas processuais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não há que se falar em nulidade da sentença, pois, apesar de sucinta, apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 23/08/1980 a 27/11/1995. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo técnico (fls. 37/43), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de ajudante de produção niquelador, polidor II, ½ oficial eletricista e eletricista de manutenção, com exposição aos agentes agressivos ruído e tensão elétrica acima de 250 volts. Referida atividade e agentes agressivos são classificados como especial, conforme os códigos 1.1.6, 1.1.8 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 2.5.4 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

É aplicável o fator 1,40 ao benefício do autor, nos termos dos Decretos n.º 611/92 e 2.172/97, os quais, em seu artigo 64 estabelece que o tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou a integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício:

ATIVIDADE A CONVERTER
MULTIPLICADORES

ANOS DE/PARA 15 20 25 30. 1 35. 2

DE 15
DE 25 0,60 0,80 1,00 1,20 1,40
DE 25

1. MULHER - 2. HOMEM

No que tange à aplicação do fator de conversão de tempo especial em tempo comum, embora seja garantida a conversão desse tempo conforme as normas vigentes ao tempo da prestação laboral pelo segurado, os seus efeitos serão posteriores ao momento referido, ficando submetida às novas regras advindas de alterações na legislação previdenciária.

Enfrentando a questão, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que "**No que tange ao fator de conversão do tempo de serviço especial para tempo comum, o autor, contando com 23 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de serviço, requereu seu benefício de aposentadoria em 29/09/97, devendo, portanto ser aplicada a legislação vigente à época, qual seja, o Decreto nº 2.172, de 05 de Março de 1997, que prevê o multiplicador de 1,40."** *(REsp nº 518139/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 500).*

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 16/23) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 150 (cento e cinquenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida no período de 23/08/1980 a 27/11/1995, bem como o período de atividade comum com registro em CTPS e o reconhecido administrativamente (fls. 16/23 e 55/56), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 10 (dez) meses e 04 (quatro) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542).* No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação

ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, no tocante às custas processuais, falta interesse recursal à autarquia previdenciária, haja vista que não houve condenação neste sentido.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS** no tocante às custas processuais **E NA PARTE CONHECIDA E AO REEXAME NECESSÁRIO, DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, bem assim fixar a base de cálculo da verba honorária sobre as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005854-50.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005854-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JACQUELINE UCHOA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP166455 SILAS SANTOS PEREIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00058545020084036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir de 28/04/2011, com reavaliação pelo perito administrativo no prazo de 6 (seis) meses a contar da data da perícia, descontados os valores pagos, efetuando o pagamento das parcelas vencidas em única parcela e vincendas, com atualização monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, não incidente sobre as prestações vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da tutela. No mérito, pugna pela integral reforma da

sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido (autos em apenso).

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que *"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória." (AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).*

Tendo sido a apelação recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, salvo quanto à parte da sentença que concedeu a tutela antecipada, em que foi recebida apenas no devolutivo (fl. 328), não encontra amparo a preliminar em questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado em preliminar de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Não conheço do agravo retido, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Superadas tais questões, analiso o mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 30/04/2008, conforme se verifica do documento juntado à fl. 22. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 01/07/2008, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça

previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 243/247). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*
*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*
Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO**, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006392-31.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006392-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO DO NASCIMENTO ALVES (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP188538 MARIA APARECIDA P FAIOCK DE ANDRADE MENEZES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00063923120084036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária, para determinar ao INSS que transforme o benefício de aposentadoria por idade titularizado pelo autor em aposentadoria por tempo de serviço, com DIB em 19.04.2004 e RMI a ser calculada de acordo com as regras do Decreto nº 89.312/84, em vigor na data do preenchimento dos requisitos (27.09.1990). Os valores em atraso, a partir de 19.04.2004, descontados aqueles já percebidos em razão da implantação da aposentadoria por idade, deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia, inicialmente, seja reconhecida a decadência do direito do autor de pleitear a revisão do benefício de que é titular. Afirma que, se a parte autora já estava filiada ao Regime Geral de Previdência Social antes de 28.11.1999, não há como se lhe aplicar o artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, pois trata-se de segurado que sofre a incidência da regra de transição prescrita no artigo 3º da Lei nº 9.876/99 e, ao mesmo tempo, regulamentada no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99. Subsidiariamente, requer sejam os juros de mora calculados na forma da Lei nº 11.960/2009, bem como seja a verba honorária reduzida para, no máximo, 5% sobre o montante devido até a sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

A irresignação do INSS não merece prosperar.

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***
***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***
***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***
***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).***
***3. Recurso especial provido.***
***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***
***1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam***

***proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.***
***2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.***
***3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.***
***4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.***
***5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.***
***6. Apelação improvida.***
***(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)***

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por idade deferida em 19.04.2004 (fl. 30) e que a presente ação foi ajuizada em 16.07.2008 (fl. 02), não há que se falar em ocorrência de decadência.

O autor é titular de aposentadoria por idade desde 19.04.2004 (documento de fl. 30) e requer a transformação desse benefício em aposentadoria por tempo de contribuição, bem como que seu cálculo seja feito mediante aplicação das regras constantes da CLPS de 1984, ao argumento de que já preenchera os requisitos necessários à concessão deste último benefício em 27.09.1990.

Embora o demandante estivesse apto para aposentar-se a partir de 27.09.1990, deixou de fazê-lo, optando por permanecer exercendo atividade laborativa, vindo a exercitar seu direito à jubilação somente em 19.04.2004, conforme se denota do documento de fl. 30.

Ocorre que o artigo 122 da Lei nº 8.213/91 prevê a possibilidade de o segurado ter assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários:

***Art. 122. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade.***

No mesmo sentido, os seguintes precedentes do STF:

***APOSENTADORIA INTEGRAL X PROPORCIONAL - BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO - REVISÃO - DIREITO ADQUIRIDO - PRECEDENTE.***
***Possui o segurado do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS direito adquirido ao cálculo do benefício mais vantajoso, consideradas as datas a partir das quais a aposentadoria proporcional poderia ter sido requerida, observado o preenchimento dos requisitos pertinentes. Precedente: Recurso Extraordinário nº 630.501/RS, julgado no âmbito da repercussão geral, para o qual fui designado redator do acórdão.***
***(RE 727091 AgR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 18/06/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-125 DIVULG 28-06-2013 PUBLIC 01-07-2013)***
***APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO.***
***Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais.***
***(RE 630501, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 21/02/2013, DJe-166 DIVULG 23-08-2013 PUBLIC 26-08-2013 REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO EMENT VOL-02700-01 PP-00057)***

No caso dos autos, consoante a planilha de fl. 199, o demandante possuía 31 anos, 07 meses e 04 dias de serviço em 27.09.1990, época em que vigente a Consolidação das Leis da Previdência Social (CLPS), Decreto nº 89.312/84. Assim, segundo os critérios estipulados pelo referido diploma legal, era possível ao homem que se aposentasse quando completasse 30 anos de serviço, fazendo jus a 80% do salário-de-benefício, valor que aumentava em 3% no respeitante a cada novo ano completo de atividade abrangida pela Previdência Social

urbana, até o limite de 95% aos 35 anos de serviço (art. 33).

Assim, cumprida a carência então prevista para a aposentadoria por tempo de serviço - 60 meses, segundo o art. 32 do Decreto 83.080/79 -, faz o autor jus à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, equivalente a 83% do salário-de-benefício apurado em 27.09.1990, com data de início (DIB) em 19.004.2004, quando formulou pedido administrativo.

Observe-se, por oportuno, o seguinte julgado desta Corte:
***CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE RENDA MENSAL DO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL DURANTE A VIGÊNCIA DO DECRETO Nº 89.312/84. PEDIDO FORMULADO QUANDO JÁ EM VIGOR A LEI Nº 8.213/91. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO. PRINCÍPIO DA APLICAÇÃO DA NORMA MAIS BENÉFICA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS.***
***1 - Tendo a aposentadoria por tempo de serviço integral sido requerida em 27 de janeiro de 1993, uma vez preenchidos os requisitos legais para a concessão da proporcional, nos moldes da lei anterior, subsiste a garantia à percepção do benefício, em obediência ao direito adquirido previsto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal. Ademais, não se pode negar o princípio da aplicação da norma mais benéfica, vigente no Direito Previdenciário.***
***2 - Optando a parte autora por trabalhar mais 5 (cinco) anos, a fim de se aposentar integralmente, mesmo já tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço proporcional, visando ao valor do benefício mais elevado, não é aceitável que seja a mesma prejudicada por legislação superveniente desfavorável. Tal interpretação privilegia o segurado que laborou por menos tempo em detrimento daquele que trabalhou mais.***
***3 - Deve ser mantido o dies a quo na data em que a Autarquia Previdenciária concedeu a aposentadoria integral por tempo de serviço.***
***(...)***
***(EI 0032759-41.1994.4.03.6100, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU de 20.04.2005)***

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Não conheço do apelo do INSS quanto ao ponto, visto que a sentença decidiu no mesmo sentido de sua pretensão.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 10% das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Em liquidação de sentença, deverão ser compensados os valores recebidos administrativamente (NB: 41/133.913.367-6).

Não há que se cogitar da incidência da prescrição qüinqüenal, haja vista a DIB em 19.04.2004 e o ajuizamento da presente ação em 17.07.2008.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, assim como nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso, devidas a contar de 19.04.2004, serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos administrativamente.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006760-40.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006760-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | BENEDITA MAFALDA DE MORAES LOPES |
| ADVOGADO | : | SP228487 SONIA REGINA USHLI e outro |
| CODINOME | : | BENEDITA MAFALDA DE MORAES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00067604020084036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando a parte autora no pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a concessão da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, os laudos periciais (psiquiatria, ortopedia e clínica geral) concluíram pela ausência de incapacidade da parte autora para o exercício de atividades laborais (fls. 218/223, 244/253 e 282/295).

Contra as conclusões dos laudos periciais não foi apresentada impugnação técnica, séria e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquela que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQUELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*
*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*
*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*
*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*
*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*
*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*
*VI - Apelação improvida."*
*(AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020386-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020386-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP191417 FABRICIO JOSE DE AVELAR |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00148-9 2 Vr SERTAOZINHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor total da condenação, excluídas as prestações vincendas.

Recorre a autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento da apelação em ambos os efeitos e argui prescrição quinquenal de parcelas devidas, e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Subsidiariamente requer reforma quanto a indexação dos juros/correção monetária, termo inicial do benefício fixado na data da sentença, redução do percentual da verba honorária e isenção de custas.

A autora apresenta recurso de apelação pugnando pela integral reforma do *decisum a quo*.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*( AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".*

No tocante ao prazo prescricional, é princípio consagrado no direito previdenciário o da imprescritibilidade dos benefícios de pagamento continuado, sendo atingidas pela prescrição apenas as prestações não pagas nem reclamadas no prazo de cinco anos anteriores à propositura da demanda.

Se o termo inicial é a data da citação (15.04.2010), não se pronuncia a prescrição quinquenal de prestações vencidas do benefício, considerando o ajuizamento em 13.08.2007.

De outra parte, por falta de interesse recursal, não conheço do recurso de apelação apresentado pela autora às fls. 112/114, eis que a sentença julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.*
*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 09.01.1952, completou 55 anos em 2007, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 156 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos, a cópia da sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1977 a 1992 (fls. 13/16), posteriores, inclusive, ao óbito de seu marido, que era trabalhador rural, ocorrido em 09.06.1985 (fls. 62).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante, o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência (fls. 99/100).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*
*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas*

*de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp*
*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à atuora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da citação (15.04.2010 - fls. 43), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, não conheço do recurso da autora, afasto as questões trazidas na abertura do apelo do réu e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou-lhe parcial provimento para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome da beneficiária: Maria Aparecida Gonçalves;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
d) DIB: 15.04.2010;
e) número do benefício: NB 41/160.101.238-9.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039289-76.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039289-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GEROLINA DA PAIXAO NASCIMENTO BRITTO |
| ADVOGADO | : | SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA |
| CODINOME | : | GEROLINA DA PAIXAO NASCIMENTO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP |
| No. ORIG. | : | 08.00.00095-7 1 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previsto(s) no(s) artigo(s) 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

Foi concedida a tutela antecipada de auxílio-doença (fl. 26).

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do indeferimento do pedido realizado perante a via administrativa (27-02-2008, fl. 24), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, de acordo com a correção dos benefícios previdenciários, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais). Foi determinado o reexame necessário e concedida a tutela antecipada para o pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MD. Juízo *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial ortopédico das fls. 92/100 é conclusivo no sentido de que a autora padece de escoliose lombar, espondiloartrose lombar, artrose incipiente de ombro e joelho, apresentando incapacidade parcial e permanente para atividades que causem sobrecarga ou esforço na coluna lombar.

Apesar da prova técnico-pericial não ter concluído pela incapacidade total e permanente da autora, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

Assim, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição física para o trabalho braçal, agrega-se a profissão da autora, de empregada doméstica, em que desenvolve, portanto, atividade predominantemente braçal, além da falta de capacitação intelectual para a assunção de atividades laborais com este último perfil. E, a esta altura, a parte autora conta com 61 (sessenta e um) anos de idade (fl. 18), estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, concluindo-se, assim, pela sua incapacidade total e permanente.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos (fls. 20/21 e 125) indicam que a requerente teve contratos de trabalho como empregada doméstica durante os períodos de 12-03-1981 a 05-09-1990, 01-04-1992 a 30-06-1993 e 01-07-2001 a 31-12-2007, bem como verteu contribuições previdenciárias no período de 01/1985 a 10/1986, 12/1986 a 04/1987, 01/1989 a 12/1989, 02/1990 a 09/1990, 04/1992 a 06/1993 e 07/2001 a 12/2007, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que a requerente ingressou com a presente ação em 14-04-2008, manteve, por isso, a condição de segurada.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde 27-02-2008, data do requerimento administrativo NB 529.125.673-3 (fl. 24), pois demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontados os valores pagos administrativamente ou aqueles pagos por força da tutela antecipada deferida nos autos.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005500-49.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005500-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| PARTE AUTORA | : | ADEMIR MOREIRA |
| ADVOGADO | : | MS009199 CRISTINA AGUIAR SANTANA MOREIRA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | JOSE DOMINGOS RODRIGUES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS |
| No. ORIG. | : | 00055004920094036002 1 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, cumulada com repetição de indébito, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 01/04/1982 a 06/05/1985, 07/05/1985 a 02/05/1986, 30/05/1986 a 29/07/1987, 02/12/1991 a 07/05/1992, 07/05/1992 a 02/05/1996, 10/07/1996 a 05/03/1997, 11/03/1997 a 04/04/1997, 10/04/1997 a 06/10/1997, 09/10/1997 a 18/02/1998, 02/03/1998 a 12/06/1998 e 03/08/1998 a 31/07/2001 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, compensando-se eventuais valores recebidos administrativamente, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a implantação do benefício. Por fim, determina a imediata implantação do benefício.

Não havendo interposição de recurso voluntário, os autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.
A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-

se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/04/1982 a 06/05/1985, 07/05/1985 a 02/05/1986, 30/05/1986 a 29/07/1987, 02/12/1991 a 07/05/1992, 07/05/1992 a 02/05/1996, 10/07/1996 a 05/03/1997, 11/03/1997 a 04/04/1997, 10/04/1997 a 06/10/1997, 09/10/1997 a 18/02/1998, 02/03/1998 a 12/06/1998 e 03/08/1998 a 31/07/2001. É o que comprovam as anotações em CTPS e os laudos técnicos (fls. 84/141), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de operador de bolsa e de pregão, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Note-se que os laudos periciais, embora tenham sido produzidos em sede de reclamatórias trabalhistas a outros empregados, aproveitam ao autor para o reconhecimento de sua atividade especial, considerando que ambos exerciam as mesmas atividades, no mesmo local de trabalho. Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. ATIVIDADE ESPECIAL. RETIFICADOR. RUÍDO. LAUDO TÉCNICO. PROVA EMPRESTADA. AÇÃO PROCEDENTE.*
*(...)*
*6. O laudo emprestado (fl. 19) esclarece as atividades no setor de retífica e os valores de agente agressivo ruído: no mínimo 81 dB(A) e no máximo 106 dB(A) (fl. 20). O nível de tolerância ao ruído é de 80 dB (A) até 05.03.1997 (inclusive), uma vez que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, conforme artigo 292 do Decreto nº 611/92, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.*
*7. E o fato de os laudos não serem contemporâneos e relativos a outro empregado não impede a consideração da natureza especial da atividade, se eles tomaram por base avaliações realizadas no local de trabalho, considerando as condições em que o paradigma exercia seu mister. A prova testemunhal, no caso, permite o aproveitamento do aludido laudo para a identificação do agente agressivo ruído, atendendo, assim, a exigência de necessidade de laudo técnico."* (Turma Suplementar da Terceira Seção, Relator Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, j. em 25/03/2008, DJU 02/04/2008, p. 790).

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração dos laudos periciais e o exercício do período laboral, não se pode infirmar os laudos periciais elaborados. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

*"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores."* (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 44/71) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (28/09/2009), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 01/04/1982 a 06/05/1985, 07/05/1985 a 02/05/1986, 30/05/1986 a 29/07/1987, 02/12/1991 a 07/05/1992, 07/05/1992 a 02/05/1996, 10/07/1996 a 05/03/1997, 11/03/1997 a 04/04/1997, 10/04/1997 a 06/10/1997, 09/10/1997 a 18/02/1998, 02/03/1998 a 12/06/1998 e 03/08/1998 a 31/07/2001, com o tempo de atividade comum reconhecido administrativamente (fls. 33/35), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 30 (trinta) anos, 01 (um) mês e 13 (treze) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98, bem assim de 39 (trinta e nove) anos, 07 (sete) meses e 21 (vinte e um) dias, na data do requerimento administrativo (28/09/2009), o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542).* No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, bem assim limitar a base de cálculo da verba honorária as prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009992-54.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.009992-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARIA DOS SANTOS DE JESUS CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00099925420094036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde o ajuizamento da ação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 25-10-1951, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

**- documento em nome do marido, José Lino de Carvalho:**
*- certidão do casamento lavrada em 16-04-1986, qualificando-o como lavrador (fl. 19),*
- documento em nome próprio:
*- CTPS própria com registro de atividade urbana no período de 01-04-1975 a 07-10-1975 e de atividade rural no período de 01-03-1985 a 01-02-1986 (fls. 20/21),*
Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade,* ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).*
*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que o cônjuge da requerente tornou-se empregado urbano, com registro de atividade a partir de 19-09-1979, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides rurais, conforme se verifica do documento do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da fl. 49.

Outrossim, verifica-se que a requerente alternou o exercício de atividade rural e urbana, demonstrando, portanto, que a mesma não exercia o labor campesino nos moldes preconizados pela legislação previdenciária, conforme se verifica dos documentos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS das fls. 48 e 51 e das cópias da CTPS acostadas nas fls. 20/21, não restando demonstrado assim, o alegado labor rural da requerente para fazer jus ao benefício pleiteado.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: *"A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".*

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.*
*2.(...)*
*3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.*
*5.Remessa oficial à qual se dá provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*
*II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.*
*III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).*
Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova

material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002477-20.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002477-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARIA PAZINI PIRES |
| ADVOGADO | : | SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00024772020094036124 1 Vr JALES/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 55/59 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de fibromialgia, osteófitos marginais em coluna lombar e depressão, não está totalmente incapacitada para o trabalho.

Segundo a perita, a autora *"encontra-se impossibilitada de carregar peso, agachamento frequente, esforços intensos"* (fl. 56), não havendo restrições para vida cotidiana (fl. 58) e tendo *"condições de exercer uma atividade*

*que exija menos esforço físico"* (fl. 58), salientando tratar-se de *"limitações próprias da idade acentuadas pela sua doença"* (fl. 59).

Sendo assim, não obstante apresente restrições para o exercício de atividades que demandam esforços intensos, a parte autora encontra-se apta a continuar exercendo as suas atividades habituais como doméstica, no âmbito de seu próprio lar, observadas as limitações físicas próprias de sua faixa etária.

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005246-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005246-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ARLETE MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP222588 MARIA INÊS DOS SANTOS CAPUCHO GUIMARÃES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00052461820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio doença a partir de 19/04/2005 e a converter em aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial em 20/04/2011, com o acréscimo de 25%, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, o INSS apela e pugna pela reforma da sentença. Insurge-se contra a multa cominatória e os juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

No que se refere à carência e a qualidade de segurada, como se vê dos autos o último contrato de trabalho da autora cessou em 29/08/1997 (fls. 110/111). Voltou a verter contribuições ao RGPS no período de julho de 1999 a outubro de 1999, dezembro de 1999 a março de 2001 e maio de 2001 a abril de 2002, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:
*"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*
Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 20/04/2011, atesta ser a autora portadora de cegueira do olho direito e esquerdo, retinopatia diabética proliferativa em ambos os olhos e diabetes melito insulino-dependente, apresentando incapacidade total e permanente, necessitando da assistência permanente de

outra pessoa, não podendo ter vida independente (fls. 142/153).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, não merece reparo a r. sentença, que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, a partir da data do requerimento administrativo (19/04/2005) e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial (20/04/2011), com acréscimo de 25%, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

Nesse sentido pacificou o entendimento o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42 DA LEI 8.213/91. REEXAME DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*I - A aposentadoria por invalidez, regulamentada pelo art. 42, da Lei nº 8.213/91 é concedida ao segurado, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, quando for esse considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*II - Tendo as instâncias de origem fundamentado suas razões nos elementos probatórios colacionados aos autos, que, por sua vez, atendem ao comando normativo da matéria, sua revisão, nessa seara recursal, demandaria a análise de matéria fático-probatória.*
*Incidência do óbice elencado na Súmula n.º 07/STJ.*
*III - Esta Corte registra precedentes no sentido de que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não apenas os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade somente parcial para o trabalho.*
*IV - Agravo regimental desprovido.*
*(AgRg no Ag 1425084/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012) e*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORAL. AFERIÇÃO. REQUISITOS OBJETIVOS E CIRCUNSTÂNCIAS PESSOAIS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Esta Corte tem se orientado no sentido de que o magistrado, na verificação dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, não está adstrito aos requisitos objetivos legais, devendo verificar, também os aspectos sócio-econômicos do segurado, para fins de aferição de sua incapacidade laboral.*
*2. Agravo regimental ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1247316/PR, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em*

*18/10/2011, DJe 17/11/2011)"*
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença desde 19/04/2005, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 20/04/2011, com o acréscimo de 25%, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A fixação de multa diária, em caso de descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, além de refletir previsão legal (Art. 461, do CPC), encontra amparo nos princípios constitucionais da efetividade e da duração razoável do processo, na medida em que consiste num mecanismo de concretização e eficácia do comando judicial.

O julgado abaixo transcrito ilustra tal entendimento:
*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ART. 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. NECESSIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. NÃO CUMPRIMENTO. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA MULTA. VALOR NÃO IRRISÓRIO, NEM EXORBITANTE. IMPOSSIBILIDADE. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. Concedida a oportunidade para o adimplemento voluntário da obrigação, o não cumprimento no prazo de 15 dias importará a incidência de multa no importe de 10% sobre o montante da condenação (art. 475-J do CPC). 2. Na tutela das obrigações de fazer e de não fazer, um dos instrumentos disponibilizados para o seu exercício é a multa diária prevista no § 4º do art. 461 do CPC, que funciona como meio coercitivo, de natureza inibitória. 3. A jurisprudência desta Corte tem-se firmado no sentido de que a apreciação dos critérios previstos na fixação de astreintes implica o reexame de matéria fático-probatória, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Excepcionam-se apenas as hipóteses de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura no presente caso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, Agravo Regimental no Recurso Especial n. 1128964, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJE 13/09/2013, grifo nosso).*
Assim, por não ter restado comprovada a abusividade no parâmetro da multa fixada pela r. sentença - R$ 100,00 por dia de inadimplemento, com prazo de 45 dias, de rigor a sua manutenção.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Arlete Martins;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) números dos benefícios: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: auxílio doença - 19/04/2005;
aposentadoria por invalidez - 20/04/2011.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006556-74.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006556-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELIO HENRIQUE LANCA |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro |
| No. ORIG. | : | 00065567420104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS para acolher o cálculo da contadoria judicial e fixar o *quantum debeatur* em R$ 211.416,94.

Apela a embargada alegando, em síntese, que a contadoria judicial aplicou o índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/1994, no cálculo da renda mensal inicial do benefício e que esta questão não foi objeto da ação de conhecimento.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, observo que a questão do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/1994, no cálculo da renda mensal inicial do benefício foi superada pela Lei 10.999/2004 que reconheceu a aplicação do referido índice:

*Art. 1o Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.*

De outro lado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de utilização de perícia contábil para adequação da execução ao título judicial. É o que se vê no julgado que a seguir se transcreve:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009)*

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007565-68.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007565-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | SEBASTIAO PEDRO DOS SANTOS NOGUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00075656820104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de readequação da renda mensal inicial, considerando-se os novos tetos previsto nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a

seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 08/12/1995, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 20.

Com efeito, a aposentadoria foi calculada e limitada ao teto, de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia

constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

No caso, o benefício da parte autora foi concedido com salário-de-benefício limitando-se ao teto vigente à época, e renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício limitador.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 30).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a readequar seu salário-de-benefício, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição qüinqüenal das parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 anos que precedem ao ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora, custas e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003042-04.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003042-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ERMINIO VIEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP128059 LUIZ SERGIO SANT ANNA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00030420420104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, de 01/01/1962 a 31/12/1967, e do trabalho em atividade especial nos períodos de 27/10/1971 a 01/09/1978, 01/08/1979 a 18/01/1980, 14/03/1980 a 25/08/1986, 20/09/1986 a 21/01/1987, 01/08/1988 a 25/05/1992, 04/01/1993 a 30/06/1993 e de 03/01/1994 a 19/05/1996, com o acréscimo da conversão em tempo comum, cumulado com pedido de revisão da renda mensal inicial aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o trabalho em atividade especial, na função de torneiro mecânico, nos períodos de 27/10/1971 a 01/09/1978, 01/08/1979 a 18/01/1980, 01/08/1988 a 25/05/1992, 04/01/1993 a 30/06/1993 e de 03/01/1994 a31/03/1996, com o acréscimo da conversão em tempo comum e condenou o INSS a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, concedido em 24/06/2003, considerando o tempo de serviço de 37 anos, 8 meses e 9 dias até 24/06/2003, com atualização monetária desde o vencimento de cada prestação e juros de mora de 0,5% ao mês, devidos desde a citação, além dos honorários advocatícios fixados em R$500,00, respeitada a prescrição quinquenal.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que foi concedido administrativamente ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/129.593.849-6, com início de vigência na DER em 24/06/2003, proporcional a 32 (trinta e

dois) anos, 1 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias de serviço, conforme cópia da Carta de Concessão/memória de cálculo de fls. 87/90 e planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 101/110, e a petição inicial protocolada aos 15/04/2010 (fls. 02).

No mais, a questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com majoração da renda mensal inicial.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.

3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*
*"Art. 201. (...)*
*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressalvar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a **concessão de benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.*
*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso Especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:
- 27/10/1971 a 01/09/1978, laborado na empresa Westfalia Separator do Brasil Ltda, na função de torneiro mecânico, setor usinagem/produção, exposto a ruídos avaliados com média acima de 90 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Informações de fls. 37 e Laudo técnico de fls. 38/66;
- 01/08/1979 a 18/01/1980, laborado na empresa Salvador & Giacomel Ltda, executando as atividades de soldas de ferramentas, usinagem de peças, esmerilhar, lixar e moldar as peças, exposto ao agente agressivo por enquadramento dos trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, previstos nos itens 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto 53.831/64, conforme Informações de fls. 67/68;
- 01/08/1988 a 15/05/1992, laborado na empresa Turim Equipamentos Ltda, executando as atividades de usinagem de peças, montagem, cortar, lixar, esmerilhar e soldagem, exposto ao agente agressivo por

enquadramento dos trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, previstos nos itens 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do anexo II do Decreto 83.080/79, conforme Informações de fls. 70/72;
- 04/01/1993 a 30/06/1993, laborado na empresa Salvador & Giacomel Ltda, executando as atividades de soldar ferramentas, usinagem de peças, esmerilhar, lixar e moldar as peças, exposto ao agente agressivo por enquadramento dos trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, previstos nos itens 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do anexo II do Decreto 83.080/79, conforme Informações de fls. 75/76;
- 03/01/1994 a 31/03/1996, laborado na empresa Okayama & Cia. Ltda, executando atividades de confeccionar peças no torno, recuperar e moldar peças no torno, usinagem das peças, soldar e lixar peças, exposto ao agente agressivo por enquadramento dos trabalhadores nas indústrias metalúrgicas, previstos nos itens 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto 53.831/64 e 2.5.3 do anexo II do Decreto 83.080/79, conforme Informações de fls. 78/79.

Observo que o período de trabalho iniciado em 01/08/1988, para a empregadora Turim Equipamentos Ltda, consta registrado no CNIS, até o dia 15/05/1992, conforme extratos apresentados com a inicial às fls. 24/25 e com a defesa às fls. 116.

Assim, o tempo de trabalho em atividade especial, comprovado nos autos, contado de forma simples, corresponde a 13 (treze) anos, 10 (dez) meses e 4 (quatro) dias, que com o acréscimo da conversão em tempo comum, equivale a 19 (dezenove) anos, 4 (quatro) meses e 18 (dezoito) dias.

Importa ressaltar que o aludido tempo de serviço contado de forma simples, já se encontra computado no cálculo do procedimento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria NB 42/129.593.849-6, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 101/110, restando apenas a inclusão do acréscimo decorrente da sua conversão em tempo comum, equivalente a 5 (cinco) anos, 6 (seis) meses e 14 (quatorze) dias.

Reconhecido o direito a revisão do benefício de aposentadoria NB 42/129.593.849-6, desde o requerimento administrativo com a DER em 24/06/2003 (fls. 87/90), observada a prescrição quinquenal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto não houve insurgência.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso autárquico, para delimitar os períodos de reconhecimento da atividade especial e adequar a incidência da atualização monetária e dos juros moratórios, restando mantida a condenação do INSS a proceder a averbação do tempo de serviço constante do acréscimo da conversão da atividade especial em tempo comum, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor - NB 42/129.593.849-6, observada a prescrição quinquenal, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007403-55.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007403-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANDERSON ALVES TEODORO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELANTE | : | NELSON MARTINS DE ARRUDA |
| ADVOGADO | : | SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00074035520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 16.12.1986 a 20.05.1987, 21.05.1987 a 30.09.1989, 01.10.1989 a 26.04.1991, 01.06.1994 a 30.11.1994, 29.04.1995 a 30.01.1996, 01.04.1998 a 30.06.2002 e 01.07.2002 a 11.05.2009. Em conseqüência, o INSS foi condenar a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo (07.01.2010), incidindo correção monetária e juros de mora conforme critérios previstos na Resolução 134/2010 do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas. Deferida a tutela antecipada, foi determinada a implantação do benefício, no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária no valor de R$100,00 (cem reais).

Em suas razões de apelo, pleiteia o autor a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação e que o termo inicial do benefício seja fixado na data da propositura da ação.

O INSS, por sua vez, alega que não restou comprovada a efetiva exposição a agentes nocivos à saúde. Sustenta que os períodos laborados pelo autor não podem ser considerados especiais, pois os documentos apresentados indicam a presença de ruído abaixo do limite de tolerância. Aduz que o uso de EPI descaracteriza a atividade especial.

Em cumprimento à determinação de implantação do benefício, a Autarquia informou que o autor já é detentor de Aposentadoria por Tempo de Contribuição desde 23.11.2012.

Contrarrazões do autor à fl. 243/248. Sem contrarrazões do INSS.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 06.12.1959, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 03.07.1979 a 11.02.1980, 25.03.1980 a 30.06.1980, 01.07.1980 a 08.06.1981, 02.01.1984 a 19.11.1984, 09.07.1985 a 06.10.1985, 07.10.1985 a 30.11.1985, 01.12.1985 a 29.10.1986, 16.12.1986 a 20.05.1987, 21.05.1987 a 30.09.1989, 01.10.1989 a 26.04.1991, 01.06.1994 a 30.11.1994, 01.12.1994 a 30.01.1996, 01.04.1998 a 30.06.2002 e 01.07.2002 a 11.05.2009, e a concessão da aposentadoria especial ou de aposentadoria por tempo de serviço.

Tendo em vista impugnação do autor, o ponto controvertido a ser debatido cinge-se apenas aos períodos reconhecidos na sentença.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***
***(...)***
***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***
***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***
***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***
***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***
***6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***
Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***
Independentemente do período, faz prova de atividade especial o laudo técnico e o Perfil Profissiográficio Previdenciário (PPP), instituído pelo art.58, §4º, da Lei 9.528/97, pois ambos trazem a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho.

Não afasta a validade de suas conclusões, o laudo técnico/PPP ter sido elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

No caso dos autos, o Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.27) está formalmente em ordem, constando o registro no conselho de classe do médico responsável pela ambiental e assinado pelo representante legal da empresa - diretor técnico.

Assim sendo, devem ser mantidos os termos da sentença que considerou especiais os períodos de **16.12.1986 a 20.05.1987, 21.05.1987 a 30.09.1989, 01.10.1989 a 26.04.1991, 01.06.1994 a 30.11.1994, 29.04.1995 a 30.01.1996, 01.04.1998 a 30.06.2002 e 01.07.2002 a 11.05.2009**, laborados na Caterpillar Brasil Ltda., em razão da exposição a ruídos de 82 decibéis, com possibilidade de enquadramento pelo ruído até 05.03.1997, e pela categoria profissional de soldador até 10.12.1997, assim como devido ao contato com agentes químicos nocivos à saúde (manganês, cobre e ferro), conforme PPP de fl. 159/166.

Destaco que, quando da concessão administrativa do benefício em 13.08.2013 (NB162.033.917-7), aludidos períodos foram reconhecidos como especiais, conforme se constata dos documentos de fl. 234/236.

Computados os períodos ora reconhecidos (descontado o período de auxílio-doença), somados aos períodos incontroversos, o autor totaliza **23 anos, 09 meses e 02 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **38 anos, 11 meses e 10 dias** até 07.01.2010, data do requerimento administrativo.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (07.01.2010 - fl. 95), conforme firme jurisprudência nesse sentido, razão pela qual o apelo do autor não merece ser conhecido nesta parte por ausência de interesse recursal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e em conformidade com o entendimento adotado por esta 10ª Turma.

Por fim, tendo em vista que o autor está recebendo, desde 23.11.2012, beneficio de aposentadoria por tempo de serviço concedido administrativamente (fl.228), deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo beneficio judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso; se a opção recair no benefício judicial deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e §1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do autor e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento** para majorar os honorários advocatícios para 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença e **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitida.
Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004223-95.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004223-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | SANDRELIS ANTONIA LAZARO |
| ADVOGADO | : | SP247618 CLAUDIO JORGE DE OLIVEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00042239520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, não há de se falar em realização de nova perícia médica, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, os laudos periciais das fls. 66/73 e 96/103 são conclusivos no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de pós-operatório tardio de clipagem de aneurisma cerebral, hidrocefalia compensada e hipertensão arterial sistêmica, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*A pericianda não comprova déficits pelo aneurisma cerebral tratado, não caracterizando situação de incapacidade laborativa pela dilatação aneurismática. A clipagem do aneurisma cerebral excluiu a dilatação aneurismática da circulação cerebral, não ocasionando situação de incapacidade laborativa à parte autora. Embora a parte autora encontre-se hipertensa durante a avaliação pericial, não foi comprovada nenhuma patologia em conseqüência de uma possível hipertensão arterial maligna, como nefropatia hipertensiva com elevação dos*

*níveis de Creatinina e alterações do Clearance de Creatinina. Assim sendo, pode-se atribuir a elevação da pressão arterial à ansiedade gerada pela avaliação pericial ou à prescrição inadequada de antihipertensivo ou ao uso irregular da medicação prescrita, situações que podem ser corrigidas. Desta forma, não se pode atribuir incapacidade laborativa em decorrência da hipertensão arterial e a parte autora foi orientada a procurar a Unidade Básica de Saúde ou Pronto-Socorro para reaferir a pressão arterial e, se necessário, ser medicada para controle dos níveis pressóricos*" (fl. 69). Assim, "*Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que a parte autora não comprova, durante esta avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa para sua atividade habitual*" (fl. 70).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008488-48.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | MARIA DOS PRAZERES CHAVES MARCAL |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00084884820104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

Foi concedida a tutela antecipada nas fls. 98/100.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios ante a gratuidade processual. Revogou a antecipação de tutela anteriormente concedida.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 151/163, complementado nas fls. 181/182, é conclusivo no sentido de que a parte autora não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que " *Não detectamos ao exame clínico atual justificativas para as queixas alegadas pela pericianda, particularmente Artralgia em ombro direito. Creditando seu histórico, concluímos evolução favorável para o mal referido*" (fl. 154). Afirmou "*Não caracterizo situação de incapacidade para atividade laboriosa habitual*" (fl. 155).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*

*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003156-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003156-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | LUCIA HELENA APARECIDA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP112845 VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SE000137B HERICK BEZERRA TAVARES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 03.00.00323-0 1 Vr CATANDUVA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, cumulado com pedido de indenização por danos morais, sobreveio sentença de improcedência do pedido, e procedência do pedido reconvencional deduzido pelo INSS, condenando-se a parte autora a repetir os valores recebidos a título de auxílio-doença (NB 502.085.303-4), com atualização monetária a partir de cada pagamento e juros legais a partir da citação. Condenou a autora-reconvinda ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 em conjunto para ação e reconvenção, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como para que seja julgado improcedente o pedido reconvencional.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em tela, conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 256/261), a parte autora esteve filiada à Previdência Social como segurada empregada em períodos descontínuos de novembro de 1978 a novembro de 1998. Posteriormente, a autora reingressou ao RGPS em 07/11/2002, na categoria de contribuinte individual/cozinheira autônoma, efetuando 4 (quatro) recolhimentos, referentes às competências de novembro de 2002 a fevereiro de 2003.

Dispõe o art. 24, parágrafo único, da Lei 8.213/91: "*Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.*"

Ocorre que, verifica-se do extrato do CNIS (fls. 256/261) e dos documentos de fls. 61/71, que a parte autora desvinculou-se do Regime Geral da Previdência Social e ingressou no Regime de Previdência Social do Município de Catanduva, em 26/09/1996, tendo transferido todo o tempo de contribuição do RGPS.

Portanto, ainda que se entenda que a parte autora readquiriu a qualidade de segurado com os recolhimentos como contribuinte individual, referentes às competências de novembro de 2002 a fevereiro de 2003, ela não cumpriu a carência mínima exigida pelo art. 25, I, da Lei 8.213/91, não sendo possível a soma das contribuições vertidas antes da perda da qualidade de segurado, nos termos do parágrafo único do art. 24 da Lei 8.213/91, pois o tempo de contribuição anterior foi transferido para o regime próprio do Município de Catanduva, não podendo ser averbado concomitantemente em dois regimes previdenciários distintos, nos termos do art. 96, II e III, da Lei 8.213/91.

Acresce relevar que a autora recebe auxílio-doença, pelo regime próprio de previdência dos Municipiários de Catanduva, desde 05/06/2002, conforme o documento de fl. 61, o que está a revelar que a incapacidade atestada pelo laudo pericial de fls. 188/190 preexistia à nova filiação da parte autora ao Regime Geral de Previdência Social, em novembro de 2002.

Assim, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados.

No tocante à devolução dos valores recebidos indevidamente, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido da impossibilidade de repetição dos valores recebidos de boa-fé:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO A MAIOR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE PELO SEGURADO AO INSS. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSILIDADE. BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.*
*1. A violação constitucional dependente da análise do malferimento de dispositivo infraconstitucional encerra violação reflexa e oblíqua, tornando inadmissível o recurso extraordinário.*
*2. O princípio da reserva de plenário não resta violado, nas hipóteses em que a norma em comento (art. 115 da Lei 8.213/91) não foi declarada inconstitucional nem teve sua aplicação negada pelo Tribunal a quo, vale dizer: a controvérsia foi resolvida com a fundamento na interpretação conferida pelo Tribunal de origem a norma infraconstitucional que disciplina a espécie. Precedentes: AI 808.263-AgR, Primeira Turma Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 16.09.2011; Rcl. 6944, Pleno, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, Dje de 13.08.2010; RE 597.467-AgR, Primeira Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI Dje de 15.06.2011 AI 818.260-AgR, Segunda Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Dje de 16.05.2011, entre outros.*
*3. In casu, o acórdão recorrido assentou: "PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. COBRANÇA DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. CARÁTER ALIMENTAR DAS PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. 1. Esta Corte vem se manifestando no sentido da impossibilidade de repetição dos valoresrecebidos de boa-fé pelo segurado, dado o caráter alimentar das prestações previdenciárias, sendo relativizadas as normas dos arts. 115, II, da Lei nº 8.213/91, e 154, § 3º, do Decreto nº 3.048/99. 2. Hipótese em que, diante do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, deve ser afastada a cobrança dos valores recebidos indevidamente pelo segurado, a título de aposentadoria por tempo de contribuição."*
*4. Agravo regimental desprovido. (STF, AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 849.529, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 14/02/2012, DJe 15/03/2012)*

No mesmo sentido, tem decidido o STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. BENEFÍCIO. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS PERCEBIDAS POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL PRECÁRIA. DESNECESSIDADE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. NÃO VIOLAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO DIREITO INFRACONSTITUCIONAL.*
*1. Não se mostra possível discutir em agravo regimental matéria que não foi decidida pelo Tribunal de origem, tampouco objeto das razões do recurso especial, por se tratar de inovação recursal.*
*2. Segundo consolidada jurisprudência desta Corte, não é devida a repetição de valores percebidos pelo segurado nas hipóteses de erro administrativo da autarquia no cálculo do benefício e de posterior cassação de antecipação de tutela, ante o caráter social das demandas de natureza previdenciária, associada à presença da boa-fé do beneficiário.*
*3. Não há falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF) e ao enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal quando não haja declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais tidos por violados, tampouco afastamento destes, mas tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável ao caso, com base na jurisprudência desta Corte. Precedentes.*
*4. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 291165/RS, Relator Ministro SÉRGIO KUKINA, j. 09/04/2013, DJe 15/04/2013);*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DE ERRO DA ADMINISTRAÇÃO NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*
*É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos em decorrência de erro da Administração Pública. Entendimento sustentado na boa-fé do segurado, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários.*
*Agravo regimental desprovido." (AgRg no Ag 1170485/RS, 5ª Turma, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 11/07/2009, DJe 14/12/2009);*

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL CASSADA. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE. VERBA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA FÉ PELA SEGURADA.*
*1- Não há a violação ao art. 130, § único da Lei nº 8.213/91, pois esse dispositivo exonera o beneficiário da previdência social de restituir os valores recebidos por força da liquidação condicionada, não guardando, pois,*

*exata congruência com a questão tratada nos autos.*
*2- O art. 115 da Lei nº 8.213/91, que regulamenta a hipótese de desconto administrativo, sem necessária autorização judicial, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato administrativo do Instituto agravante, não se aplica às situações em que o segurado é receptor de boa-fé, o que, conforme documentos acostados aos presentes autos, se amolda ao vertente caso. Precedentes.*
*3- Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(AgRg no REsp 413.977/RS, Relator Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, 6ª Turma, j.19/02/2009, DJe 16/03/2009)*

Além disso, em recente julgado, na sistemática do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ firmou entendimento no sentido de que não estão sujeitos à repetição de valores recebidos de boa-fé pelo segurado, decorrente de situações em que o erro deu-se por culpa exclusiva da administração. *Verbis*:

*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PAGAMENTO INDEVIDO. ERRO DA ADMINISTRAÇÃO. VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO AO ERÁRIO. NÃO CABIMENTO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.244.182/PB, de relatoria do Ministro Benedito Gonçalves, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento de que os valores pagos em decorrência de errônea ou inadequada interpretação de lei, ou ainda de erro da Administração, não estão sujeitos à repetição, tendo em vista a boa-fé do servidor público ou do beneficiado, que não contribuiu para a realização do pagamento considerado indevido. 2. Agravo Regimental a que se nega provimento." (AGRESP 200501685230, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/05/2013, DJE DATA:14/05/2013).*
No caso dos autos, a autora refiliou-se ao RGPS em novembro de 2002, quando já estava em gozo de auxílio-doença, concedido em outro regime de previdência, não restando caracterizada sua boa-fé, razão pela qual fica mantida a condenação à devolução dos valores recebidos indevidamente.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024255-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024255-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | PAULO SERGIO MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP273429 MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00135-2 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o

trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas, despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Irresignada, a parte autora interpõe recurso de apelação, requerendo a nulidade da r. sentença, em razão do cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**
Inicialmente, note-se que o perito médico foi nomeado pelo MD. Juízo *a quo*, sendo, portanto, de confiança deste, bem como não possui vinculação com as partes, merecendo, assim, credibilidade a sua avaliação técnica.

Além disso, trata-se de profissional da área médica, a quem cabe empregar os métodos devidos para o esclarecimento do juízo e que responde, em casos de dolo ou culpa, caso preste informações inverídicas, nos termos do artigo 147 do Código de Processo Civil, o que não restou evidenciado por nenhum fato que pudesse macular o seu trabalho no decorrer da instrução processual.

Dessa forma, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que a dilação probatória do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047766-20.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.047766-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | BENTO LEMES RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | MS003909 RUDIMAR JOSE RECH |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA020571 HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.02233-3 1 Vr ITAQUIRAI/MS |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a parte autora, nascida em 26-11-1950, que laborou nos meios rurais.

Como início de prova material da atividade rural exercida, o requerente juntou aos autos:
- documentos em nome próprio:
*- CTPS própria com registros de atividade rural em períodos descontínuos compreendidos entre 13-05-2002 e 08-01-2009 (fls. 12/17),*
*- recibos de pagamento de mensalidades do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí, referentes aos períodos de novembro/2005 a fevereiro/2006, dezembro/2006 e março/2007 a abril/2008 (fls. 18/20),*
*- carteira de identificação de sócio do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Itaquiraí-MS, com data de admissão em 06-11-2006 (fl. 21),*
*- cartão de controle de trabalhos em safras referentes aos anos 2003 e 2005 (fl. 22),*
*- certidão do casamento lavrada em 18-03-2006, qualificando o autor e sua esposa como lavradores (fl. 23).*
Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que o requerente teve um efetivo labor rural, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 76/77.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS REGIMENTAIS NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA SOBRE AS PRESTAÇÕES VENCIDAS ATÉ A SENTENÇA. SÚMULA Nº 111/STJ. AGRAVOS CONHECIDOS E IMPROVIDOS.*
*1. 'Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença' (Súmula 111/STJ).*
*2. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural. Precedentes do STJ.*
*3. Agravos regimentais conhecidos e improvidos."*
*(STJ, Quinta Turma, AGRESP - 875546, Relator Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 03/11/2008).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.*
*(...)*
*- [Tab]A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.*
*- [Tab]Agravo regimental improvido."*
*(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pág. 462).*
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.*
*1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova*

*material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*
*2 - Pedido procedente."*
*(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator Min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão Min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pág. 57).*
Ressalte-se que as testemunhas ouvidas (fls. 76/77) declararam que conhecem o autor desde o ano 2000, quando ele se mudou para um acampamento próximo à fazenda "São Rafael" - Itaquiraí/MS, e desenvolvia atividade de bóia-fria como cortador de cana para a Usina de Naviraí, sendo posteriormente assentado no P.A. Santo Antonio/Foz do Amambaí, e tais informações estão em consonância com o declarado pelo requerente em seu depoimento pessoal (fl. 75) e com as datas e locais de trabalho rural constantes da prova documental acostada nas fls. 12/22.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício é a data da citação (13-01-2011 - fl. 26), na falta de requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe a aposentadoria por idade, desde a data da citação (13-01-2011 - fl. 26), compensando-se eventuais parcelas pagas administrativamente, e determinar que a incidência da correção monetária sobre as prestações em atraso, dar-se-á desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos

débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR); e, em relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, devendo incidir até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000576-12.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000576-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| PARTE AUTORA | : | MAURO JOSE DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00005761220114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-acidente, sem nexo etiológico com o trabalho, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da cessação do auxílio-doença, ocorrido em 07/05/2007, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas (Súmula 111 STJ) e reembolso dos honorários periciais. Sem custas na forma da lei.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a este Tribunal, por força do reexame necessário determinado na sentença.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A condenação, no presente caso, ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, de forma que o reexame necessário se legitima.

O auxílio-acidente, previsto no artigo 86, § 1º, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, é devido, a contar da cessação do auxílio-doença ou do laudo pericial, ao acidentado que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresente como sequela definitiva perda anatômica ou redução da capacidade funcional, a qual, embora sem impedir o desempenho da mesma atividade, demande, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho.

Em assim sendo, tratando-se de benefício de auxílio-acidente sem origem infortúnio laboral, a competência para apreciar a matéria é da Justiça Federal. Neste sentido:
*"O auxílio-acidente previsto no art. 86 da Lei nº 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97, deixou de ser devido exclusivamente na ocorrência de acidente de trabalho propriamente dito, estendendo-se aos acidentes de qualquer natureza, vale dizer, de índole previdenciária, sendo competente, nestes casos, a Justiça Federal." (EDCC nº 37061/SP, Relator Ministro Paulo Gallotti, 08/10/2003, DJ 17/05/2004, p. 103).*

De acordo com os documentos encartados aos autos (fls. 13/26), a parte autora, à época do acidente, era segurada da previdência social.

Para a concessão do benefício de auxílio-acidente não se exige o cumprimento de carência (artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a redução da capacidade para o exercício de trabalho foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 41/48). De acordo com referido laudo, a parte autora apresenta *"sequelas de acidente automobilístico, com limitações definitivas na movimentação do antebraço e cotovelo à direita, bem como limitação da flexão do joelho direito. Diante de sua atividade habitual, mecânico de manutenção, conclui-se pela redução na sua capacidade laborativa"*. (Considerações - fl. 44).

Ressalte-se que o julgador não está adstrito às conclusões do laudo pericial, podendo formar sua convicção pela análise do conjunto probatório trazido aos autos.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"O art. 86 da Lei 8.213/91 reuniu sob a denominação de auxílio-acidente tanto o benefício homônimo da Lei 6.367/76, quanto o auxílio-suplementar, uma vez que incorporou o suporte fático desse último, qual seja, redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho." (AGRESP/SP nº 692626, Relator Ministro FELIX FISCHER, j 08/03/2005 , DJ 04/04/2005, p. 346);*
*"Com o advento da Lei nº 8.213/91, que instituiu o novo Plano de Benefícios da Previdência Social, o benefício previsto no artigo 9º da Lei nº 6.367/76, denominado de auxílio-suplementar, foi absorvido pelo regramento do auxílio-acidente, previsto no artigo 86 da Lei nº 8.213/91, que incorporou o suporte fático daquele benefício - redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho - aos do auxílio-acidente, procedendo dessa forma, à substituição do auxílio-suplementar previsto na legislação anterior pelo auxílio-acidente." (REsp nº 279053/ RS, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 02/03/2004, DJ DATA:03/05/2004, p. 217).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do auxílio-acidente à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior ao da cessação do auxílio-doença anteriormente recebido pela parte autora, na forma do artigo 86, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003339-83.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003339-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ZULMEIRE GOMES TEIXEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033398320114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, para fins de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de serviço exercido em condições especiais, sobreveio sentença de extinção do processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, em razão da decadência, condenando-se a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a revisão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Há de reconhecer a decadência da ação, isto porque, em sua redação original, dispunha o artigo 103 da Lei nº 8.213/91, ***in verbis:***

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, ***in verbis,*** a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para

a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituia uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: ***(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).***

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:
"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido." *(REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." *(TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desesembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJ de 30/04/2010, p. 115).*

No caso concreto, tendo o benefício de aposentadoria por tempo de serviço sido concedido à parte autora em 10/07/1995 (fl. 17), o prazo decenal para revisão do ato concessório do referido benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerrou-se em 28/06/2007, ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 20/05/2011.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal *(Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616)*, não há falar em condenação da parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, considerando que ela é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009914-10.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009914-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | CLAUDENICE APARECIDA EMILIANO |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00099141020114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

Foi concedida justiça gratuita (fls. 94).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, corrigido de acordo com os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Apela a parte autora, alegando, preliminarmente nulidade da sentença por cerceamento de defesa, uma vez que o Sr. Perito não prestou esclarecimentos. No mérito, argumenta que os requisitos legais para concessão do benefício previdenciário foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*... omissis.*
*... omissis.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - ... omissis.*
*IV - ... omissis.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo* a quo, *que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*

*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- ... omissis.*
*4- ... omissis.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07)
e
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo* expert *que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).
Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 01.03.2012, atesta ser a autora portadora de hanseníase curada, hipertensão arterial, úlcera gástrica e lombalgia, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 117/119).

O laudo, referente ao exame realizado em 07.02.2012 por médico psiquiatra, atesta ser a autor portadora de transtorno depressivo estabilizado e transtorno de ansiedade, não apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 122/125).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não constam dos autos quaisquer provas que indiquem incapacidade laboral contemporânea à propositura da ação.

Confira-se o decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se*

*manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243).
Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral. V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. 5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput,* nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010912-69.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.010912-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | MARCIO TEIXEIRA PERES |
| ADVOGADO | : | SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00109126920114036105 4 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de extinção do processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, em razão da falta de interesse de agir.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial exercida entre 03/12/1998 e 02/05/2011, bem como para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De início, não há que se falar em falta de interesse de agir, em razão de haver sido concedido benefício de aposentadoria por tempo de serviço na via administrativa à parte autora, pois o benefício pleiteado nesta demanda é diverso, qual seja, aposentadoria especial.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito propriamente dito, tendo em vista que não é caso de anulação da sentença para que o mesmo seja enfrentado pelo Juízo de primeiro grau, pois no presente caso a presente ação encontra-se em condições de imediato julgamento pela superior instância, nos precisos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 03/12/1998 a 02/05/2011. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 167/168), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidade de 94dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Além disso, a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 42/156.181.828-0, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 11/08/1985 a 11/05/1192 e de 10/08/1992 a 02/12/1998 (fl. 67).

Desta forma, na data do requerimento administrativo (13/06/2011 - fl. 77), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço no curso do processo (fl. 186). Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (13/06/2011 - fl. 77), nos termos do artigo 57, §2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para anular a sentença e, com fundamento no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO** para condenar o INSS a reconhecer o exercício de atividade especial no período de 03/12/1998 s 02/05/2011, bem como a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005187-96.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.005187-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | APARECIDA VILAS LUCATTO |
| ADVOGADO | : | SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00051879620114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as parcelas vencidas corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios nos termos do Provimento 64/05, bem como honorários advocatícios de R$ 500,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

Recorre a autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão do marido da autora ter desenvolvido atividades urbanas.

A autora apresenta recurso de apelação requerendo que os honorários advocatícios sejam fixados no percentual de 15% sobre valor das prestações apuradas entre a data do início da condenação e a data da sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*( AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*
*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea *a*, do inciso I, na alínea *g*, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*
*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*
*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*
*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*
*... "omissis".*
*Apelação da parte autora provida.*
*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*
*- ... "omissis".*
*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*
*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*
*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- Apelação improvida; sentença confirmada.*
*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*I - ... "omissis".*
*II - ... "omissis".*
*III - ... "omissis".*
*IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*
*V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

*VI - ... "omissis".*
*VII - ... "omissis".*
*VIII - ... "omissis".*
*IX -... "omissis".*
*X - ... "omissis".*
*XI - ... "omissis".*
*XII - ... "omissis".*
*XIII - ... "omissis".*
*XIV - ... "omissis".*
*XV - Apelação parcialmente provida.*
*XVI - ... "omissis".*
*(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*
*I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*
*II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*
*III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*
*IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*
*(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114)* e
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.*
*1. ... "omissis".*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*
*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*
*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. ... "omissis".*
*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*
*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 21.03.1954, completou 55 anos em 2009,

anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 168 meses.

Com respeito ao exercício de atividade rural, a autora juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com José Lucatto, celebrado em 08.04.1975, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 20); cópia da CTPS de seu marido, na qual constam registros de trabalhos rurais exercido no período de 1986 a 2010 (fls.25/30); e outros documentos (fls. 21/24; 31/39).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência (transcrição às fls. 218/226).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp*
*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE ÓBITO DO CÔNJUGE CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL POSTERIOR AO FALECIMENTO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 83 DA SÚMULA DESTE STJ. AGRAVO DESPROVIDO.*
*I - Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o, pelo menos, a uma fração daquele período.*
*Precedentes.*
*II - A Certidão de Óbito, na qual conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador, serve como início de prova material para a comprovação da atividade rural, sendo possível o reconhecimento do labor rural no período posterior ao falecimento do de cujus, desde que a continuidade da atividade rural seja atestada por idônea e robusta prova testemunhal. Precedentes.*
*III - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Enunciado n.º 83 da Súmula deste STJ).*
*IV - Agravo interno desprovido.*
*(AgRg no AREsp 95.333/GO, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012)".*
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (03.11.2010 - fls. 40), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deverá obedecer os comandos da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo do réu e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego-lhe seguimento e dou provimento ao recurso da autora para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Aparecida Vilas Lucatto;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 03.11.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001064-52.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001064-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA NADIR RODRIGUES VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP219556 GLEIZER MANZATTI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00010645220114036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 10/03/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchidos os requisitos legais, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora nas verbas decorrentes da sucumbência, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que implementa os requisitos exigidos para a concessão do benefício assistencial, bem como requer a antecipação dos efeitos da tutela, por se tratar de prestação de caráter alimentar. Subsidiariamente, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação interposta.
**É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à deficiência, a autora Maria Nadir Rodrigues Vieira, nascida aos 27/10/1956, foi submetida à perícia médica na data de 01/07/2011, a cargo do experto nomeado pelo Juízo, que em resposta aos quesitos formulados nos autos, atesta que a autora é portadora de Câncer de mama, doença confirmada pela biopsia, com anátomo-patológico em 03/10/2007, realizou cirurgia em dezembro/2007, com extirpação da mama esquerda, ocasionando restrição de movimentos em membro superior esquerdo, está em seguimento médico, em uso de hormonioterapia por um período de cinco anos e no momento da perícia, constatou-se pelos exames realizados, que a doença estava controlada. Concluiu o experto que a autora apresenta incapacidade parcial e permanente para o trabalho, não podendo exercer o seu ofício de trabalhadora rural (na roça) - fls. 88/92.

Portanto, o quadro delineado nos autos indica que em virtude dos males que padece, a sua idade atual (57 anos), baixo nível de instrução e ausência de qualificação, a autora não tem condições reais de prover a sua própria subsistência, uma vez que a sua inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONCLUSÃO PERICIAL NÃO VINCULA O JULGADOR. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.*
*1. A tese defendida demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula 7/STJ.*
*2. O quadro clínico apresentado pelo agravado denota o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, com base em documentos médicos, não obstante a perícia judicial ter sido desfavorável. O acórdão acrescentou à situação de saúde do agravado a sua conjuntura sócio-econômica, e concluiu pela condição de risco social.*
*3. As conclusões da perícia não vinculam o julgador, o qual pronuncia sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.*
*4. A jurisprudência desta Corte admite a concessão do benefício que ora se pleiteia, mesmo diante de laudo pericial que ateste a capacidade para a vida independente.*

*5. Agravo regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no REsp 1084550/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/03/2009);*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido."*
*(STJ, REsp 360.202/AL, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 01/07/2002 p. 377).*

Impende destacar que a limitação temporária não obsta a concessão do benefício, já que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que deram ensejo ao benefício.

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é constituído por três pessoas, ou seja, a autora Maria Nadir Rodrigues Vieira, nascida aos 27/10/1956, seu esposo Osmar José Vieira, nascido aos 04/03/1949, titular de benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, no valor de um salário mínimo, e o filho Roberto Aparecido Rodrigues Vieira, nascido aos 19/10/1990, solteiro, empregado formalmente no cargo de serviços gerais.

O relatório social firmado em 11/06/2011, dá conta que a autora e seus familiares residem na Chácara Araçatuba desde 1991, em imóvel cedido pelo proprietário Irineu Locatelli, tendo sido verbalizado que a autora exercia o cargo de zeladora, sem vencimentos e sem registro, até o início de sua enfermidade, no ano de 2007, e após, foi registrada no período de 02/02/2009 a 13/02/2011, conforme cópias da sua CTPS que instruíram a inicial.

A família possuía renda dois salários mínimos (R$1.090,00), que era proveniente do benefício de aposentadoria por invalidez do cônjuge e do salário do filho Roberto, que trabalhava na mesma chácara, registrado por Irineu Locatelli. Foi verbalizado, ainda, que a autora estava recebendo a quarta parcela do seguro desemprego, cujo valor não foi informado. As despesas essenciais com alimentação, energia elétrica, água, gás, medicamentos e roupas, além de outras, como empréstimos consignados e conta de telefone, totalizavam R$1.136,00.

As informações extraídas da base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, cujas planilhas determino sejam juntadas aos autos, informam que após o encerramento do seu contrato de trabalho em 12/02/2011, a autora passou a contribuir para os cofres da Previdência, na qualidade de contribuinte individual e que efetuou recolhimentos nos períodos de 07/2011 a 11/2011 e de 01/2012 a 02/2014, bem como seu filho Roberto permanece empregado, não se vislumbrando, destarte, o grau de hipossuficiência econômica necessário a justificar a concessão do benefício pleiteado.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão da benesse, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*

*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*
*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*
*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);*
*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.*
*- Omissis.*
*- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).*
*- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*
*- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).*

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Destarte, há que ser mantida a r. sentença, convindo destacar que não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000635-79.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000635-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANDREA DE SOUZA AGUIAR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BONIFACIO SANTANA FILHO |
| ADVOGADO | : | SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00006357920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.11.1973 a 16.06.1974, 11.07.1974 a 02.01.1975, 11.06.1982 a 04.09.1985 e de 29.04.1995 a 20.07.2010. Em conseqüência, condenou o réu a converter o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/153.708.249-0), em aposentadoria especial, a contar de 19.10.2010, data do requerimento administrativo. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução nº 134/2010 do CJF, acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação até 01.07.2009, quando passarão a ser aplicados, à correção monetária e aos juros de mora, o disposto no art.1º-F da Lei 9.494/97. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor total da condenação, observados os termos da Súmula 111 do STJ. Deferida a antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de 45 dias, sob pena de multa diária de R$ 100,00 (cem reais). Sem custas.

Agravo retido (fl.130/131) interposto pela parte autora da decisão que indeferiu a produção de prova oral para fins de comprovação de atividade especial.

Em suas razões de inconformismo alega o réu, em síntese, que os laudos técnicos apresentados são extemporâneos, portanto, não retratam as condições ambientais à época da prestação dos serviços; que os documentos DSS 8030 não atendem aos requisitos exigidos na legislação previdenciária, pois não contém a assinatura do responsável pela empresa; e que a utilização do equipamento de proteção individual elide a alegada insalubridade. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação, eis que juntada prova nova não apresentada no processo administrativo.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Noticiada à fl.146/147 o cumprimento da decisão judicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Do agravo retido**

Não conheço do agravo retido, eis que não reiterado nas contra-razões de apelação, a teor do §1º do art.523 do Código de Processo Civil.

**Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (carta de concessão fl.17/18), DIB: 19.10.2010, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 01.11.1973 a 16.06.1974, 11.07.1974 a 02.01.1975, 11.06.1982 a 04.09.1985 e de 29.04.1995 a 20.07.2010, e conversão do benefício em aposentadoria especial, a contar de 19.10.2010, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64, até 05.03.1997, e após pelo Decreto nº 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95 como a seguir se verifica.

O artigo 58 da Lei nº 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei nº 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória nº 1.523/96 (reeditada até a MP nº 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP nº 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei nº 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto nº 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que a extemporaneidade dos laudos técnicos não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

No caso dos autos, os documentos relativos à atividade especial - DSS8030 (antigo SB-40), laudos técnicos e Perfil Profissiográfico Previdenciários, estão formalmente em ordem com o nome e o número no conselho de classe do médico/engenheiro responsável pela avaliação ambiental, e assinatura do representante da empresa.

A atividade de guarda patrimonial é considerada especial, vez que se encontra prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho.

Todavia, após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição à agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

Cumpre esclarecer que o autor embora funcionário público, guarda municipal, estava submetido ao regime celetista, conforme anotação em CTPS (doc.38), tendo o INSS computado todo o vínculo empregatício de 11.06.1988 a 19.10.2010, à época da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (fl.84), ou seja, estava o autor filiado ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial nos períodos de 01.11.1973 a 16.06.1974, por exposição a ruídos de 90 decibéis, na firma Rubens Gonçalves Dias & Cia Irmão - Tecelagem (SB-40 fl.61, laudo técnico fl.62/63), 11.07.1974 a 02.01.1975, por exposição a ruídos de 93,7 decibéis, na Têxtil Machado Marques Ltda (SB-40 fl.64, declaração fl.65, laudo técnico fl.70/vº), 11.06.1982 a 04.09.1985, por exposição a ruídos de 88,5 a 90,7 decibéis, na Goodyear do Brasil Ltda (SB-40 fl.72, laudo técnico fl.72/vº), e de 29.04.1995 a 20.07.2010, como guarda municipal, com porte de arma de fogo, na Prefeitura Municipal de Americana (PPP fl.75/77), código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

Ressalte-se que, em sede administrativa (fl.85), houve reconhecimento de atividade especial de 11.06.1988 a 28.04.1995, como guarda municipal, restando, pois, incontroverso.

Somados apenas os períodos de atividade especial, inclusive o incontroverso (fl.85), o autor completa **26 anos, 05 meses e 12 dias de tempo de serviço exclusivamente especial até 19.10.2010**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O autor faz jus às diferenças vencidas desde 19.10.2010, data do requerimento administrativo, oportunidade em foram apresentados os documentos de atividade especial.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 13.01.2011.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data em que foi proferida

a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois atende ao disposto no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial** para esclarecer que os honorários advocatícios incidem até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-43.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.000695-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ROSANGELA LUZ PIRES |
| ADVOGADO | : | SP271812 MURILO NOGUEIRA |
| CODINOME | : | ROSANGELA LUZ |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00006954320114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 35/36, determinando-se a imediata implantação do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (26.07.2010 - fls. 26), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de*

*15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios em períodos descontínuos, de 05/1979 a 07/2010.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 64/67), referente ao exame médico realizado em 15.03.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de depressão sem sintomas psicóticos, cuja enfermidade acarreta incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Tendo em vista a natureza temporária da incapacidade, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido."*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido."*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 26.07.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005395-56.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005395-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ISABEL RODRIGUES SIMPLICIO |
| ADVOGADO | : | SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | JOSE RICARDO RIBEIRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00053955620114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido de readequação do valor da renda mensal inicial, decorrente da aplicação dos novos tetos previstos nas EC nº 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 24/05/2006, decorrente da aposentadoria especial de seu cônjuge falecido concedida em 09/01/1991, conforme se verifica dos documentos juntados aos autos às fls. 20 e 42.

Sem razão a apelação da parte autora.

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201

da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

Entretanto, verifica-se que a aposentadoria anterior, do qual decorreu a pensão por morte da parte autora, concedida no período denominado "*buraco negro*", não foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme documento de fl. 42, de modo que ela não faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, conforme entendimento da 10ª turma deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região *(AC proc. nº 2012.61.04.004268-9/SP, 10ª turma, Relator Sergio Nascimento, decisão monocrática, DJ 02/10/2013).*

Assim, o valor da renda mensal do benefício recebido pela parte autora está correto, não havendo diferenças devidas.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009831-58.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.009831-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | CICERO PAZ DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP292439 MARIANA APARECIDA DE LIMA FERREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00098315820114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 154/159v, opinando pelo não provimento do presente recurso.

**É o relatório**.

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à alegada deficiência, note-se que o laudo médico apresentado pelo Perito Judicial, nas fls. 91/106,

com contundência e com a devida atenção ao contraditório, manifestou-se adequadamente sobre a condição de saúde do autor.

Com efeito, mesmo observando no prontuário médico do requerente, que este apresenta hipertensão arterial sistêmica, broncopneumonia e afundamento frontal de crânio, por ter sido vítima de agressão, em 02/08/2009, tendo sofrido traumatismo crânio encefálico, o Perito Médico Judicial explicou que atualmente o requerente *"(...) não apresenta ao exame físico repercussões funcionais incapacitantes que o impeçam de realizar suas atividades laborais habituais como pedreiro e auxiliar de serviços gerais (...)"* (fl. 98).

Ainda, esclareceu que, apesar do quadro clínico apresentado *"O exame físico realizado e a documentação médica sinalizam para a estabilização do quadro."* (resposta ao quesito n° 3 - fl. 99).

Desta forma, impende perceber que a parte autora não pode ser considerada deficiente até o presente momento, diante da falta de evidências de severidade do quadro ou de dificuldade de controle terapêutico de suas moléstias.

Cabe, todavia, consignar, na via alternativa, que o requerente nasceu em 06/03/1967, conforme documento na fl. 09, de tal forma que, atualmente, tem 47 (quarenta e sete) anos e que, por conseguinte, **não alcança a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos**, legalmente exigida para a concessão do benefício.

Assim, na medida em que não se vislumbrou a deficiência e que tampouco se cumpriu o requisito etário, não se pode conceder o benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INCAPACIDADE. NÃO-COMPROVADA.***
*1. O benefício assistencial, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS), é devido ao deficiente ou ao idoso que não possui meios de prover sua subsistência ou de sua família.*
*2. In casu, o conjunto probatório constante dos autos não favorece o demandante, pois o laudo pericial atesta que o autor não é portador de enfermidade que o torne incapaz para o desempenho da vida civil, pois sua enfermidade seria possível de reversão e já foi corrigida com a cirurgia realizada em junho de 1995.*
*3. Considerando que o apelante não é deficiente com incapacidade para a vida independente ou para o trabalho, o segundo requisito, para concessão do benefício, dispensa apreciação. Não basta ter uma renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do benefício assistencial. A sua concessão está atrelada ao preenchimento cumulativo da miserabilidade econômica e a qualidade de deficiente ou idoso, nos termos da lei. Como a apelante não preenche um dos requisitos, torna-se desnecessária a apreciação do outro.*
*4. Desprovimento da apelação da parte autora, sendo mantida a sentença de improcedência do pedido."*
*(AC 201002010060407, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::30/08/2010 - Página::31.)*
***"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO DEFICIENTE. PERÍCIA JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE CAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. Nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93, a concessão do benefício de prestação continuada ao deficiente está condicionada à prova do preenchimento dos seguintes requisitos: ser portador de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*2. No caso, o perito judicial afirmou que o autor é portador de hipertensão arterial severa, mas que "ao exame físico o autor apresenta-se com estado geral regular, não apresentando deficiência de ordem física ou mental [...]". Ademais, esclareceu que "a doença que acomete o autor pode causar limitações em sua atividade, mais [sic] não incapacidade plena".*
*3. O autor não está incapacitado para vida a independente e para o trabalho. Por conseguinte, não preenche um dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício assistencial ao deficiente.*
*4. Apelação improvida."*
*(AC 200982000039392, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/09/2012 - Página::241.)*
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE.***
*- Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado.*

*- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.*
*- O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.*
*- Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0004081-89.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*

Registre-se, oportunamente, que o estudo social (fls. 76/83), não constitui prova hábil para a comprovação da deficiência, ainda que se considere a lamentável condição socioeconômica da parte autora.

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, ora que não implementou um dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.
São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001387-09.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001387-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | EDJANE PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013870920114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, desde a citação.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor de R$622,00, suspendendo a execução, com base nos Arts. 11, § 2º, e 12, da Lei nº 1.060/50.

A parte autora requer a reforma integral do julgado, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício por incapacidade.

Sem as contrarazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Cumpre salientar que a análise do recurso cinge-se às questões trazidas à reapreciação.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de*

*carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis:*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê dos autos, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 19.12.2011, atesta que a periciada é portadora de transtorno de estresse pós traumático, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 51/55).

Não há elementos nos autos capazes de infirmar a conclusão pericial, pois embora os relatórios médicos de fls. 14/15, atestem a patologia psiquiátrica e a incapacidade laborativa temporária, foram emitidos em 16.11.2009 e 15.10.2010, datas muito anteriores ao ajuizamento da demanda, ocorrido em 26.07.2011.

Portanto, não há elementos que demonstrem a persistência da incapacitação após a propositura da demanda.

Deste modo, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo.

No mesmo sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IN.XISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)".*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE*

*CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*
*2- Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e*
*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*IV- Agravo improvido.*
*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001719-73.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001719-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ISABELA FONSECA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP098209 DOMINGOS GERAGE e outro |
| REPRESENTANTE | : | SOLEDADE CRUZ FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP098209 DOMINGOS GERAGE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00017197320114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados no valor de R$678,00, observado o disposto na Lei 1.060/50 para a execução dessa verba.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que implementa os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

**É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que a autora Isabela Fonseca, nascida aos 20/08/1982, encontra-se incapacitada total e permanentemente para a vida civil e independente, sendo portadora de Comprometimento cognitivo global irreversível, CID 10, F.72 (fls. 57/61).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos o núcleo familiar é composto pela autora Isabel Fonseca, nascida aos 20/08/1982, a genitora Soledade Cruz Fonseca, nascida aos 09/071949, do lar, o genitor Sérgio Cruz Fonseca, nascido aos 08/04/1956, aposentado, a irmã solteira Gabriela Fonseca, nascida aos 07/10/1980, desempregada, e os sobrinhos menores, que não auferem renda, Ângelo Miguel Fonseca, Maria Luiza Fonseca e Stefani Maria Fonseca, qualificados às fls. 48/49 e 76 do relatório social.

A averiguação social, em conformidade com o relatório de fls. 48/49, constatou que a família reside em imóvel próprio, composto por dois dormitórios, cozinha e banheiro, guarnecidos com mobiliário simples, em bom estado de conservação. Foi verbalizado que o genitor do autor é aposentado, no entanto, seus proventos eram retidos pela instituição bancária, para pagamento de uma dívida de aproximadamente R$30.000,00 e que a família sobrevivia dos trabalhos avulsos por ele prestados como eletricista.

Em complementação ao laudo anterior, esclareceu a Assistente Social que o genitor auferia em torno de R$350,00 por semana como eletricista avulso, tendo sido discriminados os gastos havidos pela família com alimentação (R$1.000,00), energia elétrica, água, IPTU, medicamentos, fraldas e gás, em torno de R$1.000,00, além de

prestação no valor de R$1.300,00, proveniente de dívida bancária (fls. 76/77).

No entanto, o extrato do Sistema DATAPREV juntado pela Autarquia, comprova que a renda declarada não correspondia à realidade, porquanto o genitor da parte autora aufere renda de R$2.887,60, valor correspondente ao mês de maio de 2013, proveniente do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 83), que acrescido da renda advinda do seu trabalho como eletricista, no valor declarado de aproximadamente R$1.400,00 mensais, o montante apurado permite concluir que a família não se encontra em situação de risco social ou econômico.

É sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, extrai-se do conjunto probatório, que não restou configurado o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessário para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*
*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*
*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*
*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);*
*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.*
*- Omissis.*
*- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).*
*- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*
*- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).*

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002981-52.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002981-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ARMINDA DE MELO SILVESTRE |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00029815220114036125 1 Vr OURINHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Revogou a concessão dos benefícios da justiça gratuita e condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da causa atualizado (R$ 6.540,00). Condenou, ainda, a parte autora e seu patrono, solidariamente, ao pagamento de 1% (um por cento) do valor da causa por litigância de má-fé.
Inconformada, apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a realização de novo estudo social. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, ainda, o afastamento da condenação nas penas de litigância por má-fé.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 141/143, opinando pelo não provimento da apelação.

**É o relatório.**
**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.
A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

No presente caso, o estudo social, realizado em 19-11-2011, nas fls. 19/37, demonstrou que a parte autora reside

com o marido, idoso, em casa própria - que passou para o nome dos filhos - com *"aproximadamente 200 mt², de alvenaria, telha de cerâmica, laje, pisos tipo cerâmica e assoalho, em ótimo estado de conservação com nove cômodos amplos e arejados assim distribuídos: área ampla na entrada da casa onde guarda o carro e há algumas cadeiras de área; cozinha com mesa, seis cadeiras, fogão seis bocas, geladeira, forno elétrico, micro ondas, TV, ventilador de teto, exaustor, armários embutidos; área de serviço, mesa, fogão seis bocas, armário, pia, freezer, maquina de lavar roupa, tanque, 02 banheiros completo, box, piso e paredes de cerâmica; sala com piso tipo assoalho, sofá, armário, mala, ferro de passar roupa e DVD; outra sala com sofá, TV, DVD, parabólica, rack, ventilador de teto; quarto com cama de solteiro, guarda roupa e maquina de costura; outra sala com piso tipo taco, com mesa de centro e sofá; quarto da autora com piso tipo assoalho, cama de casal, guarda roupa, cômoda, poltrona e ar condicionado. Na parte externa há uma piscina, próxima a área da garagem. Há cerca elétrica e interfone. A casa estava limpa, organizada, mobiliário e eletrodoméstico em ótimo estado de conservação"* (fl. 19).

Verifica-se, ainda, que não obstante a parte autora alegue que a única renda da família consiste na aposentadoria de seu marido, no valor de 1 (um) salário mínimo, é notória a discrepância entre o rendimento informado e as despesas declaradas, tal como os gastos com a empregada doméstica, no valor de 1 (um) salário mínimo, sendo inverossímil que uma família que vive apenas com o rendimento de 1 (um) salário mínimo despenda a totalidade de seus rendimentos com a empregada doméstica e ainda tenha condições de manter *"uma caminhonete grande e boa"*, uma casa ampla, confortavelmente guarnecida, inclusive com ar condicionado, em ótimo estado de conservação (fl. 20).
Ademais, declarou a assistente social que *"As informações foram prestadas pela própria autora que pedia ajuda a sua empregada doméstica a Sra. Fátima para pegar os comprovantes de água, luz e telefone, declarou os problemas de saúde dela e de seu marido, declarou que o marido tem um sítio arrendado, onde tem plantação de cana, criação de vaca e porco para o gasto com a família, que tem um funcionário no sítio. Tem cinco filhos, Shirlei, Sonia, Sidnei, Sergio e Sinezio os filhos juntamente com o genro Franco são proprietários da Arrozera Blue Bom, as filhas e uma das noras tem loja de roupa a outra é promotora de justiça, o marido da filha Sonia trabalha em um estacionamento, todos são casados e tem filhos.* ***O vizinho da casa nº 1061 informou que a autora mora com seu esposo que arrenda uma chácara que cria porco que no dia anterior mesmo havia o visto oferecendo porco e vende queijo"*** (fls. 20/21).

Inclusive, como bem destacou o MM. Juiz *a quo*, *"A autora confirmou à assistente social que paga R$ 600,00 a sua empregada doméstica e que o marido tem um sítio arrendado onde planta cana, cria vacas, porcos e tem funcionários. Como se vê, resta claro que a renda não provém somente da aposentadoria do marido da autora./ Além do mais,* ***a autora e o marido tem também grande ajuda financeira da família, pois como informado à assistente social, seus filhos são donos da empresa 'Arrozeira Blue Bom', empresa de beneficiamento e empacotamento de arroz, fundada a mais de 20 anos e sediada nesta cidade. Atualmente é considerada como uma das principais empresas neste segmento. Já o Plano de Saúde (Unimed) da autora e do esposo é pago pela nora, promotora pública****, como informado à fl. 20, item 3"* (fl. 117)(g.n.).

Desta forma, não se verifica desamparo, que enseje o benefício requerido.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. MATÉRIA PRELIMINAR. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO.*
*(...)*
*- Ausência de requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; família detentora de condições econômicas de prover a manutenção.*
*- Estudo social e prova testemunhal que demonstram inexistência de miserabilidade.*
*- Verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12, da Lei nº 1.060/50, por ser a autora beneficiária da Justiça Gratuita.*
*- Honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Resolução nº 281, de 15.10.02, do Conselho da Justiça Federal, com a observância do artigo 12, da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que, julgada improcedente a demanda, seu pagamento correrá às custas dos recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária.*
*- Agravo retido desprovido. Apelação do INSS provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Julgada prejudicada a apelação da autora."*

*(TRF 3ª Região, 8ª Turma, AC-712159, Proc. nº 200103990340468, Relatora Juíza Márcia Hoffmann, DJU 20/05/04, pág. 363). (Grifos nossos).*
Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez não demonstrado o implemento de um dos requisitos legais.

Com relação à litigância de má-fé, é manifesta a tentativa da parte autora e de seu causídico em ludibriar o juízo, alegando que *"os rendimentos da família, composta pela autora e seu marido, é insuficiente para cobrir as despesas domésticas, mormente por se cuidar de casal de idosos, que necessita de medicação muitas vezes não encontrada na rede pública"* (fl. 03), não obstante viver em casa ampla, *"com duas cozinhas, com piscina, bem mobiliada, com geladeira nova e farta, micro-ondas, máquina de lavar roupas, forno elétrico, exaustor, mais de uma aparelho de DVD, mais de um televisor, antena parabólica, ar condicionado e que também possui empregada doméstica e carro (caminhonete) na garagem"*(fl. 117), devendo ser mantida, portanto, a condenação imposta pelo MM. Juiz *a quo*.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004579-38.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004579-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | LUIZ BENEDITO BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP148058 ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e conjuge |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00045793820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC 20/1998 (R$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R$ 2.400,00), sobreveio a r. sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em

casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 21/03/1991, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (retroativamente pelo art. 144), conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 11.

Com efeito, a aposentadoria foi revista nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91 (buraco negro), passando a ser limitada ao teto, de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, conforme entendimento da 10ª turma deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região *(AC proc. nº 2011.61.14.005046-1/SP, 10ª turma, Relator Sergio Nascimento, decisão monocrática, DJ 20/03/2013).*

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos

benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

No caso, o benefício da parte autora foi concedido com salário-de-benefício limitando-se ao teto vigente à época, e renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício limitador.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 30).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a readequar seu salário-de-benefício, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição qüinqüenal das parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 anos que precedem ao ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora, custas e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008907-96.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.008907-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VIVIAN H HERRERIAS BRERO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NASSIR ANTONIO LUIZ |
| ADVOGADO | : | SP118529 ANDRE FERREIRA LISBOA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00089079620114036130 2 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 22/11/2012 (data da perícia), compensando-se eventuais valores percebidos pela parte a título de auxílio-doença, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 STJ). Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer o desconto dos períodos trabalhados.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 269), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** *(AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).*

Tendo sido a apelação recebida em seu efeito devolutivo (fl. 268), não encontra amparo a preliminar em questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não ser a doença ou a lesão existente antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntado às fls. 212/217, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 189/201 e 220/221). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para sua atividade habitual.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Ressalte-se, entretanto, que o fato de a parte autora eventualmente ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que teria se submetido a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Por fim, conforme extrato juntado aos autos (fls. 212/214), verifica-se que a parte autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual nos períodos de setembro a dezembro de 2010 e de novembro de 2011 a janeiro de 2013 .

Entretanto, não se pode presumir que a parte autora exerceu atividade remunerada no referido período, não prosperando, portanto, a pretensão da autarquia de descontar eventuais parcelas atrasadas a serem pagas no período em que a parte autora manteve a qualidade de contribuinte individual.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO, REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000107-52.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000107-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FERNANDINA MARIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP093904 DIRCEU CELESTINO DOS SANTOS JUNIOR e outro |
| No. ORIG. | : | 00001075220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo em 28/08/2008, e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, o INSS pleiteia a revogação da tutela antecipada e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação a José Rocha Aguiar.

Por seu turno, a autora interpôs recurso adesivo, pleiteando a reforma parcial da sentença, quanto aos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

Concedida a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de pensão por morte na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts. 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de José Rocha Aguiar ocorreu em 05/05/2008 (fl. 9).

Não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de José Rocha Aguiar, uma vez que restou evidenciada pelo beneficio de aposentadoria por idade NB 41/128.546.406-8 que recebia (fls. 11 e 115).

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia da Escritura de Declaração, datada de 20.05.1996, por meio da qual José Rocha Aguiar declara que convive com a autora há 14 anos (fls. 14); prova de mesmo domicílio (fls. 24/38).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que o falecido conviveu com a autora até a data de seu óbito (mídia às fls. 107).

Comprovada a união estável, faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*
*1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*
*2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*
*4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.*
*5. Recurso especial a que se nega provimento. (g.n.)*
*(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".*
Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.*
*- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*
*- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.*
*- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*
*- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*
*- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.*
*- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*-Embargos infringentes providos. (g.n.)*
*(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".*
No que se refere ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, houve requerimento administrativo em 28/08/2008 (fl. 50), ao passo que o óbito ocorreu em 05/05/2008 (fl. 09), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte a partir da data do requerimento administrativo (28/08/2008), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e

acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve observar a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação do réu e dou provimento ao recurso adesivo da autora, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao percentual dos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Fernandina Maria dos Santos;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 28/08/2008;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007148-70.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.007148-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDILSON DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP259964 ARTHUR RONCON DE MELO e outro |
| No. ORIG. | : | 00071487020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o recálculo da renda mensal inicial do benefício de auxílio-doença, mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, sobreveio sentença de procedência dos pedidos, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar o benefício, com pagamento das diferenças devidas, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, os termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando a prescrição das diferenças devidas, bem como requer a extinção do feito, sem julgamento do mérito, tendo em vista a ausência de interesse processual, ante a revisão administrativa da renda mensal inicial.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A prescrição quinquenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No presente caso, as diferenças relativas ao benefício de auxílio-doença, concedido ao autor no período de 06/05/2005 a 30/05/2005 (fl. 33), mediante a utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91 estão prescritas, tendo em vista que tais diferenças são anteriores aos 5 (cinco) anos que precedem ao ajuizamento da ação (25/04/2001, fl. 02).

Diante o exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido, ante o reconhecimento da prescrição quinquenal, na forma da fundamentação.
Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012457-72.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.012457-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ESMERALDA MORATO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00124577220114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários, observada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a concessão da tutela antecipada e a anulação da sentença por cerceamento de defesa, em virtude da dispensa da prova testemunhal.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

A comprovação do trabalho rural é realizada mediante a apresentação de início de prova material, corroborada por prova testemunhal, no caso de inexistência de documentação suficiente que demonstre o exercício da atividade durante todo o período questionado (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do STJ).

No presente caso, não há dúvida de que foi apresentado início de prova material de trabalho rural, consubstanciado em cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, (fls. 22/25) e documento extraído do banco de dados da previdência social (fl. 26), nas quais constam registros de vínculos empregatícios rurais.

Entretanto, o início de prova material, apenas corroborado pelo depoimento pessoal do apelante, não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário à concessão de aposentadoria por idade rural. É indispensável, no caso, a produção de prova testemunhal para que se tenha por revelada a real condição do apelante.

No presente caso, a parte autora apresentou rol de testemunhas na petição inicial, bem como houve protesto pela produção de prova testemunhal (fls. 14/15).

Em situações como estas, sendo a prova testemunhal imprescindível para o descortino da verdade real, incumbia ao magistrado proceder à oitiva das testemunhas como se do Juízo fosse, aplicando-se o disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, especialmente quando se verifica que o procedimento não implicaria prejuízo para o andamento célere do processo nem constituiria tumulto ou cerceamento de defesa. A pretensão posta em Juízo tem nítido caráter social, devendo a lei processual ser interpretada de forma menos rigorosa. Nesse sentido: *TRF-3ª Região, AC nº 1083102/SP, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 27/02/2007, DJ 14/03/2007, p. 607; TRF-4ª Região, EIAC nº 199804010483667/PR, Rel. Des. Fed. Luiz Alberto D´Azevedo Aurvalle, j. 16/02/2006, DJ 15/03/2006, p. 350*.

Desta forma, a sentença deve ser anulada, para que se possibilite ao apelante produzir prova testemunhal, essencial ao deslinde da demanda.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA,** determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para prosseguir com a instrução do feito, notadamente para a oitiva das testemunhas conforme acima esclarecido.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001271-49.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001271-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE MAURO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP167824 MARCIA DE OLIVEIRA |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00012714920114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando o reconhecimento de atividade especial no período de 04/06/1970 a 14/05/1976, para fins de recálculo da renda mensal inicial no percentual de 94% (noventa e quatro por cento), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a revisar a renda mensal inicial da parte autora, nos termos pleiteados, com pagamento das diferenças não prescritas, acrescida de correção monetária e juros de mora, a partir da citação, custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a prolação da sentença. No mais, foi concedida tutela antecipada para a imediata revisão do benefício, sob pena de multa diária.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, pugna a autarquia previdenciária pela reforma da r. sentença, alegando, preliminarmente, a ocorrência da decadência e da prescrição qüinqüenal. No mérito, sustenta, em suas razões recursais, que não há falar em recálculo da renda mensal inicial, nos termos fixado na sentença, uma vez que não houve comprovação do exercício de atividade especial. Subsidiariamente, postula a modificação da DIB para a data da citação, pela incidência dos juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como pela redução da verba honorária.

É o relatório.

**D E C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da autarquia previdenciária merece guarida, pois, em sua redação original, dispunha o art. 103 da Lei nº 8.213/91, ***in verbis:***

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.

Portanto, no que toca a decadência, referido artigo nada dispunha. Sua previsão abarcava apenas o prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria.

O instituto da decadência para a revisão do ato da concessão do benefício surgiu em 27/06/1997 com o advento da nona reedição da Medida Provisória nº 1.523-9, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10/12/1997, passando o dispositivo legal acima mencionado, ***in verbis,*** a ter a seguinte redação:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.
Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

A jurisprudência desta Corte orientou-se no sentido de que o prazo decadencial estipulado no art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, constituia uma inovação, sendo aplicada somente aos atos de concessão emanados após sua vigência. Confira-se: ***(AC nº 2000.002093-8/SP, TRF 3ª R., Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª T., un., j. 25/03/02, DJU 25/03/03).***

No entanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, adotando posição divergente, orientou-se no sentido de que o prazo decadencial para a revisão do ato concessório, no que toca aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da referida Medida Provisória nº 1.523/97, tem como termo inicial a data de sua vigência, no caso, 28/06/1997. É o que se depreende do seguinte precedente:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.
1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).
3. Recurso especial provido." *(REsp nº 1.303.988/PE, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 21/03/2012).*

Extrai-se do precedente acima transcrito que o prazo decadencial constitui um instituto de direito material e, assim sendo, a norma superveniente não pode incidir sobre tempo passado, impedindo assim a revisão do benefício, mas está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar do seu advento.

Por outro lado, dando nova redação ao art. 103 da Lei nº 8.213/91, a M.P nº 1.663-15, de 22/10/98, convertida pela Lei nº 9.711, de 20/11/1998, determinou ser de 5 (cinco) anos o referido prazo decadencial para revisão do ato de concessão de benefício, gerando efeitos mais prejudiciais aos segurados, não podendo ser aplicada as hipóteses constituídas em sua vigência, considerando que a MP nº 138, de 19/11/03, convertida na Lei nº 10.839/04, restabeleceu o prazo de decadência para 10 (dez) anos.

Portanto, a norma que altera a disciplina, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, chega-se, portanto, às seguintes conclusões:

a) os benefícios concedidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados da data em que entrou em vigor a norma, fixando o termo decadencial decenal em 28/06/1997, cujo direito de pleitear a revisão expirou em 28/06/2007;

b) os benefícios concedidos a partir de 28/06/1997 estão submetidos ao prazo decadencial de 10 (dez) anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.
1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se

aperfeiçoado há muito tempo.
2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.
3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.
4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.
5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.
6. Apelação improvida." *(TRF 5ª R., AC-Proc 2009.84.00.002070-3, Relator Desembargador Federal ROGÉRIO FIALHO MOREIRA, DJE de 30/04/2010, p. 115).*

Considerando, ao caso, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço foi concedido a parte autora em 18/12/1993, bem como ter sido procedida revisão administrativamente em 08/12/1998, o prazo decenal para revisão dos critérios de cálculo da renda mensal inicial do referido benefício encerrou-se em 01/01/2009 (dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação), ou seja, anteriormente ao ajuizamento da ação, que se deu em 21/07/2009.

Por fim, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido da desnecessidade da devolução das parcelas previdenciárias pagas a título de antecipação de tutela, posteriormente revogada ***(REsp. 991030/RS, Relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j. 14/05/2008).***

No mesmo sentido, confira o seguinte julgado desta Egrégia Corte Regional:

"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. TUTELA ANTECIPADA. MÁ FÉ. PREQUESTIONAMENTO.
I - Não há que se falar em restituição de valores pagos pelo INSS a título de tutela antecipada, posteriormente revogada, tendo em vista que tais quantias auferidas pela parte autora tiveram como suporte decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nela insertos, de modo que não resta caracterizada a sua má-fé.
II - Portanto, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, apenas, o que deseja a embargante é fazer prevalecer entendimento diverso, ou seja, rediscutir a matéria, o que não é possível em sede de embargos de declaração.
III- Os embargos de declaração foram interpostos com notório propósito de prequestionamento, razão pela qual não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).
IV - Embargos de declaração interpostos pelo réu rejeitados." *(AC-Proc. nº 00418544220114039999, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, j. 20/03/12, DJU 28/03/12).*

Assim, diante do caráter alimentar de que se reveste o benefício previdenciário, bem como da boa-fé da parte autora, torna-se inviável a restituição dos valores auferidos, cuja revisão se deu em virtude da concessão dos efeitos da tutela.

Diante do exposto, **ACOLHO A PRELIMINAR ARGUIDA PELO INSS PARA EXTINGUIR O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, em face da declaração da decadência da ação, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, na forma da fundamentação adotada, **restando, no mais, prejudicado o reexame necessário.**

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal ***(Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616)***, não há falar em condenação da parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, considerando que ela é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003353-53.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003353-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | WALCIR STANCHEVIEZ |
| ADVOGADO | : | SP260752 HELIO DO NASCIMENTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033535320114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em R$500,00, corrigidos consoante o Manual de Cálculos da Justiça Federal, isentando-a do pagamento de custas, observada a justiça gratuita concedida.

Inconformado, apela o autor, aduzindo ter preenchido os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

O laudo, referente ao exame realizado em 24.10.2011, atesta ser o autor portador de epicondilite lateral, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 81/99).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito qualquer elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Com efeito, os atestados médicos acostados à inicial datam de período contemporâneo ao da percepção do benefício de auxílio doença e, portanto, não têm o condão de desconstituir o laudo produzido em Juízo.

Confira-se o decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)".*
Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia,*

*já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001394-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001394-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| PARTE AUTORA | : | ROBERTO JENCIUS |
| ADVOGADO | : | SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00013941520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder à readequação da renda mensal inicial, adotando-se o novo teto constitucional previsto na Emenda Constitucional nº 41/2003 como limite ao salário-de-benefício, com o pagamento das diferenças atualizadas na forma da Resolução nº 134/2010-CJF, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 406 do C.C., e a partir de julho de 2009 (art. 5º, da Lei 11.960/2009), honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo-se apurados até a data da sentença e isento de custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Devidamente intimadas, as partes não interpuseram recurso de apelação, subindo os autos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo

possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No presente caso, a prescrição qüinqüenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 31/03/1989, ou seja, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 11.

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

No caso, o benefício da parte autora foi concedido com salário-de-benefício limitando-se ao teto vigente à época, e renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício limitador.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (10 por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e considerando a ausência de impugnação, neste aspecto, da parte autora. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta

apenas das prestações vencidas e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001550-03.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001550-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| PARTE AUTORA | : | CLEYDE REIS SCHERMANN |
| ADVOGADO | : | SP103216 FABIO MARIN e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00015500320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder à readequação da renda mensal inicial, adotando-se o novo teto constitucional previsto na Emenda Constitucional nº 41/2003 como limite ao salário-de-benefício, com o pagamento das diferenças atualizadas na forma da Resolução nº 134/2010-CJF, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 406 do C.C., e a partir de julho de 2009 (art. 5º, da Lei 11.960/2009), honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, incidindo-se apurados até a data da sentença e isento de custas.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Devidamente intimadas, as partes não interpuseram recurso de apelação, subindo os autos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que

determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No presente caso, a prescrição qüinqüenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 06/11/2000, ou seja, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 18.

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO

TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

No caso, o benefício da parte autora foi concedido com salário-de-benefício limitando-se ao teto vigente à época, e renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício limitador.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (10 por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e considerando a ausência de impugnação, neste aspecto, da parte autora. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO**

**AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003590-55.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003590-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | KIYOKO FUKUSHIMA |
| ADVOGADO | : | SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00035905520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência de pedido de readequação do valor da renda mensal inicial, decorrente da aplicação dos novos tetos previstos nas EC nº 20/98 e 41/2003, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 22/11/1990, decorrente da aposentadoria por tempo de serviço de seu cônjuge falecido concedida em 25/11/1977, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 18.

Sem razão a apelação da parte autora.

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado

pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

Entretanto, a Contadoria Judicial verificou que a aposentadoria anterior, do qual decorreu a pensão por morte da parte autora, foi calculada sem limitação em relação ao limite máximo do salário-de-contribuição vigente, e, portanto, não alcançando os efeitos posteriores da readequação da renda pela Emenda Constitucional 20/98 e Emenda Constitucional 41/03 (fl. 52).

Assim, o valor da renda mensal do benefício recebido pela parte autora está correto, não havendo diferenças devidas.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À**

**APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009898-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009898-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MANOEL DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP303450A JUSCELINO FERNANDES DE CASTRO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00098981020114036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Note-se que o perito médico foi nomeado pelo MD. Juízo *a quo*, sendo, portanto, de confiança deste, bem como não possui vinculação com as partes, merecendo, assim, credibilidade a sua avaliação técnica.

Além disso, trata-se de profissional da área médica, a quem cabe empregar os métodos devidos para o esclarecimento do juízo e que responde, em casos de dolo ou culpa, caso preste informações inverídicas, nos termos do artigo 147 do Código de Processo Civil, o que não restou evidenciado por nenhum fato que pudesse macular o seu trabalho no decorrer da instrução processual.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 68/75 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de lombalgia e artralgia em joelhos, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"Não detectamos ao exame clínico atual justificativas para queixas alegadas pelo periciando, particularmente Lombalgia e Artralgia. Creditando seu histórico, concluímos evolução favorável para os males referidos./ O diagnóstico de Lombalgia e Artralgia é essencialmente através do exame clínico. Exames complementares para essas patologias apresentam elevados índices de falsa positividade, carecendo de validação ao achado clínico que fecha o diagnóstico./ Casos crônicos apresentam alterações regionais, particularmente distrofia muscular, alteração da coloração e temperatura da pele - características não observadas no presente exame"*, concluindo que não restou caracterizada *"situação de incapacidade para atividade laboriosa habitual"* (fls. 71/72).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012014-86.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012014-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | JOAO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00120148620114036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de extinção do processo sem resolução do mérito o pedido de revisão do benefício com base nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, nos termos do art. 295, inciso III e art. 267, incisos I e VI, § 3º do CPC, e improcedente o pedido de revisão da renda mensal inicial utilizando o valor integral do salário-de-benefício como base de cálculo para os reajustes após a concessão, sem a limitação ao teto, extinguindo o feito com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso I do CPC, com o pagamento das diferenças atualizadas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 15/01/1991, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (retroativamente pelo art. 144), conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 14.

Com efeito, a aposentadoria foi revista nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91 (buraco negro), passando a ser limitada ao teto (fl. 13), de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, conforme entendimento da 10ª turma deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região *(AC proc. nº 2011.61.14.005046-1/SP, 10ª turma, Relator Sergio Nascimento, decisão monocrática, DJ 20/03/2013).*

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao

exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

No caso, o benefício da parte autora foi concedido com salário-de-benefício limitando-se ao teto vigente à época, e renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício limitador.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é

vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 21).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a readequar seu salário-de-benefício, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição qüinqüenal das parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 anos que precedem ao ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora, custas e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001374-28.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.001374-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ARMANDO DE SOUZA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00013742820114036311 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a readequação do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC nº 20/98 (R$ 1.200,00) e EC nº 41/2003 (R$ 2.400,00), sobreveio sentença de extinção do processo, sem resolução do mérito, em face da carência da ação por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, em face dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, pugna a parte autora pela reforma da sentença, sustentando, em suas razões recursais, o direito a revisão de seu benefício, nos termos pleiteados na inicial.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo

possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, isto porque dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, dispôs a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas fixou o limite máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04.

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 nada dispunham sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º EC nº 41/03, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira-se:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354/SE, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira-se: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

No caso, conforme ressaltado na sentença, não há falar em aplicação dos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354/SE, pois, conforme documento de fl. 15, o benefício da parte autora foi concedido em 20/01/2006, com renda mensal inicial no valor de R$ 2.668,15, ou seja, em data e em valor superior ao teto máximo determinado pela decisão do Supremo Tribunal Federal (R$ 1.200,00 e R$ 2.400,00).

Carece, portanto, de interesse de agir a parte autora.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021664-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021664-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ZILDETE RIBEIRO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | PATRICIA DE FREITAS BARBOSA |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MOISES RICARDO CAMARGO |
| | : | HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00154-7 1 Vr GUAIRA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos. Alternativamente, requer a nulidade da sentença, em razão da ausência de intimação pessoal da autora para comparecer à audiência designada, bem como arrolar testemunhas, conforme artigo 343, § 1º, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De início, observo o protocolo de dois recursos de apelação pela parte autora (fls. 109/117 e 118/121), sendo que apenas o primeiro foi recebido pelo Juízo *a quo* (fl. 129) e será objeto de análise. Além disso, a interposição do

primeiro recurso torna preclusa a apresentação do segundo apelo, razão pela qual não conheço do recurso de fls. 118/121.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "*o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo*" (REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento (fl. 07), na qual o marido da parte autora está qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que o início de prova material apresentado, por si só, não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário ao reconhecimento do tempo de serviço rural. Para tanto era necessária a produção de prova testemunhal. Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que a autora, devidamente intimada, deixou de arrolar testemunhas para comparecerem à audiência de instrução e julgamento (fls. 102, verso).

Verifica-se à fl. 102 o deferimento da produção de prova testemunhal requerida pela parte autora, bem com a designação de audiência de instrução e julgamento, com fixação de prazo para apresentação do rol de testemunhas, em conformidade com o disposto no artigo 407 do Código de Processo Civil. A audiência foi instalada e, diante da ausência das partes, foi determinada a conclusão dos autos para sentença (fl. 104).

Observo que a parte autora foi devidamente intimada da realização do ato por meio seu procurador mediante publicação no Diário da Justiça (certidão, fl. 104-verso), não sendo caso de aplicação do artigo 343, § 1º, do CPC, conforme sustenta a requerente, uma vez que o citado dispositivo aplica-se na produção de depoimento pessoal, que não foi requerido pela parte contrária (INSS).

Assim, tendo a parte autora deixado de produzir prova oral para ampliar a eficácia probatória dos documentos referentes à atividade rural por ela exercida, não há como ser reconhecido o período de trabalho rural para fins previdenciários. Esse, também, é o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o início de prova material que não estiver corroborado por prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, não se mostra hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado

como rurícola, conforme revelam o seguinte julgado:
*"A certidão de casamento constante dos autos não está apta a comprovar o exercício da atividade rural visto que não está corroborada por provas testemunhais do alegado trabalho rural do Autor pelo período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria." (REsp nº 590015/CE, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 18/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 344).*
Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DE FLS. 118/121, CONHEÇO DO RECURSO DE FLS. 109/117 E NEGO-LHE PROVIMENTO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023025-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023025-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | IVANILDO VALENTIM DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP198707 CLAUDIA APARECIDA ZANON FRANCISCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00090-6 1 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 88.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir da data da juntada do laudo pericial (26.09.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, e que o termo inicial deve ser fixado a partir da cessação administrativa do benefício de auxílio doença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 113/114, sobreveio informação do INSS dando conta de que, em 19.02.2013, o autor foi submetido à perícia médica administrativa, oportunidade em que não foi constatada a manutenção da incapacidade, conforme laudo anexado, razão pela qual requer seja autorizado a cessar o benefício de auxílio doença.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 17.06.2010 a 08.10.2010.

Quanto à incapacidade, o laudo, referente ao exame

os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial referente ao exame médico realizado em 09.08.2011, atesta que o autor apresenta quadro clínico de espondilodiscoartrose cervical e lombar, cuja enfermidade acarreta incapacidade total e temporária para o trabalho, devendo ser reavaliado em 06 (seis) meses (fls. 71/75),

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 17.06 a 08.10.2010 (fls. 52). O pedido de reconsideração, apresentado em 21.10.2010, foi indeferido (fls. 53).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir do dia subsequente à cessação administrativa, a qual ocorreu em 08.10.2010 (fls. 57), pois restou comprovada a incapacidade em tal data.

Todavia, é cabível a revisão periódica do benefício, a cargo do INSS, cuja realização decorre da própria Lei (Art. 101, da Lei 8.213/91 c/c Art. 46, Parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível

restringir sua realização pela autarquia.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 09.10.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Fls. 113/114 e 117/119: - O benefício deve ser mantido até que se comprove que o autor efetivamente recuperou a sua capacidade laboral, podendo o réu proceder a revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho, conforme legislação abaixo transcrita:

*"Lei nº 8.212/91, Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão."*
*"Lei nº 8.213/91, Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)."*
*"Decreto nº 3.048/99, Art. 46. O segurado aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. Parágrafo único. Observado o disposto no caput, o aposentado por invalidez fica obrigado, sob pena de sustação do pagamento do benefício, a submeter-se a exames médico-periciais, a realizarem-se bienalmente."*
*"Decreto nº 3.048/99, Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Neste sentido já decidiu esta Turma, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, § 2°, DO CPC. CONCESSÃO*

*DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/91, ARTIGOS 42 E 59. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. PREENCHIDOS REQUISITOS LEGAIS DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REVISÃO PERIÓDICA DO BENEFÍCIO. - Inexigível o reexame necessário, sendo aplicável, in casu, a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos. - A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). - O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez. - Desnecessária a determinação da revisão periódica do benefício, posto decorrer da própria Lei (art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível restringir sua realização pela autarquia. - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (APELREE nº 1429082, Processo nº 2009.03.99.020571-0/SP, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. em 18/08/2009, in DJF3 02/09/2009)."*

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023293-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023293-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP219438 JULIO CESAR MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SANTA SARTI |
| ADVOGADO | : | SP084211 CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI |
| No. ORIG. | : | 11.00.00031-9 3 Vr MIRASSOL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da Autarquia interposta em ação de procedimento ordinário movido pela parte autora na qual pretende o recálculo da RMI de seu benefício, com a utilização dos reajuste salariais reconhecidos em reclamação trabalhista, decorrente da aplicação da Lei Municipal 1800 da Prefeitura de Mirassol, desde a concessão do benefício (05.11.07).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, a fim de que o réu efetue o recálculo dos benefícios da autora de acordo com os reflexos proporcionados pela decisão da Justiça do Trabalho encartada nos autos, devendo implantar e observar o novo valor a partir da data que for informado pela Justiça Obreira, ou alternativamente da citação, desde que a autora providencie o recolhimento de sua parte das contribuições devidas sobre a diferença obtida, se for o caso, parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária, juros, observada a prescrição qüinqüenal, bem como honorários advocatícios de 15% sobre o valor atualizado, e acrescidos de juros, da condenação, considerando como valor da condenação as doze últimas prestações devidas até a data da sentença.

Apela a autarquia pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos, em preliminar alega prescrição. No mérito requer a reforma da sentença recorrida sustentando a ausência de prova material para corroborar com a sentença trabalhista. Subsidiariamente pleiteia o respeito ao limite do teto do salário de contribuição e de benefício, juros nos termos da Lei 11.960/09 e redução do percentual da verba honorária para 5% ou 10%.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A autora busca, em síntese, a revisão da RMI de seu benefício de aposentadoria por idade, utilizando-se, dos reajustes salariais decorrente da Lei 1800 do Município de Mirassol, reconhecidos em sentença trabalhista.

De fato, devem ser computados no cálculo da RMI da autora os novos valores dos salários de contribuição decorrentes da decisão oriunda da Justiça do Trabalho, não merecendo reparo a r. sentença, eis que em consonância com o que já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA EXARADA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. NECESSIDADE DE QUE ESTEJA FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E/OU TESTEMUNHAIS. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE RECONHECE A EXISTÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS A ALBERGAR A PRETENSÃO. INVERSÃO DO JULGADO.*
*ÓBICE CONTIDO NA SÚMULA 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*1. A sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, desde que fundada em elementos que demonstrem o labor exercido na função e os períodos alegados pelo trabalhador.*
*2. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência solveu a vexata quaestio de forma consonante com o bom direito, tendo em vista que manteve o decisum de piso, o qual, para julgar procedente o pedido, entendeu que os termos da sentença homologatória prolatada pela Justiça Obreira restaram devidamente corroborados pela prova testemunhal robusta colhida durante instrução do feito.*
*3. Tendo o acórdão recorrido esposado entendimento segundo o qual a prova mostrou-se suficiente para a comprovação do tempo de serviço do de cujus, a inversão do julgado dependeria de reexame do acervo fático-probatório, proceder esse inviável no presente incidente, ante o óbice da Súmula 07 desta Corte Superior de Justiça.*
*4. Agravo regimental desprovido.*
*(AgRg na Pet 8.827/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 06/03/2013)* e
*PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. SENTENÇA TRABALHISTA. NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 472 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCIDÊNCIA DO ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.*
*A questão posta em debate restringe-se em saber se a sentença trabalhista constitui ou não início de prova material, pois as anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS advieram por força desta sentença.*
*Neste contexto, mesmo o Instituto não tendo integrado a lide trabalhista, impõe-se considerar o resultado do julgamento proferido em sede de Justiça Trabalhista, já que se trata de uma verdadeira decisão judicial.*
*A jurisprudência desta Eg. Corte vem reiteradamente decidindo no sentido de que a sentença trabalhista pode ser considerada como início de prova material, sendo apta a comprovar-se o tempo de serviço prescrito no artigo 55, § 3º da Lei 8.213/91, desde que fundamentada em elementos que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e períodos alegados, ainda que o Instituto Previdenciário não tenha integrado a respectiva lide.*
*Recurso especial conhecido, mas desprovido.*
*(REsp 413.097/AL, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 424)".*

A pretensão da parte autora cinge-se ao recálculo dos proventos da aposentadoria mediante a utilização dos valores salariais reconhecidos reclamatória trabalhista.

*In casu*, verifica-se que a Justiça trabalhista julgou procedente a demanda condenando o Município de Mirassol ao pagamento do reajuste salarial e integração da cesta básica. De fato, não houve acordo entre as partes e a lide foi

resolvida por meio de acórdão do Tribunal *ad quem*, em julgamento de recurso interposto.

O ingresso dos salários-de-contribuição pleiteados na exordial acarretará a majoração da renda mensal inicial.

A propósito, o entendimento jurisprudencial:

*"PREVIDENCIÁRIO. SEGURADO EMPREGADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE. EMPREGADOR. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INCLUSÃO DE VERBAS RECONHECIDAS EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. TERMO INICIAL. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECRETO N. 3.048/1999, ARTIGO 144. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Em se tratando de segurado empregado, cumpre assinalar que a ele não incumbe a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições. Nessa linha de raciocínio, demonstrado o exercício da atividade vinculada ao Regime Geral da Previdência, nasce a obrigação tributária para o empregador. 2. Uma vez que o segurado empregado não pode ser responsabilizado pelo não recolhimento das contribuições na época própria, tampouco pelo recolhimento a menor, não há falar em dilatação do prazo para o efetivo pagamento do benefício por necessidade de providência a seu cargo. 3. A interpretação dada pelas instâncias ordinárias, no sentido de que o segurado faz jus ao recálculo de seu benefício com base nos valores reconhecidos na justiça obreira desde a data de concessão não ofende o Regulamento da Previdência Social. 4. Recurso especial improvido.*
*(STJ, RESP 200802791667, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03.08.2009);*
*PAGAMENTOS DECORRENTES DE SENTENÇAS PROFERIDAS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. I - Consoante exposto no aresto recorrido, "o débito exeqüendo refere-se à cobrança de contribuições sociais sobre verbas remuneratórias pagas em Reclamatórias Trabalhistas a segurados empregados, concernentes à período anterior à competência de 1991. Dessarte, sendo o INSS o órgão arrecadador de tais contribuições, conforme a regra insculpida no art. 33 da Lei nº 8.212/91, correto que o mesmo figure como parte legítima para promover a referida execução." (fl. 64) II - Se não houve recolhimento da contribuição na época própria, quando deveria ser dirigida aos cofres do INSS, revela-se presente a sua legitimidade para cobrança de um valor que lhe era devido, de modo que não assiste razão à Recorrente no tocante à alegação de ser a autarquia previdenciária parte ilegítima para o ajuizamento da Execução Fiscal. III - Quanto ao mérito, a tese da Recorrente volta-se contra a cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre os valores a serem pagos em decorrência de sentença judicial proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, em razão de, no seu entender, não haver propriamente remuneração. IV - Entretanto, depreende-se dos autos que houve efetivo pagamento do salário-de-contribuição aos empregados, em face de sentenças favoráveis proferidas em Reclamações Trabalhistas, sem que, no entanto, houvesse o recolhimento da contribuição previdenciária cuja responsabilidade era do empregador, in casu, a Universidade Federal de Santa Maria - UFSM. O recolhimento ex vi legis se impõe ao empregador sob pena de locupletamento indevido, razão pela qual não há fundamento jurídico que autorize, in casu, o não-recolhimento das importâncias que eram devidas ao INSS e que, repita-se, não foram satisfeitas no momento próprio. Interpretação contrária conduziria à construção de verdadeira isenção, sem autorização legislativa para tanto. V - Ademais, o art. 43, da Lei nº 8.212/91, traz comando cristalino no sentido de que o recolhimento da contribuição previdenciária, no caso de pagamento de direitos trabalhistas, deve ser efetuado na data da liquidação da sentença condenatória. (...).*
*(STJ, RESP 200200187304, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:30/06/2006 PG:00165);*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ALTERAÇÃO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CONDENAÇÃO AO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES NÃO RECOLHIDAS EM ÉPOCA PRÓPRIA. RESPONSABILIDADE DA AUTARQUIA. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 11, PARÁGRAFO ÚNICO, ALÍNEA 'A', E 33 DA LEI Nº 8.212/1991.*
*1. O objeto da ação é a revisão de benefício previdenciário em virtude da majoração dos salários-de-contribuição perante a Justiça Laboral. Portanto, não há falar em desaproveitamento da sentença trabalhista em razão da falta de prova material apta ao reconhecimento do tempo de serviço.*
*2. Asseveraram as instâncias ordinárias que houve recolhimento das contribuições previdenciárias em face da condenação judicial aos acréscimos salariais (fls. 44 e 79).*
*3. Ainda que assim não fosse, caso não cumprida a ordem judicial, o que não se coaduna com as guias de fls. 13 e 14, de igual modo inexiste prejuízo em face de o INSS não ter participado da mencionada reclamatória, pois, desde então, tornou-se legalmente habilitado a promover a cobrança de seus créditos, conforme disposto nos artigos 11, parágrafo único, alínea 'a', e 33 da Lei nº 8.212/1991.*
*4. A par da inexistência de fundamentação recursal no intuito de ver reformada a correção monetária, percebe-se que esta foi fixada em sintonia com o entendimento jurisprudencial desta Corte sobre o tema em ações de natureza previdenciária.*

*5. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, AgRg no REsp n° 1048187-MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª T., DJ de 8.9.08);*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. MAJORAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI Nº 9.711/98. DECRETO Nº 3.048/99. MAJORAÇÃO DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Ação trabalhista litigiosa, tendo sido reconhecido o direito do autor. 2. As parcelas remuneratórias reconhecidas em sede de reclamatória trabalhista devem ser consideradas para efeito de apuração dos salários-de-contribuição efetivos. (...).*
*(TRF4, REOAC 00093473620094047100, GUILHERME PINHO MACHADO, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 01.03.2010);*
*PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES CONCOMITANTES. ATIVIDADE PRINCIPAL. MAIOR RENDIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA.*
*1. É possível o cômputo do tempo de serviço reconhecido em sentença proferida em sede de reclamatória trabalhista, ainda que o INSS não tenha participado da lide laboral, desde que, naquele feito, se verifiquem elementos suficientes que afastem a possibilidade de sua propositura meramente para fins previdenciários, dentre os quais se destaca a contemporaneidade do ajuizamento, a ausência de acordo entre empregado e empregador, a existência de prova e a não prescrição das verbas indenizatórias.(...).*
*(TRF4, REOAC 200770000292470, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TURMA SUPLEMENTAR, D.E. 09.12.2009)".*
Note-se que a decisão que homologou os cálculos de liquidação (fls.56), determinou à reclamada o recolhimento das contribuições previdenciárias.

Assim, é de ser reconhecido o direito da parte autora ao recálculo da renda mensal inicial de seu benefício, a partir da citação, nos termos do Art. 219, do CPC, vez que não há nos autos informação de que o INSS havia tomado conhecimento da decisão.

Destarte, é de se reformar parcialmente a r. sentença, devendo o réu proceder o recálculo do benefício de aposentadoria da autora a partir da citação, em 20.04.11 (fls. 73/vº).

Reconhecido o direito à revisão do benefício, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre eventuais parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, eis que fixado de acordo com o entendimento da Turma, entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Ante o exposto e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso da autarquia, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Santa Sarti;
b) revisão da aposentadoria por idade;
c) data de início da revisão: 20.04.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039879-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039879-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MOISES IGNACIO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00110-2 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando o autor ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios no valor de R$800,00, ressalvando a observação à gratuidade processual.

O autor pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão do benefício por incapacidade, aduzindo que preenche os requisitos legais

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, verbis:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê dos dados dos extratos do CNIS, cujas cópias ora determino sejam juntadas aos autos, o autor manteve vínculos empregatícios desde 23.03.1976, embora não ininterruptos, com recebimento da última remuneração em fevereiro/2014, e usufruiu do benefício de auxílio doença, por concessão administrativa, entre

25.09.2013 a 23.01.2014.

Assim, restaram cumpridos os requisitos relativos à carência e qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, I e II, 24, Parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 22.11.2011, atesta que o periciado padece de lombalgia, perda de audição e gastrite, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 142/149).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Não há elementos nos autos capazes de infirmar a conclusão pericial, pois embora os laudos de exames médicos de fls. 27/29 e 81/82, confirmem o acometimento pelas patologias assinaladas no laudo pericial, nada afirmam sobre a alegada incapacidade.

Malgrado o atestado médico de fl. 188 ateste a incapacidade laborativa e sugira afastamento por 90 dias, tal documento foi emitido em 10.09.2013, época consentânea à concessão administrativa do auxílio doença ao autor, usufruído entre 25.09.2013 a 23.01.2014, portanto, tal documento não possui o condão de alterar este raciocínio.

Deste modo, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo.

No mesmo sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IN.XISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre*

*convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*
*2- Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e*
*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*IV- Agravo improvido.*
*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para dela excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040389-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040389-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | BENEDITO LOPES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP221646 HELEN CARLA SEVERINO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00094-6 1 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 1973 a 1978, bem como, o reconhecimento do trabalho em atividade especial de agosto/1974 a dezembro/1976, junho/1977 a agosto/1978 e de 13/10/1995 a 05/04/2001, com o acréscimo da conversão em tempo comum, cumulado com pedido de revisão da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição para aposentadoria integral, desde a DER em 05/02/2010.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$500,00, com a ressalva dos Arts. 11 e 12, da Lei 1.060/50.

O autor apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* e a procedência do pedido, alegando, em preliminar, cerceamento ao direito de produção de prova pericial para constatação da atividade especial e, no mérito, aduz que a diferença de nome constante da certidão de nascimento e demais documentos não se trata de pessoas distintas;

que apresentou início de prova material do serviço agrícola, corroborado pelos depoimentos das testemunhas, e que trabalhou em atividade especial na função de tratorista, fazendo jus ao acréscimo do tempo de serviço e a revisão da aposentadoria proporcional para integral a partir da DER.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que a preliminar de cerceamento por ausência de prova pericial trazida no apelo da autoria, não merece prosperar, pois a legislação previdenciária impõe ao autor o dever de apresentar os formulários específicos SB 40 ou DSS 8030 e atualmente pelo PPP, emitidos pelos empregadores, descrevendo os trabalhos desempenhados, suas condições e os agentes agressivos a que estava submetido.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais.*
*II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.*
*III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor.*
*IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial.*
*V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91.*
*VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa ETTI - Produtos Alimentícios Ltda., no período de 13/02/1997 a 02/02/1998 foi realizado sob condições especiais .*
*VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais.*
*VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.*
*IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte.*
*XI - Agravo improvido." - g.n. -*
*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485896 - Proc. 0026655-67.2012.4.03.0000/SP, 8ª Turma, j. 26/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2012); e*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. MOTORISTA DE CAMINHÃO. LEI 9.528/1997. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO E LAUDO TÉCNICO COLETIVO EMITIDOS PELA EMPRESA. ATIVIDADE ESPECIAL NÃO CARACTERIZADA. PROVA PERICIAL JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA.*
*I - Os documentos emitidos pela empresa, quais sejam, Perfil Profissiográfico Previdenciário, laudo técnico e informações complementares, são suficientes ao deslinde do feito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.*
*II - Não se acolhe o pedido do autor de perícia judicial, vez que a prova pericial judicial possui caráter especial, restando subordinada a requisito específico, qual seja, a impossibilidade de se apreciar o fato litigioso pelos meios ordinatórios de convencimento (art.420, I, do C.P.C.).*

*III - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou comum o período laborado de 23.11.1998 a 22.04.2010, eis que a empresa apresentou minucioso laudo técnico e informações complementares referente a todos os veículos utilizados, e informa que, devido à troca por veículos mais modernos, a exposição a ruídos, na função de motorista carreteiro, que antes era da ordem de 86 decibéis, passou, a partir de 23.11.1998, a valores inferiores a 80/83 decibéis, portanto, dentro dos limites legalmente admitidos, não justificando a contagem especial para fins previdenciários.*
*IV- Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pela parte autora improvido."*
*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1713561 - Proc. 0002870-52.2012.4.03.9999/SP, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j. 17/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2013).*

No mais, anoto que foi concedido administrativamente ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/147.759.909-3, com início de vigência na DER em 05/02/2010, proporcional a 32 (trinta e dois) anos, 2 (dois) meses e 19 (dezenove) dias de serviço, conforme cópia da Carta de Concessão/memória de cálculo e planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 26/28, e a petição inicial protocolada aos 13/08/2010 (fls. 02).

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) recibos de pagamentos referentes aos trabalhos prestados no Sítio Aliança, nos meses de fevereiro a dezembro de 1973 (fls. 29/38), de janeiro a novembro de 1974 (fls. 39/49), de fevereiro, março e dezembro de 1975 (fls. 50/52), e de fevereiro a abril e novembro de 1976 (fls. 53/56);
b) cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS, constando os registros dos trabalhos do autor, nos cargos de tratorista na Fazenda São Francisco - de 09/05/1976 a 29/02/1992 e de 02/03/1992 a 22/09/1994 (fls. 18 e verso e 22 e verso); tratorista na Fazenda Itaquerê - de 01/10/1994 a 06/02/1995 (fls. 22 e verso), e tratorista agrícola - de 13/10/1995 a 05/04/2001 (fls. 22/23).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 122/133), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício

da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 01/01/1973 a 31/12/1978.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. RECIBOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NA LIDE RURAL. COMPROVANTES DE PAGAMENTO DE ITR'S E CERTIFICADO DE CADASTRO DE IMÓVEL RURAL EM NOME DO EMPREGADOR DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR ROBUSTAS PROVAS TESTEMUNHAIS.*
*1. A apresentação, em ação rescisória, de documentos já existentes à época da propositura da ação, deve ser tida como válida, em face das desiguais oportunidades vivenciadas pelos trabalhadores rurais, razão pela qual se adota a solução pro misero.*
*2. Os recibos de pagamentos recebidos em função do trabalho rural, trazidos como documentos novos, constituem início razoável de prova material aptos a comprovar o exercício da atividade rurícola. Somando-se ainda aos comprovantes de pagamento de ITR's e ao Certificado de Cadastro de Imóvel Rural - CCIR, referentes à propriedade em que se deu o labor rural da Autora, todos corroborados por idôneas provas testemunhais que comprovam a condição de obreira da Autora nas lides agrícolas, para fins de concessão de aposentadoria rural por idade. Precedentes do STJ.*
*3. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS."*
*(AR 3384 / PR, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, Revisor Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 12/12/2007, DJ 11/02/2008 p. 54); e*
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*
*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*
*3. Pedido procedente."*
*(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008).*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, no período de 01/01/1973 a 31/12/1978, correspondendo a 6 (seis) anos e 1 (um) dia.

No procedimento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição NB 42/147.759.909-3, conforme as planilhas de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição reproduzidas às fls. 27/28, o INSS apurou o tempo de serviço e contribuição do autor, de 33 (trinta e três) anos, 2 (dois) meses e 19 (dezenove) dias.

Aludido tempo de contribuição reconhecido administrativamente pelo INSS, acrescido do tempo de serviço rural, sem registro, reconhecido nos autos, alcança 39 (trinta e nove) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias, sendo o suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Reconhecido o direito a revisão do benefício de aposentadoria NB 42/147.759.909-3, desde o requerimento administrativo com a DER em 05/02/2010 (fls. 26/28), passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das diferenças das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso interposto, para reconhecer o tempo de serviço rural de 01/01/1973 a 31/12/1978, e condenar o INSS a proceder a averbação do tempo de serviço aludido e a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor - NB 42/147.759.909-3, com a majoração da renda mensal inicial para aposentadoria integral, desde a DER, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040755-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040755-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | APARECIDA CLEONICE GREGORIO |
| ADVOGADO | : | SP124967 WAGNER ANDERSON GALDINO |
| CODINOME | : | APARECIDA CLEONICE GREGORIO SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00059-5 1 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca concessão de aposentadoria por invalidez ou benefício assistencial.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando o autor ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios no valor de R$510,00, suspendendo a execução, com base nos Arts. 11, § 2º, e 12, da Lei nº 1.060/50.

A parte autora requer a reforma integral da sentença, com a concessão do benefício por incapacidade, aduzindo que preenche os requisitos legais. Pugna pela fixação da verba honorária no percentual de 20% sobre o valor da causa.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis:*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê dos dados constantes dos extratos do CNIS, que ora determino sejam juntados aos autos, a autora manteve vínculos empregatícios entre 02.02.1976 a 11.07.2012, embora não ininterruptos, e passou a usufruir do benefício de aposentadoria por idade, desde 29.08.2011.

Deste modo, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurada, nos termos dos Arts. 15, inciso I, 24, Parágrafo único, e 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à capacidade laboral, foram realizadas duas perícias, a primeira com médico cardiologista, em 26.05.2009, e a segunda com especialista em ortopedia, em 26.07.2011 (fls. 79 e 109, e 137).

O laudo cardiológico, referente ao exame realizado em 26.05.2009, atesta que a periciada é portadora de hipertensão arterial e diabetes, e que não apresenta lesões cardíacas que justifiquem incapacidade laborativa (fls. 79 e 109).

Atestou ainda o experto, que a autora sofre de lesões na coluna, sugerindo a realização de avaliação ortopédica, para conclusão sobre a capacidade laboral (fl. 109).

A perícia ortopédica realizada em 26.07.2011 atestou que no momento *"(...) a autora encontra-se sem queixas, referindo melhora total das dores lombares. (...)"* (fl. 137).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

A ação foi proposta em 06.06.2005.

O laudo de exame médico de fl. 95, emitido em 08.03.2010, confirma a existência das alterações degenerativas em coluna lombar.

O relatório médico de fl. 09, atesta, em 08.05.2008, a ausência de condições para o trabalho, em razão do quadro álgico portado pela autora, sugerindo afastamento das atividades.

Desse modo, é possível concluir que à época da propositura da ação, a autora encontrava-se doente e incapacitada para exercer suas funções habituais.

Analisando-se, portanto, o conjunto probatório, configura-se a hipótese de reconhecimento da inaptidão em parte, com a concessão do benefício de auxílio doença a partir da data da citação (17.07.2008, fl. 34/vº), até a data do último exame pericial, que avaliou as patologias ortopédicas e atestou a ausência de incapacidade atual (26.07.2011, fl. 137).

Confiram-se os julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*
*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011);*
*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*
*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*
*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012) e*
*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*
*2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 871.595/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 24/11/2008)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da citação (17.07.2008, fl. 34/vº), até a data do último exame pericial, que avaliou as patologias ortopédicas e concluiu pela ausência de incapacidade atual (26.07.2011, fl. 137), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Deixo de apreciar o pedido de concessão do benefício assistencial, em razão da impossibilidade de cumulação com a aposentadoria por idade usufruída desde 29.08.2011.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c.

o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre as prestações vencidas até esta decisão.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041004-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041004-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ZENAIDE LOURENCO BUQUI |
| ADVOGADO | : | SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCOS OLIVEIRA DE MELO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00049-6 2 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, desde os doze anos de idade, completados em 1968, para ser acrescido aos demais períodos registrados na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço e contribuição.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R$500,00, com a ressalva do Art. 12, da Lei 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que apresentou início de prova material, corroborado pelos depoimentos das testemunhas.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 07/08/1976, constando o cônjuge da autora, qualificado com a profissão de lavrador (fls. 10);
b) cópia da CTPS, constando diversos registros de trabalhos rurais da autora, no interregno de novembro de 1969 a maio de 2003 (fls. 11/18 e 105/109);
c) recibos de pagamentos efetuados à autora, pela Cooperativa de Colhedores de Citrus Ltda, referentes aos períodos de 11 a 17 e 18 a 24 de setembro de 1995, 02 a 08 e 09 a 15 de outubro de 1995, 30/11/ a 31/12/1995, 08/01 a04/02/1996, 19/02 03/03/1996, 11/03 a 24/03/1996 (fls. 19/39).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 66/68), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, nos períodos de 09/11/1966, data que a autora completou a idade de doze anos, até 16/11/1969, dia anterior ao primeiro trabalho rural anotado na CTPS, e de 16/081971 a 30/06/1972, 26/08/1972 a 31/10/1973, 11/03/1974 a 31/03/1974, 26/05/1974 a 31/08/1981, 21/01/1982 a 19/09/1982, 12/03/1983 a 19/06/1983, 02/01/1984 a 20/05/1984, 16/12/1984 a 30/06/1985 e de 09/01/1986 a 31/10/1991 - intervalos dos trabalhos rurais registrados na CTPS.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.*
*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*
*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*
*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e*
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*
*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*
*3. Pedido procedente."*
*(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008).*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, nos períodos de 09/11/1966, data que a autora completou a idade de doze anos, até 16/11/1969, dia anterior ao primeiro trabalho rural anotado na CTPS, e de 16/081971 a 30/06/1972, 26/08/1972 a 31/10/1973, 11/03/1974 a 31/03/1974, 26/05/1974 a 31/08/1981, 21/01/1982 a 19/09/1982, 12/03/1983 a 19/06/1983, 02/01/1984 a 20/05/1984, 16/12/1984 a 30/06/1985 e de 09/01/1986 a 31/10/1991 - intervalos dos trabalhos rurais registrados na CTPS, correspondendo a 20 (vinte) anos e 1 (um) mês.

Em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se que o INSS concedeu à autora, o benefício de aposentadoria por idade NB 41/162.980.760-2, na condição de segurado especial em atividade rural, com data de início do benefício - DIB em 29/02/2012, conforme extrato CONBAS - Dados Básicos da Concessão que determino a juntada, revigorando o início de prova material apresentado nos autos.

Não é demasiado mencionar que para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Em relação ao tempo de contribuição, a autora aparelhou sua petição inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 11/18), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 17/11/1969 a 15/08/1971 - cargo trabalho rural na Fazenda Santa Cruz dos Lima, de 01/07/1972 a 25/08/1972 - cargo operária na Faz. Santa Alice, de 01/11/1973 a 10/03/1974 - cargo colhedor de citrus, de 01/04/1974 a 30/04/1974 - cargo trabalhador rural, de 01/05/1974 a 25/05/1974 - cargo trabalhador rural, 01/09/1981 a 20/01/1982 - cargo trabalhador rural, de 20/01/1982 a 11/03/1983 - cargo trabalhador rural, de 20/06/1983 a 30/12/1983 - cargo trabalhador rural, de 21/05/1984 a 15/12/1984 - cargo trabalhador rural, de 01/07/1985 a 08/01/1986 - cargo trabalhador rural, e de 01/04/1997 a 28/05/2003 - cargo trabalhador rural polivalente na Fazenda Santa Zilda.

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o*

*de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).*
*- - -*
*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*c) no caso de rescisão contratual; **ou** (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).*

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) -APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."*
*(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -*
*(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -*
*(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010), e*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA.*

*CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."*
*(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).*

Na consulta feita ao sítio da Previdência Social, verifica-se pelos assentamentos do CNIS, que além dos vínculos registrados na CTPS, a autora verteu contribuições com a inscrição nº 1.140.579.637-0, como segurada individual, nos meses de setembro de 1995 a fevereiro de 1996 e de julho a dezembro de 1996, conforme extrato que determino a juntada.

Assim, o tempo de contribuição constante dos contratos de trabalhos registrados na CTPS e dos meses em que a autora recolheu contribuições individuais, corresponde a 12 (doze) anos e 22 (vinte e dois) dias.

Dessa forma, o tempo total de serviço/contribuição da autora, comprovado nos autos, contado de forma não concomitante até o dia 28/05/2003, alcança 32 (trinta e dois) anos, 1 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias, sendo o suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Cumpre mencionar, que o tempo de contribuição constante dos registros na CTPS e no CNIS, satisfaz a carência contributiva exigida pela tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91, para o ano de 2003.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquela que completou 30 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da citação efetivada aos 22/08/2005 (fls. 44), passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso interposto, para reconhecer o tempo de serviço rural sem registro, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação, descontando-se os valores pagos administrativamente a título que qualquer outro benefício, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042675-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042675-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CAROLINA CARVALHO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PAULO ROBERTO DE CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP223297 BENEDITO DO AMARAL BORGES |
| No. ORIG. | : | 11.00.00146-5 2 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, todavia, indeferindo os pleitos de exclusão do período trabalhado e de incidência de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Alega o recorrente, em síntese, que o exequente embargado recolheu contribuições na qualidade de segurado empresário no período de outubro/2006 a setembro/2009 e que o período trabalhado é inacumulável com o recebimento do benefício de auxílio-doença.

Sustenta, ainda, que a Lei 11.960/09 aplica-se aos processos em curso, razão pela qual os juros de mora devem ser calculados nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/1997.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início verifico, pelo extrato CNIS apresentado pelo INSS (fls. 82/83 - autos principais), a comprovação de remuneração paga ao exequente embargado no período de outubro/2007 a setembro/2009, razão pela qual há sobreposição de pagamento de benefício previdenciário e retorno ao trabalho.

Observo que o Art. 46 da Lei 8.213/91 assim dispõe acerca do retorno voluntário ao trabalho:

*"Art. 46. O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno."*
Desta forma, a pretensão do exequente de recebimento das prestações vencidas correspondentes ao período trabalhado encontra óbice no referido Art. 46.

Nesta linha os precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e das Colendas Terceira Seção e Décima Turma desta Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CANCELAMENTO. RETORNO DO SEGURADO AO TRABALHO. EXERCÍCIO DE MANDATO ELETIVO (PREFEITO).*
*1. De acordo com o art. 46 da Lei 8.213/91, o retorno do segurado ao trabalho é causa de cessação da aposentadoria por invalidez, devendo ser respeitado, entretanto, o devido processo legal, com a garantia da ampla defesa e do contraditório.*
*2. Na hipótese de o segurado voltar ao trabalho para desempenhar atividade diversa da que exercia, a aposentadoria será gradualmente mantida, até o cancelamento definitivo, nos termos descritos no inciso II do art. 47 da Lei 8.213/91.*

*3. A aposentadoria por invalidez é uma garantia de amparo ao Trabalhador Segurado da Previdência Social que, em virtude de incapacidade laborativa total e definitiva, não possa prover suas necessidades vitais básicas. No caso, não mais subsistem as causas que ampararam a concessão do benefício, já que o recorrente possui condições de manter sua subsistência por meio de atividade remunerada, exercendo, inclusive, o cargo de Prefeito Municipal.*
*4. Recurso Especial do particular improvido.*
*(REsp 966.736/RS, Quinta Turma, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJ 10/09/2007, p. 309)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. 485, V, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. RETORNO AO TRABALHO. ESTADO DE NECESSIDADE. INTERPRETAÇÃO RAZOÁVEL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. CUMULAÇÃO DE SALÁRIO COM BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE LEI CONFIGURADA. EXCLUSÃO DE VALORES DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao fato do réu ter exercido atividade remunerada depois do ajuizamento da ação (20/4/2007), o que, segundo o autor, sinaliza capacidade para o trabalho e obsta o recebimento de parcelas relativas a esse período, por ser indevida a cumulação de salário e benefício por incapacidade.*
*2. No caso, embora não compartilhe o entendimento acima - sobretudo pelo longo e ininterrupto vínculo empregatício na atividade em que considerado inapto pelo perito judicial (2007/2009) -, devo ressaltar que a solução adotada é absolutamente plausível e encontra precedentes nesta Corte.*
*3. E, mesmo que assim não fosse, a matéria em debate, de natureza infra-constitucional, mostra-se controvertida, a ensejar a incidência da Súmula n. 343 do C. STF.*
*4. Contudo, é incompatível com o ordenamento jurídico a percepção cumulativa do benefício por incapacidade com o salário percebido em razão do exercício de atividade laborativa.*
*5. Verifica-se, na espécie, a alegada ofensa aos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.*
*6. Ação rescisória procedente para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado e, em juízo rescisório, excluir da condenação os interregnos em que a então parte autora, ora ré, eventualmente tenha percebido valores a título de salário.*
*7. Sem condenação nos ônus da sucumbência, por ser a parte ré beneficiária da Justiça Gratuita.*
*(AR 0006109-25.2011.4.03.0000 , Terceira Seção, Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3R de 26.02.2013)*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXECUÇÃO. VEDAÇÃO DA CUMULAÇÃO DO BENEFÍCIO NO TRABALHO ASSALARIADO .*
*- A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (Art. 42 da Lei 8.213/91).*
*- Constatado o retorno ao trabalho em data posterior à data de início do benefício, devem ser excluídos do quantum debeatur os valores correspondentes ao período em que o segurado exerceu trabalho assalariado .*
*- Agravo improvido.*
*(AC nº 0032963-66.2010.4.03.9999, Décima Turma, Rel. Juíza Federal Convocada Marisa Cucio, e-DJF3R de 27.01.2011)*

Por fim, quanto aos juros de mora, verifico que a ação principal nº 362.01.2007.011053-9 foi proposta na data de 30.07.2007, portanto, antes da vigência da Lei 11.960, publicada em 30.06.2009.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou o caráter material da Lei 9.494/1997, autorizando sua incidência apenas nos processos iniciados a partir de sua vigência. Não por outro motivo adotou-se idêntica interpretação à modificação introduzida pela Lei 11.960/09, conforme precedentes:
*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULAS 07 E 111/STJ. JUROS DE MORA. SÚMULA 204/STJ. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/09. APLICAÇÃO AOS FEITOS AJUIZADOS APÓS SUA VIGÊNCIA.*
*1. A revisão da quantia estipulada pelo acórdão recorrido somente é cabível quando a verba se revelar irrisória ou exorbitante, o que não se verifica no caso. Fora dessas hipóteses, a alteração dos honorários advocatícios esbarra no enunciado sumular nº 07/STJ.*
*2. Com relação ao período relativo à base de cálculo da verba advocatícia, o aresto vergastado encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Tribunal Superior, segundo a qual "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." (enunciado sumular nº 111/STJ).*
*3. A respeito do percentual dos juros moratórios, esta Corte fixou entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, somente se aplica às ações ajuizadas após sua vigência*
.

*4. Outrossim, a orientação consolidada no julgamento do AgRgREsp 1174107 não se aplica ao presente caso, porquanto referente à matéria diversa da tratada nestes autos. De fato, o referido agravo versava sobre a fixação de juros de mora na fase executória, quando a sentença já os houvesse determinado, desembocando a discussão em possível violação à coisa julgada.*
*5. Agravos regimentais a que se negam provimento.*
*(AgRg no REsp 1029303/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 21/03/2011)*
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/2009. PROCESSO EM CURSO. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. HIPÓTESE DIVERSA. INAPLICABILIDADE. ART. 406 DO CÓDIGO CIVIL. DESCABIMENTO. PRECEDENTES.*
*1. O disposto art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, referente à atualização monetária e aos juros de mora, não tem aplicação imediata, incidindo apenas nos processos iniciados após sua edição.*
*2. Tratando o REsp n. 1.111.117/PR, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, da Segunda Seção/STJ, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, de questão diversa da dos autos, qual seja, da possibilidade de fixação de juros de mora na fase executória, quando a sentença no processo cognitivo já o tiver feito, bem como da afronta à coisa julgada, inaplicável seu entendimento.*
*3. Aos benefícios previdenciários, de natureza alimentar, não se aplicam as regras do art. 406 do Código Civil de 2002, uma vez que possuem regramento específico quanto a incidência de juros de mora, conforme art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997.*
*4. Agravo interno ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 1174107/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011)*
Desta forma, não se aplica o disposto no Art. 1º-F da Lei 9494/97, com redação da pela Lei 11.960/09, ao caso concreto.

Diante do exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043464-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043464-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | REGINALDO DE SOUSA |
| ADVOGADO | : | SP167433 PATRICIA SILVEIRA COLMANETTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ELIANA GONCALVES SILVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00073-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a conversão do auxílio doença usufruído, em aposentadoria por invalidez.

O autor interpôs agravo retido às fls. 106/114, contra a decisão de fl. 104, que indeferiu a realização de nova perícia.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade total, deixando de

condenar o autor ao pagamento das verbas sucumbenciais, em razão da gratuidade processual.

A parte autora requer, preliminarmente, a anulação da sentença para realização de nova perícia e prova oral, alegando cerceamento de defesa. Caso assim não se entenda, pleiteia a reforma integral do julgado, com a conversão do auxílio doença usufruído, em aposentadoria por invalidez, aduzindo que preenche os requisitos legais. Pugna pela fixação da verba honorária no percentual de 20% sobre o valor total da condenação, e pela análise dos dispositivos indicados, para fins de prequestionamento.

Com a manifestação do INSS à fl. 164, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço do agravo retido de fls. 106/114, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC.

De outra parte, não se há falar em necessidade de nova avaliação pericial médica, ou produção de prova oral, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação de sua convicção e resolução da lide.
[Tab]
Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. cerceamento de defesa. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*
*1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.*
*2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.(g.n.)*
*3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.*
*4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)".*
Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis:*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A carência e a qualidade de segurado do autor restaram cumpridas, nos termos dos Arts. 15, I, 24, parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91, em razão dos vínculos empregatícios havidos entre 21.03.1989 a dezembro/2006, embora não ininterruptos, e gozo do auxílio doença desde 14.02.2003, até os dias atuais, de acordo com os dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos.

Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 19.07.2011, atesta que o periciado

padece de visão monocular em olho esquerdo, e diabetes mellitus, sem complicações, apresentando incapacidade laborativa parcial e permanente, desde 18.07.2011, data do atestado médico anexo ao laudo (fls. 84/90).

Afirma o experto que o autor poderá ser reabilitado para outra função (fl. 89).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Não há elementos nos autos capazes de infirmar a conclusão pericial, pois, embora o atestado médico de fl. 91 confirme o acometimento pela patologia oftálmica assinalada no laudo pericial, nada afirma sobre a incapacitação total, requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, pleiteada nestes autos. Ressalte-se que o autor continua usufruindo do auxílio doença desde 14.02.2003, benefício condizente com a parcialidade da incapacidade que lhe acomete.

Deste modo, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo.

No mesmo sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IN.XISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*
*2- Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e*
*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-*

*DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*IV- Agravo improvido.*
*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, na havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, deixo de conhecer o agravo retido, ante a ausência de requerimento expresso, afasto as questões postas na abertura do apelo e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044370-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044370-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOSE AUGUSTINHO DO NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP215536 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA FERREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00084-7 1 Vr ITARIRI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 19.11.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Tutela antecipada deferida às fls. 82.

Agravo de instrumento interposto pela autarquia convertido em retido às fls. 100/105 e 124.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 22.02.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita, bem como revogou a antecipação da tutela (fls. 168/171).

Em apelação, a parte autora suscita preliminarmente a nulidade da sentença, requerendo a realização de nova prova pericial e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 174/179).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (Art. 330, I, do CPC).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 03.10.2011, atesta ser o autor portador de lombalgia, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 145/149).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA*

*DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer

benefício por incapacidade.

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, afasto a questão trazida na abertura do apelo e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044427-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044427-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | IRENE ALEXANDRE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00227-2 3 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 11.11.10, na qual se busca o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 23.07.12, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 168/170).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 172/178).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurado da parte autora restaram demonstrados nos extratos do CNIS (fls. 97/102 e 105/119).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 17.05.2011, atesta ser a parte autora portadora de lombalgia crônica, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 125/132).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 21.06.2006 a 18.08.2010, 19.08 a 03.12.2010.

A presente ação foi ajuizada em 16.11.2010, em razão da alta programada para 30.11.2010 (fls. 60).

Os documentos médicos que instruem a inicial atestam a patologia constatada pelo sr. Perito judicial.

Analisando-se o conjunto e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da parte autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à sua conversão em aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido a orientação da Egrégia Corte Superior, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio- doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio- doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio- doença . (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido".*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251).*

O termo inicial do benefício deve ser fixado no dia seguinte ao da cessação, ocorrido em 03.12.2010 e mantido até a data da nova concessão administrativa, que, de acordo com o extrato do CNIS, que ora determino seja juntado, deu-se em 07.01.2011, o qual foi convertido em aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho, desde 29.06.2012 (fls. 105/119).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença, a partir de 04.12.2010, mantendo-o até 06.01.2011, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046411-38.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046411-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIAO NETO LOPES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP238638 FERNANDA PAOLA CORRÊA |
| No. ORIG. | : | 00040382220088260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e recurso adesivo em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (20.05.2007 - fls. 21), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o recurso seja submetido ao reexame necessário. No mérito, aduz, em suma, que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Por sua vez, recorre a parte autora, na forma adesiva, alegando, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser fixados em percentual não inferior a 20%.

Com contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em reexame necessário, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o objeto da demanda, além da antecipação de tutela deferida no bojo da r. sentença.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além das concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 07.07.2004 a 28.01.2005 e 20.07.2005 a 20.05.2007.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 133/138), referente ao exame médico realizado em 26.11.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de protrusão discal em L4-L5, obliteração parcial do saco dural e canal foraminal direito em L5-S1, de natureza indeterminada, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*

*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação, ocorrida em 15.11.2007 (fls. 22), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15%, em consonância com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, afasto a questão trazida na abertura do apelo do INSS e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora e aos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047216-88.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.047216-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOAO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP318360A FABIO NOGUEIRA COSTA |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | AL007614 IVJA NEVES RABELO MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00011-7 2 Vr AQUIDAUANA/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em R$500,00, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, alegando que os requisitos legais para concessão do benefício previdenciário foram demonstrados.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo, referente ao exame realizado em 30.11.2011, atesta que o autor fez tratamento de pneumopatia; que a doença manifestou-se em 2003, porém iniciou o tratamento em 2004; que durante o período de manifestação, a doença provocou incapacidade temporária para o trabalho; que o autor atualmente está curado de tuberculose pulmonar (fls. 77/80).

Os atestados médicos acostados à inicial atestam que o autor esteve incapacitado para o trabalho no ano de 2004, o que coincide com o período durante o qual gozou do benefício de auxílio doença (03.03.04 a 20.02.05 - fls. 46).

Esclareça -se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não constam dos autos quaisquer provas que indiquem incapacidade laboral contemporânea à propositura da ação.

Confira-se o decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*

*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243).*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis:*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral. V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. 5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a

sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput,* nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000811-39.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000811-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | TOMIRES VIEIRA DE SOUZA FAE (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS012327 ABILIO JUNIOR VANELI e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS |
| No. ORIG. | : | 00008113920124036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida nos autos de ação previdenciária que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício no valor de um salário mínimo, com correção monetária e juros de mora, a partir da data do requerimento administrativo, bem como ao pagamento de honorários advocatícios de 10% do valor da condenação, calculadas sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Sem recursos voluntários subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*
*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea *a*, do inciso I, na alínea *g*, do inciso

V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*
*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*
*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*
*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*
*... "omissis".*
*Apelação da parte autora provida.*
*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*
*- ... "omissis".*
*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*
*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*
*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*

*- Apelação improvida; sentença confirmada.*
*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*I - ... "omissis".*
*II - ... "omissis".*
*III - ... "omissis".*
*IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*
*V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*
*VI - ... "omissis".*
*VII - ... "omissis".*
*VIII - ... "omissis".*
*IX -... "omissis".*
*X - ... "omissis".*
*XI - ... "omissis".*
*XII - ... "omissis".*
*XIII - ... "omissis".*
*XIV - ... "omissis".*
*XV - Apelação parcialmente provida.*
*XVI - ... "omissis".*
*(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*
*I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*
*II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*
*III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*
*IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*
*(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114)* e
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.*
*1. ... "omissis".*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*

*5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*
*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*
*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. ... "omissis".*
*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*
*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 04.02.1952, completou 55 anos em 2007, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência legal de 156 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora acostou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com Oswaldo Luiz Faé, celebrado em 05.11.77 (fls.16); cópia de escritura de compra e venda, na qual consta que a autora e seu marido, Oswaldo Luiz Faé, qualificado como pecuarista, adquiriram, em 28.04.1982, imóvel que passou a denominar-se Sítio Santo Maria, no município de Coxim/MS, vendido em 03.12.1997 (fls. 17/18); cópia de escritura de compra e venda de imóvel situado na Colônia Agrícola do Rio Taquiary, datada de 13.11.1997, na qual constam a autora e seu marido, qualificado como pecuarista, como compradores (fls. 21/22) e outros documentos (fls. 23/92).

Alega a autora na exordial, ser segurada especial, desempenhando labor rural em regime de economia familiar desde 1982, fazendo jus ao benefício pleiteado (fls. 02).

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito a aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família:
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.*
*1. Omissis.*
*2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)*
*3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador Rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.*

*4. Pedido de rescisão improcedente.*
*(AR.959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".*
Nesse sentido já decidiu esta Corte Regional, de que o regime de economia familiar é delimitado pela pequena propriedade rural, com pequenas e rudimentares culturas de subsistência, sendo mister que as atividades sejam desenvolvidas pela própria família em regime de cooperação e dependência:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CONFIGURADO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA.*
*1. Os documentos anexados aos autos revelam razoável produção agrícola, incompatível com o regime de economia familiar, que é delimitado pela pequena propriedade rural, com pequenas e rudimentares culturas de subsistência, revelando ser o requerente, empregador rural.*
*2. Ademais, a Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.*
*3. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei nº 1.060/50.*
*4. Apelação do INSS provida.*
*5. Sentença reformada.*
*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200003990599149/SP, 7º T., REL. DES. LEIDE POLO, D.: 22/08/2005, DJU DATA:22/09/2005 PÁGINA: 260)".*
A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas afirmaram que conheceram a autora trabalhando no meio rural, permitindo aquilatar o desenvolvimento do seu labor rurícola, e assim, comprovar a pretensão deduzida nestes autos, consoante tabela contida no Art. 142, da Lei nº 8.213/91 (fls. 211/213).

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (08.11.2007 - fls. 81), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Tomires Vieira de Sousa;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 41/163.726.632-1 (fls.226);
d) renda mensal: RMI e RMA calculada pelo INSS;
e) DIB: 08.07.2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005131-41.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.005131-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | MAURO BAPTISTA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP076453 MARIO LUIS BENEDITTINI e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00051314120124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a insalubridade das atividades desempenhadas pelo autor no período

de 11.12.1998 a 17.01.2012, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial, desde 17.01.2012 (data do requerimento administrativo). Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 2.500,00 (dois mil quinhentos reais). Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício em favor do demandante, no prazo de 45 dias.

Em suas razões recursais, argumenta a Autarquia que o uso de EPI elide a ação dos agentes nocivos eventualmente existentes no ambiente de trabalho. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja estabelecido na data do desligamento do emprego, já que o autor continuou trabalhando exposto à condições especiais posteriormente à data do requerimento administrativo.

A parte autora, a seu turno, apela requerendo seja a verba honorária arbitrada em 20% sobre o valor total da condenação até o trânsito em julgado.

À fl. 140 foi noticiada a implantação da jubilação em favor do requerente.

Com contra-razões oferecidas apenas pelo INSS, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 06.03.1969, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 11.12.1998 a 17.01.2012, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeite aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, no período de 11.12.1998 a 17.01.2012, visto que o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 15 atesta que o demandante, ao desempenhar suas funções profissionais junto à Companhia Albertina Mercantil e Industrial, se expunha a ruídos de intensidade superior a 90 decibéis, conforme código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64.

Saliente-se que o perfil profissiográfico previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais,

fazendo as vezes do laudo técnico.

Sendo assim, somados os períodos de labor especial ora admitidos àqueles já assim reconhecidos na seara administrativa (fl. 76), totaliza o autor **26 anos, 07 meses e 06 dias de atividade exclusivamente especial até 17.01.2012**, data do requerimento administrativo, conforme planilhas anexas, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de seu protocolo (17.01.2012; fl. 09).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

No tocante às custas processuais, as autarquias são delas isentas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para arbitrar a verba honorária em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007759-97.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007759-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HERNANI SCHMIDT |
| ADVOGADO | : | SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro |

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00077599720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01/07/1984 a 31/07/1984, 01/01/1985 a 31/01/1985, 01/07/1985 a 30/09/1985 e de 01/10/1985 a 01/12/2011 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (24/07/2012), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi concedida a tutela antecipada.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, em razão da ausência do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/07/1984 a 31/07/1984, 01/01/1985 a 31/01/1985, 01/07/1985 a 30/09/1985 e de 01/10/1985 a 01/12/2011, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 23/24 e 25/26), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo é classificado como especial, conforme o código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (24/07/2012), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Por fim, não há falar na impossibilidade de pagamento dos valores atrasados decorrentes da concessão da aposentadoria especial, em virtude da parte autora ter continuado a desempenhar sua atividade profissional no mesmo ambiente de trabalho e sujeita aos agentes agressivos que deram azo à concessão da aposentadoria.

Com efeito, a parte autora não pode ser prejudicada pelo fato de ter continuado a exercer sua atividade profissional após o requerimento do benefício na via administrativa, pois nesta época já tinha o tempo de serviço necessário para obtenção do benefício, e se este não lhe foi deferido foi por culpa exclusiva da autarquia previdenciária. Em outras palavras, a parte autora não pode ser penalizada por uma demora na concessão do benefício sobre o qual a responsabilidade exclusiva é do INSS.

Além disso, extrai-se do artigo 49 da Lei nº 8.213/91, a desnecessidade de desligamento do emprego para que a aposentadoria tenha início, como era exigido na legislação anterior.

Ressalte-se ainda que, embora os períodos em que tenha o segurado recebido auxílio-doença não possam ser reconhecidos como de efetiva atividade especial, nos termos do artigo 65, parágrafo único, do Decreto 3048/99, não consta dos autos ou mesmo de consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, que a parte autora tenha recebido auxílio-doença em qualquer período de sua vida laborativa.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei

nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004280-93.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004280-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUCIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro |
| No. ORIG. | : | 00042809320124036104 2 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Proposta ação cautelar de exibição de documentos objetivando a apresentação do processo administrativo nº 07/096.491.325-9, sobreveio sentença de extinção do feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, diante da exibição dos documentos pelo INSS, condenando-se a autarquia previdenciária ao pagamento das despesas processuais em reembolso e de honorários advocatícios, estes fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

No presente caso, a parte autora comprovou pelos extratos fornecidos às fls. 09/10, que buscou o Sistema de Agendamento Eletrônico, disponível no sítio do Ministério da Previdência Social (http://www2.dataprev.gov.br/prevagenda/selecionarUF.view), nos dias 24/05/2011 e 14/02/2012, pedindo carga

para advogado constituído do processo administrativo, objeto do pedido de exibição. Consta dos dois extratos a seguinte informação: "*Atualmente não existe vaga disponibilizada para este serviço*".

Da troca de e-mail fornecida à fl. 42 consta informação dada por servidor da autarquia-ré de que o atendimento necessita do devido agendamento.

Assim, por ter dado causa ao ajuizamento da demanda, deve ser mantida a condenação da autarquia previdenciária em honorários advocatícios, que ficam reduzidos para R$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela 10ª Turma desta Corte Regional Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, mantida a condenação do INSS em honorários advocatícios, reduzi-los nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006962-15.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.006962-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDELZITO JOSE DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP305083 RODRIGO BRAIDA PEREIRA e outro |
| No. ORIG. | : | 00069621520124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação do benefício no prazo de 15 (quinze) dias, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação da antecipação de tutela concedida. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício.

Por sua vez, a parte autora recorreu adesivamente pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Com relação ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com 67 (sessenta e sete) anos de idade (fl. 17).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição**

**Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em dezembro de 2012 (fls. 34/40) demonstra que o requerente reside sozinho, em casa cedida pela igreja, sozinho, e não trabalha. Foi relatado que, pela ajuda prestada à igreja, com panfletagem, ele recebe aproximadamente R$ 200,00 (duzentos reais) por mês, bem como recebe ajuda de uma filha que reside na Bahia, no valor de R$ 100,00 (cem reais) por mês.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido nesta data (fl. 20 - 10/08/2012)

Com relação aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA**, para majorar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000222-38.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000222-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LOURDES CHAVES MENDES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP251653 NELSON SAIJI TANII e outro |
| No. ORIG. | : | 00002223820124036107 1 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, a partir da citação (16.04.2012). Correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais. Foi concedida tutela antecipada determinando a implantação do benefício no prazo de 30 dias.

O benefício foi implantado pelo réu (fl. 65).

Objetiva o réu a reforma de tal sentença sustentando que a autora não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao valor estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Contrarrazões de apelação (fl. 80/93).

Em parecer de fl. 99/101, a i. representante do Ministério Público Federal, opinou pelo provimento do apelo da autarquia.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposta a remessa oficial, em vista do disposto na Súmula 490 do E. STJ, a saber: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas*.

**Do mérito**

O benefício pretendido pela autora está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:
***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***
***(...)***
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora***

***de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
***(...)***
***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.***

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência, constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

***Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.***

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***
***(...)***
***§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).***

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

***Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)***
***§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.***

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional,

não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

No caso dos autos, a demandante, nascida em 25.01.1940, conta atualmente com 74 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

***CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.***
*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***
***(...)***
***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***
***(...)***
***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***

*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 19.03.2012 (fl. 26/31) constatou que o núcleo familiar da autora é formado por ela, seu marido, uma filha, genro e dois netos. Verificou-se que a filha, embora casada, mora com o marido e dois filhos na casa de seus genitores. Residem em imóvel próprio, simples, de construção antiga e com muito mofo na cozinha. O imóvel não possui quartos suficientes para abrigar a autora que, inclusive, dorme na sala em um sofá velho. A renda da família é proveniente da aposentadoria de seu marido, no valor de um salário mínimo, do salário de sua filha (R$ 700,00), bem como do salário do genro, no valor de 1.203,78 (CNIS atualizado em anexo), sendo que as despesas são divididas entre as duas famílias, conforme os gastos mencionados à fl. 29. Há que se considerar, ainda, que se trata de um casal idoso, estando muito mais vulnerável a situações que demandem despesas extraordinárias.

De acordo com as informações obtidas pelo CNIS (em anexo), verifica-se que o genro da parte autora está vinculado atualmente somente a um emprego, e não a dois como mencionado à época do estudo social, realizado em março/2012.

Portanto, resta comprovado que a autora é idosa e que não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família, fazendo jus à concessão do benefício assistencial.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da citação (16.04.2012 - fl. 32), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas recebidas em antecipação de tutela serão compensadas em fase de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003798-24.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003798-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDIA REGINA FERREIRA CABRERA |
| ADVOGADO | : | SP310436 EVERTON FADIN MEDEIROS e outro |
| No. ORIG. | : | 00037982420124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e recurso adesivo em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (23.03.2012 - fls. 48), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência dos requisitos de concessão dos benefícios por incapacidade. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Por sua vez, recorre a parte autora, na forma adesiva, alegando, em síntese, que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, bem como que os honorários advocatícios devem ser fixados em 15%.

Com contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e contribuições individuais, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de

09.02.2012 a 23.03.2012.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 36/41), referente ao exame médico realizado em 17.05.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de hérnias de disco cervical e lombar, além de tremores intensos nos membros superiores, sem diagnóstico definitivo, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do dia subsequente à cessação administrativa, a qual ocorreu em 23.03.2012 (fls. 48), pois restou comprovada a persistência da incapacidade em tal data, razão pela qual não há que se falar em fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, como pretende o INSS.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 24.03.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15%, em consonância com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte autora para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006361-88.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006361-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AURELINA BARROS DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA e outro |
| No. ORIG. | : | 00063618820124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com mais de 73 (setenta e três) anos de idade (fl. 21).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em outubro de 2012 (fls. 39/47) demonstra que o requerente reside com o marido, também idoso, em casa própria, em modestas condições de moradia, sendo a renda da unidade familiar composta apenas pela aposentadoria do cônjuge, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, insuficiente para suprir as necessidades básicas da requerente. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, como é o caso dos autos, considerando os gastos relatados, inclusive com medicamentos não obtidos na rede pública de saúde.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007174-18.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007174-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRANILDO VIEIRA DE MORAES incapaz |
| ADVOGADO | : | SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro |
| REPRESENTANTE | : | MARIA JOSE CRISTINA VIEIRA DE MORAIS |
| ADVOGADO | : | SP136387 SIDNEI SIQUEIRA e outro |
| No. ORIG. | : | 00071741820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do requerimento administrativo (18.10.2011). Correção monetária e juros de mora, nos termos do art. 1º F da Lei nº 9.494/97. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ). Sem condenação em custas processuais.

O benefício foi implantado pelo réu (fl. 79), consoante tutela deferida à fl. 76/77.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença sustentando que o autor não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao valor estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93.

Contrarrazões de apelação (fl. 161/174).

Em parecer de fl. 180/182, o i. representante do Ministério Público Federal, opinou pelo improvimento do apelo

da autarquia.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Tenho por interposta a remessa oficial, em vista do disposto na Súmula 490 do E. STJ, a saber: *A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas*.

**Do mérito**

O benefício pretendido pelo autor está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:
***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***
***(...)***
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***
***(...)***
***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.***

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência, constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

***Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena***

***e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.***

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***
***(...)***
***§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).***

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

***Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)***
***§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.***

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

O laudo médico pericial, realizado em 30.09.2012 (fl. 48/52), atesta que o autor é portador de *esquizofrenia residual*, estando incapacitado de forma total e permanente para o trabalho.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista possuir 'impedimentos de longo prazo', com potencialidade para 'obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade, em igualdade de condições com outras pessoas'.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

***CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA***

***PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.***
*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***
***(...)***
***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***
***(...)***
***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***
*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 15.10.2012 (fl. 55/61) constatou que o núcleo familiar do autor é formado por ele e sua mãe (77 anos). A renda da família é proveniente da aposentadoria por invalidez que sua mãe recebe no valor de um salário mínimo, sendo que as despesas são de aproximadamente R$ 350,00 e os gastos com remédio no valor de R$ 150,00. Residem em imóvel próprio, com 4 cômodos. A assistente social concluiu que a situação sócio-econômica do autor é preocupante, tendo em vista que sua mãe que é provedora da renda está cega e possui idade avançada.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche os requisitos legais no que tange à deficiência, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (18.10.2011 - fl. 17), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas recebidas em antecipação de tutela serão compensadas em fase de liquidação.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008165-85.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008165-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | EDNA OLIVEIRA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00081658520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 59/74 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de poliatralgia, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"Durante a perícia, o quadro clínico e o exame físico, demonstram diante de manobras e testes, alterações mínimas, não limitantes, e ausência de repercussão neurológica, ou seja ausência de déficit motor e sensitivo. / Do ponto de vista clínico não ficou demonstrado incapacidade"* (fl. 71), esclarecendo que existe possibilidade de *"controle e minoração dos efeitos da condição osteomuscular, com cirurgia, fisioterapia (mobilidade adicional e exercícios musculares), e terapêuticas alternativas como: acupuntura, RPG, Pilates, dentre outros métodos"* (fl. 71), sendo que a parte autora *"Poderá continuar exercer suas atividades, com adesão ao tratamento indicado. E com as restrições previstas para qualquer trabalhador como: sobrecarga, movimentos repetitivos, vibrações localizadas e de corpo inteiro, ou seja, deverá exercer atividades ergonomicamente corretas"* (fl. 72).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008647-33.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008647-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARIA LUIZA FUGANHOLLE |
| ADVOGADO | : | SP188401 VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00086473320124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica por médico especialista. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.
Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela apelante, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de*

*instrumento a que se nega provimento."*
*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*
*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 160/175 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de poliartrose degenerativa, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"Durante a perícia, o quadro clínico e o exame físico, demonstram diante de manobras e testes, alterações mínimas, não limitantes, e ausência de repercussão neurológica, ou seja ausência de déficit motor e sensitivo./ Do ponto de vista clínico não ficou demonstrado incapacidade"* (fl. 171), esclarecendo que existe possibilidade de *"controle e minoração dos efeitos da condição osteomuscular, com fisioterapia (mobilidade adicional e exercícios musculares), e terapêuticas alternativas como: acupuntura, RPG, Pilates, dentre outros métodos"* (fl. 172), sendo que a parte autora *"Poderá continuar exercer suas atividades, com adesão ao tratamento. Restrições para sobrecarga, movimentos repetitivos, vibrações localizadas e de corpo inteiro, ou seja, atividades ergonomicamente corretas"* (fl. 172).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*

*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-47.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001558-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARCOS PAULO DA COSTA PALMA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP165696 FABIANA CANOS CHIOSI e outro |
| REPRESENTANTE | : | SILVIA ISABEL DE PAULA |
| ADVOGADO | : | SP165696 FABIANA CANOS CHIOSI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00015584720124036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
Trata-se de embargos à execução, opostos em 17/07/2012, pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, sob a alegação de excesso de execução na conta de liquidação apresentada nas fls. 77/78 dos autos em apenso, no valor de R$15.499,00 (quinze mil, quatrocentos e noventa e nove reais) para maio/2012. Alega que não foi descontado das parcelas em atraso o período em que a parte embargada recebeu salário, o que entende incompatível com a natureza do benefício em questão, bem como que não foram utilizados os índices corretos de correção monetária e juros de mora. Apresenta, por fim, a conta acostada na fl. 03, fixando o montante devido em R$9.869,04 (nove mil, oitocentos e sessenta e nove reais e quatro centavos), para maio/2012.

A Contadoria Judicial, na Primeira Instância, elaborou cálculo de liquidação, apurando o valor de R$14.123,01 (quatorze mil, cento e vinte e três reais e um centavo) para maio/2012 (fl. 12).

Em manifestação, o INSS reiterou os argumentos expendidos na inicial (fl. 14), e a parte embargada, por sua vez, concordou com o cálculo apresentado pela contadoria (fl. 16).

A r. sentença, proferida em 26/09/2012, julgou procedentes os embargos à execução, para determinar o

prosseguimento da execução pela conta apresentada pelo INSS no valor de R$9.869,04 (nove mil, oitocentos e sessenta e nove reais e quatro centavos), atualizado para maio/2012. Condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor exequendo e o valor devido, suspensa a exigibilidade em razão da gratuidade deferida nos autos principais.

Inconformada, apela a parte embargada, alegando que o cálculo acolhido não observou a coisa julgada, devendo, assim, a execução prosseguir pelos cálculos apresentados nos autos principais ou, subsidiariamente, pelos cálculos apresentados pela contadoria judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Inicialmente, para o deslinde da questão abordada nestes embargos, impende destacar o que restou consignado no título executivo judicial.

A r. sentença proferida na ação de conhecimento julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (10/08/2010), com o acréscimo de 25% (art. 45 da Lei n.º 8213/91), conforme consta das fls. 69/70 dos autos em apenso.

Assim, constata-se que, apesar de haver informação nos autos principais do vínculo da parte exequente no período de janeiro de 2010 a janeiro de 2011, conforme se verifica da cópia de sua CTPS, bem como do Cadastro Nacional de Informações- CNIS, nas fls. 11 e 39, respectivamente (dos autos em apenso), tal fato não ensejou óbice à concessão do benefício e tampouco foi determinada a dedução do referido período quando da fase de liquidação, conforme se verifica do título exequendo.

Inclusive, não seria por demais ressaltar que o próprio ente autárquico não ventilou referida questão no momento oportuno, tendo em vista a ausência de impugnação por meio de recurso de apelação, tendo a r. sentença transitada em julgado em 19/04/2012 (fl. 75 dos autos em apenso).

Por fim, ainda que assim não o fosse, esclareça-se que, o fato da parte embargada ter vínculo em CTPS não pode afastar o seu direito à percepção do benefício, uma vez que o trabalho é direito constitucionalmente assegurado pelo art. 6º, assim como o direito à previdência, não sendo lícito exigir-lhe que até o deferimento de seu benefício em juízo estivesse o autor sem qualquer fonte de renda, sob pena de afronta aos seus direitos à vida e à integridade física, também assegurados pela Constituição da República. Nesse sentido, verifique-se o seguinte julgado proferido pela C. Nona Turma desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEMBOLSO AO ERÁRIO DOS HONORÁRIOS DO PERITO JUDICIAL.*
*(...)*
*4 - O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, vez que o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez precisa manter-se durante esse período, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida.*
*(TRF-3ª Região; AC 1001569 - 2002.61.13.001379-0/SP; 9ª Turma; Rel. Desembargador Federal Santos Neves; j.28.05.2007; DJU 28.06.2007; pág.643)*
Outro não é entendimento manifestado pela Colenda Décima Turma de Julgamentos. Neste sentido, destaco trecho do voto proferido no julgamento do Agravo Legal em Apelação Cível n.º 2011.03.99.036499-5, de Relatoria do Exmo. Desembargador Federal Batista Pereira, na recente sessão de 05/02/2013, em que restou decidido, à unanimidade, o seguinte:
*"Saliente-se que o fato da autora ter trabalhado ou voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade e de sobrevivência, ainda mais se tratando de empregada doméstica, não obstante incapacitada para tal.*
***Por fim, a autora, que deveria ter sido aposentada por invalidez desde 23/10/09, porém continuou a contribuir***

***após referido período, em função de indevida negativa do benefício pelo INSS, não pode ser penalizada com o desconto dos salários-de-contribuição sobre os quais verteu contribuições, pois, se buscou atividade remunerada, por falta de alternativa, para o próprio sustento, em que pese a incapacidade laborativa, no período em que a autarquia opôs-se ilegalmente ao seu direito, não cabe ao INSS tirar proveito de sua própria conduta"***

Sendo assim, tendo em vista ser indevido o desconto do período em que a parte embargada obteve remuneração, devem os cálculos prosseguir pelo valor apurado pela contadoria judicial, no montante de R$14.123,01 (quatorze mil, cento e vinte e três reais e um centavo) para maio/2012 (fl. 12).

Esclareça-se a impossibilidade de prosseguimento da execução pela conta elaborada pelo exequente, nas fls. 77/78 dos autos em apenso, no valor de R$15.499,00 (quinze mil, quatrocentos e noventa e nove reais) para a mesma data, tendo em vista a ausência de discriminação dos índices utilizados, como bem observou o perito judicial, quando da conferência dos cálculos (fl. 12).

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte embargada,** para determinar o prosseguimento da execução pela conta elaborada pela Seção de Cálculos Judiciais (fl. 12), no montante de R$14.123,01 (quatorze mil, cento e vinte e três reais e um centavo) para maio/2012. Fixo a sucumbência recíproca, nos termos do *caput* do artigo 21 do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000474-90.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000474-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CRISTIANO LEAL JOSE |
| ADVOGADO | : | SP169372 LUCIANA DESTRO TORRES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP |
| No. ORIG. | : | 00004749020124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.
A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa do auxílio-doença NB 537.414.819-9 (28-02-2011, fl. 53), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, desde a data do vencimento de cada parcela até a data da conta de liquidação, que informará o precatório ou a requisição de pequeno valor, observando-se a Resolução CJF n.º 134/2010 ou a que lhe suceder, nos termos do artigo 454 da Resolução CORE/TRF3 n.º 64, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados a partir da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela e determinado o reexame necessário. Inconformado, apela o INSS, requerendo a incidência de juros de mora com observância dos critérios da Lei n.º 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
**É o relatório.**
**DECIDO.**

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Inicialmente, note-se que, no presente caso, o INSS, em sede de apelação, se insurgiu apenas em relação aos juros de mora, dos quais passo à análise.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da remessa oficial e dou provimento à apelação do INSS,** para esclarecer que em relação aos juros de mora são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001463-96.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001463-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | IVETE APARECIDA DE GODOY SILVA |
| ADVOGADO | : | SP090699 LIGIA MARISA FURQUIM DE SOUZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00014639620124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo

exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios fixados no valor de R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observando-se a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Sem as contrarrazões do réu, subiram os autos à Superior Instância.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 06.05.1951, completou 55 anos de idade em 06.05.2006, devendo comprovar 12 (doze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a demandante não trouxe aos autos nenhum documento em seu próprio nome ou de seu marido que pudesse servir de início de prova material de seu labor agrícola, porquanto, a certidão emitida pela Justiça Eleitoral de Bragança Paulista/SP, em 21.07.2010 (fl. 44), é extemporânea. Destaco que os documentos em nome de seu genitor também não se prestam a tal fim, uma vez que com o casamento, ela passou a constituir núcleo familiar diverso.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 06.05.2006 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por inicio de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito,** nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora.** Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001907-81.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001907-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ANTONIO WLADEMIR DE MELLO |
| ADVOGADO | : | SP127068 VALTER RODRIGUES DE LIMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019078120124036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 78/83 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de gota, diabetes mellitus, hipertensão arterial sistêmica, hipotireoidismo, litíase biliar, dor lombar baixa, infarto agudo do miocárdio pregresso, catarata senil e tendinopatia de supraespinhal à esquerda, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*Os achados médicos levam a não constatação de*

*incapacidade para o trabalho*" (fl. 80).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003013-78.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.003013-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | JOVANA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00030137820124036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo a realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, não há de se falar em realização de nova perícia médica, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*
*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*
*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 52/62 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de dislipidemia, hipertensão arterial, obesidade e osteófitos de coluna, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que a "*Autora começou apresentar quadro de dor lombar com início há 3 anos. Passou em consulta médica e verificado ser portador de osteófito de coluna. Realiza tratamento clínico e faz uso de ciclobenzaprida. Apresentou melhora do quadro ao exame médico pericial, pois não apresenta limitação a movimentação. Apresenta antecedentes de dislipidemia e pressão alta e obesidade. Faz uso de enalapril, hidroclorotiazida aas e sinvastatina. Para obesidade faz uso de orlistate e bupropiona. Resultado de exames demonstra quadro de osteófitos, popularmente conhecido como bico de papagaio e de caráter degenerativo (com avançar da idade). Verificado que não apresenta incapacidade, limitações, seqüela ou redução da capacidade laboral. Está apta a exercer atividades anteriores. Verificado que a Autora* ***não*** *necessita de ajuda de terceiros para atividades cotidianas e práticas de atos de vida diária* (...) *Concluo que a Autora Não apresenta incapacidade para o trabalho*" (fl. 56).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000509-96.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000509-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | LUZIA APARECIDA DOS SANTOS OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP177555 JORGE LUIZ DE SOUZA CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00005099620124036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em realização de nova perícia médica, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 71/87 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora alegue ser portadora de dor nas costas, perda de força nas mãos e pernas, não está incapacitada para o trabalho.

Asseverou o Sr. Perito que: *"...Pelo exame físico/pericial que foi realizado na mesma, conforme a descrição que se encontra no corpo do laudo, restou aferido procedimento cirúrgico pregresso na coluna lombo sacra. Contudo, pelo exame físico que foi realizado na mesma, não restou aferido estar apresentando incapacidade para atuar em atividades de trabalho compatíveis com faixa etária, sexo, nível de escolaridade e as aptidões que vem atuando nos últimos anos."* (fl. 83)

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
*(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
*(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)*
Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001375-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001375-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | JOAO PLASIDO |
| ADVOGADO | : | SP141845 ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00005-2 2 Vr JACUPIRANGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da confirmação do término do contrato de trabalho em vigor, bem como ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% sobre as parcelas vencidas, atualizadas, até a data do julgado.

O autor apela, requerendo que o termo inicial do benefício seja a data do requerimento administrativo, indicada como sendo 28.03.2005.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A análise do recurso cinge-se às questões postas no apelo.

Não se discutem mais os requisitos da carência e qualidade de segurado, pela ausência de insurgência a respeito, cabendo apenas a análise dos demais requisitos.

O laudo pericial, referente ao exame realizado em 17.11.2010, atesta que o periciado é portador de hipertensão arterial sistêmica, insuficiência coronariana, insuficiência cardíaca congestiva, espondilose lombar e lumbago, desde 2003, apresentando incapacidade laborativa total e definitiva (fls. 91/93).

O Sr. Perito não fixou a data de início da incapacidade.

Afirma o experto que o quadro é insusceptível de recuperação ou reabilitação profissional.

A ação foi proposta em 30.01.2006.

Posteriormente ao ajuizamento, o INSS reconheceu a incapacitação, ainda que temporária, ao conceder-lhe o auxílio doença, usufruído entre 05.06.2006 a 09.01.2007 (CNIS).

Os documentos médicos de fls. 16, 28/33 atestam apenas as patologias assinaladas no laudo pericial, e o tratamento a que esteve submetido o autor, durante os anos de 2004/2005.

Portanto, não há nos autos elementos comprovadores da incapacitação definitiva no período referido pelo autor em seu pedido.

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença no período de 28.03.2005 (data do requerimento administrativo) a 04.06.2006 (data da concessão administrativa do benefício de auxílio doença), e do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial (13.09.2010), pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

Ressalte-se que a manutenção do vínculo empregatício não impede a concessão do benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Pois, seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença no período de 28.03.2005 a 04.06.2006, e o de aposentadoria por invalidez, a partir de 13.09.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante ao exposto, de ofício excluo a condenação em custas processuais e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: João Plasido;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 28.03.2005; DCB - 04.06.2006;
aposentadoria por invalidez - 13.09.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001573-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001573-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | PAULO ROBERTO DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00096-7 1 Vr PANORAMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, ajuizada em 20.06.08, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 23.04.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 700,00, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 99/101).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 107/109).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Como se vê das anotações na CTPS (fls. 16/22) e no CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, a parte autora manteve vínculos empregatícios formais no período compreendido entre 13.12.79 a 31.10.03.

Contudo, não restou demonstrada nos autos a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, posteriormente à outubro de 2003, segundo a análise do conjunto probatório.

Assim, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ. Confira-se:
*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO .*
*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado .*
*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.*
*3. Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)".*

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO . IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO. I -Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada apresente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido.*
*(Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 Data 18/11/2010, pág. 1474)."*

Ademais, verifica-se no CNIS que o autor retornou ao mercado de trabalho formal em 06.01.12, com vínculo empregatício em aberto até a presente data.

Deste modo, ausente a qualidade de segurado quando do ajuizamento da ação em (25.06.2008), requisito legal necessário à concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001584-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001584-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | FLORESVAL DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00131-5 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 19.10.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 30.08.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50 (fls. 79/82).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 84/89).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 20.03.2012, atesta ser o autor portador de lombalgia, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 66/72).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nsse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:
*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*

*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput* , do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002603-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002603-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | FRANCISCO JOSE GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP070339 AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00074-4 1 Vr PAULO DE FARIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 19.05.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 24.08.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 98/101).

Em apelação, a parte autora pede a realização de nova prova pericial e pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 103/111).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (Art. 330, I, do CPC).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 02.02.2011, atesta não ser o autor portador de doença ortopédica, concluiu pela inexistência de incapacidade (fls. 66/69).

No mesmo sentido foi o parecer do assistente técnico da autarquia (fls. 61/64).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do*

*Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011606-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011606-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | AUDALIO VIEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP048810 TAKESHI SASAKI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00017-1 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 48 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (12-08-2011).

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 7.464,00), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que a prova apresentada demonstra que trabalhou na condição de rurícola, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a conseqüente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Passo, então, à análise do mérito.

Nos termos da inicial, alega o autor, nascido em 05-07-1940, que laborou nos meios rurais nos períodos de 1950 a 1965 e após 1990.

Como início de prova material, o autor juntou aos autos:

- documentos com registros de atividade de cunho eminentemente urbano:
*- certidão do casamento lavrada em 27-05-1967, qualificando-o como operário (fl. 16),*
*- CTPS própria, com diversos registros de atividade urbana, em períodos descontínuos compreendidos entre 1965 e 1990 (fls. 17/23).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis:*
*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como "início de prova". O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade,* ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*
Ao compulsar dos autos, verifica-se não haver documentos hábeis a demonstrar ter sido o autor lavrador, como afirmado na inicial, uma vez que a prova documental apresentada como início de prova material, Certidão de Casamento (fl. 16), lavrada em 27-05-1967, **o qualifica como operário.** Outrossim, a CTPS do requerente (fls. 17/23) possui diversos vínculos de atividade de cunho urbano entre os anos de 1965 e 1990.

Assim, verifica-se que não há nos autos qualquer início de prova documental em nome do autor, a demonstrar o exercício de atividade rural durante o período de tempo em que pretende ver reconhecido o seu labor campesino.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, **não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor rural do autor,** nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 50/51.

Ressalte-se que a testemunha José Gomes Ferraz (fl. 50) declarou que, após ter saído da Ferrovia, o autor trabalhou nos meios rurais, no entanto, não soube indicar o ano.

A testemunha Francisca Vanira de Aquino (fl. 51), por sua vez, declarou que acredita que o autor trabalhou na Ferrovia por três anos e que após este período trabalhou com o requerente nos meios rurais nos sítios da região, mas não soube dizer os nomes dos patrões.

Deste modo, nota-se que a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao labor campesino, não restando demonstrado que o autor foi lavrador, como afirmado na inicial.

Assim, devido ao não reconhecimento dos períodos pleiteados pelo requerente, torna-se indevida a concessão do

benefício de aposentadoria por idade, em virtude do não preenchimento dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013773-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013773-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AURELIANA FERREIRA FEITOSA |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00160-2 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 24/25.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (16.06.2011 - fls. 15), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, o não cumprimento da carência, vez que a parte autora recolheu apenas 11 contribuições, bem como que a doença e incapacidade são preexistentes ao ingresso no RGPS, sendo "evidente a tentativa de burlar o sistema jurídico, pois não é crível que a autora, por mero sentimento de prevenção, tenha começado a contribuir quando já contava com quase 79 anos de idade".

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

A questão referente ao ingresso tardio ao Regime de Previdência já foi analisada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*
*1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).*
*3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*
*4. Recurso especial improvido.*
*(REsp 621.331/PI, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 402)"*

Entretanto, mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que o requisito de carência não restou cumprido, tendo em vista que a parte autora recolheu somente 11 (onze) contribuições previdenciárias (de julho de 2010 a maio de 2011), número inferior ao necessário para cumprimento da carência prevista no Art. 25, I, da Lei 8.213/91.

O laudo pericial, referente ao exame médico realizado em juízo no dia 18.10.2011, atesta que a parte autora apresenta quadro clínico de cardiopatia dilatada, insuficiência mitral moderada e insuficiência cardíaca congestiva, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho, não sendo possível, segundo o perito, indicar com precisão o início da incapacidade, pois trata-se de doenças crônicas com início insidioso.

Acresça-se que os poucos documentos médicos juntados pela autora datam de junho/2011 e não atestam a incapacidade.

Assim, considerando-se ter a parte autora recolhido apenas 11 contribuições, não há como reconhecer o direito a qualquer dos benefícios pleiteados.

Assim, diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de auxílio doença, tampouco para o de aposentadoria por invalidez, eis que, embora demonstrada a incapacidade laborativa, pelo laudo pericial, a autora não cumpriu a carência de doze contribuições necessárias à concessão de qualquer dos benefícios pleiteados.

Conquanto a colenda Corte Superior oriente no sentido de que em matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade, admitindo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada mesmo quando o pedido formulado seja de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, não se pode confundir o direito aos benefícios previdenciários, que exigem a vinculação ao Regime Geral de Previdência Social, com o direito ao benefício de natureza assistencial.

Com efeito, o benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*
*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.".*

A Lei 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20, com a redação dada pela Lei 12.435/11, os requisitos para a concessão do benefício, *verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.".*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a idade ou a deficiência, e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

Contudo, não há como examinar a possibilidade de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à autora, visto que não foi realizado o estudo social, necessário à averiguação do pressuposto objetivo supramencionado.

Destarte, deve ser reformada a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autora nos ônus da sucumbência, pois o excelso STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Rel. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE).

Por fim, como já pacificado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a restituição dos valores recebidos a título de benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Confiram-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.*
*1. ... "omissis".*
*2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.*
*3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012);*
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*
*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).*
*2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.*
*3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*

*4. Embargos de declaração rejeitados.*
*(EDcl no AgRg no REsp 1003743/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 01/09/2008)* e
*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada.*
*PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.*
*II - Na espécie, cuida-se da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ.*
*Agravo regimental desprovido.*
*(AgRg nos EREsp 993.725/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 02/02/2009)".*

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013777-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013777-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA FRANCISCA MARTINS DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00160-3 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 27/28, determinando-se a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, confirmando em parte a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (16.06.2011 - fls. 15), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade para a concessão do benefício, além de preexistência da doença e da incapacidade quando do reingresso da autora ao RGPS.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais, em períodos descontínuos, de 01/1985 a 06/2011.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 46/51), referente ao exame médico realizado em 24.10.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus insulino dependente, além de valvulopatia aórtica tratada cirurgicamente, cujas enfermidades acarretam incapacidade para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, não merece reparo a r. sentença que reconheceu o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

Quanto à alegada preexistência da doença ou da incapacidade, tal argumento não restou demonstrado no laudo pericial, pois não há comprovação das datas exatas em que tiveram início, tratando-se, conforme a descrição pericial, de enfermidades crônicas com início insidioso.

Ademais, há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*
*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*
*- Recurso especial não conhecido."*
(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (16.06.2011 - fls. 15), pois restou comprovada a incapacidade em tal data.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença a partir de 16.06.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015172-79.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015172-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO BESERRA CAMILO |
| ADVOGADO | : | SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00002-6 3 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (29.06.2010 - fls. 14), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da perícia médica realizada em juízo (08.10.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 20% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o recurso seja submetido ao reexame necessário, haja vista que a sentença é ilíquida. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade e qualidade de segurado, pois não há documentos que comprovem o exercício da atividade rural. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial seja fixado na data da juntada do laudo pericial, pugnando, ainda, a redução dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não há que se falar em reexame necessário, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o objeto da demanda, além da antecipação de tutela deferida no bojo da r. sentença.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se apenas um registro de vínculo empregatício, no período de 01.09.1994 a 13.09.1994, como trabalhador rural (fls. 35).

Os requisitos de concessão do benefício restaram preenchidos, pois a certidão de casamento do autor o qualifica como lavrador (fls. 13), e está corroborada pelos depoimentos testemunhais (fls. 64/65) que comprovam a sua condição de trabalhador rural.

Ao segurado especial é expressamente garantido o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei (Art. 39 c/c Art. 26, III, ambos da Lei 8.213/91), sendo desnecessária, portanto, a comprovação dos recolhimentos ao RGPS, bastando o efetivo exercício da atividade campesina por tempo equivalente ao exigido para fins de carência.

Ademais, está sedimentado pela jurisprudência que o rol de documentos hábeis a tal comprovação, previsto no Art. 106, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, sendo admissível, portanto, a juntada de outros documentos que trazem em si fé pública, tais como certidão de casamento, de nascimento e até mesmo assentos de óbito, máxime no caso dos autos, em que a certidão de casamento veio corroborada por depoimentos testemunhais que ressaltaram a atividade rurícola do autor.

O acórdão abaixo transcrito ilustra tal entendimento:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DO EX-CÔNJUGE. EXTENSÃO DA PROVA MESMO APÓS A SEPARAÇÃO.*
*1. Dada a notória dificuldade de comprovação do exercício da atividade rural, esta Corte Superior de Justiça considera o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n. 8.213/1991 como meramente exemplificativo. Nesse sentido, já se manifestou inúmeras vezes pela possibilidade de reconhecimento como início de prova material da certidão de óbito do cônjuge, bem como da certidão de casamento, mesmo que não coincidentes com todo o período de carência do benefício, desde que devidamente referendados por robusta prova testemunhal que corrobore a observância do período legalmente exigido.*
*2. Esta Terceira Seção já se manifestou pela aceitação, a título de início de prova material, de documentos relativos à qualificação do então marido da autora, mesmo diante da separação ou do divórcio do casal, quando as informações contidas na documentação foi confirmada pela prova testemunhal. Precedentes.*
*3. Agravo regimental improvido."*
(STJ, AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012.).

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 49/53), referente ao exame médico realizado em 08.10.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de espondilose de coluna lombo sacra e artrose de quadris e ombro, cujas patologias, segundo o perito, acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho rural.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e considerando a descrição pericial, aliados à idade (60 anos), atividade habitual (lavrador) e baixo nível sócio-cultural, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à percepção do benefício de auxílio doença e posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica*

*vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser mantido a partir de 29.06.2010 (fls. 14), e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir do exame médico pericial (08.10.2011), momento em que restou comprovada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 29.06.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 08.10.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento), em consonância com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015174-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015174-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SIRCA MARIA DE LIMA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00099-2 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção do feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, sem condenação da parte autora às verbas de sucumbência, em razão da parte ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, anulando-a e remetendo os autos ao juízo de origem para que profira decisão apreciando o mérito.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

De acordo com o parágrafo 4º, do art. 267, do Código de Processo Civil, após a contestação, a parte autora só poderá desistir da ação com o consentimento do réu.

O INSS discordou do pedido de desistência (fl. 68), postulando o julgamento do mérito da demanda (fls. 72/73), razão pela qual incabível a extinção do feito com a homologação da desistência, pois em desacordo com o preceituado no mencionado dispositivo legal.

Entretanto, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo na espécie a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

A parte autora ajuizou a presente ação objetivando a concessão de auxílio-doença.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, o exame pericial foi deferido (fl. 37) e nomeado perito para a realização da perícia (fl. 49). O

exame foi marcado para o dia 01/06/2010 e a requerente foi intimada pessoalmente (fl. 54) para comparecer ao ato.

O senhor perito informou o Juízo *a quo* (fl. 55) o não comparecimento da parte autora à perícia.

A ausência injustificada à perícia tornou preclusa a produção da prova pericial. Assim, ainda que o juiz não esteja adstrito ao laudo (art. 436 do Código de Processo Civil), a parte autora não se desincumbiu de provar sua incapacidade com outros elementos, razão pela qual seu pedido deve ser indeferido.

Cabe ressaltar que, da análise das cópias juntadas às fls. 102/244, verifica-se que a parte autora outorgou procuração *ad judicia* para dois procuradores, em momentos distintos (fls. 191/192 e fls. 193/194), bem como foi ajuizada uma nova ação (Processo nº 331/10), posteriormente ao ingresso da presente demanda, tendo sido acolhida a alegação de litispendência, com a extinção daquele feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.
Assim, diante da extinção do segundo feito em razão de litispendência e da ausência injustificada à perícia marcada neste autos, o benefício postulado não deve ser concedido, tendo em vista que não restou devidamente comprovado que a parte autora apresenta incapacidade para o trabalho, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para sua concessão.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal ***(Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616)***, não há falar em condenação da parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, considerando que ela é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** e, nos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015509-68.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015509-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSEFA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP294721B SANDRO LUIS CLEMENTE |
| No. ORIG. | : | 10.00.00169-4 2 Vr CACAPAVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a

partir do requerimento administrativo (20.09.2010 - fls. 23), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (18.05.2011 - fls. 68), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Às fls. 97, foram acolhidos os embargos de declaração opostos pela autora, para o fim de antecipar os efeitos da tutela, determinando-se a implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade total e permanente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 28.02.2007 a 01.04.2007.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 69/72), referente ao exame médico realizado em 01.04.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de coxartrose do quadril esquerdo, que apresenta evolução e causa dor e limitação funcional, além de variação acromial, com acrômio do tipo II, que causa a síndrome do impacto, a qual acarreta lesões nos ombros, cujas enfermidades resultam em incapacidade total e permanente para o trabalho habitual de auxiliar de serviços gerais.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e na descrição pericial, aliados à idade (50 anos), atividade habitual (auxiliar de serviços gerais) e baixo nível sócio-cultural, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à concessão do benefício de auxílio doença e à conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR*

*INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data fixada pela r. sentença, o auxílio doença a partir do requerimento administrativo (20.09.2010), e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (18.05.2011), momento em que restou comprovada a natureza permanente da incapacidade.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à apelação interposta e dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016566-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016566-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP291466 JULIANA YURIE ONO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GETULIO EVANGELISTA DE SALES |
| ADVOGADO | : | SP304234 ELIAS SALES PEREIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00264-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 19/20.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (27.04.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência dos requisitos de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a parte autora nunca se filiou ao RGPS. Caso assim não se entenda, pugna que o termo inicial seja fixado na data da juntada do laudo pericial, que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, e que o percentual dos honorários advocatícios seja reduzido para 5%.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

*condição.".*

Ao segurado especial é expressamente garantido o direito à percepção de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, por período equivalente ao da carência exigida por lei (Art. 39 c/c Art. 26, III, ambos da Lei 8.213/91), sendo desnecessária, portanto, a comprovação dos recolhimentos ao RGPS, bastando o efetivo exercício da atividade campesina por tempo equivalente ao exigido para fins de carência.

Para comprovar o alegado labor rural, o autor juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 17.05.1969, na qual está qualificado como lavrador (fls. 15).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que, desde que o conhecem, o autor sempre trabalhou na lavoura (fls. 55/56).

Está sedimentado pela jurisprudência que o rol de documentos hábeis a tal comprovação, previsto no Art. 106, Parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, sendo admissível, portanto, a juntada de outros documentos que trazem em si fé pública, tais como certidão de casamento, de nascimento e até mesmo assentos de óbito, máxime no caso dos autos, em que a certidão de casamento veio corroborada por depoimentos testemunhais que ressaltam a atividade rurícola do autor.

O acórdão abaixo transcrito ilustra tal entendimento:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DO EX-CÔNJUGE. EXTENSÃO DA PROVA MESMO APÓS A SEPARAÇÃO.*
*1. Dada a notória dificuldade de comprovação do exercício da atividade rural, esta Corte Superior de Justiça considera o rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n. 8.213/1991 como meramente exemplificativo. Nesse sentido, já se manifestou inúmeras vezes pela possibilidade de reconhecimento como início de prova material da certidão de óbito do cônjuge, bem como da certidão de casamento, mesmo que não coincidentes com todo o período de carência do benefício, desde que devidamente referendados por robusta prova testemunhal que corrobore a observância do período legalmente exigido.*
*2. Esta Terceira Seção já se manifestou pela aceitação, a título de início de prova material, de documentos relativos à qualificação do então marido da autora, mesmo diante da separação ou do divórcio do casal, quando as informações contidas na documentação foi confirmada pela prova testemunhal. Precedentes.*
*3. Agravo regimental improvido."*
(STJ, AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Sexta Turma, julgado em 13/03/2012, DJe 28/03/2012.).

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 27/31), referente ao exame médico realizado em 22.02.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de depressão, hipertensão arterial e espondilopatia degenerativa cervical e lombo-sacra, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho habitual.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e considerando-se a descrição pericial, aliados à idade (74 anos), atividade habitual (lavrador) e baixo nível sócio-cultural, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO*

*VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data fixada pela r. sentença, ou seja, a partir da citação (27.04.2011), pois além de a parte autora não ter recorrido, a jurisprudência já fixou entendimento quanto ao tema, senão vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.*
*1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.*
*2. Recurso especial do INSS não provido."*
(REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 27.04.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017155-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017155-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AUGUSTA VIEIRA GONCALVES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP277506 MARINA LEITE AGOSTINHO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00063-1 1 Vr IBIUNA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, bem como honorários advocatícios fixados no percentual de 10% sobre o valor atualizado da condenação, havendo como termo final a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Recorre a autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e no mérito pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade. Subsidiariamente requer a revisão dos indexadores dos juros moratórios/correção monetária e base de cálculo dos honorários advocatícios nos termos da Súmula 111 do STJ.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Os autos foram encaminhados ao Gabinete de Conciliação, restando infrutífera a tentativa de composição entre as partes.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:
*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".*
Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*
*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea *a*, do inciso I, na alínea *g*, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de*

*vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*
*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*
*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*
*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*
*... "omissis".*
*Apelação da parte autora provida.*
*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*
*- ... "omissis".*
*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*
*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*
*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- Apelação improvida; sentença confirmada.*
*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO*

*EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*I - ... "omissis".*
*II - ... "omissis".*
*III - ... "omissis".*
*IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*
*V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*
*VI - ... "omissis".*
*VII - ... "omissis".*
*VIII - ... "omissis".*
*IX -... "omissis".*
*X - ... "omissis".*
*XI - ... "omissis".*
*XII - ... "omissis".*
*XIII - ... "omissis".*
*XIV - ... "omissis".*
*XV - Apelação parcialmente provida.*
*XVI - ... "omissis".*
*(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*
*I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*
*II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*
*III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*
*IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*
*(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114)* e
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.*
*1. ... "omissis".*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*
*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*
*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o*

*exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. ... "omissis".*
*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*
*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 25.02.1933, completou 55 anos em 1988, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 60 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou a cópia da sua CTPS, na qual consta registro de trabalho rural exercido no período de 1978 a 1983 (fls. 15/16); cópia da certidão de seu casamento com Antonio Braz Godinho, celebrado em 15.12.51, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 18); e outros documentos (fls.19/29).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência (fls. 55/56).

Embora a autora já houvesse preenchido ambos os requisitos exigidos por lei para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade em 25.02.1988, não buscou o seu direito, o que, todavia, não redunda em perda do mesmo, pois nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade; nada impede o segurado de exercer o direito em momento posterior ao preenchimento dos requisitos à concessão do benefício, como já decidido:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO CONHECIDO SOMENTE PELA ALÍNEA A DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. APOSENTADORIA RURAL. REQUISITOS ETÁRIO E CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO SIMULTÂNEA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA QUANDO DO IMPLEMENTO DA IDADE.*
*1. A recorrente não logrou comprovar o dissídio jurisprudencial nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágr. único do CPC e 255 do RISTJ, uma vez que não realizou o necessário cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas, a fim de demonstrar a similitude fática e jurídica entre eles.*
*2. A Lei 8.213/91, que regula os Benefícios da Previdência Social, dispõe em seu art. 143 que será devida aposentadoria por idade ao trabalhador rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, além de comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência.*
*3. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, o trabalho urbano exercido pelo cônjuge não descaracteriza a condição de segurada especial da autora, desde que não seja suficiente para a manutenção do núcleo familiar.*
*4. Além disso, restando comprovado o trabalho da autora na agricultura pelo período de carência, não perde o direito à aposentadoria se quando do implemento da idade já havia perdido a condição de segurada. (g.n.)*
*5. Recurso Especial conhecido somente pela alínea a do art. 105, III da CF e, nessa extensão, provido.*
*(REsp 969.473/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2007, DJ 07/02/2008, p. 1)".*

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*
*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir do requerimento administrativo (10.05.2012 - fls. 29), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome da beneficiária: Augusta Vieira Gonçalves;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
d) DIB: 10.05.2012;
e) número do benefício: NB 41/160.067.934-7.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018436-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018436-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | LINEIDES ANTONELO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00062-2 2 Vr TUPI PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelações em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (10.01.2012 - fls. 42), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Às fls. 84, sobreveio ofício do INSS informando que não cumpriu a antecipação de tutela, tendo em vista que a autora recebe administrativamente o Benefício de Auxílio Doença n. 31/543.080.971-0, com DIB em 01.10.2010.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Por sua vez, recorre o INSS, alegando, em síntese, ausência de interesse de agir, haja vista que a autora está auferindo o benefício de auxílio doença, desde 01.10.2010, conforme extrato do CNIS juntado às fls. 89.

Com contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em ausência de interesse de agir, vez que a parte autora ajuizou a presente ação com o objetivo de converter o benefício de auxílio doença, concedido administrativamente em 01.10.2010, em aposentadoria por invalidez, e não de restabelecer o benefício, como restou decidido pela r. sentença recorrida.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*.

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, em 01.10.2010, ativo até os dias atuais.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 22.08.2012, atesta ser a autora portadora de artrose de coluna cervical e protrusão discal em L3-L4, L4-L5 e L5-S1, passível de controle e tratamento, podendo apresentar dificuldade para atividades braçais, como pegar peso, e posições não ergonômicas, com por exemplo, faxina. Pode ser reabilitada para outro tipo de atividade (fls. 54/59).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, não há que se falar em conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez, vez que não estão configurados os requisitos legais, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

De outra parte, tendo o sr. Perito considerado ser possível a reabilitação da autora, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido de conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

Não se aplica a inversão dos ônus da sucumbência, haja vista que a autora é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e nego seguimento à apelação da autora, nos termos explicitados, restando prejudicada a apelação do réu.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018539-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018539-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA MARIA BUENO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP205432 CLEIDE APARECIDA SARTORELLI |
| No. ORIG. | : | 00061281620118260272 2 Vr ITAPIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, havida como submetida , e de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data da propositura da ação, bem como ao pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros moratórios, bem como honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da condenação, havendo como termo final a data da prolação da sentença.

Recorre a autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento da apelação em ambos os efeitos, sujeição ao reexame necessário e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela*

*específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*( AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*
*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea *a*, do inciso I, na alínea *g*, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*
*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*
*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*
*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*
*... "omissis".*
*Apelação da parte autora provida.*
*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*
*- ... "omissis".*
*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*
*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*
*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- Apelação improvida; sentença confirmada.*
*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*I - ... "omissis".*
*II - ... "omissis".*
*III - ... "omissis".*
*IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*
*V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*
*VI - ... "omissis".*
*VII - ... "omissis".*
*VIII - ... "omissis".*

*IX -... "omissis".*
*X - ... "omissis".*
*XI - ... "omissis".*
*XII - ... "omissis".*
*XIII - ... "omissis".*
*XIV - ... "omissis".*
*XV - Apelação parcialmente provida.*
*XVI - ... "omissis".*
*(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*
*I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*
*II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*
*III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*
*IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*
*(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114)* e
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.*
*1. ... "omissis".*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*
*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*
*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. ... "omissis".*
*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*
*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 10.07.1948, completou 55 anos em 2003, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 132

meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou a cópia da sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1979 a 1987 (fls. 11/15); cópia da Declaração expedida pela E.E. Dr. Júlio de Mesquita, da Região de Mogi Mirim, na qual consta que a autora frequentou a Escola Mista da Fazenda Bom Retiro nos anos de 1959, 1960 e 1961 (fls. 18); e outros documentos (fls. 10; 17).

A prova oral produzida em Juízo, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante, o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência (fls. 50/52).

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*
*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp*
*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

O termo inicial do benefício deve ser mantido, eis que não impugnado pela autora.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade a partir de 13.12.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome da beneficiária: Ana Maria Bueno Pereira;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
d) DIB: 13.12.2011;
e) número do benefício: NB indicação do INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018594-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018594-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SIMAO DOMINGUES DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP277506 MARINA LEITE AGOSTINHO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00086-5 1 Vr IBIUNA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo mensal, com 13º salário, a partir da data do requerimento administrativo, pagando-se as parcelas vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros, bem como honorários advocatícios fixados em 10% do total da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

Recorre a autarquia, pugnando pela reforma integral da decisão recorrida para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão do descumprimento do período da carência legal.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*
*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea *a*, do inciso I, na alínea *g*, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*
*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*
*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as*

*contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*
*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*
*... "omissis".*
*Apelação da parte autora provida.*
*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171); PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*
*- ... "omissis".*
*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*
*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*
*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- Apelação improvida; sentença confirmada.*
*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008); PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*I - ... "omissis".*
*II - ... "omissis".*
*III - ... "omissis".*
*IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*
*V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*
*VI - ... "omissis".*
*VII - ... "omissis".*
*VIII - ... "omissis".*
*IX -... "omissis".*
*X - ... "omissis".*
*XI - ... "omissis".*
*XII - ... "omissis".*
*XIII - ... "omissis".*
*XIV - ... "omissis".*

*XV - Apelação parcialmente provida.*
*XVI - ... "omissis".*
*(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*
*I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*
*II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*
*III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*
*IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*
*(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114)* e
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.*
*1. ... "omissis".*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*
*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*
*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. ... "omissis".*
*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*
*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 24.08.1951, completou 60 anos em 2011, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 180 meses.

Com respeito ao exercício de atividade rural, o autor juntou aos autos, cópia da sua certidão de casamento com Jandira Domingues de Moraes, celebrado em 04.05.1974, na qual está qualificado como lavrador (fls.19); e de nascimento de suas filhas, Eva, Elaine, e Simone, ocorridos, respectivamente, em 30.05.78; 15.12.79 e 01.04.84, nas quais o autor está qualificado como lavrador (fls. 20/22); e outros documentos (fls. 17/18; 24/25).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente, para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência (fls. 52/53).

Nesse sentido, confira-se:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*
Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp*
*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE ÓBITO DO CÔNJUGE CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL POSTERIOR AO FALECIMENTO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N.º 83 DA SÚMULA DESTE STJ. AGRAVO DESPROVIDO.*
*I - Não é imperativo que o início de prova material diga respeito a todo período de carência estabelecido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91, desde que a prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o, pelo menos, a uma fração daquele período.*
*Precedentes.*
*II - A Certidão de Óbito, na qual conste a qualificação do cônjuge da segurada como lavrador, serve como início de prova material para a comprovação da atividade rural, sendo possível o reconhecimento do labor rural no período posterior ao falecimento do de cujus, desde que a continuidade da atividade rural seja atestada por idônea e robusta prova testemunhal. Precedentes.*
*III - "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Enunciado n.º 83 da Súmula deste STJ).*
*IV - Agravo interno desprovido.*
*(AgRg no AREsp 95.333/GO, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 14/08/2012)".*
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir do requerimento administrativo (02.07.2012 - fls. 31), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006,

posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido em 10%, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo deverá obedecer os comandos da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput,* nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Simão Domingues de Moraes;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 41/160.857.315-7;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 02.07.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025825-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025825-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEIDE MARIA DA SILVA DEZEM |
| ADVOGADO | : | SP268696 SILVIA ANDREA LANZA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00152-1 1 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um

salário mínimo, com gratificação natalina, a partir da data da juntada aos autos do mandado de citação, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, bem como honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença.

Recorre a autarquia, pleiteando em preliminar, a sujeição ao reexame necessário e no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Os autos foram encaminhados ao Gabinete de Conciliação para possível acordo, restando infrutífera a tentativa de composição entre as partes.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.*
*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*
A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 03.06.1953, completou 55 anos em 2008, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 162 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, , a parte autora acostou a cópia da certidão de seu casamento com Delcio Aparecido Dezem, celebrado em 14.07.73, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 15); cópias de notas fiscais do produtor, sendo o produtor Delcio Aparecido Dezem, relativos aos anos de 2003/2004, nas quais constam descritivos de comercialização de gêneros agrícolas (fls. 43/44); e outros documentos (fls. 16/42; 45/77).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas, confirmaram que, desde que a conhecem, a autora trabalha na lavoura (mídia às fls. 137).

As contribuições individuais efetuadas pelo seu marido, na condição de autônomo/pedreiro (fls. 119/120), não descaracterizam sua condição de rurícola, conforme julgado a seguir:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO.*

*ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA. ART. 143 DA LEI 8.213/91. DEMONSTRAÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA POR MEMBRO DA FAMÍLIA. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*
*II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido, o que também lhe aproveita, sendo despicienda a documentação em nome próprio, nos termos da jurisprudência desta Corte.*
*III - Consoante dispõe o artigo 143 da Lei 8.213/91, o trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório, na forma do artigo 11, VII da Lei em comento, pode requerer a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, o que restou comprovado pela Autora.*
*IV - Este Superior Tribunal de Justiça considera que o exercício de atividade remunerada por um dos membros da família, mesmo que urbana, não descaracteriza a condição de segurado especial dos demais.*
*V - Agravo interno desprovido.*
*(AgRg nos EDcl no REsp 1132360/PR, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 22/11/2010)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N.º 7/STJ. NÃO INCIDÊNCIA. ATIVIDADE REMUNERADA DO CÔNJUGE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA DA MULHER. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*I - "A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmou orientação no sentido que, em face das dificuldades encontradas pelo trabalhador rural em comprovar o tempo laborado, por força das adversidades inerentes ao meio campestre, verificar as provas colacionadas aos autos, com o fito de confirmar a atividade rural alegada, não se trata de reexame de prova, que encontra óbice no Enunciado nº 7 da Súmula desta Casa; mas, sim, de lhe atribuir nova valoração, podendo resultar em conclusão jurídica diversa" (AgRg no REsp 881.215/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 22/9/2008).*
*II - O exercício de atividade urbana por parte do cônjuge não descaracteriza, por si só, a qualidade de segurada especial da mulher. Precedentes deste c. STJ.*
*Agravo regimental desprovido.*
*(AgRg no REsp 1118677/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 29/03/2010)".*

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO - TRABALHADOR RURAL PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL - CORREÇÃO MONETÁRIA LEI 6.899/81 - SÚMULAS 148 E 43, DO STJ - APLICAÇÃO SIMULTÂNEA.*
*A qualificação profissional de lavrador ou agricultor constante dos assentamentos de registro civil, constitui início razoável de prova material do exercício da atividade rural. A comprovação da qualidade de trabalhador rural, através de início de prova documental corroborada por depoimentos idôneos prestados em juízo, enseja o reconhecimento do tempo de serviço reclamado para fins de percepção de benefício previdenciário. As parcelas de débitos previdenciários não prescritas e vencidas após a vigência da Lei nº 6.899/81, devem ser atualizadas monetariamente na forma prevista neste diploma legal, desde quando originada a obrigação, ainda que anterior ao ajuizamento da ação. Aplicação simultânea das Súmulas 43 e 148, do STJ. Recurso parcialmente conhecido e, nesta extensão, provido." (REsp 172.880 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 543.331 GO, Min. Laurita Vaz; REsp 422.095 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp 246.844 RS, Min. Hamilton Carvalhido);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp*
*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO*

*ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (21.12.2010), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, e em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome da beneficiária: Cleide Maria da Silva Dezem;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) renda mensal: RMI de 1 (um) salário mínimo;
d) DIB: 21.12.2010;
e) número do benefício: NB indicação do INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026593-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026593-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | JANDIRA BRANDINO CAETANO |
| ADVOGADO | : | SP081222 MARLI DA COSTA MENDES MARUO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00015978720128260582 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data da citação.

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios fixados em R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**
**D E C I D O.**

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 15-06-1951, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

- documentos em nome do marido, Pedro Caetano:
- *certidão do casamento lavrada em 04-09-1971, qualificando-o como lavrador (fl. 08),*
- *certidões de nascimento e de casamento de filhos do casal, lavradas em 30-11-1971 e 11-10-1997 (fls. 11/12),*
- *CTPS com registro de atividade de trabalhador braçal, junto à Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo, no período de 24-09-1985 a 01-12-2006 (fls. 46/47),*
- *certidão do óbito ocorrido em 28-12-2007 (fl. 09),*
- documentos em nome próprio:
- *carta de concessão do benefício de pensão por morte, requerido em 03-01-2008 (fl. 10),*
- *documentos referentes à saúde da autora (fls. 13/15).*

Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"... prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade,* ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, nº 17/95 pág. 241).*
*In casu*, nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que o cônjuge da requerente exerceu atividade de cunho eminentemente urbano, junto à Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo, no período de 24-09-1985 a 01-12-2006 (fls.

46/47), bem como, sobrevindo o seu falecimento em 28-12-2007 (fl. 09), a parte autora passou a receber, desde então, o benefício previdenciário de pensão por morte, do ramo de atividade de comerciário, conforme de verifica dos documentos das fls. 46/47 e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da fl. 34, demonstrando, portanto, que o mesmo não mais exercia trabalho nas lides campesinas.

Neste ponto destaco que, na exordial (fl. 03), a autora declarou que a partir de 24-09-1985, seu cônjuge passou a trabalhar como braçal junto à Prefeitura Municipal de São Miguel Arcanjo, quando então, o casal mudou-se da zona rural para a zona urbana de São Miguel Arcanjo.

Outrossim, verifica-se do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da fl. 33, que a requerente também possui registro de atividade junto à Prefeitura de São Miguel Arcanjo, no período de 07-03-1995 a 03-04-1995, bem como, efetuou o recolhimento de contribuições previdenciárias em períodos descontínuos compreendidos entre outubro/2002 e junho/2007, não restando demonstrado, assim, o alegado labor rural da demandante.

Ademais, a prova testemunhal colhida nos autos mostra-se frágil, não servindo à comprovação, assim, do efetivo labor durante o lapso temporal exigido nos termos da legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 39/42.

Ressalte-se que as testemunhas Braz Medeiros (fl. 40) e Gertrudes Maria Delfino dos Santos (fl. 41) declararam que conhecem a autora há cerca de trinta anos (desde 1983), no entanto, em que pese o cônjuge da requerente ter trabalhado junto à Prefeitura do Município de São Miguel Arcanjo, no período de 24-09-1985 a 01-12-2006 (fls. 46/47), ambos os depoentes não souberam informar se o marido da demandante já trabalhou junto à prefeitura. A testemunha Maria Eunice da Silva Vieira Pereira (fl. 42), por sua vez, afirmou que o marido da requerente trabalhou na prefeitura.

Deste modo, nota-se que não há a comprovação efetiva do período de carência, pois a prova oral não confirma objetivamente a vinculação da parte autora ao tempo necessário de atividade rural exigido em Lei, não restando demonstrado que a autora sempre foi lavradeira, como afirmado na inicial.

Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, bem como devido à fragilidade da prova testemunhal, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028276-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028276-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FLAVIA NOGUEIRA DA SILVA GOES |
| ADVOGADO | : | SP129377 LICELE CORREA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00111-6 2 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91, desde a data da distribuição da ação.

A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data da citação, sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora nos termos do art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, pela redação dada pela Lei n.º 11.960/09, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença, afastada a incidência sobre as vincendas (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformado, apela o INSS, alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da qualidade de segurada e da incapacidade total para o trabalho. Caso mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MD. Juízo *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Passo à análise do mérito.

O auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 45/49 é conclusivo no sentido de que a autora padece de artrite reumatoide soropositiva, apresentando incapacidade parcial e temporária para o trabalho, estando incapacitada para as suas atividades laborativas habituais.

Destarte, numa breve análise dos autos, verifica-se que a requerente não demonstrou de forma inequívoca estar efetivamente inválida de forma total e permanente para o labor.

Por isso, no caso em tela, torna-se inviável a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que um dos requisitos, qual seja, a comprovação da incapacidade laborativa permanente não fora demonstrada.

Sob outro aspecto, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, for considerado incapaz, todavia, suscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à qualidade de segurada especial, existem nos autos documentos que podem ser considerados como

início razoável de prova material demonstrando que a parte autora realmente trabalhou como rurícola em regime de economia familiar no período mencionado, especialmente sua certidão de casamento, celebrado em 28-02-1998, no qual seu marido é qualificado como lavrador (fl. 15) e notas fiscais de produtor, em nome de seu cônjuge (fls. 16/24).
Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmaram que a parte autora trabalhou nas lides rurais em regime de economia familiar, durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, tendo parado de trabalhar em decorrência do agravamento de seu quadro clínico, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 70/72.

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA MATERIAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - BENEFÍCIO - CONCESSÃO - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE.*
*-[Tab]A apresentação de assentamento de registro civil comprovando a qualificação profissional de lavrador ou agricultor do autor, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.*
*- [Tab]A falta do preenchimento do período de carência, não representa óbice à concessão do benefício de aposentadoria rural, por idade.*
*- [Tab]Precedentes.*
*- [Tab]Recurso conhecido, porém, desprovido."*
*(STJ, Quinta Turma, REsp. 332029/SP, Relator Min. Jorge Scartezzini, DJ 18/02/2002, pág. 00480).*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.*
*(....)*
*- [Tab]A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.*
*- [Tab]Agravo regimental improvido.*
*(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pg. 462).*
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.*
*1 - A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*
*2 - Pedido procedente."*
*(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pg. 57).*

No que tange à carência, não há que se falar em necessidade de recolhimento das contribuições, uma vez que a própria legislação previdenciária exige apenas *"a comprovação do exercício de atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício*" (artigo 26, III c/c 39, I, da Lei 8.213/91), fato este efetivamente comprovado nos autos.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19-12-2011, fl. 32), na falta de requerimento administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, descontados os valores pagos administrativamente ou aqueles pagos por força da tutela antecipada deferida nos autos.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da juntada do laudo pericial quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º

10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028932-95.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.028932-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | CARLOS RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS011691 CLEBER SPIGOTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | JONAS GIRARDI RABELLO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08023692620128120026 2 Vr BATAGUASSU/MS |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença (NB 31/526.092.109-3) da parte autora, utilizando-se a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, desconsiderando os 20% menores, com o pagamento das diferenças devidas atualizadas, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, subiram os autos a este egrégio tribunal.
É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, a prescrição qüinqüenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de auxílio-doença (NB 31/526.092.109-3) em 17/01/2008, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 25.

A pretensão da parte autora no presente processo é garantir a forma de cálculo do salário-de-benefício mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Por sua vez, o artigo 3º, caput, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, estabelece:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Alega a parte autora que o INSS não estaria cumprindo o dispositivo legal mencionado, mas sim seguindo a previsão do regulamento, Decreto 3.048/99, que teria inovado em relação à Lei 8.213/91, mormente diante do disposto nos artigos 32, §2º e 188-A, §3º:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O Decreto nº 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20, ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência dos dispositivos infralegais já mencionados, conforme segue:

"Art. 32 (...)
(...)

§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O mesmo ocorreu nas pensões por morte em que o segurado não estava aposentado, uma vez que o cálculo da renda mensal do benefício devido ao dependente será o mesmo utilizado caso houvesse a aposentadoria por invalidez, nos termo s do art. 75 da Lei 8.213/91:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta lei. (Redação dada pela Lei 9.528/97) - grifamos.

O inciso II ao artigo 29 da Lei 8.213/91 estabelece uma única forma de cálculo do benefício, não fazendo ressalvas quanto ao número de contribuições que o segurado tenha feito no período básico de cálculo do benefício. De fato, em que pese a pretensão do INSS de aplicar o Decreto nº 3.048/99, observo que este ato normativo específico foi emanado pelo Poder Executivo para regulamentar a aplicação da Lei 8.213/91. Veda-se, portanto, seja sua redação contrária à da própria lei, até mesmo por uma questão hierárquica, sendo certo que, caso o legislador assim quisesse, especificaria a exceção quanto ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios supra mencionados.

É esta a orientação da Súmula nº 24, das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Para os benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente da data de filiação ao RGPS e do número de contribuições mensais vertidas no período contributivo."
Com o advento do Decreto nº 6.939/2009, houve a reparação da ilegalidade contida no Decreto nº 3.048/1999, ocasião em que se procedeu a revogação do § 20 ao artigo 32 e a atribuição de nova redação ao § 4º ao artigo 188-A, ao mesmo diploma infralegal, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Contudo o INSS não revisou a renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente à reparação da ilegalidade mencionada, razão pela qual faz jus a parte autora à revisão pleiteada, considerando-se a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição do período básico de cálculo, independentemente do número de contribuições efetuadas nesse intervalo temporal.

A Egrégia Décima Turma aderiu ao posicionamento segundo o qual a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, pela Procuradoria Federal Especializada do INSS, é ato que reconheceu o direito da parte autora à revisão pleiteada e provocou a interrupção da prescrição, a teor do Art. 202, VI, do Código Civil. Desse modo, encontram-se prescritas somente as parcelas vencidas até o quinquênio que o antecede.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR INDEFERIDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NOTA TÉCNICA EXPEDIDA PELO INSS.

RECONHECIMENTO DO DIREITO DE REVISÃO. INTERRUPÇÃO CONFIGURADA.
I. Não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que, ainda que o direito da parte autora tenha sido reconhecido administrativamente, não há comprovação nos autos de que tenha sido efetuado o pagamento das diferenças apuradas pela autarquia.
II. Assim, verifica-se que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão.
III. Com relação à prescrição quinquenal, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, consequentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.
IV. Sendo assim, consideram-se prescritas apenas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS (grifos nossos).
V. Agravo a que se nega provimento."
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0001886-56.2012.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2013)*

Ressalte-se que consta dos autos informações de que o auxílio-doença (NB 31/526.092.109-3) da parte autora, embora seja reconhecido o direito, o INSS não procedeu à sua revisão (fls. 66/68).

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.
Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 41).
Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a recálculo da renda mensal inicial do seu benefício de auxílio-doença (NB 31/526.092.109-3), com a exclusão dos salários-de-contribuição em valores menores que o valor do salário mínimo do mês da competência, utilizando-se a média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição qüinqüenal das parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 anos que precedem ao ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora, custas e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0030104-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030104-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | MARIA IZABEL ZANIBONI BRENTAN |
| ADVOGADO | : | SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00102-9 2 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida nos autos de ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à autora o benefício no valor de um salário mínimo, com juros e correção monetária, a partir da data da citação, fixando os honorários advocatícios no patamar de 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ, e isentou ao pagamento de custas.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e a o produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da ativ idade rural , nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no Art. 142, da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 28.07.1955, completou 55 anos em 2010,

anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência legal de 174 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora acostou aos autos cópia da certidão de seu casamento com Antonio Garcia Brentan, celebrado em 12.09.1974, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 21); cópia da escritura pública de doação do imóvel denominado Sítio Santa Rosa, datada de 21.03.1994, na qual a autora e seu marido, qualificados como lavradores, constam como outorgados donatários (fls. 26/28) das notas fiscais de produtor, relativos ao período de 1983 a 2010, nas quais constam descritivos de comercialização de produtos agrícolas (fls. 78/127); e de outros documentos (fls. 29/77).

Alega a autora na exordial, ser segurada especial, desempenhando labor rural em regime de economia familiar, fazendo jus ao benefício pleiteado (fls. 04).

A orientação do c. Superior Tribunal de Justiça direciona no sentido de que, para ter direito a aposentadoria rural no regime de economia familiar, o segurado deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora na zona rural, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. *In verbis:*

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. ANOTAÇÕES NA CARTEIRA DE TRABALHO. INAPLICABIL IDADE DO CRITÉRIO PRO MISERO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. NÃO-ENQUADRAMENTO NO CONCEITO DE SEGURADO ESPECIAL. EMPREGADO RURAL. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.*
*1. Omissis.*
*2. O regime de economia familiar que dá direito ao segurado especial de se aposentar, independentemente do recolhimento de contribuições, é a atividade desempenhada em família, com o trabalho indispensável de seus membros para a sua subsistência. O segurado especial, para ter direito a essa aposentadoria, deve exercer um único trabalho, de cultivo da terra em que mora, juntamente com o seu cônjuge e/ou com os seus filhos, produzindo para o sustento da família. (g.n.)*
*3. Enquadramento da autora no conceito dado pelo Estatuto do Trabalhador rural - Lei 5.889/73 -, regulamentado pelo Decreto 73.626/74, segundo o qual trabalhador rural é toda pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário.*
*4. Pedido de rescisão improcedente.*
*(AR.959/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/05/2010, DJe 02/08/2010)".*
Nesse sentido já decidiu esta Corte Regional, de que o regime de economia familiar é delimitado pela pequena propriedade rural, com pequenas e rudimentares culturas de subsistência, sendo mister que as atividades sejam desenvolvidas pela própria família em regime de cooperação e dependência:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURAL - ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91 - REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CONFIGURADO - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA.*
*1. Os documentos anexados aos autos revelam razoável produção agrícola, incompatível com o regime de economia familiar, que é delimitado pela pequena propriedade rural, com pequenas e rudimentares culturas de subsistência, revelando ser o requerente, empregador rural.*
*2. Ademais, a Lei nº 8.213/91 não admite prova exclusivamente testemunhal para comprovação de tempo de serviço, dispondo o art. 55, § 3º, dessa Lei, que a prova testemunhal só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.*
*3. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei nº 1.060/50.*
*4. Apelação do INSS provida.*
*5. Sentença reformada.*
*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 200003990599149/SP, 7º T., REL. DES. LEIDE POLO, D.: 22/08/2005, DJU DATA:22/09/2005 PÁGINA: 260)".*

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas afirmaram que conheceram a autora trabalhando no meio rural, permitindo aquilatar o desenvolvimento do seu

labor rurícola, e assim, comprovar a pretensão deduzida nestes autos, consoante tabela contida no Art. 142, da Lei nº 8.213/91 (transcrição às fls. 201/204).

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (22.09.2011 - fls. 134), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Maria Izabel Zaniboni Brentan;
b) benefício: aposentadoria por idade;

c) número do benefício: NB indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI de 1 salário mínimo;
e) DIB: 22.09.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032889-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032889-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS FREITAS |
| ADVOGADO | : | SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI |
| No. ORIG. | : | 12.00.00074-5 3 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 23.03.12, na qual se busca a concessão da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 30.04.13, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da primeira perícia médica (21.12.12), acrescida da gratificação natalina, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (fls. 76/78).

Em apelação, a autarquia pede a aplicação da Súmula 111 do STJ na verba honorária e a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 80/88).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Assiste parcial razão ao apelante.

Com efeito, o percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

No que se refere aos consectários legais, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

De sua vez, os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os

Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Posto isto, com base no Art. 557, *§ 1º-A* do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca à base de cálculo dos honorários advocatícios e aos juros de mora, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Carlos Freitas;
b) benefício: aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB:21.12.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034280-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034280-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | NILVA ZAGATI FRANCO |
| ADVOGADO | : | SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00083-7 1 Vr NHANDEARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R$678,00, observando-se as ressalvas da assistência judiciária gratuita concedida.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar a autarquia previdenciária à concessão da aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores*

*rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.*
*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 10.07.1945, completou 55 anos em 2000, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 114 meses.

Com respeito ao alegado exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com Valdomiro Franco, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 13); cópia da declaração de exercício de atividade rural, emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Gastão Vidigal/SP, na data de 25.11.2011, na qual consta que a autora desempenhou trabalho rural no período de 1986 a 2011 (fls. 14/15); cópias de notas fiscais do produtor, relativos ao período de 1993 a 2003 (fls. 22/29); e outros documentos (fls.16/21).

Entretanto, de acordo com as informações constantes dos extratos do CNIS, juntado às fls. 72, o marido da autora migrou para as lides urbanas em janeiro de 1985, passando a recolher contribuições na condição de empresário, passando a receber o benefício de aposentadoria por idade como comerciário, em 03.08.2004 (fls. 79), não sendo possível admitir os documentos apresentados como início de prova material.

Acresça-se que a própria autora verteu contribuições individuais na condição de empresária no período de outubro de 2007 a novembro de 2011.

Como bem posto pelo douto Juízo sentenciante:

*"Ademais, em seu depoimento pessoal, a autora afirmou que possuiu um mercado por trinta e seis anos, onde, inclusive, ajudava seu marido (fls. 121)."*

Assim, não tendo a autora se desincumbido do ônus de produzir o início de prova material, em nome próprio, concomitante ao período de trabalho urbano desempenhado por seu marido, resta descaracterizada sua condição de trabalhadora rurícola.

Nesse sentido trilha a jurisprudência do c. Superior Tribunal de Justiça como exemplificam os recentes julgados, *in verbis:*

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ATIVIDADE URBANA SUPERVENIENTE DO CÔNJUGE.*
*1. O exercício de atividade urbana superveniente do cônjuge da parte autora afasta a eficácia probatória relativa ao trabalho rural desta, exigindo-se, nesse caso, prova documental específica de sua qualificação.*

*2. Agravo regimental improvido. - g.n. -*
*(AgRg no REsp 1296889/MG, 6ª Turma, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 28/02/2012, DJe 21/03/2012);e*
*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*
*2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 1103327/PR, 6ª Turma, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 23/11/2010, DJe 17/12/2010)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro sepúlveda pertence ).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, em conformidade com a jurisprudência colacionada, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037198-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037198-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DANIEL TEODORO RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP266424 VERA SIMONIA DA SILVA MORAIS |
| No. ORIG. | : | 12.00.00014-5 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.
A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo (16/09/2011, fl. 30), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, pelo IGP-DI, e acrescidas de juros de mora, contados mês a mês de forma decrescente, à base de 1% (um por cento) ao mês, até junho de 2009, passando, a partir daí, tanto a atualização monetária como a taxa de juros de mora a ser regidas pela disposição do art. 5º da Lei n° 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.
Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o preenchimento do requisito da miserabilidade, necessário para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso seja mantida a r. sentença,

requer que o termo inicial seja fixado na data da juntada aos autos do estudo social, que a correção monetária e os juros de mora incidam nos termos do art. 1º-F da Lei n° 9.494/97 e a redução dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 176/179v, requerendo a regularização da representação processual da parte autora e opinando pelo provimento da apelação do INSS, para que o pedido seja julgado improcedente.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
Passo à análise da questão, no tocante ao requisito da miserabilidade, restando incontroversa a incapacidade laborativa da parte autora, tendo em vista que o INSS não se insurgiu neste aspecto.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-

MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 21/09/2012, nas fls. 100/106, demonstrou que o requerente reside com seu pai, idoso, três irmãos e quatro sobrinhos, em casa própria, sendo o imóvel *"antigo precário, sem forro, sem piso e sem azulejo. A telha da casa toda é do tipo Eternit. A casa estava razoavelmente arrumada, porém ficou explicita a sujeira dos cobertores e travesseiros sobre as camas e mesas, as roupas da família também se encontravam sujas, bem como os pés de todos os familiares. Algumas roupas ainda, por certo, por não haver locais adequados para organização encontravam-se sobre mesas."* (fl. 105). Além disso, constatou a assistente social que *"O bairro é extremamente afastado do centro da cidade. A rua é de terra com muitos pedregulhos no decorrer do percurso. Tem poucas casas próximas tanto do lado direito como esquerdo da estrada."* (fl. 103).

Com relação ao grupo familiar, este é formado pelo pai do autor, Sr. Antônio Teodoro Ramos, idoso, beneficiário de aposentadoria por idade, no valor de R$ 745,32 (setecentos e quarenta e cinco reais e trinta e dois centavos), em 07/2013 (fl. 152); pelo irmão do autor, David Donizeti Ramos, beneficiário de aposentadoria por invalidez, no valor de R$ 730,66 (setecentos de trinta reais e sessenta e seis centavos), em 07/2013 (fl. 157); por mais duas irmãs que não trabalham, Rosângela Aparecida Ramos e Ana Lúcia Ramos, e quatro sobrinhos, sendo dois deles deficientes mentais e beneficiários do LOAS, no valor de um salário mínimo cada. O salário mínimo, em 07/2013, correspondia a R$ 678,00 (setecentos e setenta e oito reais), de modo que os benefícios percebidos pelo pai e pelo irmão do autor, não superam de forma significativa o valor do salário mínimo vigente.

De acordo com a assistente social, *"O autor da ação apresenta problemas mentais bem como quase toda a família, inclusive uma das filhas do Sr. Antonio também, a Srta. Rosângela. Na casa em que nove pessoas residem apenas quatro não apresentam problemas mentais aparentes, a saber, a Srta. Ana Lúcia, mãe de quatro filhos, tendo dois deles o diagnóstico de problemas mentais, e o Sr. Antonio."* (fl. 103).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social *"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

Desta forma, no presente caso, para se aferir a renda mensal *per capita*, deve-se considerar como componentes do grupo familiar apenas o autor, seu pai e seus três irmãos, sendo que os quatro sobrinhos do autor e, consequentemente, os benefícios assistenciais percebidos por dois deles, devem ser desconsiderados do cálculo.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que as fontes de renda, consistentes no valor pouco superior a 1 (um) salário mínimo cada, apenas servem aos gastos exigidos pela condição de idoso do pai e de incapaz do irmão, de modo que nada resta ao autor, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade e tampouco as suas irmãs.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com

suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Sendo assim, tendo em vista que a questão atinente à deficiência da parte autora não foi objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem*, o requerente faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (16/09/2011, fl. 30), conforme fixado na r. sentença, uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Ademais, oportuno esclarecer que o estudo social elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a miserabilidade alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado de forma incontestável na data de sua juntada aos autos.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Por fim, verifico que a parte autora da presente ação apresenta necessidade de ajuda de outras pessoas para gerir sua vida, sendo incapaz para os atos da vida civil, concluindo-se que se trata de pessoa que depende dos cuidados de um curador, nos termos do artigo 8º do Código de Processo Civil.

No entanto, o instrumento de procuração acostado à petição inicial é por instrumento particular (fl. 20), e o autor não dispõe de representante legal.

A irregularidade da representação processual implica na ausência de um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Entretanto, tendo em vista a situação dramática em que se encontra a parte autora, em razão de sua saúde e de sua hipossuficiência econômica, entendo razoável postergar a regularização processual, com a outorga de procuração válida, posto que esse procedimento levará meses, privando a parte autora do recebimento do benefício.

Sendo assim, determino que, tão logo o processo seja recebido na vara de origem, seja determinada **a suspensão do levantamento dos valores a serem apurados quando da execução do julgado, até que seja regularizada a representação processual da parte autora, com juntada aos autos do instrumento público de procuração, onde conste o nome do representante legal desta, nos termos da lei.**

Por se tratar de pessoa de baixa renda, razão porque é beneficiária da justiça gratuita, certamente não deve ter condições de arcar com o custo de uma procuração por instrumento público.

Determine-se, outrossim, a intimação do Tabelião do Cartório de Notas local para que lavre o instrumento de procuração em comento gratuitamente, com base no disposto no artigo 9º, inciso I da Lei Estadual 11.331/02, uma vez que se trata de pessoa pobre na acepção da palavra.

Ainda, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, efetuada por este relator, observo que o autor permanece em gozo do amparo social (NB 600.855.083-7), razão pela qual considero regularizada a prestação do benefício (fls. 181/186).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para estabelecer que a correção monetária dever incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR), e, que em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). **Determino, ainda, que, tão logo o processo seja recebido na Vara de origem, seja regularizada a representação processual da parte autora, nos termos da fundamentação desta decisão.**

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039933-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039933-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ELEANDRO LEMES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP176334 RONALDO ANTONIO DA SILVA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00042685220128260269 3 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, com percepção de adicional de 25% (vinte e cinco por cento) de que trata o art. 45 da Lei 8.213/91, com correção monetária e juros de mora. Ante a sucumbência recíproca, deixou-se de condenar nas despesas processuais e honorários advocatícios. Isento de custas. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, o recebimento da apelação no duplo efeito e a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial do benefício e o desconto dos valores do benefício nos períodos trabalhados.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação, pleiteando a alteração da sentença no tocante aos honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso do autor e pelo desprovimento do recurso do INSS.

Com contrarrazões da parte autora, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Com relação à preliminar de recebimento da apelação no duplo efeito, esta Corte Regional Federal já decidiu que **"A apelação interposta contra a sentença de mérito que concede o benefício assistencial da prestação continuada e antecipa os efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória."** *(AG 271850, Relator designado para Acórdão Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 27/11/2006).*

Tendo sido as apelações recebidas em seu efeito devolutivo (fls. 66 e 71), não encontra amparo a preliminar em questão.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tais questões, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, conforme cópia da CTPS com anotações de contratos de trabalho (fls. 10/12),

sendo o último no período de 01/03/2011 a 01/02/2012, não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, para a solução da lide, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 40/42). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho.

Ressalte-se, que o fato de a parte autora ter continuado a trabalhar, mesmo após o surgimento da doença, apenas demonstra que se submeteu a maior sofrimento físico para poder sobreviver.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, faz jus a parte autora à aposentadoria por invalidez pleiteada, descontando-se eventuais valores pagos administrativamente.

Diante da incompatibilidade de percepção de benefício nos meses em que a parte autora trabalhou e auferiu renda, é de rigor o reconhecimento de que deverão ser descontados valores do benefício relativos aos períodos em que ela efetivamente trabalhou.

No tocante ao termo inicial do benefício, caberia sua fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, tendo sido reconhecido o direito em menor extensão a que faria jus, e diante da ausência de pedido de reforma da sentença por parte da autora, não poderá o magistrado efetuar prestação jurisdicional mais ampla, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus,* mantendo-se a concessão da aposentadoria por invalidez a partir da citação.

Não há falar em sucumbência recíproca, pois a autarquia previdenciária decaiu de maior parte do pedido, relativo à concessão do benefício. Condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para determinar o desconto dos valores do benefício relativos aos períodos em que a parte autora efetivamente trabalhou, **E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para fixar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041343-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041343-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADEMIR JANUARIO DE FREITAS |
| ADVOGADO | : | SP169964 ELISANDRA GARCIA CARVALHO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00099-7 2 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.
Foi concedida a tutela antecipada (fl. 32).
A r. sentença julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data do primeiro indeferimento administrativo do auxílio-doença NB 539.540.998-6 (01-03-2010, fl. 22), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, até a implantação do benefício, e acrescidas de juros de mora legais. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e data da publicação da sentença, excluindo-se as parcelas vincendas (Súmula n.º 111 do STJ).
Inconformado, apela o INSS, requerendo, preliminarmente, o reexame necessário. No mérito, sustenta que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, pela não comprovação da incapacidade para o trabalho. Caso mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial ou de sua juntada.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**
**DECIDO.**

Preliminarmente, verifico não se tratar de hipótese de remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 59/60 é conclusivo no sentido de que a autora padece de artrose do ombro esquerdo, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho.

Apesar da prova técnico-pericial não ter concluído pela incapacidade total e permanente da autora, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

Assim, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição física para o trabalho manual, agrega-se a profissão do autor, de ceramista, em que desenvolve, portanto, atividade predominantemente manual, além da falta de capacitação intelectual para a assunção de atividades laborais com este último perfil. E, a esta altura, a parte autora conta com 59 (cinquenta e nove) anos de idade (fl. 19), estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, concluindo-se, assim, pela sua incapacidade total e permanente.

No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos (fls. 19/20 e 76/77) indicam que o requerente teve contratos de trabalho durante os períodos de 01-10-1987 a 04-07-1995, 01-02-1996 a 30-04-1996, 03-03-1997 a 26-05-2008 e 10-11-2008, sem data de saída, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas e, tendo em vista que o requerente recebeu o benefício de auxílio-doença (NB

542.167.202-2) até 30-06-2011 (fl. 77) e ingressou com a presente ação em 10-08-2011, manteve, por isso, a condição de segurado.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde 01-03-2010, data do indeferimento administrativo do auxílio-doença (NB 539.540.998-6), tal como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, pois demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então, descontados os valores pagos administrativamente ou aqueles pagos por força da tutela antecipada deferida nos autos.

Ademais, oportuno esclarecer que o laudo pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a incapacidade laborativa alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado na data da perícia ou de sua juntada quando, da análise dos autos, verifica-se que a incapacidade advém anteriormente ao ajuizamento da ação (AgRg no AREsp nº 95.471/MG, Min. Rel. Jorge Mussi, DJe 09/05/2012).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041441-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041441-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | GENI ANTONIO |
| ADVOGADO | : | SP158710 DANIELA RODRIGUES SILVA GONÇALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP183089 FERNANDO FREZZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00159-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o

trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 118/124, complementado na fl. 146, é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de artrite, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"A Autora de 56 anos de idade, apesar de referir artrite, a mesma não apresenta no momento déficit ortopédico nas mãos que impossibilite de trabalhar, assim não é portadora de lesão, dano ou doença que a impeça de exercer atividades laborativas, onde a remuneração é necessária para a sua subsistência"* (fl. 122), esclarecendo que *"A negativa foi baseada principalmente na realização do exame físico onde não foi constatado ou evidenciado qualquer mínima alteração ortopédica na autora que a impedisse para o trabalho"* (fl. 146).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042059-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042059-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | SABRINA FERREIRA CAMARGO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP220649 IVAN BEDANI |
| REPRESENTANTE | : | ALEX SANDRO DO NASCIMENTO CAMARGO e outro |
| | : | ROSILENE SILVA FERREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00269-7 1 Vr ITATIBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente, menor impúbere, representada por sua genitora.

O MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50 para a execução dessas verbas.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que implementa os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.
**É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que a autora Sabrina Ferreira Camargo, nascida aos 14/10/2007, é portadora de Síndrome Sturge-Weber, diagnosticada aos quatro meses de idade, após apresentar ataques apopléticos convulsivos durante o primeiro ano de vida. Relata o experto que se trata de uma afecção também conhecida por Angiomatose Encefalotrigeminal, "extremamente rara, congênita, neurológica, e também é uma desordem de pele" e que a autora faz acompanhamento médico especializado com a especialidade de Odontopediatria e Genética na UNICAMP, Fonoaudiologia e também aguarda avaliação neurológica no Hospital das Clínicas. Foi verbalizado que a autora iniciou tratamento junto à APAE aos seis meses de vida, onde permaneceu até dois anos atrás e, no momento, aos quatro anos, ainda cursa o maternal (fls. 83/88).

Em resposta aos quesitos formulados pela Autarquia, se "a parte apresenta mudanças fisiológicas e/ou anatômicas (deficiência)", afirma o experto que a autora apresenta deficiência em crânio e face, com dificuldade de desempenho e capacidade diminuídos no respectivo domínio da fala e que se trata de impedimento de longa duração (fls. 129/130).

Portanto, o conjunto probatório demonstra que a autora preenche o requisito da deficiência, à luz do Art. 4º, § 2º, do Decreto nº 6.214/2007, na redação dada pelo Decreto nº 6.564/2008, que assim preconiza:

*"Art. 4º Para os fins do reconhecimento do direito ao benefício, considera-se:*
*(...)*
*§ 2o Para fins de reconhecimento do direito ao Benefício de Prestação Continuada às crianças e adolescentes menores de dezesseis anos de idade, deve ser avaliada a existência da deficiência e o seu impacto na limitação do desempenho de atividade e restrição da participação social, compatível com a idade, sendo dispensável proceder à avaliação da incapacidade para o trabalho."*

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos o núcleo familiar é composto pela autora Sabrina Ferreira Camargo, nascida aos 14/10/2007, sua mãe Rosilene Silva Ferreira Camargo, nascida aos 01/09/1982 e o pai Alex Sandro do Nascimento Camargo, nascido aos 08/07/1983, Motorista.

Na visita domiciliar realizada aos 05/03/2012, constatou a Assistente Social que a renda familiar era proveniente do salário do genitor, no valor de R$1.149,81, tendo sido verbalizado que a genitora dedicava tempo integral à filha. Os gastos havidos com alimentação, energia elétrica, água e farmácia, totalizavam R$885,00. Foi verbalizado que a família possui inúmeros gastos para poder atender todas as necessidades da autora, que surgem devido às especialidades de sua síndrome. Não consta do relatório social se a família reside em imóvel, próprio, cedido ou alugado, todavia, não foram declarados gastos com aluguel (fls. 76/77).
Cabe esclarecer que os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados às fls. 180, comprovam que a genitora da autora está contribuindo regularmente para a Previdência Social, sobre o valor de um salário mínimo, R$678,00, contribuição do mês de novembro de 2013, bem como o genitor, no mesmo mês, auferiu renda de R$1.356.98 (fls. 192), o que equivale a uma renda mensal de aproximadamente R$2.000,00.

É sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, extrai-se do conjunto probatório, que não restou configurado o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessário para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*
*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*
*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*
*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);*
*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.*
*- Omissis.*
*- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).*
*- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*
*- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).*

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. No entanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044276-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044276-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | YURI GABRIEL GONZAGA DE MIRANDA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP243434 EDUARDO DA SILVA CHIMENES |
| REPRESENTANTE | : | JESSICA FERNANDA GONZAGA |
| ADVOGADO | : | SP243434 EDUARDO DA SILVA CHIMENES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00043-8 1 Vr CRAVINHOS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, respeitada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação da parte autora (fls. 88/91vº).

É o relatório.

**D E C I D O**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis:*

*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício faz-se necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos

dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

*"Art. 13 - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

Com efeito, havia na jurisprudência e na doutrina discussão quanto à fixação do critério de baixa renda para o acesso ao benefício, deveria se considerar a renda obtida pelos dependentes ou a renda obtida pelos segurados. Recentemente, o Pleno do Colendo Supremo Tribunal, no Recurso Extraordinário nº 587.365/SC, manifestou-se sobre o assunto, posicionando-se pela constitucionalidade da restrição introduzida pela Emenda Constitucional nº 20/98, amparado no critério da seletividade que deve reger a prestação dos benefícios e serviços previdenciários, nos termos do art. 194, inciso III, da Constituição Federal de 1988, ao utilizar-se da renda do segurado como parâmetro para concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão e, desta forma, identificar aqueles que efetivamente necessitam do auxílio em tela. Passo a transcrever a ementa do mencionado julgamento, *in verbis*:

*"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."*
*(STF, Pleno, RE 587.365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJU 08.05.2009)*
Outrossim, diante da referida decisão, faz-se necessário observar o último valor do salário-de-contribuição do segurado preso que é o limite imposto pela autarquia federal na época da prisão para fins de concessão do benefício previdenciário.

No caso *in concreto,* o segurado foi preso em 21/03/2013, época em vigia a Portaria MPS/MF n° 15, de 10/01/2013, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R$ 971,78 (novecentos e setenta e um reais e setenta e oito centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado.

Analisando os dados constantes do CNIS (fls.49/58), verifica-se que o segurado mantinha vínculo empregatício na data da prisão, pois a rescisão ocorreu em 03/2013 (fl. 53), sendo que a renda do último salário-de-contribuição dele foi de R$ 1.065,54 (um mil sessenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos) em março de 2013, quando laborava para a empresa "Wilian de Andrade Moreira EPP".

No mais, não há falar em valor irrisório, eis que nos meses anteriores em janeiro e fevereiro, percebeu, no entanto, R$ 1.538,47 e R$ 1.538,64 (fl. 55), sucessivamente.

Assim, não restando caracterizada a situação de segurado de baixa renda do recluso, a parte autora não faz jus à concessão do benefício pleiteado, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004687-44.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004687-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARGARIDA ASTOLFI |
| ADVOGADO | : | SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00046874420134036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença indeferiu a petição inicial e extinguiu o feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 295, inciso III, e no artigo 267, incisos I e VI, ambos do Código de Processo Civil, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. Deixou de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, pois o INSS sequer foi citado.

Irresignada, apelou a parte autora, alegando a desnecessidade de prévio pedido ou exaurimento na via administrativa. Pediu a reforma do *decisum*, isto é, a sua anulação para que seja retomado o regular prosseguimento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**
**D E C I D O**

Inicialmente, deve-se observar que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cabe, em seguida, notar que a ausência de prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

*"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.*
***- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.***

*- RECURSO PROVIDO."*
*(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).*

Diante do exposto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação,** para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004782-74.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004782-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP122569 SUZANE LUZIA DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00047827420134036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

Após a distribuição do feito, o MM. Juízo *a quo* proferiu sentença indeferindo a petição inicial e declarando extinto o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no Art. 295, inciso III, c.c. Art. 267, incisos I e VI, ambos do Código de Processo Civil, por entender ausente o interesse processual da parte autora, ante o indeferimento do pedido administrativo, por não ter comparecido à perícia médica. Não houve a condenação da parte autora no ônus decorrente da sucumbência, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora, pleiteando a anulação da r. sentença, sustentando que compareceu à perícia médica designada para o dia 21/11/2011, quando foram solicitadas cópias de exames atualizados e após diligência nesse sentido, os laudos médicos foram entregues ao apelado, em tempo hábil, ou então, que seja julgada procedente a ação, na hipótese de estar a causa madura para julgamento.

Subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação interposta.

**É o relatório. Decido.**

Por primeiro, cabe destacar que os documentos anexados à apelação comprovam que a parte compareceu à perícia médica na data designada pela Autarquia, ocasião em que foram solicitadas informações complementares pelo experto, devidamente atendidas pela apelante.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*
*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Em face do exposto, com esteio no Art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação interposta para anular a r. sentença e determinar que os autos retornem ao Juízo de origem, para prosseguimento em seus ulteriores termos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002121-22.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002121-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EVERTON LUIZ DOS SANTOS incapaz |
| ADVOGADO | : | SP290349 SAMIRA MONAYARI MAGALHAES DA SILVA e outro |
| REPRESENTANTE | : | EDNEIA QUIRINO DOS SANTOS MINCONCINI |
| ADVOGADO | : | SP290349 SAMIRA MONAYARI MAGALHAES DA SILVA e outro |

No. ORIG. : 00021212220134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Foi determinada a implantação imediata do benefício, em virtude da antecipação de tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

Por sua vez, pessoa deficiente, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, é aquela que segundo o disposto no artigo 2º, inciso II, do Decreto regulamentar da LOAS, não possua capacidade para a vida independente e para o exercício de atividade laborativa em decorrência de *anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho*.

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial juntado às fls. 43/51, segundo o

qual a parte autora é portadora de deficiência auditiva e retardo mental moderado desde o nascimento, devendo manter tratamento psiquiátrico, a fim de manter o controle do comportamento, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho, podendo executar "tarefas simples, que não exijam habilidades acadêmicas, nem leitura, escrita ou cálculo, e que não precise ter contato verbal" (sic). Assim, resta comprovado que a parte autora possui impedimentos que obstruem sua plena participação na sociedade, suficientes para evidenciar o cumprimento do requisito legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido *(ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001)*.

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o auto de constatação realizado (fls. 37/41) demonstra que o requerente reside com a genitora e uma irmã menor de idade, em precárias condições de moradia, sendo a renda da unidade familiar composta apenas do salário auferido pela mãe, que trabalha como diarista, recebendo aproximadamente R$ 420,00 (quatrocentos e vinte reais) por mês.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000535-41.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000535-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | TEREZINHA JOSEFA DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP256767 RUSLAN STUCHI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00005354120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 60/81 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de artrose degenerativa e cardiopatia não especificada, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"Durante a perícia, o quadro clínico e o exame físico, demonstram diante de manobras e testes, alterações mínimas, não limitantes, e ausência de repercussão neurológica, ou seja ausência de déficit motor e sensitivo./ Do ponto de vista cardiológico não foi apresentado nenhum outro exame comprobatório de insuficiência cardíaca grave. / Do ponto de vista clínico não ficou demonstrado incapacidade"* (fl. 77), esclarecendo que existe possibilidade de *"controle e minoração dos efeitos da condição osteomuscular, com fisioterapia (mobilidade adicional e exercícios musculares), e terapêuticas alternativas como: acupuntura, RPG, Pilates, dentre outros métodos"* (fl. 78), sendo que a parte autora *"Poderá continuar exercer suas atividades, desde que haja adesão ao tratamento, com para sobrecarga, movimentos repetitivos, vibrações localizadas e de corpo inteiro, ou seja, atividades ergonomicamente corretas"* (fls. 78/79).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a*

*incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-42.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000211-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ANA EMILIA BATISTA CESAR RINALDI |
| ADVOGADO | : | SP111996 ANTONIO CARLOS TEIXEIRA |
| CODINOME | : | ANA EMILIA CESAR RINALDI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002114220134036117 1 Vr JAU/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.
Foi concedida a antecipação da tutela em sede de agravo de instrumento (fls. 130/131).
A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.
Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos

necessários à concessão do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**
**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 137/143 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de transtornos mentais e comportamentais devido ao uso de álcool - Sd de dependência, e quadro de diabetes, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"A paciente foi examinada clinicamente devido ao quadro apresentado, sem evidência de sinais de etilismo no momento, com humor estável, sem sinais de choro fácil e sem ideação suicida. Nega qualquer tipo de fobia no momento. Refere ter vontade de reiniciar suas atividades laborais, porém não sabe se encontra capaz para a mesma. A força e sensibilidade nos membros estão preservadas. Não há limitações motoras ao exame. Encontrava-se orientada e com bom asseio. Foi questionada quanto a fatos comuns, apresentando resposta prontamente. Sem sinais de depressão ou psicose no momento. Pressão arterial 130X80 mmHG. FC 86 bpm"* (fl. 138), concluindo que *"as patologias apresentadas pela reclamante não a impede neste momento de exercer suas atividades habituais, estando estabilizada com tratamento adequado"* (fl. 139).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados, devendo, por consequência, ser cassada a tutela antecipada concedida.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida, devendo ser cassada a tutela antecipada concedida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001208-19.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001208-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | CREMILDE MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP242801 JOÃO BOSCO DE MESQUITA JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012081920134036119 5 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Custas *ex lege*.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, ante o princípio da irretroatividade da lei, visto que seu benefício foi concedido anteriormente ao advento da Lei nº 9.528/97.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação***

***para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***
***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***
***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).***
***3. Recurso especial provido.***
***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***
***1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.***
***2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.***
***3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998,***

***posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.***
***4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.***
***5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.***
***6. Apelação improvida.***
***(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)***

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de serviço deferida em 21.10.1991 (fl. 13) e que a presente ação foi ajuizada em 21.02.2013 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Não há condenação do
a demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000400-87.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000400-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | TEREZA MARIA DA SILVA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP141066 JOAO BATISTA TESSARINI e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00004008720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo NB 88/554.461.144-7 (04/12/2012 - fl. 19), com pedido de tutela antecipada.

Agravo retido da parte autora, nas fls. 41/45.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (04/03/2013 - fl. 47), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos do art. 1º-F da Lei n° 9.494/97. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Custas na forma da lei. Foi

concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido, com inversão do ônus da sucumbência. Caso seja mantida a decisão, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada aos autos do laudo pericial.

Por sua vez, a parte autora recorreu requerendo que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo NB 88/554.461.144-7 (04/12/2012 - fl. 19).

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 170/173v, opinando pelo provimento da apelação da parte autora e pelo não provimento da apelação do INSS.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação não foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Ademais, observo que a preliminar arguida pelo INSS, pleiteando que a apelação interposta seja recebida no duplo efeito, já foi devidamente apreciada pelo MM. Juiz *a quo* ao analisar os requisitos de admissibilidade do referido recurso, decorrido *in albis* o prazo para a autarquia recorrer, nos termos do disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 15 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 11/10/1942, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal,

no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO.*

*BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 10/06/2013, nas fls. 70/96, demonstrou que a autora reside com seu marido, idoso, em imóvel cedido, construído em alvenaria, composto por um quarto, sala, cozinha e banheiro externo.

A renda mensal do grupo familiar, formado pelo casal de idosos, é proveniente do benefício previdenciário percebido pelo marido da autora, no valor de um salário mínimo (fl. 105).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez

demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04/12/2012 - fl. 19), uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Em relação ao pedido feito pelo INSS de que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntado aos autos do laudo pericial, este não merece ser acolhido, tendo em vista que o benefício em questão foi concedido em razão do preenchimento do requisito etário, não tendo sido, portanto, produzido laudo pericial nesta ação.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido da parte autora e dou provimento à sua apelação**, para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (04/12/2012) **e nego seguimento à apelação do INSS**.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000014-09.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000014-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | GERALDO PEREIRA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP283139 SILVANA DE JESUS ONOFRE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00000140920134036143 2 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência em razão da concessão da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 77).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 01.02.1971, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 01.03.2013 (fl. 36/39), revela que o autor é portador de dor lombar baixa, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, o qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000432-44.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.000432-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARIA GERALDA CORREIA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro |

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004324420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

Foi concedida a antecipação da tutela (fls. 38/38v).

A r. sentença revogou a tutela antecipada e julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da qualidade de segurado, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

O laudo médico-judicial concluiu que a parte autora padece de gonartrose avançada, estando inapta para o trabalho de forma total e definitiva.
No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente a CTPS e os comprovantes de recolhimento de contribuições ao INSS (fls. 24/33) indicam que a autora possui vínculos empregatícios, como cozinheira, no período de 01-08-1987 a 15-07-1988 e 16-07-1988 a 28-02-1989, bem como verteu contribuições à Previdência pelo período de janeiro de 2012 a maio de 2012, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas.

Embora as contribuições vertidas ao INSS no período acima especificado pudessem, *a priori,* assegurar o cumprimento do requisito carência e demonstrar a manutenção da qualidade de segurada, a comprovação de que as doenças das quais padece a parte autora são preexistentes à sua filiação, constante do laudo pericial no qual o Sr. *expert* afirma que a incapacidade existe há aproximadamente 3 (três) anos (fls. 66/69), impede a concessão dos benefícios pleiteados, de acordo com o art. 42, §2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8213/91.

Ademais, necessário consignar que a autora somente fez o pagamento de 5 (cinco) contribuições (fls. 29/33) como contribuinte individual com vistas a obter os benefícios, o que fica claro pela análise das provas acostadas aos autos, uma vez que a natureza da doença da autora denota que se tratam de moléstias de longa evolução, sendo de fácil constatação que a incapacidade para o trabalho já se encontrava presente antes da sua filiação em janeiro de 2012, quando já contava com mais de 70 (setenta) anos.

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE.*
*I - Caracterizada a perda da qualidade de segurado, não se concede os benefícios previdenciários pedidos. L. 8.213/91, art. 102. L. 10.666/03.*
*II - Se no momento da nova filiação ao Regime Geral da Previdência Social a parte já era portadora das doenças que geram a incapacidade, e o segurado não se enquadra na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela*

*progressão ou agravamento da doença ou lesão, não há direito ao benefício de aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença (art. 42, § 2º da L. 8.213/91).*
*III - Apelação provida."*
*(TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, AC nº 2005.03.99.052726-4, j. 11-04-2006, DJU DATA:10-05-2006, p.469.)*

Dessa forma, tendo em vista que a doença e agravamento do quadro clínico do autor são preexistentes à sua nova filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006722-75.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006722-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | EDI AFFONSO HEREMAN |
| ADVOGADO | : | SP174279 FÁBIA LUCIANE DE TOLEDO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00067227520134036143 2 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 6% ao ano, desde a citação. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 20 dias, sob pena de multa diária, no valor de R$ 100,00.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 167.

Em apelação o réu alega que não foram comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial.

A parte autora, por sua vez, pede a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.

Contra-razões à fl. 174/192.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 23.09.1960, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 16.03.2012 (fl. 108/110), atestou que a autora é portadora de dermatomiosite juvenil, que lhe acarreta incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa que exija esforço físico.

Destaco que a autora possui vínculos de 01.09.1982 a 31.10.1983 e de 01.12.1988 a 31.12.1988 (fl. 22), e recolhimentos de setembro/2010 a dezembro/2010 (fl. 66), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 18.03.2011.

No caso dos autos considerando-se a atividade desenvolvida pela autora (doméstica), sua idade (53 anos) e condições pessoais (pouca instrução), conclui-se que ela não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.
[Tab]
O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (11.04.2011; fl. 48), em consonância com o decidido pelo RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem no percentual de 155 sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações do INSS e da autora, e à remessa oficial tida.** As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013308-08.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013308-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | MARIA DE JESUS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00133080820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face da sentença de improcedência de pedido revisional de benefício previdenciário, preliminarmente, argüindo a inaplicabilidade do art. 285-A do CPC e, no mérito, sustenta-se o apelante que tem direito ao reajuste de seu benefício com a aplicação dos índices de 10,96% (dezembro/1998), de 0,91% (dezembro/2003) e de 27,23% (janeiro/2004), em cumprimento ao disposto nos art. 20, § 1º e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Argumenta a parte autora que a aplicação do art. 285-A do CPC fere vários princípios constitucionais como aqueles esculpidos no art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV, da CF.
No caso sub judice o Juízo a quo tem entendimento no sentido de "total improcedência em outros casos idênticos"

quanto ao pedido deduzido pela parte autora, ora apelante, ou seja, direito à exclusão do fator previdenciário no recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria.

Ressalte-se que é a identidade de fundamento das ações (e não do pedido), isto é, da tese jurídica apresentada pela parte que é essencial para justificar a aplicação da sentença paradigma e sua reprodução, conforme art. 285-A do CPC, deve ser interpretada como a reprodução dos fundamentos da sentença anteriormente prolatada.

Cumpre salientar também que é jurisprudência pacífica em nossas Cortes, que o juiz não está obrigado a responder a todos os argumentos e alegações apresentadas pelas partes quando já tem motivos suficientes para fundamentar a decisão.

Não entendo presentes os vícios de inconstitucionalidade alegados eis que o questionado art. 285-A do CPC se harmoniza com vários princípios constitucionais como o princípio implícito da proporcionalidade (art. 5º, § 2º, da Constituição Federal), da garantia da tutela jurisdicional tempestiva (art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal), bem como o princípio informativo do procedimento que é o da economia processual que preconiza o máximo resultado na atuação do direito com o mínimo emprego possível de atividades processuais, prestigiando a eficácia da Justiça para a paz social.

Ressalto que ao Juiz compete dar efetividade à sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica eis que o tempo do processo tem sido o fundamento dogmático de vários institutos do processo contemporâneo como a tutela antecipada, ação monitória etc.

No mais, frise-se que os documentos encartados aos autos com a petição inicial são suficientes para o convencimento do julgador e deslinde da causa.

Por outro lado, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 02/07/2007, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 20.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, insto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em

2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011, em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012) e em 2013 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 15, DE 10/01/2013 (DOU de 11/01/2013).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:
"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." *(AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);*
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.
1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).*

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **10,96%, 0,91% e 27,23%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004**, para fins de reajustamento dos benefícios.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:
"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.
4. Recurso de apelação não provido." *(TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);*
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.
1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexiste direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.
2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." *(TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).*

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixarem os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000717-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000717-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GENESIA FERRACINI REIS |
| ADVOGADO | : | SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA |
| CODINOME | : | GENESIA FERRACINI |
| | : | GENESIA FERRACINE REIS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00131-8 1 Vr MIRASSOL/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de extinção sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, condenando a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a autarquia interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo

possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei n° 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "*o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo*" (REsp n° 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a parte autora tenha efetivamente exercido atividade rural pelo período equivalente à carência e imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

Mesmo se entendendo constituir início de prova material a cópia da certidão de casamento (fl. 14), na qual o marido da parte autora está qualificado profissionalmente como lavrador, isto é, mesmo considerando extensível a ela a qualificação de trabalhador rural de seu cônjuge, verifica-se que o início de prova material apresentado, por si só, não é o bastante para se concluir acerca do exercício de atividade rural pelo período necessário ao reconhecimento do tempo de serviço rural. Para tanto era necessária a produção de prova testemunhal. Contudo, não houve a produção da prova oral, uma vez que a autora, devidamente intimada, deixou de arrolar testemunhas para comparecerem à audiência de instrução e julgamento (fls. 64 e 76).

Verifica-se à fl. 62 que o juízo *a quo* determinou que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, mas à fl. 64 a parte autora informou que não pretendia produzir provas. Foi então designada audiência de instrução e julgamento, na qual foi concedido prazo para que a autora arrolasse testemunhas (fl. 75), tendo decorrido o prazo determinado sem qualquer apresentação de testemunhas (fl. 76).

Assim, conclui-se ter ocorrido a preclusão consumativa, uma vez que transcorreu *in albis* o prazo para a apresentação do rol de testemunhas pela parte autora, que não foi apresentado na peça inicial.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE.*

*TRABALHADORA RURAL. COMPROVAÇÃO DE ATIVIDADE RURAL ATRAVÉS DE PROVA EXCLUSIVAMENTE DOCUMENTAL. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Descabe falar-se em cerceamento de defesa por indeferimento de prova quando operar-se a preclusão consumativa a respeito do tema em decorrência da inércia da parte no prazo legal.*
*2. Reconhecimento de tempo de serviço prestado na condição de trabalhadora rural exige início razoável de prova material e testemunhal.*
*3. Inexistindo prova testemunhal a corroborar o contexto probatório não há como firmar-se o convencimento acerca da qualidade de rurícola da apelante, não sendo possível, portanto, a concessão do benefício.*
*4. Apelação e agravo retido improvidos."*
*(AC - APELAÇÃO CIVEL - 200201990429990, TRF 1ª Região, 2ª turma, Juíza Federal Convocada MÔNICA NEVES AGUIAR DA SILVA, dju 03/08/2007, p. 29).*
Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da qualidade de segurada da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão dos benefícios pretendidos.

Com supedâneo em orientação do Supremo Tribunal Federal ***(Agravo Regimental em REO nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/03, DJU 16/05/03, p. 616)***, não há falar em condenação da parte autora ao pagamento dos ônus de sucumbência, considerando que ela é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002249-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002249-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MANOEL GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP136146 FERNANDA TORRES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00117-0 3 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, desde o requerimento administrativo NB 520.278.971-4 (23/04/2007 - fl. 12).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu o requisito da miserabilidade, necessário para a concessão do benefício pleiteado. Condenou-a ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício, de modo que a r. sentença deve ser reformada para que o pedido seja julgado procedente.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 132/133v, opinando pelo não provimento da apelação da parte autora.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 08 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 01/12/1942, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 10/02/2010, nas fls. 84/85, demonstrou que o autor reside, de favor, na casa de sua filha, com seu genro e sua neta. A renda da família é de, aproximadamente, R$ 1.600,00 (hum mil e seiscentos reais), sendo que o salário mínimo, à época do estudo social, correspondia a R$ 510,00 (quinhentos e dez reais).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social *"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

Desta forma, no presente caso, para se aferir a renda mensal *per capita*, deve-se desconsiderar a família da filha do autor.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar a idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07/11/2008 - fl. 43), quando o INSS tomou conhecimento da pretensão do autor ao benefício assistencial ao idoso, tendo em vista que o requerimento efetuado, em 23/04/2007 (fl. 12), visava o amparo devido ao portador de deficiência.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido administrativamente (NB 544.513.054-8).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que

tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (07/11/2008), devendo a correção monetária incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004616-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004616-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ROSALINA AGUIAR |
| ADVOGADO | : | SP098566 LEDA JUNDI PELLOSO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00063-2 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 125/127, opinando pelo não provimento da apelação.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
Inicialmente, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício

assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31 que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

*"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*
*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."*

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93, **restando prejudicada a análise da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.
São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004875-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004875-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOICE ROCHA JUNQUEIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA |
| REPRESENTANTE | : | MARCIA DE CAMPOS ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP150596 ANA PAULA ACKEL RODRIGUES DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00109-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15 % (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada, para a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela suspensão dos efeitos da tutela antecipada e pela carência da ação por falta de requerimento administrativo. No

mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios, correção monetária, juros de mora e custas processuais.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento da apelação interposta.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Entendo que o prévio requerimento na via administrativa não se afigura requisito essencial à propositura da ação em matéria previdenciária, diante do princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Tal orientação já tinha sido pacificada no extinto TFR (Súmula 213): *"O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".*

Anoto, ainda, que o Direito Brasileiro tradicionalmente adota o critério da unidade de jurisdição, sendo que o denominado "contencioso administrativo" é opção do interessado, podendo dele se valer ou diretamente propor ação perante o Poder Judiciário para a defesa de seus direitos. Só episodicamente exige-se o pleito administrativo como requisito prévio para acesso ao Poder Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, consolidou sua jurisprudência no sentido de que não há previsão na Constituição Federal de *prévia interposição de requerimento administrativo* como condição para o acesso ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Aduz, que a própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, em dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre disciplina ou competição desportiva, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos da Carta Maior, bem como que "*Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido", in litteram* voto do Ministro Marco Aurélio, no AI 525766, à exceção dos artigos 114, § 2º, e 217, § 1º.

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em precedente paradigma *(RE 549238 AgR, julgado em 05/05/2009, pela 1ª Turma, por unanimidade, Ementário 2363-8),* negou provimento ao agravo regimental no recurso extraordinário, cuja ementa do julgado transcrevo:
*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.*
*I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.*
*II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso). III - Agravo regimental improvido." (RE 549238 AgR, Relator Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, DJe-104 DIVULG 04-06-2009 PUBLIC 05-06-2009 EMENT VOL-02363-08 PP-01718, por unanimidade).*
Transcrevo, ainda, trecho do voto de relatoria do Ministro EROS GRAU no RE 548.676-agR, j. 3/06/2008, DJe 20/06/2008, Ementário 2324-6, no julgamento da matéria em análise:

*"Neguei provimento ao recurso extraordinário nos seguintes termos:*

***Decisão:*** *Discute-se no presente recurso extraordinário a constitucionalidade da exigência de prévia interposição de requerimento administrativo como condição para o ajuizamento de ação ordinária contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para pleitear a concessão de benefício previdenciário.*
*2. A Turma Recursal do Juizado Especial Federal de Osasco/SP afirmou que 'a parte autora, antes de vir a Juízo, não realizou o pedido de concessão do benefício na esfera administrativa. Digo isto, na medida em que há necessidade da demandante, antes de procurar o Juizado Especial Federal, obter na esfera administrativa a negativa para o seu pleito ou mesmo ausência de resposta da Autarquia Previdenciária, ausência esta, que entendo caracterizada após o prazo de 60 (sessenta) dias da data do protocolo' [fls. 111/112].*
*3. A recorrente alega violação do disposto no artigo 5º, XXXIV, XXXV e LV, da Constituição do Brasil.*
*4. Este Tribunal decidiu que '[n]ao há previsão, na Lei fundamental, de esgotamento da fase administrativa como condição para o acesso, ao Poder Judiciário, por aquele que pleiteia o reconhecimento de direito previdenciário. Ao contrário da Carta Pretérita, a atual não agasalha cláusula em branco, a viabilizar a edição de norma ordinária com disposição em tal sentido. A própria Constituição Federal contempla as limitações ao imediato acesso ao Judiciário, quando, no tocante ao dissídio coletivo, a cargo da Justiça do Trabalho, estabelece ser indispensável o término da fase de negociação e, relativamente a conflito sobre competição ou disciplina, preceitua que o interessado deve antes provocar a Justiça Desportiva - artigos 114, § 2º, e 217, § 1º, ambos do Diploma Maior' [AI 525766, Relator Ministro Marco Aurélio, DJ de 1º.3.2007].*
*Dou provimento ao recurso com fundamento no disposto no artigo 557, § 1º -A, do CPC, para determinar que o Juizado Especial Federal de Osasco/SP aprecie o direito da recorrente à percepção da pensão por morte."*

No mesmo sentido: (RE 548.767/SP, do mesmo relator e RE 143.580/SP, de relatoria do Ministro Nelson Jobim).

O Superior Tribunal de Justiça, também consolidou sua jurisprudência no sentido de que se faz desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROPOSITURA. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. EXIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. De acordo com o entendimento pacificado no âmbito deste e. STJ, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie, judicialmente, a revisão de seu benefício previdenciário. Precedentes. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1179627, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 18/05/2010, DJE 07/06/2010, por unanimidade);*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. POSTULAÇÃO PERANTE O PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. 1. A propositura de ação objetivando a percepção de benefício previdenciário independe de prévio requerimento administrativo do segurado perante a Autarquia. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRESP 1172176, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.06/04/2010, DJE 26/04/2010, por unanimidade);*
*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO COMO REQUISITO PARA O AJUIZAMENTO DE AÇÃO EM QUE SE PLEITEIA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. 1. A teor da jurisprudência desta Corte de Justiça, a ausência de prévio requerimento administrativo não constitui óbice para que o segurado pleiteie judicialmente o benefício pretendido. 2. Agravo regimental a que se nega provimento." (AGRESP 1129201, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 02/02/2010DJE DATA:01/03/2010, por unanimidade);*
*"PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido." (AGRESP 871060, Relator Ministro GILSON DIPP, por unanimidade, j. 12/12/2006, DJ 05/02/2007, p. 00371);*
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. 1. "É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário." (REsp 230.499/CE, da minha Relatoria, in DJ 1º/8/2000). 2. Recurso improvido." (RESP 543117, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, por unanimidade, j. 26/05/2004, DJ 02/08/2004, p.00593).*

Esta Corte Regional Federal, no mesmo sentido, já decidiu que é desnecessária a prévia postulação administrativa ou o exaurimento dessa via para obtenção de benefício previdenciário por meio da prestação jurisdicional, notadamente quando a pretensão é daquelas que rotineiramente a autarquia previdenciária tem se pronunciado

pelo indeferimento. Tal entendimento, em face das reiteradas decisões, cristalizou-se na Súmula 09, com o seguinte teor:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*
Conforme se vê, a parte autora tem interesse processual, pois, além de utilizar-se da ação adequada, é evidente a utilidade do pedido, principalmente porque o acesso ao Judiciário não está condicionado ao prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa, consoante dispõe o inciso XXXV do artigo 5º da Carta Magna, a pacífica jurisprudência do STF, do STJ e precedentes desta Corte Regional.

Com relação ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tais questões, passa-se ao exame do mérito da demanda.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem *"não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".*

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial juntado às fls. 88/91, segundo o qual o requerente é portador de *"retardo do desenvolvimento neuropsicomotor grau leve"* e *"conclui-se que a autora apresenta retardo do desenvolvimento neuropsicomotor grau leve e transtorno de desenvolvimento de habilidades escolares que não inviabilizam à realização de atividade remunerada a terceiros, ainda que manuais e com raciocínio lógico (elementar) e, preferencialmente, supervisionada"*. Assim, considerando a patologia diagnosticada e a recomendação de que deve exercer atividades laborativas sob a supervisão de terceiros, restou comprovado que a parte autora possui impedimentos que obstruem sua plena participação na sociedade, suficientes para evidenciar o cumprimento do requisito legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do

deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: ***"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."*** *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o relatório social realizado em fevereiro de 2012 (fls. 81/83) revela que o requerente reside com a genitora, uma irmã e uma sobrinha, em casa própria, em modestas condições de moradia. A renda familiar é composta pelo salário auferido pela mãe da requerente, que trabalha realizando serviços gerais em uma fazenda, no valor de R$ 700,00 (setecentos reais) mensais, e pelos ganhos esporádicos da irmã, como faxineira, no valor de aproximadamente R$ 160,00 (cento e sessenta reais) mensais.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

À míngua de requerimento na via administrativa, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação do INSS (13/07/2011 - fl. 38).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Ressalte-se que a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é

vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, no tocante às custas e despesas processuais, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005246-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005246-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | AURORA FERREIRA NEVES |
| ADVOGADO | : | SP194895 VERONICA TAVARES DIAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00050789120118260356 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de despesas processuais e de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando o cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia médica com especialista em psiquiatria e pleiteia a anulação da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 115/115v, opinando pelo não provimento da apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Inicialmente, note-se que o perito médico foi nomeado pelo MD. Juízo *a quo*, sendo, portanto, de confiança deste, bem como não possui vinculação com as partes, merecendo, assim, credibilidade a sua avaliação técnica.

Além disso, trata-se de profissional da área médica, a quem cabe empregar os métodos devidos para o esclarecimento do juízo e que responde, em casos de dolo ou culpa, caso preste informações inverídicas, nos termos do artigo 147 do Código de Processo Civil, o que não restou evidenciado por nenhum fato que pudesse

macular o seu trabalho no decorrer da instrução processual.

Ademais, cumpre destacar que as enfermidades sofridas pela apelante, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*
*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*
*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

Dessa forma, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que a dilação probatória do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005825-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005825-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE RIVALDO SILVERIO |
| ADVOGADO | : | SP288842 PAULO RUBENS BALDAN |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPOS DO JORDAO SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00001-8 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, desde a data do indeferimento do pedido na via administrativa, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, ficando mantida a antecipação de tutela anteriormente concedida.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento da apelação no efeito suspensivo. No mérito, requer a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem*

*impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas.*

Com relação ao primeiro requisito, o laudo médico juntado às fls. 124/127, atesta que a parte autora apresenta incapacidade total e definitiva para o trabalho, devido ao quadro demencial, incoordenação motora e psicose, necessitanto, inclusive, da supervisão do genitor, restando comprovado que possui impedimentos que obstruem sua plena participação na sociedade, suficientes para evidenciar o cumprimento do requisito legal.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido *(ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001)*.

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: **"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."** *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o estudo social realizado em março de 2011 (fls. 52/54) demonstra que o requerente reside com o genitor, idoso, em casa própria, em modestas condições. A renda familiar é composta apenas pela aposentadoria recebida pelo pai, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, como no caso dos autos.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006113-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006113-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAISLA TAVARES SILVA PEREIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP081652 CLELIA PACHECO MEDEIROS FOGOLIN |
| REPRESENTANTE | : | ELIANE TAVARES SILVA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00100-3 1 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder à parte autora o benefício, com pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da publicação da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito alega que não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício, eis que o salário de contribuição do recluso era superior ao limite legal à época da prisão.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal ofereceu parecer pelo provimento da apelação.

É o relatório.

**D E C I D O**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na qualidade filha de Adriano Aparecido Pereira, recolhido à prisão desde 20/06/2011.

O auxílio-reclusão constitui benefício previdenciário devido aos dependentes de segurados de baixa renda que se encontram encarcerados, a fim de garantir-lhes a subsistência enquanto o segurado mantiver-se na prisão, sendo tratado pela Lei nº 8.213/91, que estabelece *in verbis*:
*"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço."*

Da análise do dispositivo legal, verifica-se que para percepção do benefício faz-se necessária a condição de segurado do detento ou recluso, desde que não perceba remuneração de empregador nem esteja em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria, e a dependência jurídica e econômica do segurado detento ou recluso. A renda mensal inicial do benefício corresponde a 100% (cem por cento) da aposentadoria que teria direito o segurado, se estivesse aposentado por invalidez na data do recolhimento à prisão.

Entretanto, além dos mencionados requisitos legais, em razão da nova redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/1998 ao art. 201, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, o benefício somente será concedido aos dependentes do segurado de baixa renda, definidos pelo art. 13 da referida Emenda Constitucional, que especifica:

*"Art. 13 - Até que a lei discipline o acesso ao salário-família e auxílio-reclusão para os servidores, segurados e seus dependentes, esses benefícios serão concedidos apenas àqueles que tenham renda bruta mensal igual ou inferior a R$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), que, até a publicação da lei, serão corrigidos pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social."*

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99, determinou que o limite definidor da condição de baixa renda deve ser aferido com base no salário-de-contribuição do segurado recolhido à prisão.

A certidão de nascimento (fl. 28) comprova o vínculo de dependência econômica, nos termos do art. 16, I, da Lei n. 8.213/91.

O documento de (fl. 29) informa que segurado foi recolhido à prisão em 20/06/2011.

De outra parte, a qualidade de segurado restou evidenciada, eis que mantinha vínculo empregatício na data da prisão, conforme se verifica dos documentos (fls. 29 e 33/39).

No caso *in concreto,* o segurado foi preso em 20/06/2011, época em vigia a Portaria MPS/MF n° 568, de 31/12/2010, que estipulava como limite para concessão do auxílio-reclusão o montante de R$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos) para o último salário-de-contribuição do segurado encarcerado.

Analisando os dados constantes do CNIS (fls.63/72), verifica-se que o segurado mantinha vínculo empregatício na data da prisão, pois a rescisão ocorreu em 21/07/2011 (fl. 68), um mês após a prisão, sendo que a renda parcial do último salário-de-contribuição dele foi de R$ 828,59 (oitocentos e vinte e oito reais e cinquenta e nove centavos) em junho de 2011, quando laborava para a empresa "Sucocitrico Cutrale Ltda".

No mais, não há falar em baixa renda, eis que nos mês anterior em maio, percebeu, no entanto, R$ 1.135,83 (fl. 63).

Razão pela qual o benefício não pode ser deferido, ficando revogada a tutela antecipada.

Com supedâneo em entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal (*STF; Ag. Reg. no Rec. Ext. nº 313.348/RS, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, DJU 16/05/2003, p. 616*), a parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME TIDO POR INTERPOSTO, E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para, reformando a sentença, julgar improcedente o pedido, revogando-se a tutela antecipada, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006558-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ZILDA ANTONIA DE OLIVEIRA DUTRA |
| ADVOGADO | : | SP205937 CLAUDINÉIA APARECIDA ALVES NERY DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00050-3 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 69/72, opinando pelo não provimento do presente recurso.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à alegada deficiência, note-se que o laudo médico apresentado pelo Perito Judicial, nas fls. 43/45, com contundência e com a devida atenção ao contraditório, manifestou-se adequadamente sobre a condição de saúde da parte autora, não obstante a apresentação do atestado médico na fl. 10.

Com efeito, o Perito Médico Judicial explicou que a requerente *"era portadora de hérnia do abdome e foi submetida à cirurgia corretiva há dois meses. A hérnia de abdome não é totalmente incapacitante havendo apenas restrições para tarefas com necessidade de realizar esforço físico intenso como, por exemplo, levantamento e transporte manual de cargas. O exame físico da autora não demonstrou complicação em conseqüência da cirurgia da hérnia ou qualquer outra deficiência que possa ser considerada incapacitante. Pelo visto e exposto não há incapacidade laboral estando a autora apta para o seu trabalho habitual."* (fl.44).

Desta forma, impende perceber que a parte autora não pode ser considerada deficiente até o presente momento, diante da falta de evidências de severidade do quadro ou de dificuldade de controle terapêutico de sua moléstia.

Cabe, todavia, consignar, na via alternativa, que a requerente nasceu em 01/09/1955, conforme documento na fl. 06, de tal forma que, atualmente, tem 58 (cinquenta e oito) anos e que, por conseguinte, **não alcança a idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos,** legalmente exigida para a concessão do benefício.

Assim, na medida em que não se vislumbrou a deficiência e que tampouco se cumpriu o requisito etário, não se pode conceder o benefício assistencial de prestação continuada à parte autora.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INCAPACIDADE. NÃO-COMPROVADA.***
*1. O benefício assistencial, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS), é devido ao deficiente ou ao idoso que não possui meios de prover sua subsistência ou de sua família.*
*2. In casu, o conjunto probatório constante dos autos não favorece o demandante, pois o laudo pericial atesta que o autor não é portador de enfermidade que o torne incapaz para o desempenho da vida civil, pois sua enfermidade seria possível de reversão e já foi corrigida com a cirurgia realizada em junho de 1995.*
*3. Considerando que o apelante não é deficiente com incapacidade para a vida independente ou para o trabalho, o segundo requisito, para concessão do benefício, dispensa apreciação. Não basta ter uma renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do benefício assistencial. A sua concessão está atrelada ao preenchimento cumulativo da miserabilidade econômica e a qualidade de deficiente ou idoso, nos termos da lei. Como a apelante não preenche um dos requisitos, torna-se desnecessária a apreciação do outro.*
*4. Desprovimento da apelação da parte autora, sendo mantida a sentença de improcedência do pedido."*
*(AC 201002010060407, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::30/08/2010 - Página::31.)*
***"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO DEFICIENTE. PERÍCIA JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE CAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. Nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93, a concessão do benefício de prestação continuada ao deficiente está condicionada à prova do preenchimento dos seguintes requisitos: ser portador de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*2. No caso, o perito judicial afirmou que o autor é portador de hipertensão arterial severa, mas que "ao exame físico o autor apresenta-se com estado geral regular, não apresentando deficiência de ordem física ou mental [...]". Ademais, esclareceu que "a doença que acomete o autor pode causar limitações em sua atividade, mais [sic] não incapacidade plena".*
*3. O autor não está incapacitado para vida a independente e para o trabalho. Por onseguinte, não preenche um dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício assistencial ao deficiente.*
*4. Apelação improvida."*
*(AC 200982000039392, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/09/2012 - Página::241.)*
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE.***
*- Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado.*
*- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.*
*- O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.*

*- Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0004081-89.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*

Registre-se, oportunamente, que o estudo social (fls. 37/38), não constitui prova hábil para a comprovação da deficiência, ainda que se considere a lamentável condição socioeconômica da parte autora.

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, ora que não implementou um dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.
São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007698-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007698-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | JAIRINA DE OLIVEIRA SIMAO |
| ADVOGADO | : | SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00167-5 1 Vr BOITUVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença proferida, julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora requerendo, preliminarmente, a produção de novo laudo pericial por especialista em psiquiatria. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Ao compulsar dos autos, verifica-se, na inicial, que a parte autora alegou apresentar patologias na coluna e episódio depressivo leve, tendo requerido a realização de perícia médica.

O MM. Juiz determinou a produção de perícia médica, realizada por perito especialista em ortopedia, que concluiu pela ausência de incapacidade.

Verifica-se, contudo, que a perícia médica das fls. 237/241 apenas avaliou as patologias ortopédicas, não tendo se manifestado a respeito das alegações da parte autora quanto às doenças psiquiátricas.

Sobreveio a sentença, julgando improcedente o pedido com base apenas na perícia ortopédica, que não constatou incapacidade para o trabalho. Desse modo, se insurge a parte autora contra essa decisão, requerendo a realização de nova perícia médica por especialista em psiquiatria.

É cediço que o dispositivo do artigo 330 do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória; todavia, observa-se que a solução para o litígio dependia da realização de perícia médica destinada a avaliar a presença ou não de todas as queixas apontadas pela autora na petição inicial, verificando a efetiva correspondência entre os documentos juntados e a real situação fática da parte autora.

Resta, portanto, caracterizado o cerceamento de defesa, por ter sido suprimida da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, com a realização de perícia que avalie as demais queixas apontadas, quais sejam, transtornos psiquiátricos, sendo esta essencial para o julgamento da demanda.
Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*
*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*
*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*
*III - Recurso provido. Sentença que se anula."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ªturma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p.702)*

Por isso, em vista da possibilidade da parte autora elucidar os fatos descritos na exordial, a r. sentença deve ser reformada para que seja realizada nova perícia médica com especialista em psiquiatria destinada a avaliar as demais queixas apontadas pela autora, quais sejam, transtornos psiquiátricos, com o regular andamento do feito.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar**, para reformar a r. sentença, restituindo-se os autos à Vara de Origem para que seja realizada nova perícia médica por especialista em psiquiatria destinada a avaliar as demais queixas apontadas pela autora na petição inicial, com o regular prosseguimento de feito, **restando prejudicado o mérito recursal da parte autora**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007738-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007738-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | JOSE MAURICIO SOARES |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 12.00.00124-0 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 71/72v é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de transtorno dos discos intervertebrais na coluna lombar, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, não incapacitam o autor para o trabalho e para vida independente"* (fl. 72), concluindo que *"Não há sinais objetivos de incapacidade, que pudessem ser constatados nesta perícia, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho. Não há dependência de terceiros para as atividades da vida diária"* (fl. 72v).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam*

*a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007756-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007756-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARIA CRISTINA BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP286306 RAFAEL CAMARGO FELISBINO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00060-2 1 Vr SOCORRO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade

laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 69/73 é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta doença incapacitante atual.

Segundo o perito, *"Não há qualquer sinal de desuso no exame físico nos ombros./ Não há perda de força, assimetria, hipotrofia ou restrição articular./ A periciada não apresenta depressão incapacitante. Não há perda do pragmatismo ou iniciativa./ A gastrite e hérnia hiatal não prejudicam sua função habitual, podendo ser controladas com uso eventual de medicamentos"* (fls. 72/73).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007840-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007840-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | GENI DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00143-0 2 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 48/49 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de hipertensão arterial, asma alérgica, diabetes e depressão nervosa, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"A autora está capacitada para trabalhos que vinha realizando nos últimos anos (auxiliar de cozinha ou serviços gerais domésticos)"* (fl. 49).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*

(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007878-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007878-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE LOURDES LOPES DE BRITO |
| ADVOGADO | : | SP242202 FERNANDA GOUVEIA SOBREIRA PEREIRA |
| CODINOME | : | MARIA DE LOURDES ARAUJO LOPES |
| No. ORIG. | : | 00039833320128260213 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (01/06/2012), devendo pagar as prestações em atraso de uma só vez acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111, STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da decisão pelo cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a alteração quanto à correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa ao argumento de que necessária complementação da perícia com quesitos suplementares, devidamente requeridos, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, até 31/05/2012, conforme se verifica do documento juntado às fl. 28. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 30/11/2012, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 38/50). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em

possibilidade de reabilitação.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007964-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007964-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DA SILVA TORRISI |
| ADVOGADO | : | SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00029-1 2 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da decisão por falta de fundamentação e a realização de nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.
**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da sentença, pois, apesar de sucinta, apresenta-se fundamentada, conforme preceitua o art. 93, IX, da Constituição Federal.

Quanto ao pedido preliminar de realização de nova perícia médica, esta deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No caso em exame, o laudo pericial concluiu pela capacidade da autora para o exercício de sua atividade laborativa habitual (fls. 248/257). Referido laudo apresenta-se completo, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta.

Contra as conclusões do laudo pericial não foi apresentada impugnação técnica e bem fundamentada por meio de parecer de assistente técnico.

Assim, os benefícios postulados não devem ser concedidos, tendo em vista que restou devidamente comprovado que a parte autora não apresenta incapacidade para o trabalho e que pode executar atividades que lhe garantam a subsistência, dentre as quais aquelas que desenvolvia habitualmente, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte precedente deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3.ª Região:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE*

*LABORATIVA TOTAL OU PARCIAL: NÃO COMPROVAÇÃO. HIPERTENSÃO ARTERIAL. "STRESS". INEXISTÊNCIA DE SEQÜELAS OU DE COMPLICAÇÕES DECORRENTES. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE.*
*I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado da Previdência Social que, cumprindo a carência de doze contribuições mensais, venha a ser considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade vinculada à Previdência Social. Aplicação dos arts. 42 e 25, I, da Lei nº 8.213/91.*
*II - O auxílio-doença é devido ao segurado da Previdência Social que, após cumprir a carência de doze contribuições mensais, ficar incapacitado, por mais de quinze dias, para seu trabalho ou atividade habitual, não sendo concedido àquele que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, exceto se a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão. Inteligência do art. 59 e § único da Lei nº 8.213/91.*
*III - Comprovados, no caso, apenas os requisitos atinentes à carência e à condição de segurado, exigidos pela legislação que rege a matéria.*
*IV - Laudo médico peremptório ao afirmar a inexistência de incapacidade laborativa do autor para o exercício de sua atividade habitual de motorista. A moléstia diagnosticada (hipertensão arterial sistêmica), por si só, não causa a incapacidade laborial, ainda que aliada a stress, se não desenvolveu seqüelas nem evoluiu para algum tipo de cardiopatia ou outro mal incapacitante para o trabalho.*
*V - Inocorrência de cerceamento de defesa na recusa e produção de prova testemunhal, por tratar-se de matéria unicamente de direito, com exaustiva prova literal e pericial. Art. 330, I, do CPC.*
*VI - Apelação improvida." (AC n.º 353817-SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 08/09/2003, DJU 02/10/2003, p. 235).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008133-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008133-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256155 MARINA FONTOURA DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ETEVALDO CARDOSO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP316428 DANILO DE MORAES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00084-8 1 Vr JAGUARIUNA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da cessação na esfera administrativa. As parcelas vencidas deverão ser pagas de uma única vez, com correção monetária e juros de mora. Sem custas e despesas processuais. O INSS arcará com os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença (Súmula 111 STJ). Foi confirmada a antecipação dos efeitos da tutela anteriormente concedida.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo reconhecimento de coisa julgada e conseqüente extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil. No mérito, postula a reforma total da sentença, sustentando a ausência da comprovação dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A condenação, no presente caso, ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício (fl. 113), o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença, de forma que o reexame necessário se legitima.

Afasto a alegação de coisa julgada, uma vez que as conclusões do laudo pericial (fls. 148/154) em conjunto com os novos exames e atestados médicos apresentados (fls. 33/38) indicam piora no estado de saúde da parte autora, o que configuraria uma nova causa de pedir e um novo pedido de concessão de benefício por incapacidade, de modo que não restou configurada a existência da tríplice identidade prevista no artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil, qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior, não havendo falar em coisa julgada.

Superada tal questão, passo à análise e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Nos termos do inciso II do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91, *"mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social"*. Tal período de graça é prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver recolhido mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, consoante o disposto no § 1º do mesmo artigo. A parte autora faz jus ao período de graça prorrogado, uma vez que conta com mais de 120 (cento e vinte) contribuições, conforme se verifica do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 79/88). Assim, não houve perda da qualidade de segurado, pois da data da rescisão do último vínculo empregatício (05/08/2008) até a propositura da ação, em 11/08/2010, não se ultrapassou o período de graça prorrogado.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 148/154). De acordo com referido laudo pericial, em virtude das patologias diagnosticadas, a parte autora está incapacitada de forma parcial e temporária para o trabalho.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (10/05/2010 - fl. 66), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (*REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208),* considerando que a ação que tramitou no Juizado Especial Federal pretendia a concessão do benefício por incapacidade desde a cessação do auxílio-doença em 29/02/2008, conforme cópia da petição inicial de fls. 166/168, bem como a ocorrência do trânsito em julgado em 04/09/2009 (fl. 163).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO, tido por interposto,** para alterar o termo inicial do benefício, conforme a fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008160-77.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.008160-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FLORINDA OLIVEIRA DE MORAES |
| ADVOGADO | : | MS003909 RUDIMAR JOSE RECH |
| No. ORIG. | : | 09.00.01609-7 1 Vr IGUATEMI/MS |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença proferida homologou o pedido de desistência formulado na fl. 59 e extinguiu o processo **sem** resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo a improcedência do pedido, uma vez que não restou comprovada a incapacidade para o trabalho. Alega, ainda, que não aquiesceu com o pedido de desistência da ação com a extinção do processo sem a resolução do mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Conforme preceitua o artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, extingue-se o processo sem resolução de mérito quando a parte autora desiste da ação.

Registre-se que para consubstanciar a desistência da ação, depois de decorrido o prazo para a resposta, é necessário que a parte contrária concorde com tal pedido, conforme entendimento jurisprudencial: ***"de acordo com o § 4º do inciso VIII do art. 267 do CPC, a desistência da ação por parte do autor somente está sujeita à concordância do réu após a apresentação de contestação, sendo tal regra aplicável mesmo no caso de ter sido efetuada penhora"*** (STJ-Resp 5.616/SP).

No presente caso, constata-se que o requerimento de desistência da ação ocorrera depois da contestação do INSS e, mesmo sem a aquiescência da autarquia sobre o requerimento, o MM. Juiz *a quo* homologou tal desistência.

Todavia, ainda que os representantes da União, das autarquias, fundações e empresas públicas federais somente possam concordar com a desistência de ação se a autora **renunciar** expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do disposto no art. 3º da Lei n. 9.469/97, o referido dispositivo não vincula o juiz, podendo este homologar o pedido de desistência ante a discordância injustificada da parte contrária.

Ademais, considerando-se que o pedido de desistência foi formulado anteriormente à realização da perícia médica, não há que se falar em prejuízo para o ente autárquico.

Por outro lado, também não se justifica a necessidade de extinção do feito, com julgamento do mérito, pois se tratando de aposentadoria por invalidez, nada impede que a parte autora venha a propor nova ação caso ocorra mudança de seu quadro fático.

Neste sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EXTINÇÃO SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO - DISCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA - DIREITO DE NATUREZA SOCIAL*
*I - Tratando-se de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.*
*II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja mantida a decretação de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.*
*III - Recurso de apelação do réu improvido."*
*(AC 2008.03.99.055160-7, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, TRF 3ªREGIÃO, DE 13.05.2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CPC, ARTIGO 267, § 4º. CONCORDÂNCIA, SOB A CONDIÇÃO DE RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA AÇÃO. ARTIGO 3º DA LEI 9.469/97. INDISPENSABILIDADE DA INDICAÇÃO DE RELEVANTE MOTIVO PARA QUE SE OPONHA AO PEDIDO.*
*- Embora, depois de decorrido o prazo para a resposta, não se permita ao autor desistir da ação sem o*

*consentimento da parte contrária, eventual resistência do réu deve ser justificada, não bastando a simples alegação de discordância, sem a indicação de motivo relevante.*
*- Inexistente justificativa plausível ao pleito de desistência , não se justifica a mera invocação do disposto no artigo 3º da Lei 9.469/97, que estabelece diretriz para os defensores públicos, mas não vincula o juiz, nem exime o réu de fundamentar a recusa.*
*- Hipótese em que não demonstrado o interesse concreto na negativa da pretensão do autor de desistir da ação, improvável em ação do gênero, de reconhecimento de tempo de serviço dependente de prova essencialmente testemunhal, sequer colhida, bem como não evidenciado prejuízo efetivo em decorrência da extinção anômala do processo, não se declarando nulidade se não demonstrado o gravame a que deu causa (CPC, art. 249, § 1º).*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 2003.61.21.001674-9, Rel. Juíza Federal Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 de 02.12.2010, p. 1162)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BÓIA-FRIA. CONOTAÇÃO SOCIAL DA AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PENA DE CONFISSÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO. RESISTÊNCIA INFUDADA DO INSS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.*
*1. As ações de natureza previdenciária possuem caráter social, em face da notória hipossuficiência daqueles que as exercitam, devendo ser relativizado o rigorismo processual em prol da efetivação do direito. A aplicação da pena de confissão, inserta no § 1º do art. 343 do CPC, à pessoa humilde, alegadamente bóia-fria e comprovadamente não-alfabetizada, mostra-se despida de razoabilidade.*
*2. A desistência da ação, após o oferecimento de contestação pelo requerido, depende da anuência deste, com fulcro no art. 267, § 4º, do CPC.*
*3. A discordância imotivada do réu ao pedido de desistência da ação, posterior ao transcurso do prazo para a resposta, não impede que a mesma surta efeitos."*
*(AC 2009.70.99.001400-3, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira, TRF4ª REGIÃO, de 17.12.2009)*
*"PROCESSUAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. NÃO-CONCORDÂNCIA DO INSS. HOMOLOGAÇÃO.*
*1. A desistência da ação, após o oferecimento de contestação pelo requerido, depende da anuência deste, com fulcro no art. 267, § 4º, do CPC.*
*2. Entretanto, a eventual discordância do réu deve ser fundamentada, uma vez que a extinção do processo sem julgamento do mérito e a possibilidade do autor renovar a ação, por si só, não configuram prejuízo ao réu, tendo em vista, ainda, que o ônus da sucumbência cabe àquele que desiste.*
*3. O fato dos representantes judiciais da Autarquia não estarem autorizados a concordar com a desistência se o autor não renunciar ao direito em que se funda a ação não vincula o juízo e não o impede de homologar a desistência."*
*(AC 2009.70.99.002601-7, Rel. Des. Federal Celso Kipper, TRF4ª REGIÃO, de 15.10..2009)*

Desta forma, a r. sentença deve ser mantida, visto que o INSS não apresentou fundadas razões para a sua discordância com o pedido de desistência da parte autora.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008814-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008814-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | OSWALDO VIEIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00005825020128260205 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, que objetivava a concessão de pensão por morte decorrente do falecimento de Maria Evangelista de Oliveira, ocorrido em 30.05.2006. O autor foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa, observado o fato de ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Objetiva o autor a reforma da sentença, alegando que comprovou o exercício de atividade rural pela sua falecida companheira, através de início de prova material corroborado por prova testemunhal. Pugna pela concessão do benefício de pensão por morte, no valor de um salário mínimo, desde a data do óbito.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheiro de Maria Evangelista de Oliveira, falecida em 30.05.2006, conforme certidão de óbito de fl. 26.

A alegada união estável entre o autor e a falecida restou demonstrada nos autos. Com efeito, a existência de filha em comum (fl. 27), indica a ocorrência de um relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Ademais, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito com aquele declinado na petição inicial, verifica-se que finada e o demandante possuíam o mesmo domicílio (Rua Elias Vieira da Cunha, nº 213, Getulina/SP).

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em Juízo (mídia à fl. 72) afirmaram que o autor e a *de cujus* moravam juntos, como se fossem marido e mulher.

Ante a comprovação da relação marital entre o autor e a falecida, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Entretanto, a condição de rurícola da falecida não restou demonstrada já que a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***
Observo que, no caso em tela, não há início de prova material indicando que a falecida efetivamente trabalhava na condição de rurícola.

Com efeito, não obstante constem dos autos documentos indicando que o demandante efetivamente era trabalhador rural, não é possível a extensão da profissão do marido à *de cujus*, quando se tratar de benefício de pensão por morte, onde não restar demonstrado o regime de economia familiar, como é o caso dos autos.

Importante consignar que nas certidões de nascimento da filha e de óbito foi atribuída à falecida a profissão "do lar", não havendo qualquer referência à sua suposta condição de rurícola.

As testemunhas ouvidas em Juízo (fl. mídia à fl. 72) asseveraram a falecida trabalhava na roça, na qualidade de diarista, não se configurando, porém, o regime de economia familiar.

Em síntese, o conjunto probatório constante dos autos não demonstra o alegado exercício de atividade rural a cargo da falecida sob o regime de economia familiar, de modo a infirmar sua qualidade de segurada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009366-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009366-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IVANILDA APARECIDA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP124752 RENATA FRANCO SAKUMOTO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00044-6 3 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (02/04/2012 - fl. 23), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a imediata implantação do benefício no curso da demanda.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando o descumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante ao termo inicial do benefício e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso, incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença, de acordo com o artigo 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91 são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade temporária para o exercício das atividades profissionais habituais, bem como incapacidade que, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento. 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, conforme se verifica da cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 19/2) e do extrato do CNIS (fls. 36/37), tendo o último vínculo empregatício iniciado em 01/02/2012, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, conforme os documentos acima mencionados.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 53/58). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho que lhe garantia o sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: **"Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91"** *(TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (02/04/2012 - fl. 23), de acordo com a pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, aplicando-se o mesmo entendimento adotado no caso de concessão de aposentadoria por invalidez. Neste sentido: *REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208*.

Em virtude da sucumbência, arcará o instituto-réu com o pagamento da verba honorária, que fixo em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, REJEITO A PRELIMINAR E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para alterar os honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2454/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007704-14.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.007704-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOAO TAVARES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP047780 CELSO ANTONIO DE PAULA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125483 RODOLFO FEDELI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, nos termos do Art. 794, I, do CPC.

A ação de concessão de benefício previdenciário por incapacidade foi julgada procedente (fls. 71/73 e 87/94), em seguida houve apresentação dos cálculos, pelo autor, com índice de atualização relativo a outubro/2007, juros de mora e honorários advocatícios, no valor total de R$68.028,91 (fls. 102/104).

O INSS embargou a execução, e os embargos foram julgados procedentes, acolhendo-se os cálculos do embargante, no valor total de R$57.876,09, incluída a correção monetária pelos índices de outubro/2007, juros de mora e verba honorária, tendo transitado em julgado em 09 e 11.01.2011 (fls. 123/130).

Prosseguiu a execução, com a expedição de Precatório (fls. 139/140) e pagamento deste em 24.04.2012, nos valores de R$8.251,00 + 52.375,23, totalizando R$60.626,97 (fls. 143/144), correspondente ao total homologado nos embargos à execução, acrescidos de correção monetária.

A sentença de fl. 156 declarou extinta a execução, nos termos do Art. 794, I, do CPC.

Alega o recorrente, em síntese, que há saldo remanescente relativo aos juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a expedição do Precatório.

Com a manifestação do INSS à fl. 170, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao apelante, posto que não se reconhece a incidência de juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício precatório, conforme entendimento consolidado no Egrégio Supremo Tribunal Federal. É o que se vê nos precedentes que a seguir se transcreve:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. JUROS MORATÓRIOS.*

*INCIDÊNCIA NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EFETUAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU DO RESPECTIVO OFÍCIO REQUISITÓRIO. DESCABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a realização dos cálculos de liquidação e a expedição do precatório ou do respectivo ofício requisitório. 2. Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STJ, AgRg no REsp 1092295/SC, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 02/03/2009), e*

*AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgR em RE 561800; Rel. Ministro Eros Grau; DJ de 01.02.2008) e*

Nessa esteira é o entendimento desta Egrégia Décima Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. VERBAS DEVIDAS. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA APÓS A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO. - Não são devidos juros moratórios no período de tramitação do precatório, qual seja, entre as datas da conta de liquidação e da inclusão na proposta orçamentária. - Pacificação da matéria no âmbito da Décima Turma. - Agravo legal improvido.*
*(TRF3, AC 2002.61.26.011219-5, Rel. Des. Fed. ANNA MARIA PIMENTEL, DÉCIMA TURMA, julgado em 25/11/2008, DJ 10/12/2008).".*

Destarte, é de se manter a r. sentença tal como posta.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001419-38.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001419-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS YOSHIHARU NAKAMA |
| ADVOGADO | : | SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00014193820054036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana com registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, reconhecendo-se o exercício de atividade urbana comum, exercido

de 15/10/1962 a 26/08/1970, condenando-se a autarquia previdenciária a restabelecer o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, NB 42/114.856.824-4 a partir da data da suspensão, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Foi mantida a tutela antecipada anteriormente deferida.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para o restabelecimento do benefício. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária e a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a revogação da tutela antecipada.

Com contrarrazões, os autos subiram a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Segundo consta nos autos, a parte autora percebia o benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço - NB nº 42/114.856.824-4, DIB 29/06/2001 (fl. 109).

Nos termos da Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal:
*"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos; ou revogá-los, por motivo de conveniência e oportunidade, respeitados os direitos adquiridos e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial."*

Constatada eventual ilegalidade no ato de concessão, deve a autarquia tomar as providências cabíveis para o seu cancelamento, respeitando o devido processo legal.

Neste sentido, foi editada a Súmula 160 do extinto Tribunal Federal de Recursos:
*"Súmula 160 - A suspeita de fraude na concessão de benefício previdenciário não enseja, de plano, a sua suspensão ou cancelamento, mas dependerá de apuração em processo administrativo".*

Como visto, a autarquia previdenciária não está tolhida de corrigir ato concessório de benefício editado com flagrante vício que constitua burla a legislação previdenciária.

A matéria em análise refere-se à possibilidade do restabelecimento ou não da aposentadoria por tempo de serviço, anteriormente concedida à parte autora, tendo em vista a existência de controvérsia superveniente, relativamente ao exercício de atividade prestado junto à empresa União Produtora Tacara Ltda., no período de 15/10/1962 a 26/08/1970.

Destarte, passo ao exame da questão que a demanda efetivamente suscita.

No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano comum, no período de 15/10/1962 a 26/08/1970, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentada cópia da CTPS (fl. 55), revelando que a parte autora exerceu atividade urbana no referido período.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção *"juris tantum"* de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos

previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

As testemunhas ouvidas também foram unânimes em afirmar que a parte autora trabalhou na empresa União Produtora Tacara Ltda (fls. 320/325).

Assim, nas diligências realizadas pela autarquia não restou comprovada nenhuma irregularidade no que tange aos requisitos para a concessão do benefício, não havendo qualquer irregularidade no deferimento anteriormente ocorrido.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

No tocante à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, *"caput"*, do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS,** para especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como limitar a base de cálculo da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018825-02.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018825-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | LAURA CAGLIARI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP103969 IVONETE MAZIEIRO |
| CODINOME | : | LAURA CAGLIARI ZANELLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00108-2 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (03-07-1998).

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus*, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (R$ 1.000,00) atualizado, suspendendo sua exigibilidade, por ser beneficiária da gratuidade judicial.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, bem como sua dependência econômica em relação ao mesmo, de modo que faz jus à concessão da pensão pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Conforme se depreende da inicial, pretende a requerente a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu ex-marido, Alcides Zanelli, ocorrido em 30-10-1997 (fl. 14).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais; ou*

*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."*
Todavia, no presente caso, a parte autora não demonstrou a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*. Ao compulsar os autos verifica-se que a requerente e o falecido estavam separados judicialmente desde 18-09-1997, nos termos da certidão de óbito (fl. 14) e do termo de audiência em separação consensual (fl. 40). Ademais, verifica-se que no acordo de separação a requerente dispensou o direito à percepção de pensão alimentícia (fls. 37/39).

Sendo assim, com a separação judicial dos cônjuges, a dependência econômica deixa de ser presumida (art. 16, § 4º da Lei n.º 8.213/91), de modo que seria necessário que a parte autora comprovasse que continuou a depender economicamente do falecido após a separação judicial ocorrida em 18-09-1997, o que não se verificou no presente caso.

Não bastasse a fragilidade da prova documental apresentada, as testemunhas ouvidas em juízo, sob o crivo do contraditório, afirmaram que, embora residissem juntos na data do óbito, o casal estava em processo de separação, e que a autora recebe o benefício previdenciário de aposentadoria por idade, conforme depoimentos das fls. 84/85.

Nesse sentido, bem fundamentou o MM. Juiz *a quo*: *"(...) O documento carreado às fls. 14 dos autos, no caso, certidão de óbito do falecido Alcides Zaneli, acabou por atestar a sua condição de separado judicialmente quando do óbito. Por sua vez, o documento acostado às fls. 40 dos autos acabou por confirmar a separação judicial da autora e do falecido, o que veio a ocorrer na data de 18.09.1997, ocasião na qual a postulante renunciou, inclusive, em receber verba alimentar, nos termos da petição de fls. 37/39 dos autos. Nota-se, assim, a manifesta dissolução da sociedade conjugal em testilha, inexistindo, portanto, o vínculo matrimonial que traria a presunção de dependência econômica da autora para com o falecido Alcides Zaneli. A postulante sustentou que, apesar da separação judicial em questão, continuou a conviver com o falecido e dele depender economicamente. Todavia, a situação fática trazida pela autora, e discriminada no parágrafo anterior, não basta, por si só, para formar o vínculo de dependência econômica no âmbito da legislação previdenciária, e que se mostra indispensável para a concessão do benefício previdenciário da pensão por morte. Na realidade, a separação judicial do casal acabou por importar efetivamente na dissolução do vínculo de dependência econômica entre a autora e o de cujus, e isto segundo os ditames da legislação previdenciária em vigor. (...) Isto porque restou inquestionável a separação judicial do casal, nos termos acima especificados, o que extinguiu o vínculo matrimonial entre a autora e o falecido, afastando a dependência econômica nos termos da legislação previdenciária. (...)".* (fls. 96/98)

Este tem sido o entendimento desta Corte:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE. TEMPUS REGIT ACTUM. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
*(...)*
*- Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum.*
*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado. No caso de separação judicial, além da qualidade de segurado do de cujus, deve a ex-esposa comprovar sua condição de economicamente dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da LBPS.*
*(...)*
*- Apelação parcialmente provida. Recurso adesivo da autora provido. Remessa oficial não conhecida."*
*(TRF - 3ª Região, AC 752877/SP, processo 200061830035346, Oitava Turma, Juíza THEREZINHA CAZERTA, DJU 25/11/2003, pág. 427)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROMOVIDA POR MULHER SEPARADA JUDICIALMENTE DE SEGURADO FALECIDO, VINDICANDO PENSÃO POR MORTE DO MESMO.*
*(...)*
*II- A ex-esposa não tem a seu favor qualquer presunção de dependência econômica em relação ao marido de quem se separou se desde a separação judicial vindicou dele qualquer pensionamento, é de se presumir que não necessitava do ajutório, ainda mais quando na partilha de bens ficou com patrimônio suficiente para sua manutenção descabe-lhe, pois, vir a juízo após a morte do ex-marido exigir pensão por morte a ser paga pela Previdência Social.*
*(...)*
*IV- Apelação da autora não conhecida. Apelação do INSS provida para reformar a sentença."*
*(TRF- 3ª Região, AC 231881/SP, processo nº 95030086140, JUIZ JOHONSOM DI SALVO, Quinta Turma, DJU 13/06/2000, pág. 578)*
Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista que

não restou comprovada a dependência econômica da requerente em relação ao falecido, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000611-11.2007.4.03.6006/MS

2007.60.06.000611-5/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | LENI DA SILVA SOBRAL |
| ADVOGADO | : | MS010888 MARIA GORETE DOS SANTOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 101/102, opinando pelo não provimento do presente recurso.

**É o relatório**.

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à alegada deficiência, o laudo pericial das fls. 53/57 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de osteoartrose leve da coluna vertebral e hipertensão arterial, passíveis de tratamento *"Com uso de analgésicos comuns, reabilitação postural e fisioterapias. E, uso de anti-hipertensivos"* (fl. 57), não está incapacitada para o trabalho.

Desta forma, impende perceber que a parte autora não pode ser considerada deficiente até o presente momento,

diante da falta de evidências de severidade do quadro ou de dificuldade de controle terapêutico de suas moléstias.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INCAPACIDADE. NÃO-COMPROVADA.***
*1. O benefício assistencial, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS), é devido ao deficiente ou ao idoso que não possui meios de prover sua subsistência ou de sua família.*
*2. In casu, o conjunto probatório constante dos autos não favorece o demandante, pois o laudo pericial atesta que o autor não é portador de enfermidade que o torne incapaz para o desempenho da vida civil, pois sua enfermidade seria possível de reversão e já foi corrigida com a cirurgia realizada em junho de 1995.*
*3. Considerando que o apelante não é deficiente com incapacidade para a vida independente ou para o trabalho, o segundo requisito, para concessão do benefício, dispensa apreciação. Não basta ter uma renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do benefício assistencial. A sua concessão está atrelada ao preenchimento cumulativo da miserabilidade econômica e a qualidade de deficiente ou idoso, nos termos da lei. Como a apelante não preenche um dos requisitos, torna-se desnecessária a apreciação do outro.*
*4. Desprovimento da apelação da parte autora, sendo mantida a sentença de improcedência do pedido."*
*(AC 201002010060407, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::30/08/2010 - Página::31.)*
***"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO DEFICIENTE. PERÍCIA JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE CAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. Nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93, a concessão do benefício de prestação continuada ao deficiente está condicionada à prova do preenchimento dos seguintes requisitos: ser portador de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*2. No caso, o perito judicial afirmou que o autor é portador de hipertensão arterial severa, mas que "ao exame físico o autor apresenta-se com estado geral regular, não apresentando deficiência de ordem física ou mental [...]". Ademais, esclareceu que "a doença que acomete o autor pode causar limitações em sua atividade, mais [sic] não incapacidade plena".*
*3. O autor não está incapacitado para vida a independente e para o trabalho. Por onseguinte, não preenche um dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício assistencial ao deficiente.*
*4. Apelação improvida."*
*(AC 200982000039392, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/09/2012 - Página::241.)*
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE.***
*- Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado.*
*- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.*
*- O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.*
*- Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0004081-89.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*

Registre-se, oportunamente, que o estudo social (fls. 66/72) não constitui prova hábil para a comprovação da deficiência, ainda que se considere a lamentável condição socioeconômica da parte autora.

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, ora que não implementou um dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001429-94.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001429-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | WILSON BATISTA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00014299420074036124 1 Vr JALES/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido em ação objetivando a concessão do benefício de prestação continuada. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa, suspensa sua exigibilidade nos termos da lei de assistência judiciária gratuita. Custas "ex lege".

Requer a parte autora a reforma da r. sentença, argumentando cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de estudo sócio-econômico. No mérito, aduz restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento.

Contrarrazões à fl. 89.

O d. Ministério Público Federal opina, à fl. 94/97vº, pela decretação da nulidade da sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para o normal prosseguimento do feito com a realização do estudo social.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

**Do cerceamento de defesa**

O autor, nascido em 13.08.1974, ajuizou o presente feito objetivando a concessão do benefício de prestação continuada.

À fl. 26, foi determinada pelo d. Juízo "a quo" a elaboração de estudo sócio econômico, a ser apresentado pela assistente social no prazo de quinze dias.

Entretanto, à fl. 57 dos autos, foi informado pela referida profissional a não localização do autor.

Ante a ausência de informações sobre o paradeiro da parte autora, consoante fl. 58/62, bem como a inércia de seu patrono em fornecer seu endereço, o d. Juízo "a quo" considerou preclusa a prova pericial requerida, havendo sido prolatada pelo d. Juízo "a quo" sentença de improcedência do pedido, à fl. 68/69 vº.

Entendo, entretanto, assistir razão à apelante, vez que deveria ter sido determinada a sua intimação pessoal, notadamente em se tratando de ação de natureza previdenciária, considerando-se, assim, a hipossuficiência da parte autora, que muitas vezes se revela como pessoa simples e de pouca instrução.

Nesse sentido, esta Corte tem pautado seu entendimento:

***PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REALIZAÇÃO DA PERÍCIA MÉDICA - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. 1- Via de regra, a intimação da parte na pessoa de seu patrono, mediante publicação na imprensa dos órgãos oficiais, em relação aos atos que exijam capacidade postulatória, destinam-se ao advogado ou procurador habilitado a tanto (arts. 236 e 237, caput, 1ª parte, do CPC). 2- Cuidando-se de ato pessoal acometido à parte, conquanto indelegável, está deverá ser intimada por meio de oficial de justiça, na forma estabelecida pelo art. 239 do CPC, como é o caso do exame médico pericial, notadamente nas ações de natureza previdenciária, cujos autores, em sua grande maioria, são pessoas necessitadas e de pouca instrução. Precedentes do C. STJ. 3- Agravo provido.***
***(proc. 2004.03.00.022863-4, Relator: Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 22.05.2006, publ. DJU 27.07.2006).***

Indispensável, portanto, a produção do estudo social, devendo ser declarada a nulidade da sentença que julgou improcedente o pedido do autor, ante a ausência de determinação de sua intimação pessoal, sendo patente a ocorrência de cerceamento de defesa.

Há que ser anulada, portanto, a r. sentença recorrida, reabrindo-se a instrução processual, a fim de ser apurada a efetiva hipossuficiência econômica do autor, do autor com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, assim redigido:

***Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.***

Diante do exposto, **acolho a preliminar argüida pela parte autora**, para determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que se dê regular seguimento ao feito, j**ulgando prejudicado o mérito de sua apelação**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004739-89.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004739-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | JOSE FEITOR DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP080424 ANESIO ANTONIO TENORIO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP043137 JOSE LUIZ SFORZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00048-8 1 Vr AURIFLAMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a

sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 122/129, opinando pelo não provimento do presente recurso.

**É o relatório**.

**DECIDO.**

Ao relator compete o exame acerca dos pressupostos processuais e das condições da ação, devendo verificar se estão presentes ao julgar o pedido.

No presente caso, verifica-se das informações prestadas pelo INSS, na fl. 108, que a parte autora já recebia o benefício assistencial NB 107.059.194-4, desde 18-09-1998 (fl. 108), encontrando-se ativo desde a data da propositura da ação.

Assim, configurada está a carência da ação, pela falta de interesse de agir, nos termos do artigo 267, inciso VI e § 3º, do Código de Processo Civil, face à concessão administrativa do benefício pleiteado.

Isto posto, **de ofício, declaro extinto o processo, sem resolução de mérito**, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005440-50.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005440-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ROSA MARIA CEZAR ALVES DOMENEGHI |
| ADVOGADO | : | SP136867 NILVA MARIA PIMENTEL |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00175-8 1 Vr IGARAPAVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser

beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 134/135, opinando pelo não provimento do presente recurso, com a exclusão, de ofício, da condenação em honorários advocatícios.

**É o relatório**.

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à alegada deficiência, o laudo pericial das fls. 46/53 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de artrose de quadril, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"A condição médica não é geradora de inaptidão para o trabalho./ A vida de relação e as funções cognitivas estão preservadas"* (fl. 50).

Desta forma, impende perceber que a parte autora não pode ser considerada deficiente até o presente momento, diante da falta de evidências de severidade do quadro ou de dificuldade de controle terapêutico de suas moléstias.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INCAPACIDADE. NÃO-COMPROVADA.***
*1. O benefício assistencial, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS), é devido ao deficiente ou ao idoso que não possui meios de prover sua subsistência ou de sua família.*
*2. In casu, o conjunto probatório constante dos autos não favorece o demandante, pois o laudo pericial atesta que o autor não é portador de enfermidade que o torne incapaz para o desempenho da vida civil, pois sua enfermidade seria possível de reversão e já foi corrigida com a cirurgia realizada em junho de 1995.*
*3. Considerando que o apelante não é deficiente com incapacidade para a vida independente ou para o trabalho, o segundo requisito, para concessão do benefício, dispensa apreciação. Não basta ter uma renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do benefício assistencial. A sua concessão está atrelada ao preenchimento cumulativo da miserabilidade econômica e a qualidade de deficiente ou idoso, nos termos da lei. Como a apelante não preenche um dos requisitos, torna-se desnecessária a apreciação do outro.*
*4. Desprovimento da apelação da parte autora, sendo mantida a sentença de improcedência do pedido."*
*(AC 201002010060407, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::30/08/2010 - Página::31.)*
***"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO DEFICIENTE. PERÍCIA JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE CAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. Nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93, a concessão do benefício de prestação continuada ao deficiente está condicionada à prova do preenchimento dos seguintes requisitos: ser portador de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*2. No caso, o perito judicial afirmou que o autor é portador de hipertensão arterial severa, mas que "ao exame físico o autor apresenta-se com estado geral regular, não apresentando deficiência de ordem física ou mental [...]". Ademais, esclareceu que "a doença que acomete o autor pode causar limitações em sua atividade, mais [sic] não incapacidade plena".*
*3. O autor não está incapacitado para vida a independente e para o trabalho. Por onseguinte, não preenche um dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício assistencial ao deficiente.*

*4. Apelação improvida."*
*(AC 200982000039392, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/09/2012 - Página::241.)*
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE.***
*- Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado.*
*- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.*
*- O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.*
*- Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0004081-89.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, ora que não implementou um dos requisitos legais.

A parte autora deve ser isenta da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que é beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 16), ressaltando-se que o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do Ministério Público Federal,** para isentar a parte autora do pagamento dos honorários advocatícios, **e nego seguimento à apelação da parte autora**.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005514-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005514-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | VITOR PIRENI REQUENA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP238722 TATIANA DE SOUZA |
| REPRESENTANTE | : | FATIMA REGINA PIRENI |
| ADVOGADO | : | SP238722 TATIANA DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 06.00.00035-6 1 Vr BILAC/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a

sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 89/90v, opinando pelo não provimento do presente recurso, mantendo-se a r. sentença de 1º grau, com a exclusão, de ofício, da sua condenação em honorários advocatícios.

**É o relatório**.

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à alegada deficiência, o laudo pericial da fl. 54 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de doença de Hodgkin, não está incapacitada para o trabalho, encontrando-se *"atualmente em pleno gozo de saúde"*e *"Apto aos grandes esforços, já que quadro clínico estabilizado, cuja atividade diária apresenta-se inalterada"* (fl. 54).

Desta forma, impende perceber que a parte autora não pode ser considerada deficiente até o presente momento, diante da falta de evidências de severidade do quadro ou de dificuldade de controle terapêutico de suas moléstias.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INCAPACIDADE. NÃO-COMPROVADA.***
*1. O benefício assistencial, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS), é devido ao deficiente ou ao idoso que não possui meios de prover sua subsistência ou de sua família.*
*2. In casu, o conjunto probatório constante dos autos não favorece o demandante, pois o laudo pericial atesta que o autor não é portador de enfermidade que o torne incapaz para o desempenho da vida civil, pois sua enfermidade seria possível de reversão e já foi corrigida com a cirurgia realizada em junho de 1995.*
*3. Considerando que o apelante não é deficiente com incapacidade para a vida independente ou para o trabalho, o segundo requisito, para concessão do benefício, dispensa apreciação. Não basta ter uma renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do benefício assistencial. A sua concessão está atrelada ao preenchimento cumulativo da miserabilidade econômica e a qualidade de deficiente ou idoso, nos termos da lei. Como a apelante não preenche um dos requisitos, torna-se desnecessária a apreciação do outro.*
*4. Desprovimento da apelação da parte autora, sendo mantida a sentença de improcedência do pedido."*
*(AC 201002010060407, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::30/08/2010 - Página::31.)*
***"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO DEFICIENTE. PERÍCIA JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE CAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. Nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93, a concessão do benefício de prestação continuada ao deficiente está condicionada à prova do preenchimento dos seguintes requisitos: ser portador de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*2. No caso, o perito judicial afirmou que o autor é portador de hipertensão arterial severa, mas que "ao exame físico o autor apresenta-se com estado geral regular, não apresentando deficiência de ordem física ou mental [...]". Ademais, esclareceu que "a doença que acomete o autor pode causar limitações em sua atividade, mais [sic] não incapacidade plena".*
*3. O autor não está incapacitado para vida a independente e para o trabalho. Por onseguinte, não preenche um dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício assistencial ao deficiente.*

*4. Apelação improvida."*
*(AC 200982000039392, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/09/2012 - Página::241.)*
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE.***
*- Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado.*
*- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.*
*- O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.*
*- Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0004081-89.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*

Registre-se, oportunamente, que o estudo social (fls. 46/48) não constitui prova hábil para a comprovação da deficiência, ainda que se considere a lamentável condição socioeconômica da parte autora.

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, ora que não implementou um dos requisitos legais.

A parte autora deve ser isenta da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista que é beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 24/24v), ressaltando-se que o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do Ministério Público Federal,** para isentar a parte autora do pagamento dos honorários advocatícios, **e nego seguimento à apelação**.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028436-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.028436-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LOURDES DE FATIMA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| No. ORIG. | : | 06.00.00161-7 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a partir do ajuizamento da ação, com correção

monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à verba honorária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

No caso em análise, restou comprovado o exercício de trabalho urbano comum, nos períodos de 06/12/1974 a 17/06/1984, 18/06/1984 a 05/02/1985, 15/04/1985 a 30/08/1988, 01/03/1989 a 27/09/1990, 12/12/1991 a 06/04/1993 e 06/09/1993 a 15/04/2003, de acordo com a exigência legal, tendo sido apresentada cópia da CTPS (fls. 13/17), revelando que a parte autora exerceu atividade urbana nos mencionados períodos.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Dec. 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro da anotação no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho na CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente cometida por seu empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

Outrossim, a parte autora efetuou recolhimentos previdenciários nos períodos de 10/2003 a 05/2004, 01/2005 e 03/2005 a 06/2006, consoante guias de recolhimento de contribuições e extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntados aos autos (fls. 18/24).

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 13/17) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 150 (cento e cinquenta) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.
Com efeito, computando-se o tempo de serviço comum, ora reconhecido, com o recolhimento de contribuições previdenciárias (fls. 13/17 e 18/24), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 25 (vinte e cinco) anos, totalizando 21 (vinte e um) anos, 08 (oito) meses e 18 (dezoito) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de

serviço, que perfaz 26 (vinte e seis) anos, 03 (três) meses e 21 (vinte e um) dias, no presente caso.

De outra parte, incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, verifica-se que a parte autora cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98 totalizando, na data do requerimento administrativo, 28 (vinte e oito) anos, 06 (seis) meses e 20 (vinte) dias.

Assim, a parte autora faz jus à concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, uma vez que cumpriu a regra de transição prevista no art. 9º da referida Emenda Constitucional, porquanto atingiu a idade de 48 (quarenta e oito) anos e comprovou o tempo de serviço exigido, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso I, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO,** para alterar o termo inicial do benefício e determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032513-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.032513-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ANTONIO GALVAO GUIZI |
| ADVOGADO | : | SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP104881 NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00006-4 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, reconhecendo-se a atividade rural no período de 15/06/1968 a 10/01/1976 e condenando-se cada parte a arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, bem assim com as custas e despesas processuais arbitradas em 50% (cinqüenta por cento) para cada uma, em virtude da sucumbência recíproca.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, no tocante ao reconhecimento da atividade rural.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial e a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão *"início de prova material"*, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON , j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, nas cópias de certificado de dispensa de incorporação (fls. 55/56) e da certidão de casamento (fl. 57), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as

seguintes ementas de julgados:
*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural (fls. 133/134).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, no período de 15/06/1968 a 10/01/1976.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 22/04/1976 a 16/03/1989, 20/05/1992 a 30/11/1992, 18/05/1993 a 12/11/1993 e 17/05/1994 a 17/08/2000. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, os laudos periciais e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 58/79), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar,*

*interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."*
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 117.565.050-9, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício da atividade especial no período de 22/04/1976 a 16/03/1989 (fl. 42).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 80/96) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 114 (cento e quatorze) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (17/08/2000), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 15/06/1968 a 10/01/1976, de atividade especial desenvolvida nos períodos de 22/04/1976 a 16/03/1989, 20/05/1992 a 30/11/1992, 18/05/1993 a 12/11/1993 e 17/05/1994 a 17/08/2000, com o tempo de serviço comum (fls. 23/26 e 80/96), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 33 (trinta e três) anos, 05 (cincos) meses e 21 (vinte e um) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98, bem assim de 34 (trinta e quatro) anos, 09 (nove) meses e 21 (vinte e um) dias na data da Lei n.º 9.876/99 e de 35 (trinta e cinco) anos, 09 (nove) meses e 24 (vinte e quatro) dias, na data do requerimento administrativo (17/08/2000), o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

Por outro lado, em consulta do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete dela Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 15 - 17/08/2000), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056225-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056225-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | GERSON FELIX |
| ADVOGADO | : | SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00129-2 2 Vr SALTO/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o

segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

Entretanto, no caso dos autos, não restou demonstrado que a autora tenha efetivamente exercido atividade rural, sem registro em CTPS, no período postulado na petição inicial.

No caso em análise, a parte autora não trouxe aos autos início razoável de prova material do alegado trabalho rural.

Ressalte-se que a declaração de particular (fl. 25), não tem eficácia de prova material, porquanto não é contemporânea à época dos fatos declarados, nem foi extraída de assento ou de registro preexistentes. Tal declaração também não tem a eficácia de prova testemunhal, uma vez que não foi colhida sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, servindo tão-somente para comprovar que houve a declaração, mas não o fato declarado, conforme dispõe o artigo 368, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Outrossim, a declaração de exercício de atividade rural expedida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Maria Helena - PR (fl. 39), em nome do autor, não tem eficácia de prova material, uma vez que não conta com a necessária homologação do INSS, conforme exigência do art. 106, inciso III, da Lei n.º 8.213/91, na redação da Lei n.º 9.063/95.

Portanto, não existindo ao menos início de prova material, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, uma vez que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço rural. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA 149/STJ. Para a obtenção de benefício previdenciário, não basta a prova exclusivamente testemunhal para comprovar a atividade rural. Recurso provido."* (REsp 200200879749-MS, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/03/2003, DJ 19/05/2003, p. 248).

No tocante ao reconhecimento da atividade especial, é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei

nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº*

*666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 27/07/1978 a 25/02/1980, 01/11/1982 a 12/10/1995 e 05/05/1997 a 15/03/2007 (data do Perfil Profissiográfico Previdenciário). É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, laudo técnico e Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 32/38), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído e calor acima de acima de 28ºC. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.1 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.1 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

Note-se que, no que tange ao período de 01/11/1982 a 12/10/1995, o formulário DSS 8030 foi elaborado com base na avaliação ambiental constante do laudo técnico arquivado no posto do INSS em Salto (fl. 35), não se podendo alegar a ausência de laudo pericial para a aferição do agente agressivo ruído a que o autor estava submetido, haja vista que tais medições ambientais são de conhecimento da autarquia previdenciária. Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º , DO C.P.C.ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. LAUDO TÉCNICO ARQUIVADO NA AGÊNCIA .*
*I - A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido.*
*II - É notória a dificuldade de os trabalhadores rurais obter documentos comprobatórios de labor rural antes de completar 18 anos, época em que se formalizava tal condição devido ao alistamento militar e eleitoral, ignorar tal realidade é alijar grande massa de trabalhadores do direito ao reconhecimento de tempo de serviço de efetivo labor rural.*
*III - O formulário de atividade especial (SB-40) emitido pela empresa dá conta que as informações ali contidas, sob pena de responsabilidade criminal, retratam aquelas descritas no laudo técnico encaminhado à agência da Previdência Social, assim sendo, milita em favor do autor a presunção de que tais informações são condizentes com a verdade, não tendo a autarquia previdenciária trazido elementos que a afastem, mormente que é praxe administrativa apenas consultar, para efeito de análise do pedido de benefício, o laudo técnico arquivado na agência , sem contudo, juntar cópia do respectivo laudo nos autos do processo administrativo.*
*IV - Recurso desprovido."* (TRF - 3ª Região; AC nº 1282932/SP, 24/06/2008, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, j.24/06/2008, DJU 02/07/2008, p. 1894 a 1960).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 30/31) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 156 (cento e cinqüenta e seis) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade especial nos períodos de 27/07/1978 a 25/02/1980, 01/11/1982 a 12/10/1995 e 05/05/1997 a 15/03/2007, com o tempo de serviço comum (fls. 30/31), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 36 (trinta e seis) anos, 06 (seis) meses e 02 (dois) dias, na data da

citação, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542).* No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

Por outro lado, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, verifica-se que a parte autora começou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de serviço no curso do processo. Ressalte-se que é vedada a cumulação de mais de uma aposentadoria, a teor do disposto no artigo 124, inciso II, da Lei nº 8.231/91, devendo ser, contudo, ressalvado o direito à opção da parte autora pelo mais vantajoso, realizando-se a devida compensação, se for o caso.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios

em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial nos períodos de 27/07/1978 a 25/02/1980, 01/11/1982 a 12/10/1995 e 05/05/1997 a 15/03/2007 e conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a citação, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002724-89.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.002724-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | CARLOTA REIS |
| ADVOGADO | : | SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, e artigo 462, ambos do Código de Processo Civil. Determinou que cada parte deverá arcar com o pagamento dos honorários advocatícios do respectivo patrono. Custas *ex lege*.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja extinto o feito com o julgamento do mérito, ante o reconhecimento do pedido pela autarquia, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, devendo ser condenado o INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 118/124, opinando pelo provimento do recurso, para que seja extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso II, do Código de Processo Civil, justificando a condenação da apelada ao pagamento de honorários advocatícios.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Destaco, de início, que o objeto da presente demanda cinge-se à concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, desde a data do requerimento administrativo NB 136.181.571-7 (30-09-2004, fl. 18).

A parte autora, nas fls. 72/75, informa que o benefício foi deferido administrativamente, em janeiro/2009 (fl. 96), com DIB em 30-09-2004.

Nota-se, assim, que o benefício requerido pela parte autora já foi implantado, nos termos do pedido efetuado em juízo, de modo que o objeto dessa demanda foi plenamente atendido pela autarquia, de forma espontânea, impondo ao magistrado a sua consideração de ofício, no momento do julgamento, de acordo com o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil.

Ao relator compete o exame acerca dos pressupostos processuais e das condições da ação, devendo verificar se estão presentes ao julgar o pedido.

Caso existentes quando da propositura da demanda, mas desaparecendo, qualquer um deles, durante o processamento do feito, **há a carência superveniente.**

No presente caso, perante a concessão do benefício assistencial de prestação continuada (NB 136.181.571-7, fl. 18), administrativamente, configurada está a carência superveniente da ação, nos termos do artigo 267, inciso VI e § 3º, do Código de Processo Civil, não havendo mais interesse em se processar o feito, ausente o binômio utilidade/necessidade.

Esclareça-se que, não há que se falar em existência de parcelas vencidas, tendo em vista que o termo inicial fixado administrativamente (30-09-2004) coincide com o requerido pela parte autora na exordial.

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em R$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), a serem pagos pelo INSS, em razão do princípio da causalidade.

A esse respeito, discorrem Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery:

*"... Quando não houver julgamento do mérito, para aplicar-se o princípio da causalidade na condenação da verba honorária acrescida de custas e demais despesas do processo, deve o juiz fazer exercício de raciocínio, perquirindo sobre quem perderia a demanda, se a ação fosse julgada no mérito. O fato de, por exemplo, o réu reconhecer o pedido de imediato (CPC 269 II), ou deixar de contestar tornando-se revel, não o exime do pagamento de honorários e custas, porque deu causa à propositura da ação (CPC 26)..."(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 7ª Ed. Editora Revista dos Tribunais, p. 380).*

Neste sentido, também são os julgados proferidos por esta E. Corte, a seguir transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*I - Não obstante não tivesse sido efetuada a citação da autarquia previdenciária, esta acabou tomando ciência dos fatos constitutivos do direito dos autores descritos na inicial por meio de notificação judicial (fl. 31). Portanto, resta evidenciado o trabalho profícuo do causídico na medida em que sua atuação impeliu o INSS a reconhecer o direito dos autores.*
*II - O princípio da causalidade norteia a fixação dos honorários advocatícios, de modo que aquele que deu causa à extinção do processo sem resolução do mérito deve suportar tal ônus, sendo, no caso, o INSS, em face de ter concedido o benefício em comento no âmbito administrativo.*
*III - Ante a impossibilidade de fixação dos honorários advocatícios em salários mínimos, em face da vedação constitucional inserta no art. 7º, IV, da Constituição da República, arbitro-os em R$ 450,00, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.*

*IV - Apelação da parte autora parcialmente provida."*
*(TRF3ª Região, AC 1216842, Processo n.º 2006.61.13.000708-3, 10ª Turma, Rel.Des. Federal Sérgio Nascimento, DJ. 25/06/2008)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. AUXÍLIO-DOENÇA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM CONHECIMENTO DO MÉRITO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.*
*1. Agravo retido não conhecido, uma vez que não reiterada sua apreciação, nas razões ou resposta da apelação. Inteligência do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.*
*2. É de rigor a extinção do processo sem conhecimento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC, em razão da falta de interesse de agir, uma vez que o provimento jurisdicional buscado pela parte autora desapareceu no curso do processo, por ter o INSS concedido o benefício pleiteado na via administrativa.*
*3. A condenação da autarquia previdenciária ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser mantida, pois deu causa à propositura da ação. Incidência do princípio da causalidade.*
*4. Agravo retido não conhecido. Apelação do INSS parcialmente provida."*
*(TRF 3ª Região, AC 708036, Processo n.º 2001.03.99.031793-8, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Galvão Miranda, DJ. 08/11/2005).*

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005909-38.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005909-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | OSMAR NASCIMENTO |
| ADVOGADO | : | SP170843 ELIANE APARECIDA BERNARDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00059093820084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no artigo 42 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, os laudos periciais das fls. 247/249 e 281/283, 255/257 e 271/274 são conclusivos no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de artrose inicial no quadril esquerdo e joelho esquerdo, não está incapacitada para o trabalho, ressaltando-se que não foi constatada patologia neurológica ou psiquiátrica.

Consoante a perícia ortopédica, o autor apresentou-se *"em bom estado geral, nutrido e orientado.* ***Anda com par de muletas (mas consegue andar sem)****. Discreta redução das rotações da coxo femural esquerda quando comparada a direita. Edema residual no membro inferior esquedo (circulatório)"*(fl. 272) (g. n.), inexistindo incapacidade para a função que exercia, qual seja, vendedor autônomo.

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009640-33.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009640-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | SIDIMERE BEZERRA DA SILVA QUEIROZ |
| ADVOGADO | : | SP204260 DANIELA FERNANDA CONEGO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00096403320084036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de ex-cônjuge, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (17/07/2007), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação a Benedito Cerico de Queiroz. Prequestionou a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Benedito Cerico de Queiroz ocorreu em 11/06/2007 (fl. 17).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de Benedito Cerico de Queiroz, uma vez que

restou evidenciada pelo benefício de pensão por morte pago ao filho havido em comum (fl. 18).

À espécie, a autora era separada do segurado falecido, conforme se extrai da cópia da certidão de casamento (fl. 14).

A separação por si só não impede a concessão do benefício de pensão por morte. No entanto, a dependência econômica do ex-cônjuge por não ser mais presumida, nos termos do Art. 16, I, § 4º, da Lei 8.2113/91, deve ser comprovada.

Não há notícia de ulterior casamento de Benedito Cerico de Queiroz.

A dependência econômica configura-se quando determinada pessoa não possuindo condições materiais de prover seu próprio sustento, necessita do auxílio econômico de terceiros, no caso o ex-cônjuge, para subsistência. Assim, comprovada a necessidade de alimentos, faz surgir a dependência. Nesse sentido é enunciado da Súmula STJ 336:

*"A mulher que renunciou aos alimentos na separação judicial tem direito à pensão previdenciária por morte do ex-marido, comprovada a necessidade econômica superveniente."*

Para comprovar a alegada dependência econômica, a autora juntou aos autos cópia da declaração expedida pelo SITICECOM, datada de 17.07.2007, na qual consta que a autora era dependente do falecido (fls. 23/24).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas afirmaram que a autora e falecido ficaram separados por pouco tempo, voltando a viver como se marido e mulher fossem, sendo que era o *de cujus* sustentava a casa (fls. 88/90).

Preenchidos os requisitos, faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Nesse sentido é a orientação do c. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*
*1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*
*2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*
*4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.*
*5. Recurso especial a que se nega provimento. (g.n.)*
*(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".*

Seguindo a orientação da e. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.*

*- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*
*- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.*
*- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*
*- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.*
*- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*
*- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.*
*- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*-Embargos infringentes providos. (g.n.)*
*(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir de 17.07.2007, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Sidimere Bezerra da Silva Queiroz;
b) benefício: pensão por morte;
c) Número do benefício: indicação do INSS;
d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: 17/07/2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002832-06.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002832-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MATILDE FLORES DE ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00028320620084036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo NB 570.424.303-3 (21-03-2007, fl. 15).
A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para ratificar a concessão administrativa do benefício de amparo assistencial ao deficiente, com DIB em 25-03-2010. Foi fixada a sucumbência recíproca. Sem custas, ante a gratuidade processual.
Inconformada, apela a parte autora, requerendo a concessão do benefício desde a data do requerimento administrativo NB 570.424.303-3 (21-03-2007, fl. 15), bem como a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 144/149v, opinando pelo desprovimento da apelação.
**É o relatório.**
**DECIDO.**

Inicialmente, tendo em vista a ausência de apelação do INSS, passo à análise do presente feito somente em relação à matéria devolvida à apreciação desta Egrégia Corte, através do recurso da parte autora.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (01-09-2008, fl. 29v), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, e tendo em vista a demonstração nos autos de que os males incapacitantes são anteriores à propositura da ação, salientando-se que o requerimento administrativo NB 570.424.303-3, de 21-03-2007 (fl. 15), refere-se ao pedido de benefício de auxílio-doença

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

O INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, devendo ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (01-09-2008) e para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002983-51.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002983-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | BENEDITA NOBRE |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a sua condição de deficiente, requisito necessário para a concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos para este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 159/160, opinando pelo não provimento do presente recurso.

**É o relatório**.

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à alegada deficiência, o laudo pericial das fls. 83/87 é conclusivo no sentido de que a parte autora,

embora apresente histórico de colocação de prótese total na articulação coxofemoral esquerda, não está incapacitada para o trabalho, apresentado restrições apenas às atividades que exijam permanência em pé durante tempo prolongado ou deambulação de trechos maiores.

Segundo o perito, *"A cirurgia com colocação de prótese total na coxofemoral esquerda além de ter suprimido a dor, parece-nos devolveu-lhe uma mobilidade compatível com as atividades que desenvolve. Não a considero incapaz para as atividades laborativas que disse exercer"* (fl. 84).

Desta forma, impende perceber que a parte autora não pode ser considerada deficiente até o presente momento, diante da falta de evidências de severidade do quadro ou de dificuldade de controle terapêutico de suas moléstias.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

***"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. INCAPACIDADE. NÃO-COMPROVADA.***
*1. O benefício assistencial, previsto no art. 20 da Lei nº 8.742/93 (LOAS), é devido ao deficiente ou ao idoso que não possui meios de prover sua subsistência ou de sua família.*
*2. In casu, o conjunto probatório constante dos autos não favorece o demandante, pois o laudo pericial atesta que o autor não é portador de enfermidade que o torne incapaz para o desempenho da vida civil, pois sua enfermidade seria possível de reversão e já foi corrigida com a cirurgia realizada em junho de 1995.*
*3. Considerando que o apelante não é deficiente com incapacidade para a vida independente ou para o trabalho, o segundo requisito, para concessão do benefício, dispensa apreciação. Não basta ter uma renda mensal familiar per capita inferior a 1/4 do salário mínimo para a concessão do benefício assistencial. A sua concessão está atrelada ao preenchimento cumulativo da miserabilidade econômica e a qualidade de deficiente ou idoso, nos termos da lei. Como a apelante não preenche um dos requisitos, torna-se desnecessária a apreciação do outro.*
*4. Desprovimento da apelação da parte autora, sendo mantida a sentença de improcedência do pedido."*
*(AC 201002010060407, Desembargador Federal MARCELO LEONARDO TAVARES, TRF2 - SEGUNDA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::30/08/2010 - Página::31.)*
***"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA AO DEFICIENTE. PERÍCIA JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE CAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.***
*1. Nos termos do art. 20, da Lei nº 8.742/93, a concessão do benefício de prestação continuada ao deficiente está condicionada à prova do preenchimento dos seguintes requisitos: ser portador de deficiência e não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.*
*2. No caso, o perito judicial afirmou que o autor é portador de hipertensão arterial severa, mas que "ao exame físico o autor apresenta-se com estado geral regular, não apresentando deficiência de ordem física ou mental [...]". Ademais, esclareceu que "a doença que acomete o autor pode causar limitações em sua atividade, mais [sic] não incapacidade plena".*
*3. O autor não está incapacitado para vida a independente e para o trabalho. Por onseguinte, não preenche um dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício assistencial ao deficiente.*
*4. Apelação improvida."*
*(AC 200982000039392, Desembargador Federal Francisco Cavalcanti, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::06/09/2012 - Página::241.)*
***"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. PEDIDO IMPROCEDENTE.***
*- Conjunto probatório insuficiente à concessão do benefício postulado.*
*- A parte autora não tem direito ao amparo assistencial, uma vez que não preenche o requisito da incapacidade.*
*- O preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício assistencial devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente.*
*- Apelação da parte autora não provida."*
*(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AC 0004081-89.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, julgado em 15/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)*

Registre-se, oportunamente, que o estudo social (fls. 75/76) não constitui prova hábil para a comprovação da deficiência, ainda que se considere a lamentável condição socioeconômica da parte autora.

Por tais razões, a parte autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, ora que não implementou um dos requisitos legais.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009809-89.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009809-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE FRANCISCO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP196983 VANDERLEI LIMA SILVA e outro |
| No. ORIG. | : | 00098098920084036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 03.03.2008, e convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença (14.03.2013), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, a suspensão da antecipação de tutela deferida no bojo da sentença. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade total e permanente para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, haja vista a conclusão do laudo pericial. Caso assim não se entenda, requer que os honorários advocatícios sejam fixados em, no máximo, 5%.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, concedida na r. sentença, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, só possui efeito devolutivo, podendo a sentença ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*

*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*
*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*
(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*
(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além das concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 01.03.2004 a 09.02.2006, 02.08.2006 a 08.08.2007 e 08.10.2007 a 03.08.2008.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 82/88), referente ao exame médico realizado em 21.11.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de artralgia em joelho esquerdo, cuja enfermidade acarreta incapacidade para o trabalho habitual de motorista.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e na descrição pericial, aliados à idade (62 anos), atividade habitual (motorista) e baixo nível sócio-cultural, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Ainda que o laudo pericial não tenha concluído pela natureza permanente da incapacidade, é cediço que o julgador, enquanto destinatário final da prova produzida, não está vinculado às conclusões periciais, podendo embasar seu entendimento em outros elementos constantes dos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (quinze por cento), em consonância com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: JOSE FRANCISCO DOS SANTOS;
b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 14.03.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036606-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036606-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | DIVA RICCI LEAL |
| ADVOGADO | : | SP201979 PAULA RENATA FERREIRA DE MELLO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00015-7 2 Vr GUARARAPES/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.
Agravo retido do INSS nas fls. 41/42.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 109/110, opinando pela nulidade do processo, ante a ausência de intervenção ministerial e, no mérito, pelo desprovimento da apelação da autora.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
Inicialmente, observo que a Lei nº 8.742/93, que disciplina a organização da Assistência Social e o benefício assistencial de prestação continuada, dispõe em seu artigo 31 que: "*cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta Lei.*"

No entanto, embora esta ação verse sobre a concessão do amparo social, não houve a intimação do Ministério Público para acompanhar o processo, anteriormente à remessa dos autos a esta Egrégia Corte Regional.

Nesse sentido, diz o artigo 246 do Código de Processo Civil:

*"Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*
*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado."*

No presente caso, a manifestação do Ministério Público Federal nesta Corte não supre a ausência de sua intervenção em primeira instância, pois restou evidente prejuízo a uma parte.

Portanto, cabe a anulação da r. sentença, com o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no art. 31 da Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, com o prosseguimento regular do processo.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho o parecer do Ministério Público Federal, para anular a r. sentença**, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja dado cumprimento ao disposto no artigo 31 da Lei nº 8.742/93, **restando prejudicada a análise do agravo retido do INSS e da apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.
São Paulo, 24 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039564-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039564-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARIA SEBASTIANA SOARES |
| ADVOGADO | : | SP132744 ARMANDO FERNANDES FILHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 03.00.00421-9 2 Vr PRAIA GRANDE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, por entender que a parte autora não preenchera os requisitos necessários para a concessão do benefício assistencial. Condenou-a ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido produzida a prova pericial. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 58/60, opinando "*pelo parcial provimento do recurso de apelação interposto, com a decretação de nulidade do feito desde a decisão de fls. 24/26, para que os autos retornem à Vara de origem, onde deve ser retomada a marcha processual a fim de que o peticionamento ofertado pela Apelante seja devidamente apreciado*" (fl. 60).

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Verifica-se que a parte autora requereu a produção de prova pericial e oitiva de testemunhas na petição inicial (fl. 4) e na petição das fls. 20/21, bem como o INSS pleiteou a realização da prova pericial e estudo social nas fls. 14/16.

Na fl. 22, o MD Juízo *a quo* determinou que as partes especificassem as provas que desejavam produzir, justificando-as.

Diante do silêncio das partes (fl. 23), o MM. Juiz *a quo*, encerrou a instrução e proferiu a sentença, julgando improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou a deficiência física.

Ocorre que a solução para o litígio **depende** da realização **de perícia médica,** para averiguar se as condições de saúde da requerente a tornam portadora de necessidades especiais, isto é, para investigar se há incapacidade laborativa, **desde a época do ajuizamento, e de estudo social,** no sentido de se verificar a real situação fática da autora, para analisar se a mesma não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tratando-se, pois, de diligências indispensáveis, além de, eventualmente, oitiva de testemunhas arroladas, para esclarecimentos.

Assim, na falta de laudo pericial médico, de relatório socioeconômico e de eventuais testemunhos, isto é, provas hábeis para o deslinde da demanda, constata-se que houve cerceamento de defesa, eis que a prolação da r. sentença encerrou precipitadamente a instrução, prejudicando a verificação das alegações das partes.

Esclareça-se que a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo em causas que versam sobre a concessão de benefícios assistenciais, já que se trata de direito de cunho alimentar e social.

Em semelhante sentido, os seguintes precedentes:

***"O indeferimento de perícia, oportuna e fundamentadamente requerida, que se revela essencial ao deslinde da controvérsia posta em juízo implica cerceamento de defesa. A perícia judicial somente pode ser dispensada, com base no art. 427 do CPC, se não comprometer o contraditório, vale dizer, quando ambas as partes apresentam desde logo elementos de natureza técnica prestadios a que o juiz forme sua convicção****. É a exegese que se impõe, pois, fora daí, sequer haveria a igualdade no tratamento das partes, que a lei processual manda observar" (RSTJ 73/382). (Grifos nossos).*
*CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL (LEI 8.742/93). AUSÊNCIA DE LAUDO JUDICIAL. IMPRESCINDIBILIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. PRELIMINAR ACOLHIDA.*
*1. Pedido de amparo social ao deficiente físico, indeferimento com base em perícia médica contrária. Ausência da perícia realizada pelo INSS ou de outras avaliações efetuadas por profissional da área médica, para embasar o direito da demandante, portadora de seqüela de deficiência física, ao benefício assistencial.*
*2. Acolhimento da preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ante a imprescindibilidade da prova pericial. Retorno dos autos ao juízo a quo para regular prosseguimento do feito, com a confecção da prova técnica. Precedente desta eg. 3ª Turma: AC 464.812-CE, des. Vladimir Souza Carvalho, julgado em 26 de março de 2009.*
*3. Apelação provida, em parte, com o acolhimento da preliminar suscitada.*
*(AC 200905990041766, Desembargador Federal Cesar Carvalho, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data::19/02/2010 - Página::272.)*
*CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. DEFICIENTE MENTAL. ART. 203, V, CF/88. LEI 8.742/93. AUSÊNCIA DE PERÍCIA SÓCIO-ECONÔMICA. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.*
*1. O benefício de amparo assistencial ao idoso e ao deficiente foi criado em prol das pessoas incapazes de sobreviver sem a ação estatal, independentemente de contribuição para a Seguridade Social. Para fazer jus ao benefício o idoso deve comprovar sua idade e demonstrar a hipossuficiência financeira não apenas sua, mas também do núcleo familiar, nos exatos termos do art. 203, V da Carta Magna e do art. 20 da Lei 8.742/93.*
*2. Se a solução da demanda depende da realização de provas, devidamente requeridas pelas partes, o juiz de primeiro grau, ao julgar a lide sem que fosse realizada a perícia sócio-econômica, mormente em se tratando de matéria de fato, e não exclusivamente de direito, incorreu em manifesto cerceamento de defesa, violando os incisos LIV e LV do art. 5º da CF/88.*
*3. Apelação do INSS e remessa oficial providas.*
*(AC 200701990333923, JUIZ FEDERAL RENATO MARTINS PRATES (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:10/12/2010 PAGINA:116.)*

Portanto, diante da necessidade de se elucidar os fatos descritos na exordial, oportuna a reforma da r. sentença para que seja elaborado laudo pericial médico, efetuado o estudo social e, se o caso, realizada a oitiva de testemunhas, com o regular andamento do feito.

Isto posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa, para anular a r. sentença**, restituindo-se os autos à Vara de Origem para que sejam realizados a perícia médica e o estudo social, com o regular prosseguimento de feito, **restando prejudicado o mérito recursal da parte autora**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040815-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040815-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARIA MARCELINA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP098209 DOMINGOS GERAGE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00074-0 3 Vr ATIBAIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora já recebe benefício de pensão por morte, sendo vedada a acumulação do benefício assistencial com qualquer benefício previdenciário, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, da Lei nº 8.742/93.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 76/77, opinando pelo não provimento da apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

No presente caso, conforme a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, juntada pelo INSS nas fls. 32/33, a parte autora encontra-se em gozo do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu marido, ocorrido em 20-05-1989 (NB 21/047. 943.839-0).

Desse modo, cumpre observar que o § 4º do artigo 20 da Lei n° 8.742/93, assim dispõe:

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*(...)*
*§ 4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)"*

Sendo assim, o fato de a autora estar percebendo o benefício de pensão por morte lhe retira o direito de receber o benefício assistencial de prestação continuada, tendo em vista a impossibilidade de cumulação, nos termos da legislação supracitada.

Nesse sentido, já se manifestou a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO - ASSISTÊNCIA SOCIAL - IDOSO - PENSÃO POR MORTE - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO - APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.*
*1. Agravo retido não conhecido, por não ter sido reiterado pelo INSS em suas contra-razões de apelação.*
*2. O benefício pleiteado, se preenchido os requisitos, seria devido a partir da data da citação, por ter sido essa a data em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da autora. No entanto, a autora, conforme o ofício juntado pelo INSS às fls. 89, está em gozo de pensão por morte de seu marido, desde 17/02/2002, data anterior à da citação.*
*3. Diante do disposto no § 4º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, impossível se torna a cumulação do benefício assistencial com a pensão por morte, não havendo sequer prestações a serem pagas até a implementação deste benefício.*
*4. Agravo retido não conhecido e apelação da autora improvida.*
*5. Sentença mantida*
*(TRF3, AC 00008758220044039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LEIDE POLO, SÉTIMA TURMA, DJU DATA:07/12/2005)*

Por tais razões, a autora não faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000602-90.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000602-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | VANIA BARROS MELGACO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | MARIA APARECIDA MAGALHAES |
| ADVOGADO | : | MS005676 AQUILES PAULUS e outro |
| No. ORIG. | : | 00006029020094036002 2 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação cível contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a Autarquia conceder auxílio doença desde 08.01.10 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da data do exame pericial, abatidos os valores recebidos administrativamente, com juros e correção monetária nos termos do Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111 do STJ. Isentou o INSS do pagamento de custas processuais, exceto perícia médica. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Apela a Autarquia, aduzindo que não foram preenchidos os requisitos legais para concessão do benefício e, subsidiariamente, requerendo a fixação do termo inicial na data do laudo médico.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

A qualidade de segurada e a carência foram comprovadas por meio da documentação de fls. 87/92.

O laudo, referente ao exame realizado em 12.08.2010, atesta ser a autora portadora de tendinopatia em ombro direito secundária a calcificação, artrose leve de coluna lombar e joelhos, apresentando incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não podendo exercer atividades que envolvam esforços intensos e repetitivos (fls. 75/80).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427)* e
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202)".*

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentaria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, já que conta com 62 anos de idade.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser mantido em 08.01.2010 e a conversão em aposentadoria por invalidez deve se dar na data da sentença (30.06.2011).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 08.01.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 30.06.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nego seguimento à apelação interposta e dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-18.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001149-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | THIAGO QUIRINO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP260711 ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.
A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, com base nos artigos 267, inciso I, 284, § único, e 295, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que a parte autora não atendeu à determinação de comprovar, efetiva e discriminadamente, o valor atribuído à causa, ou a emendá-lo para fins de fixação da competência, tendo em vista que a teor do artigo 3º, *caput* e § 3º, da Lei n.º 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal, no foro onde estiver instalado, em razão do valor da causa, é absoluta. Deixou de condenar a parte autora em custas processuais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Inconformada, apela a parte autora, alegando que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado. No mais, com relação ao indeferimento da petição inicial, sustenta a parte autora que não conseguiu retirar os autos do processo junto à secretaria da 6ª Vara Federal de Santos para se manifestar sobre a determinação do MM. Juiz *a quo* e, por outro lado, o próprio Juízo *"tem total possibilidade e acesso ao sistema do INSS, onde consegue consultar sobre os valores do benefício que o autor recebia até a presente demanda"* (fl. 69), bem como *"O autor apresentou cálculo sobre a demanda com os valores atrasados e os futuros, onde na data da propositura da ação, caberia a Justiça Comum"* (fl. 70).
**É o relatório.**
**D E C I D O.**
A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil.
Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja concedido o benefício.
Improcede o apelo da parte autora.
Ao compulsar os autos, verifica-se que o MM. Juiz *a quo* determinou que a parte autora emendasse a inicial, no prazo de 10 (dez) dias, para que atribuísse o correto valor a causa, tendo em vista a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível - JEF para processar e julgar demandas no valor de até 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do art. 3º, da Lei n.º 10.259/01.
A referida decisão foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 01-04-2009, tendo decorrido *in albis* o prazo (fl. 57v).
Sendo assim, o feito foi extinto sem resolução do mérito, em razão da desídia da parte autora, a teor do disposto no artigo 267, inciso I, e 284, § único, do Código de Processo Civil.
Com efeito, o fato da parte autora ter se quedado inerte, deixando de se manifestar, quando determinado pelo MD. Juízo *a quo*, configura, no presente caso, a hipótese do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil, em sua aplicação cumulada com o artigo 284 e seu parágrafo único, do mesmo diploma legal.
Ademais, consigno a impossibilidade de se invocar a própria desídia (*nemo auditur propriam turpitudinem suam allegans*), para fazer configurar a nulidade da r. sentença.

Por tais razões, deve ser mantida a r. sentença.
Isto posto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002024-40.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002024-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA DO CARMO ROSA |
| ADVOGADO | : | SP177728 RAQUEL COSTA COELHO e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00020244020094036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em R$500,00 e custas na forma da lei, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, a argumentando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.
É o relatório. Decido.
O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*

De acordo com os dados constantes do CNIS (fls. 30), a autora manteve vínculos de trabalho no período de 01.03.1982 a 11.04.1991. Voltou a verter contribuições ao RGPS nos períodos de agosto a dezembro de 2007, fevereiro a abril de 2008 e de setembro a dezembro de 2008, recuperando, assim, a qualidade de segurada, e tendo cumprido novo período de carência nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91:

*"Art.24.Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso do primeiro dia dos meses de suas competências. Parágrafo único. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido."*.

O laudo, referente ao exame realizado em 23.04.2010, atesta ser a autora portadora de cegueira do olho direito de caráter irreversível e baixa acuidade visual em olho esquerdo. Refere a data do início da incapacidade no ano de 2007, apresentando incapacidade total e permanente para sua profissão de costureira (fls. 52/55 e esclarecimentos de fls. 84).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade total e permanente para o trabalho, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).*
É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de*

*reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*

De outra parte, não há que se falar em preexistência da incapacidade à refiliação, pois o pedido de auxílio doença apresentado em 31.07.2008 foi indeferido "*tendo em vista não ter sido constatada, em exame realizado pela Perícia Médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para sua atividade habitual*" (fls. 15).

Assim, analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade da autora (66 anos), sua atividade habitual (costureira), o grau de instrução e a baixa escolaridade,é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)"..*

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (19.03.2009 - fls. 20), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data do requerimento administrativo (31.07.2008) e o ajuizamento da ação (20.02.2009), e a conversão em aposentadoria por invalidez deve ser feita na data desta decisão.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença, desde 19.03.2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições

da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: MARIA DO CARMO ROSA;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) números dos benefícios: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 19.03.2009;
aposentadoria por invalidez - 15.04.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032240-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032240-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | FABIO SANTOS DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00168-5 3 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, ante a preexistência da doença incapacitante à filiação ao sistema previdenciário, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la nas verbas da sucumbência ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

O laudo médico-judicial, elaborado em 25-02-2010 (fls. 48/50) concluiu que a parte autora padece de epilepsia convulsiva e retardo mental leve, estando incapacitado para o trabalho de forma parcial e definitiva, desde a infância.
Segundo o perito, o autor apresenta *"História de crises convulsivas desde a infância, em tratamento desde então, sendo que mesmo em uso de medicamentos as crises persistiram. Nega antecedente com história; nega outras alterações.* ***Não conseguiu estudar devido à alteração de memória. Nunca conseguiu trabalhar por não conseguir emprego"*** (fl. 48) (g. n.).
No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos, mais precisamente as guias de recolhimento de contribuição previdenciária e CNIS (fls. 09/20 a 34/37) indicam que o autor verteu contribuições à Previdência por 12 (doze) meses, no período de 06/2008 a 05/2009, cumprindo, assim, o número mínimo de contribuições exigidas.

Embora as contribuições vertidas ao INSS durante o período acima indicado pudessem, *a priori,* assegurar o cumprimento do requisito carência e demonstrar a manutenção da qualidade de segurado, nota-se que a doença de que padece a parte autora remonta à sua infância, ou seja, surgiu em período no qual o requerente não ostentava a qualidade de segurada, sendo, portanto, preexistente à sua filiação ocorrida em 06/2008, impedindo, assim, a concessão do benefício pleiteado, de acordo com o art. 42, § 2º, da Lei nº 8213/91.

Ademais, necessário consignar que o autor somente fez o pagamento das contribuições como facultativo com vistas a adquirir a qualidade de segurado e obter os benefícios, o que fica claro pela análise das provas acostadas aos autos, uma vez que recolheu aos cofres públicos 12 (doze) contribuições exatas e a natureza das doenças do autor demonstram que se tratam de moléstias de longa evolução, sendo de fácil constatação que a incapacidade para o trabalho já se encontrava presente antes da filiação em 2008, sendo notório, inclusive, que a parte autora já havia requerido anteriormente o benefício por incapacidade, em 27-07-2006 (NB 560.169.526-8, fl. 38).

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. AUXÍLIO-DOENÇA. ARTS. 59, 25 E 26 DA L. 8.213/91 E L. 10.666/03. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE.*
*I - Caracterizada a perda da qualidade de segurado, não se concede os benefícios previdenciários pedidos. L. 8.213/91, art. 102. L. 10.666/03.*
*II - Se no momento da nova filiação ao Regime Geral da Previdência Social a parte já era portadora das doenças que geram a incapacidade, e o segurado não se enquadra na hipótese exceptiva de incapacidade sobrevinda pela progressão ou agravamento da doença ou lesão, não há direito ao benefício de aposentadoria por invalidez ou ao auxílio-doença (art. 42, § 2º da L. 8.213/91).*
*III - Apelação provida."*
*(TRF3, 10ª Turma, Rel. Des. Federal Castro Guerra, AC nº 2005.03.99.052726-4, j. 11-04-2006, DJU10-05-2006, p.469.)*

Dessa forma, tendo em vista que as doenças e agravamento do quadro clínico do autor são preexistentes à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado pela falta dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001882-50.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001882-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | RONALDO GERALDO LANCETTI |
| ADVOGADO | : | SP213694 GIOVANA CARLA DE LIMA DUCCA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00018825020104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 17.03.10, na qual se busca a manutenção do auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 16.11.11, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 74/76).

Em apelação, a parte autora suscita preliminarmente a nulidade da sentença, requerendo a produção de nova prova pericial, a ser realizada por médico especialista. No mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 79/81).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Não vislumbro a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA.*

*ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.*
*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (Art. 330, I, do CPC).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 17.12.10, atesta ser a parte autora portadora de depressão, com tratamento bem sucedido, inexistindo incapacidade atual (fls. 59/65).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado*

*utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*

*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, afasto a questão trazida em sua abertura e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003375-62.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003375-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | BENEDITA DONIZETE DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANA PAULA P CONDE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00033756220104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de auxílio doença ou de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autora, requerendo a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, e a realização de perícias por otorrinolaringologista e ortopedista. No mérito, aduz que foram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício e prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Por primeiro , não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os

elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*... omissis.*
*... omissis.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - ... omissis.*
*IV - ... omissis.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- ... omissis.*
*4- ... omissis.*
*5- Agravo retido desprovido. preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio-doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

No que se refere à filiação ao sistema da Seguridade Social, assim dispõe a lei de regência:

*Art.25.A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*
*II- omissis;*
*II - omissis;*
*III - omissis.*
Para a concessão do benefício, portanto, necessário se faz que a postulante comprove, além da incapacidade para o trabalho a qualidade de segurada e o cumprimento da carência - no caso, de 12 contribuições.

Como se vê do extrato do CNIS (fls. 89), a autora manteve vínculos de trabalho nos períodos de 10.01.1995 a 01.10.1997 e de 02.10.1997 a 01.08.2002. Voltou a verter contribuições ao RGPS no período de janeiro de 2006 a agosto de 2007, ajuizando a presente ação em 06.05.10.

Dispõe a lei de regência a respeito da qualidade de segurado:

*"Art.15.Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - ...*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"*

Vê-se, portanto, que restou configurada a perda da qualidade de segurada, não fazendo jus a autora a qualquer dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.*
*I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada apresente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.*
*II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada.*
*III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos.*
*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido.*
*(Processo nº 2010.03.99.002545-0, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 Data 18/11/2010, pág. 1474)".*

Por conseguinte, resta prejudicada a análise dos demais requisitos necessários para a concessão do benefício.

Conquanto a E. Corte Superior oriente no sentido de que em matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade, admitindo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada mesmo quando o pedido formulado seja de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, não se pode confundir o direito aos benefícios previdenciários, que exige a vinculação ao Regime Geral de Previdência Social, com o direito ao benefício de natureza assistencial.

Com efeito, o benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*
*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

A Lei n° 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20, com a redação dada pela Lei nº 12.435/11, os requisitos para a concessão do benefício, *verbis:*

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a idade ou a deficiência, e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

Contudo, não há como examinar a possibilidade de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à autora, posto que não realizado o estudo social, necessário à averiguação do pressuposto objetivo supra mencionado.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, e, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007725-93.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007725-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOAO BATISTA CLAUDIANO |
| ADVOGADO | : | SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

ADVOGADO : ANA PAULA P CONDE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077259320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora nos honorários advocatícios, observando tratar-se de beneficiária da justiça gratuita.
Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Quanto à questão do benefício do autor superar ou não os tetos, há casos em que poderia resultar em prejuízo ao segurado, especialmente naquelas situações em que se está postulando revisão diversa em outro feito, o que permitiria a alteração do cálculo do salário-de-benefício. Diante disso, creio que assegurar a revisão ora pretendida, mesmo que na fase de execução não se encontre diferenças em favor do demandante, constitui a medida mais justa. Assim, ainda que, inicialmente, o segurado não tenha tido o benefício limitado pelo teto, tem direito à prestação jurisdicional que assegure a efetivação deste direito em vista da possibilidade de ter os seus salários-de-contribuição, integrantes do período básico de cálculo do benefício, majorados ou alterados por força de revisão administrativa ou judicial.
Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício (fl. 10).
De rigor, portanto, a reforma da r. sentença com a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 15% sobre as diferenças que seriam devidas até esta decisão.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007188-88.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007188-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | OSMAR PRIMILLA |
| ADVOGADO | : | SP217386 RENATA FRIGÉRI FREITAS DOS SANTOS e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00071888820104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os pedidos, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais na forma da lei e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, alegando que foram demonstrados os requisitos legais para concessão do benefício.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo, referente ao exame realizado em 12.09.2011, atesta que o autor foi submetido a cirurgia prévia de coluna cervical em razão de acidente ocorrido há 24 anos. Afirma o sr. Perito que a "*limitação no grau que o periciado apresenta não leva a incapacidade, visto que o mesmo continua exercendo a sua função como motorista, como pode ser visto com a CNH válida até 2015*", não havendo sinais objetivos de incapacidade funcional (fls. 52/55).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa dos autos nenhum elemento que possa desconstituir a prova técnica, não fazendo jus o autor a qualquer dos benefícios pleiteados.

Confira-se o decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243).*
Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis:*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar*

*dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral. V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC. VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho. 5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput,* nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002602-90.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.002602-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JULCARIA AVOSANE BIANCHIN |
| ADVOGADO | : | SP131014 ANDERSON CEGA e outro |
| No. ORIG. | : | 00026029020104036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (12/02/2009 - fl. 12), devendo as prestações em atraso ser pagas em uma única parcela acrescida de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vencidas após a sentença (Súmula 111, STJ). Foi concedida a tutela antecipada e determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença e a realização de nova perícia médica. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente requer a alteração quanto aos juros de mora e dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante a juntada de cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 115), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 84/87). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou sobre a questão, decidindo que não configura julgamento *extra petita* a sentença que concede à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, quando o pedido formulado na inicial é de auxílio-doença *(REsp nº 293659/SC, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 20/02/2001, DJ 19/03/2001, p. 138).*

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** para fixar a forma de incidência dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003605-80.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003605-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | RAQUEL DA SILVA DE VASCONCELOS |
| ADVOGADO | : | SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00036058020104036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora de custas processuais e condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios em R$300,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, alegando que os requisitos legais para concessão do benefício foram preenchidos. Prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

No que se refere à filiação ao sistema da Seguridade Social, assim dispõe a lei de regência:

*Art.25.A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;*
*II- omissis;*
*II - omissis;*
*III - omissis.*
Para a concessão do benefício, portanto, necessário se faz que a postulante comprove, além da incapacidade para o trabalho a qualidade de segurada e o cumprimento da carência - no caso, de 12 contribuições.

Como se vê do extrato do CNIS (fls. 16), a autora manteve vínculo de trabalho no período de 18.11.1992 a 06.05.1997, não tendo, posteriormente, vertido qualquer outra contribuição, restando configurada a perda da qualidade de segurada, nos termos do que dispõe a lei de regência:

*"Art.15.Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - ...*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"*

Assim, configurada a perda da qualidade de segurada, não faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.*
*I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada apresente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.*
*II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada.*
*III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos.*
*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido.*
*(Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 Data 18/11/2010, pág. 1474)."*

Por conseguinte, resta prejudicada a análise dos demais requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Conquanto a E. Corte Superior oriente no sentido de que em matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade, admitindo a concessão do benefício assistencial de prestação continuada mesmo quando o pedido formulado seja de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, não se pode confundir o direito aos benefícios previdenciários, que exige a vinculação ao Regime Geral de Previdência Social, com o direito ao benefício de natureza assistencial.

Com efeito, o benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

*"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:*
*(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".*

A Lei n° 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu Art. 20, com a redação dada pela Lei nº 12.435/11, os requisitos para a concessão do benefício, *verbis:*

*"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a idade ou a deficiência, e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

Contudo, não há como examinar a possibilidade de concessão do benefício assistencial de prestação continuada à

autora, posto que não realizado o estudo social, necessário à averiguação do pressuposto objetivo supra mencionado.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002250-32.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.002250-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | DIRCE CHRYSOSTOMO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00022503220104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária em que se busca o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios de R$500,00, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, interpôs a autora recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, cuida-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas pelos documentos de fls. 38/39 e 67/68.

No que se refere à capacidade laborativa, o laudo, referente ao exame realizado em 01.11.2010, atesta ser a autora portadora de tendinite do supra espinhoso bilateral, bursite no ombro esquerdo, com derrame articular nos ombros, bilateral, podendo apresentar dores nos ombros, dificuldades de realizar atividades muito pesadas, com esforço físico intenso, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 85/101).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 16.02.2009 a 10.03.2010 (fls. 69). O pedido de prorrogação do benefício, apresentado em 25.02.2010, foi indeferido (fls. 38), e a presente ação foi ajuizada em 07.04.2010.

Os documentos médicos juntados às fls. 18/31 e apresentados ao sr. Perito judicial (fls. 91/95) atestam as patologias constatadas durante o exame pericial e a necessidade de afastamento de suas atividades laborais por tempo indeterminado.

Analisando o conjunto probatório e considerando-se o parecer do sr. Perito judicial, a atividade habitual da autora (empregada doméstica), é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença desde a cessação indevida.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

De outra parte, tendo em conta as restrições apontadas pelo sr. Perito judicial, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, desde o dia seguinte ao da cessação indevida (10.03.2010 - fls. 69), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Dirce Chrysostomo da Silva;
b) benefício: auxílio doença;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 11.03.2010;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004103-73.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.004103-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | CLEIDE APARECIDA LOPES DE FREITAS |
| ADVOGADO | : | SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHAES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00041037320104036113 3 Vr FRANCA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido para determinar a conversão de atividade especial em comum, pelo fator de 1,20, em diversos períodos, no interregno de 1978 a 05.03.1997, totalizando 30 anos de tempo de serviço. Em conseqüência, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal de 100% do salário-de-benefício, a contar de 16.03.2011, data em que completou os requisitos necessários à jubilação na forma integral. Julgado improcedente o pedido de indenização por danos morais. As parcelas em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução nº134/2010 do CJF, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, à razão de 0,5% ao mês até 10.01.2003, após tal data, à razão de 1% ao mês até 30.06.2009 e, a partir de então, nos termos do art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, bem como a ressarcir o erário das despesas efetivadas com a perícia técnica, no valor de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais, e oitenta centavos). Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para implantação do benefício, no prazo de 20 dias.

Pugna a parte autora pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o laudo pericial confeccionado por profissional habilitado a pedido do Sindicato dos Sapateiros de Franca, utilização possível por todos os trabalhadores da base, a partir de visitas a pequenas, médias e grandes empresas, efetuou a análise da qualidade do ar respirado pelos sapateiros em laboratórios e certificados, sem prejuízo da exposição a ruídos em que se apurou ser a exposição superior a 85 decibéis, o que comprova o exercício de atividade especial em todos os períodos requeridos na petição inicial, suficientes à concessão do benefício de aposentadoria especial. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo ou ajuizamento da ação; que os juros de mora sejam aplicados à razão de 1% ao mês, a contar da citação e em todo o período dos atrasados; bem como a majoração dos honorários advocatícios para 15% das prestações vencidas até a data da sentença.

Por seu turno, pugna o réu pela reforma da r.sentença alegando, em síntese, que o laudo produzido pelo Sindicato dos Empregados nas Indústrias de Calçados de Franca não respeitou as normas especificas atinentes à Saúde e Segurança do Trabalho, eis que cita normas estranhas ao objeto da lide, referentes ao transporte de produtos perigosos; e que os dados referentes às medições, não trazem resultados acima dos limites de segurança, sendo que o laudo, produzido unilateralmente pela parte diretamente interessada não pode ser aceito em Juízo, mormente que elaborado em empresas para as quais a parte autora nunca trabalhou. Aduz que o laudo pericial judicial demonstra que a autora utilizou equipamento de proteção individual, e que a atividade de sapateiro, não consta nos decretos previdenciários que regulam a matéria. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial na data do laudo pericial, momento em que foram apresentadas aos autos a prova de atividade especial.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Noticiada à fl.309 a implantação da aposentadoria por tempo de serviço em cumprimento à decisão judicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 24.09.1963, o reconhecimento do exercício de atividade especial no interregno de 1978 a 2010, como sapateiro e atividades correlatas, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 05.04.2010, data do requerimento administrativo, bem como a condenação do INSS à danos morais pelo indeferimento do benefício.

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange a atividade especial à jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Conforme carteira de trabalho (doc.49/78) a autora manteve diversos vínculos empregatícios como sapateiro e funções correlatas - auxiliar de preparação, sapateira, serviços de mesa, em empresas de fabricação de calçados, no município de Franca - São Paulo, notório pólo industrial de calçados.

Ante a impossibilidade de visitar os antigos empregadores, empresas há muito extintas, o perito judicial elaborou laudo técnico em algumas empresas de porte e ambiente similar, não havendo que se falar em nulidade de tal documento, vez que atendeu-se aos critérios técnicos relativos à perícia ambiental, especialmente por se tratar de atividade - sapateiro, cuja insalubridade decorre do uso de equipamentos e produtos químicos inerentes a determinado ramo de atividade. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPRESAS EXTINTA E FALIDA. RUÍDO. NECESSIDADE DE LAUDO PERICIAL. NULIDADE DO JULGADO, RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. REABERTURA DA INSTRUÇÃO.***
***1. É admitida a realização de perícia de forma indireta em estabelecimento similar, sobretudo porque a insalubridade, no caso, decorre do uso de equipamentos ruidosos e não do ambiente de trabalho como um todo. (g.n.)***
***2. É imprescindível o laudo pericial para a verificação do nível do ruído. Diante de sua ausência, mostra-se precipitado o julgamento do processo, devendo ser anulada, de ofício, a sentença e reaberta a instrução processual para sua devida regularização. Prejudicado o apelo e a remessa oficial.***
***(TRF 4ª R; Questão de Ordem em AC nº 2001.04.01.002631-2/SC; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus; v.u; J.29.11.2005; DJU 29.03.2006, pág. 912).***

De outro turno, não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

A parte autora apresentou laudo técnico elaborado a pedido do sindicato representativo da categoria dos trabalhadores na indústria de calçados de Franca, prova emprestada (fl.104/121), cujo teor é meramente indicativo, ou seja, não vincula o magistrado, eis que efetuado em empresas diversas daquelas nas quais a autora trabalhou e sem contraditório.

O perito judicial (fl.254/262) avaliou algumas das empresas nos quais a autora exerceu atividade profissional, levantando dados (níveis de ruídos) e exposição a agentes químicos, diferentes daqueles apresentados no laudo juntado parte autora.

Devem ser acolhidas as conclusões do perito judicial, de confiança do magistrado e eqüidistante das partes, mormente que a aferição do ambiente laborativo, foi realizado em empresa de porte similar, e em atividades e funções análogas.

Assim, mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial nos períodos laborados do interregno de 04.12.1978 a 05.03.1997, conforme planilha de fl.288/289, em razão da profissão de sapateira e atividades correlatas, por exposição a hidrocarbonetos tóxicos, decorrente dos vapores de cola de sapateiro, agentes nocivos previstos no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e código 1.2.11 do Decreto 53.831/64, em que não se exigia a quantificação dos agentes químicos, havendo mera presunção de prejudicialidade pela presença do agente no ambiente de trabalho.

Mantidos os termos da sentença que considerou comum o período laborado após 05.03.1997 a 17.12.2002, 01.07.2003 a 30.12.2005, 02.10.2006 a 15.12.2006, 08.01.2007 a 25.04.2007, 03.05.2007 a 01.06.2007, 04.06.2007 a 30.11.2007, 14.01.2008 a 27.02.2008, 13.03.2008 a 25.04.2008, 08.05.2008 a 11.04.2009 e de 01.10.2009 a 23.02.2010, eis que a exposição a ruídos era de 81,3 decibéis, sem exposição significativa a agentes químicos, na função de auxiliar de pesponto e chanfradeira, conforme laudo pericial judicial (fl.254/262).

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

A autora, em que pese tenha cumprido o pedágio para aposentadoria por tempo de serviço em 05.04.2010, nascida em 24.09.1964, contava com 46 anos de idade, não cumprindo o requisito etário para fins de jubilação na forma proporcional.

O douto magistrado de primeira instância, aplicando o disposto no art.462 do C.P.C., incluiu os vínculos empregatícios mantidos após o requerimento administrativo.

Somados os períodos de atividade especial, convertido em comum (20%) a autora totaliza **30 anos de tempo de serviço até 16.03.2011,** conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl.288/289 da r. sentença.

Destarte, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

Mantidos os termos da sentença que fixou o termo inicial da aposentadoria por tempo de serviço em 16.03.2011, data em que a autora completou o requisito temporal para fins de jubilação na forma integral, posterior à data da citação, ocorrida em 17.11.2010 (fl.175).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 5% (cinco por cento), pois atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C, tendo em vista que a parte autora sucumbiu em parte significativa do pedido, referente à indenização por danos morais (fl.40 da inicial), pleiteado em valor que superava o valor dado à causa, bem como implementou os requisitos em momento posterior à citação do réu.

Mantida a condenação da autarquia a ressarcir o erário das despesas efetivadas com a perícia técnica, no valor de R$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais, e oitenta centavos).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial, e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008399-23.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008399-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TERESA CRISTINA LIMA |
| ADVOGADO | : | SP180807 JOSÉ SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00083992320104036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação proposta com o fim de ver reconhecido o direito à revisão de benefício previdenciário.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o réu a revisar o benefício da parte autora e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir da citação, bem como ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação, a incidir apenas sobre as parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111/STJ.

O réu interpôs recurso de apelação, suscitando as prejudiciais de prescrição e decadência do direito à revisão do benefício. No mérito, pleiteia a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, esclareço que anteriormente manifestei-me no sentido de que, em face da irretroatividade da Lei 9.528/97, não haveria que se falar em decadência sobre o direito de revisão a benefícios concedidos antes da modificação introduzida no Art. 103, da Lei 8.213/91, por essa norma.

Contudo, em julgamento recente, realizado em 14.03.2012, a Primeira Seção do C. STJ firmou posição diversa, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1303988/PE. In verbis:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e*

*qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido".*
*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Segundo a novel orientação, é de 10 anos o prazo decadencial para a revisão de benefícios previdenciários concedidos antes do advento da Lei 9.528/97, contados do início da vigência dessa Lei, 28.06.1997.

No caso em apreço, a parte autora é titular de pensão por morte concedida em 13.05.1993, antes da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97. Todavia, a presente ação revisional foi ajuizada somente em 30.08.2010, após o prazo decadencial de 10 anos, expirado em 28.06.2007.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, reconhecendo a decadência do direito da parte autora à revisão de seu benefício previdenciário, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012022-95.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.012022-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | MANOELITO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | MG096476 ANDRE LUIZ RABELO MELO (Int.Pessoal) |
| | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00120229520104036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO

**Vistos**.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 300,00 (trezentos reais), exigíveis nos termos da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas processuais.

A parte autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para concessão dos benefícios em comento.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 08.07.1951, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, "verbis":
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 12.04.2012 (fl. 98/109), atesta que o autor é portador de glaucoma, cegueira em olho direito e visão subnormal em outro, bem como hiperplasia de próstata benigna, não estando incapacitado para o trabalho, tendo sido sugerida a avaliação por médico oftalmologista.

Realizada nova perícia perícia médica por profissional da área de oftalmologia, cujo laudo foi juntado à fl. 121/131, atestando que o autor é portador de glaucoma em ambos os olhos, não estando incapacitado para o trabalho.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 14/16, demonstram que o autor (pedreiro) manteve vínculos empregatícios regulares, desde o ano de 1979, gozando do benefício de auxílio-doença no período de 11.03.2009 a 13.11.2009 e tendo sido ajuizada a presente ação em 17.12.2010, não se justificando, portanto, qualquer discussão acerca do cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado.

Em que pese a conclusão pericial quanto à ausência de incapacidade laboral do autor, entendo que ele faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença, nos moldes do art. 59, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, o autor desempenha trabalho braçal, sendo portador de glaucoma, de natureza degenerativa, relatada, ainda, a presença de hiperplasia benigna de próstata, sendo patente, portanto, sua limitação física para o desempenho de atividade laborativa.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***
***1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clinico que apresenta, defere-se-lhe o beneficio. 3 - Termo inicial do beneficio contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289.***

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a contar da data da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade total e permanente da autora para o trabalho.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios deverão ser fixados em R$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais), nos termos do art. 20, §4º do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da data de 03.04.2014. Honorários advocatícios fixados em R$ 1.500,00. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Manoelito dos Santos**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB - em 03.04.2014, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001812-73.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.001812-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | ANTONIO BARBOSA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP085312 JOSE APARECIDO DE ALMEIDA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00018127320104036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, 11/07/1973 a 15/10/1984, 21/04/1985 a 30/08/1985 e 19/08/1986 a 05/07/1992, para ser acrescido aos demais trabalhos registrados na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de contribuição.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido, reconheceu o serviço rural, sem registro, de 11/07/1973 a 22/03/1978, 01/09/1978 a 15/10/1984, 21/04/1985 a 30/08/1985 e de 19/08/1986 a 05/07/1992, e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, a contar de 12/07/2011, com atualização monetária e juros, além dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas que se vencerem após a sentença. Por fim, antecipou os efeitos da tutela e determinou a implantação do benefício no prazo de dez dias.

Subiram os autos por força da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia do certificado constando que o autor participou do curso de sericicultura - criador de bicho da seda - realizado no período de 18/03/1974 a 13/05/1974 (fls. 21);
b) cópia do título eleitoral emitido aos 21/11/1977, constando o autor com a profissão de lavrador e residência na Fazenda Santa Rita (fls. 22);
c) cópia do certificado de dispensa de incorporação emitido aos 20/02/1978, constando que o autor, com a profissão de lavrador, foi dispensado do serviço militar inicial em 1977 por residir em zona rural (fls. 24);
d) cópia do histórico escolar emitido aos 16/12/1978, constando que o autor cursou os anos letivos de 1975 a 1977, na EEPG João Brediks, - Varpa, localizada na zona rural do distrito de Varpa - município de Tupã/SP (fls.

25 e 28);
e) cópia da ficha de atendimento odontológico realizado pelo Sindicato Rural de Tupã, no mês de julho de 1984, constando o autor com endereço no Sítio Santo Antonio (fls. 31);
f) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 18/06/1988, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 32);
g) cópia da certidão do nascimento ocorrido aos 21/09/1990, constando o autor como genitor e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 33);
h) cópia da CTPS do autor, constando os registros de trabalhos rurais de 23/03/1978 a 30/08/1978 e de 01/09/1985 a 18/08/1986 (fls. 65/68);
i) outros documentos relativos ao trabalho rural alegado pelo autor (fls. 35/64).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 130/137 e 156/165), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, nos períodos de 11/07/1973 a 22/03/1978, dia anterior ao primeiro trabalho anotado na CTPS, e de 01/09/1978 a 15/10/1984, 21/04/1985 a 30/08/1985 e de 19/08/1986 a 31/10/1991.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.*
*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*
*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*
*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e*
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*
*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*
*3. Pedido procedente."*
*(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008).*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, nos períodos de 11/07/1973 a 22/03/1978, dia anterior ao primeiro trabalho anotado na CTPS, e de 01/09/1978 a 15/10/1984, 21/04/1985 a 30/08/1985 e de 19/08/1986 a 31/10/1991, correspondendo a 16 (dezesseis) anos, 4 (quatro) meses e 20 (vinte) dias.

Não é demasiado mencionar que para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua petição inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 65/80), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 23/03/1978 a 30/08/1978 - cargo serviços gerais na Fazenda Cristal, de 13/12/1984 a 20/04/1985 - cargo servente, de 01/09/1985 a 18/08/1986 - cargo serviços gerais na agricultura, de 06/07/1992 a 29/07/1994 - cargo vigia, de 01/08/1994 a 14/03/1996 - cargo vigia, de 16/07/1996 a 26/01/1997 - cargo auxiliar de produção-bosque, de 27/01/1997 a 06/05/2008 - cargo auxiliar mecânico, e a partir de 07/05/2008 - cargo operário na

Prefeitura de Bastos, sem anotação da data de saída.

No procedimento administrativo NB 42/153.837.374-0, reproduzido às fls. 95/107, o INSS computou o último vínculo empregatício anotado na CTPS do autor, até 29/08/2011, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 100/102).

Assim, o tempo de contribuição constante dos contratos de trabalhos registrados na CTPS, corresponde a 20 (vinte) anos, 5 (cinco) meses e 10 (dez) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 29, II e 142, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, o tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, contado de forma não concomitante, incluindo o período de trabalho rural sem registro, mais os trabalhos registrados na CTPS até 12/07/2011, alcança 36 (trinta e seis) anos e 10 (dez) meses, sendo o suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir de 12/07/2011 - data fixada na sentença - com a qual aquiesceram as partes, passo a dispor sobre os juros incidentes sobre as parcelas vencidas.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária merece ser mantida, porquanto fixada em consonância com os §§ 3º e 4º do Art. 20 do CPC, e a base de cálculo deve estar conforme a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, para delimitar o reconhecimento do tempo de serviço rural sem registro, e adequar os juros moratórios, restando mantida a condenação do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002727-16.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002727-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | LOURDES RIBEIRO BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| No. ORIG. | : | 00027271620104036125 1 Vr OURINHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pelo INSS.

Alega o recorrente, em síntese, que a Lei 11.960/09 aplica-se aos processos em curso, razão pela qual os juros de mora devem ser calculados nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/1997.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que a ação principal nº 2005.61.25.000004-0 foi proposta na data de 25.01.2005, portanto, antes da vigência da Lei 11.960, publicada em 30.06.2009.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou o caráter material da Lei 9.494/1997, autorizando sua incidência apenas nos processos iniciados a partir de sua vigência. Não por outro motivo adotou-se idêntica interpretação à modificação introduzida pela Lei 11.960/09, conforme precedentes:
*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULAS 07 E 111/STJ. JUROS DE MORA. SÚMULA 204/STJ. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/09. APLICAÇÃO AOS FEITOS AJUIZADOS APÓS SUA VIGÊNCIA.*
*1. A revisão da quantia estipulada pelo acórdão recorrido somente é cabível quando a verba se revelar irrisória ou exorbitante, o que não se verifica no caso. Fora dessas hipóteses, a alteração dos honorários advocatícios esbarra no enunciado sumular nº 07/STJ.*
*2. Com relação ao período relativo à base de cálculo da verba advocatícia, o aresto vergastado encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Tribunal Superior, segundo a qual "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." (enunciado sumular nº 111/STJ).*
*3. A respeito do percentual dos juros moratórios, esta Corte fixou entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, somente se aplica às ações ajuizadas após sua vigência*
.
*4. Outrossim, a orientação consolidada no julgamento do AgRgREsp 1174107 não se aplica ao presente caso, porquanto referente à matéria diversa da tratada nestes autos. De fato, o referido agravo versava sobre a fixação de juros de mora na fase executória, quando a sentença já os houvesse determinado, desembocando a discussão em possível violação à coisa julgada.*
*5. Agravos regimentais a que se negam provimento.*
*(AgRg no REsp 1029303/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 21/03/2011)*
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/2009. PROCESSO EM CURSO. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. HIPÓTESE DIVERSA. INAPLICABILIDADE. ART. 406 DO CÓDIGO CIVIL. DESCABIMENTO. PRECEDENTES.*
*1. O disposto art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, referente à atualização monetária e aos juros de mora, não tem aplicação imediata, incidindo apenas nos processos iniciados após sua edição.*
*2. Tratando o REsp n. 1.111.117/PR, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, da Segunda Seção/STJ, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, de questão diversa da dos autos, qual seja, da possibilidade de fixação de juros de mora na fase executória, quando a sentença no processo cognitivo já o tiver feito, bem como da afronta à coisa julgada, inaplicável seu entendimento.*
*3. Aos benefícios previdenciários, de natureza alimentar, não se aplicam as regras do art. 406 do Código Civil de 2002, uma vez que possuem regramento específico quanto a incidência de juros de mora, conforme art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997.*
*4. Agravo interno ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 1174107/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011)*
Diante do exposto, com fundamento no Art. 557, *caput,* do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo

INSS, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000058-48.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000058-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | LUIZ ANTONIO RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP121929 OSMAR OSTI FERREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00000584820104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, ajuizada em 15.01.09, em que se busca o reconhecimento do período trabalhado entre 22.01.93 a 27.11.95, o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 25.06.12, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita, requisitabdi a instauração de inquérito policial em face da testemunha Antonio Carlos Américo (fls. 89).

Em apelação, a parte autora pede o reconhecimento do período trabalhado entre 22.01.93 a 27.11.95, a concessão da aposentadoria por invalidez e a cassação da determinação de instauração do inquérito policial (fls. 94/99).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, a questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado entre 22.01.93 a 27.11.95, para fins previdenciários.

A comprovação do tempo de serviço tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, nos termos dos Arts. 55 e 108, da Lei 8.213/91.

No presente caso, a prova testemunhal mostrou-se frágil, não sendo apta a comprovar efetivamente o trabalho supostamente prestado à empresa Barretos Armazéns Gerais Ltda, no período em questão.

Ademais, a parte autora não se atentou para o fato de que era necessário apresentar início de prova material hábil à comprovação da atividade alegada.

Nesse sentido é a juriprudência do Superior Tribunal de Justiça:
*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA*

*EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.*
*IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.*
*1. Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo.*
*2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 698799 SP, Min. Paulo Gallotti.)*

Assim sendo, não faz jus ao reconhecimento do período pleiteado.

Com respeito aos benefícios por incapacidade, o benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Ao contrário do que alega o autor em sua inicial, como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS (fls. 36/40), o autor manteve vínculos empregatícios formais no período compreendido entre 04.04.1977 a 30.01.1992; em 22.01.1992 foi contratado pela empresa Barretos Armazéns Gerais Ltda., vínculo este cessado em 22.02.1993.

Ainda, nos extratos da conta vinculada do FGTS juntados pelo autor, constam depósitos referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 1993, efetuados, respectivamente, em 05.02 e 05.03.1993 (fls. 12/13), não havendo depósitos posteriores.

Assim, não restou comprovado que o contrato com a última empregadora tenha perdurado até a data em que foi vítima do AVC (27.11.1995).

De outra parte, não logrou o autor demonstrar a impossibilidade de recolhimento de contribuição ao RGPS em decorrência de doença incapacitante, após a cessação do último vínculo empregatício em 22.02.1993 até a data do acidente vascular cerebral (27.11.1995) de que foi vítima.

Assim, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO .*
*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado .*
*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez , indevido o benefício.*
*3. Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)".*

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional:
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO . IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO. I -Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada apresente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 Data 18/11/2010, pág. 1474)."*

Deste modo, ausente a qualidade de segurado, requisito legal necessário à concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

No que se refere à requisição de instauração de inquérito policial em face da testemunha ouvida, em que pese a existência de prova de que o autor foi realmente empregado da empresa Barretos Armazéns Gerais Ltda., como se vê do CNIS (fls. 37/38) e RAIS (fls. 10), apesar da declaração de fls. 79, não cabe a sua apreciação em sede de apelação, pois a questão deve ser resolvida pelo Juízo criminal.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000211-81.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000211-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | NILDA APARECIDA FRANCISCO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP077167 CARLOS ALBERTO RODRIGUES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002118120104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação interposta em face da sentença proferida em autos de ação ordinária, em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado especial estão isentos do cumprimento do período de carência, devendo comprovar exercício de atividade rural nos doze meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar a atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido, no caso doze meses.

A jurisprudência firmou entendimento quanto à necessidade, para a comprovação do desempenho em atividade campesina sem registro, amparado apenas em início de prova material, da prova testemunhal robusta e capaz de delimitar o efetivo tempo de serviço rural, como se vê do acórdão assim ementado:

*"AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR TESTEMUNHAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE (SÚMULA 7/STJ). 1. Imprescindível, para fins de comprovação do labor rurícola e a concessão do benefício de aposentadoria, a produção de início de prova material, contemporânea aos fatos, corroborada por prova testemunhal robusta e idônea. 2. A análise do conjunto probatório dos autos, a atestar o labor rurícola, implica em reexame de matéria fática, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. 3. Agravo interno ao qual se nega provimento."*
*(AgRg no REsp 857579 - AGRESP 200601156757, 6ª Turma, j. 23.03.2010, DJE 19.04.2010)*

Entendeu o douto Juízo sentenciante ser desnecessária a oitiva das testemunhas para a elucidação do caso.

Entretanto, suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir, de tal sorte que apenas existe nos autos início de prova do documental (fls. 09/19).

Ora, não basta a prova oral, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas indispensáveis ao reconhecimento, ou não, do labor rural pela autora.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.*
*1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.*

*2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.*
*3 - Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).*
*(STJ, QUARTA TURMA, REsp 418971/MG, relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data do Julgamento 11/10/2005, DJ 07.11.2005 p. 288, RSTJ vol. 199, p. 406) e*
*PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*
*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).*
*(STJ, QUARTA TURMA, REsp 262.978 MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)".*

Prudente dessa forma, oportunizar a realização de prova oral com oitiva de testemunhas, resguardando-se a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual em decorrência de cerceamento de defesa, assegurando-se desta forma eventual direito.

Destarte, é de rigor a anulação da r. sentença, a fim de que seja propiciada a produção de prova testemunhal, a fim de comprovar o efetivo trabalho rural realizado pela parte autora.

Pelo exposto, anulo, de ofício, a r. sentença de primeiro grau, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, ficando prejudicada a apelação.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que se prossiga no feito.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002720-82.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002720-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | SANDRA DIAS DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00027208220104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio doença ou auxílio acidente.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais, e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, a argumentando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, com contrarrazões.
É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*

A qualidade de segurada e a carência estão demonstradas (fls. 58/62).

O laudo, referente ao exame realizado em 05.10.2011 e concluído em 23.01.2012, atesta ser a autora portadora de acromioplastia no manguito rotador, tratada adequadamente, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 100/105 e esclarecimentos de fls. 112).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade para o trabalho, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe

09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).
A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 18.10.2006 a 26.05.2007, 26.09.2007 a 27.10.2008 e de 28.10.2008 a 21.11.2010 (fls. 60).
De acordo com os documentos médicos juntados às fls. 73/99, quando da cessação do benefício em 21.11.2010, a autora estava ainda em tratamento, não se encontrando recuperada.

Analisando, portanto, o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem a autora, a natureza braçal de sua atividade habitual, é de se concluir que faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, desde o dia seguinte ao da cessação indevida (21.11.2010 - fls. 60) e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: SANDRA DIAS DE OLIVEIRA;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 22.11.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004906-78.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.004906-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JAIR MURGI |
| ADVOGADO | : | SP268200 ALESSANDRO GUSTAVO FARIA e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00049067820104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora aduzindo que os requisitos legais foram demonstrados e prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio-doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:
*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*
A qualidade de segurado e a carência foram demonstradas (fls. 51/53).

O laudo, referente ao exame realizado em 30.10.2011, atesta ser o autor portador de hipertensão arterial crônica, depressão, dores no ombro direito e na mão direita, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho, pois encontra-se recuperado da depressão, não havendo nenhum sinal de perda de força, hipotrofia, assimetria ou desuso nos membros superiores e inferiores, e a hipertensão arterial, por si só, não causa incapacidade (fls. 66/76).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social,*

*econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).*

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 26.10 a 31.12.2010 (fls. 55).

De acordo com os documentos médicos de fls.27/28, datados respectivamente de 11.10.2010 e 20.10.2010, o autor, com diagnóstico de transtorno depressivo recorrente, episódio atual grave sem sintomas psicóticos, não estava apto para o trabalho, por período indeterminado, até nova avaliação.

A presente ação foi ajuizada em 17.12.2010 e o exame médico pericial foi realizado em 30.10.2011.

Analisando, portanto, o conjunto probatório e considerando as patologias apresentadas, é de se concluir que, por ocasião da cessação do benefício, o autor não estava plenamente recuperado, fazendo jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*

*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde o dia seguinte ao da cessação indevida (31.12.2010 - fls. 55), mantendo-o até a data da realização do exame pericial (30.10.2011), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: JAIR MURGI;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 01.01.2011;
DCB: 30.10.2011.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001168-44.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001168-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | CARLOS AUGUSTO DOMENECH JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP206705 FABIANO RUFINO DA SILVA e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00011684420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 70, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir de 05.04.2010, quando foi restabelecido o benefício em virtude da decisão que antecipou a tutela nos autos (fls. 70-v), bem como a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como que o termo inicial deve ser fixado a partir de 11/2009, cujo marco foi reconhecido pelo laudo pericial como sendo o do início da incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*.

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e as concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 26.07.2006 a 01.11.2006 e 11.04.2007 a 14.07.2008.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 111/121), referente ao exame médico realizado em 16.03.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de diabetes mellitus, insuficiência coronária com quadro prévio de angioplastia com implante de stent, retinopatia em terapia com laser e insuficiência renal crônica, com necessidade de diálise e indicação de transplante, em regular estado geral, com manifestações de repercussão por descompensação das doenças, as quais, segundo o perito, acarretam incapacidade total e temporária para o trabalho, desde 11/2009.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Considerando-se a pouca idade da parte autora (35 anos), além da ausência de comprovação de progressão ou agravamento do quadro, em que pese tratar-se de intercorrências médicas decorrentes de doença crônica e incurável (diabetes), é possível obter resultados satisfatórios se utilizada a terapêutica adequada, não sendo o caso de se falar, ao menos por ora, em concessão de aposentadoria por invalidez.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo (REsp 894.914/TO, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/10/2007, DJ 22/11/2007 p. 200).

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido."*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido."*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Considerando-se que o laudo pericial fixou o início da incapacidade em 11/2009, amparando-se na data do documento médico mais antigo juntado aos autos (fls. 23), e que o último benefício concedido administrativamente cessou em 14.07.2008 (fls. 71), não tendo a parte autora requerido prorrogação ou nova concessão administrativa até a data do ajuizamento da presente ação (02.02.2010), tampouco logrado êxito em comprovar nos autos a manutenção da incapacidade no período que abrange tais datas, o termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (24.09.2010), momento em que a autarquia foi cientificada acerca da pretensão.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir de 24.09.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do autor para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos consectários legais, nos termos em que explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013972-44.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013972-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MANOEL INACIO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANGELICA B B SPINA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00139724420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação da parte autora em verbas de sucumbência em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões (fl. 224).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 25.03.1949, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de***

***reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 02.07.2013 (fl. 158/170), apontou que o autor apresenta diagnóstico de câncer de laringe/hipofaringe, com tratamento de quimioterapia e radioterapia, estando incapacitado de forma total e permanente desde fevereiro/2009.

Assim, verifica-se do contexto probatório colacionado nos autos que a incapacidade do demandante é anterior ao seu reingresso à Previdência Social.

Embora o autor apresente recolhimentos de junho/2009 a maio/2010 (fl. 126), observa-se que são posteriores ao diagnóstico da enfermidade (fl. 69).

Assim, o autor apenas retornou ao regime previdenciário quando já estava incapacitado para o trabalho.

Nesse sentido, o § 2º, do art. 42, da Lei 8.213/91 estabelece:

***A doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.***

Depreende-se, assim, dos elementos constantes dos autos, que a enfermidade apresentada pelo autor era anterior ao ingresso ao sistema previdenciário, não restando demonstrado, tampouco, que a incapacidade sobreveio por motivo de progressão ou agravamento da doença, razão pela qual não há como se reconhecer o pedido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.** Não há condenação em verbas de sucumbência em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010197-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010197-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | YOLANDA DE OLIVEIRA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP265385 LUCIMEIRE FAGUNDES DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00145-7 1 Vr PACAEMBU/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que, com fundamento no Art. 741, II do CPC, julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS para extinguir a execução provisória de multa-diária pelo descumprimento de antecipação de tutela que determinou a implantação de benefício previdenciário em favor do exequente.

Apela a embargada alegando, em síntese, que o crédito decorrente da aplicação de multa atende aos requisitos do Art. 586 do CPC de: liquidez, certeza e exigibilidade e, portanto, é passível de ser executado antes do trânsito em julgado da ação de conhecimento.

**É o relatório. Decido.**

De início, observo que a questão da admissibilidade de execução provisória de multa aplicada pelo não cumprimento de obrigação de fazer ,determinada em sede de antecipação de tutela, está consolidada na Colenda Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça. É o que se vê nos julgados que seguem:
*"PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. "ASTREINTES" CONSTANTES DE DECISÃO CONCESSIVA DE TUTELA ANTECIPADA. EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 475-N DO CPC. PRETENSÃO DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. INOVAÇÃO RECURSAL EM AGRAVO REGIMENTAL. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA.*
*1. Esta Corte entende que, uma vez descumprida a obrigação de fazer, a execução das astreintes determinadas em antecipação de tutela não afronta ao art. 475-N do CPC. Precedentes.*
*2. As instâncias ordinárias são soberanas no exame do conjunto fático-probatório dos autos, motivo pelo qual se mostra vedado a esta Corte rever o entendimento a quo sobre matéria de prova, ante o óbice do enunciado da Súmula 7/STJ.*
*3. É inviável a análise de teses alegadas somente em agravo regimental que, ainda que versem sobre matéria de ordem pública, caracterizem inovação recursal.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no REsp 1422691/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 24/02/2014)*
*"PROCESSUAL CIVIL. ASTREINTES. FIXAÇÃO EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE .*
*1. É desnecessário o trânsito em julgado da sentença para que seja executada a multa por descumprimento fixada em antecipação de tutela. Precedentes do STJ.*
*2. Agravo Regimental não provido."*
*(AgRg no AREsp 50.816/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 7/8/2012, DJe 22/8/2012.)*

Sobre a imposição de multa diária com o fim de compelir o INSS ao cumprimento de obrigação de fazer, cabe a citação de outro precedente do STJ:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DO VALOR DA MULTA. DESCABIMENTO NO CASO. MANUTENÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*
*1. A jurisprudência do STJ entende ser possível a prévia fixação de multa diária, ainda que contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer, como é o caso da obrigação de implantar benefício previdenciário.*
*2. O Tribunal a quo, soberano na análise das provas dos autos, com base na situação fática do caso concreto, procedeu à análise dos parâmetros de razoabilidade e de proporcionalidade do valor fixado da multa diária. Revolver esse entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no REsp 1409194/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013)*

Desta forma, é possível a cominação de multa ao INSS por não atender à determinação judicial de implantação de benefício previdenciário e, portanto, a execução deve prosseguir.

Entretanto, assiste razão ao INSS quanto ao termo inicial e a redução do valor da multa-diária.

O termo inicial da multa-diária é a intimação pessoal do devedor e não a data da publicação da sentença ou decisão interlocutória concessiva de antecipação de tutela. Trata-se de matéria sumulada pelo STJ:

*"Súmula 410. A prévia intimação pessoal do devedor constitui condição necessária para a cobrança de multa pelo descumprimento de obrigação de fazer ou não fazer."*

Sendo assim, o termo inicial da contagem de prazo para o cumprimento da obrigação é o recebimento de AR pela agência do INSS responsável pela implantação do benefício ou, como no caso dos autos, a ciência de carta precatória ocorrida em **08.05.2009** (fl. 48 - AC 2013.03.99.021369-2).

Por outro lado, o termo final de cumprimento da obrigação de fazer é aferido na data em que praticado o ato administrativo de concessão do benefício, denominado data de despacho do benefício (DDB), ocorrido em **13.07.2009**, e não na data do pagamento da primeira prestação.

Por fim, o valor da multa fere o princípio da razoabilidade, pois não é proporcional ao valor da condenação.

Desta forma, o valor da multa-diária deve ser reduzido para R$ 100,00, com valor global limitado a R$ 5.000,00. Esse o entendimento consolidado nesta Colenda Décima Turma:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. IMPLANTAÇÃO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. MULTA DIÁRIA. VALOR EXCESSIVO.*
*I - A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra guarida no art. 461, § 4º, do Código de Processo Civil, visando garantir o atendimento de ordem judicial, aplicando-se perfeitamente ao caso em questão.*
*II - No caso concreto, a multa diária reduzida ao valor de R$ 100,00 (cem reais), limitada ao valor total de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.*
*III - Agravo interposto pelo INSS improvido (art. 557, §1º, do CPC).*
*(Ac 2013.03.00.024618-2, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 06.02.2014)*

Não há condenação em verba honorária em razão da ocorrência de sucumbência recíproca, nos termos do Art. 21 do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, **dou parcial provimento** à apelação do INSS, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004201-57.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.004201-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | SOLANGE TEREZINHA RINALDI |
| ADVOGADO | : | SP171476 LEILA DOS REIS QUARTIM DE MORAES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00042015720114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, desde a citação, e indenização por danos morais.

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a ocorrência de litispendência parcial, com relação ao pedido de benefício previdenciário, e julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do Art. 267, inciso V, do Código de Processo Civil, quanto a este aspecto, julgando improcedente o pedido de danos morais. Não houve condenação da autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, em razão da justiça gratuita e da incompletude da relação processual.

A parte autora requer seja declarada a inexistência de litispendência, com o retorno dos autos à origem pra regular processamento, alegando ausência de identidade entre a causa de pedir das ações propostas. Caso assim não se entenda, pugna pelo pronto julgamento da ação, com a procedência do pedido de indenização por danos morais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A presente ação foi proposta em 21.07.2011.

A r. sentença, proferida em 05.08.2011, reconheceu a ocorrência de litispendência parcial, e julgou extinto o processo, sem exame do mérito, nos termos do Art. 267, inciso V, do CPC, no que toca ao pedido de concessão do benefício previdenciário, ao entendimento de que a autora reproduziu ação ajuizada anteriormente perante o JEF-Ribeirão Preto/SP, tendo as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

O pedido de danos morais foi julgado improcedente, ao fundamento de desnecessidade de ressarcimento moral ou material à apelante, em face das decisões negativas da Autarquia Previdenciária, tendo em vista a existência de instrumentos de defesa do segurado através das vias de impugnação, quais sejam: pedido de reconsideração e recurso, ou ação judicial.

Da análise dos autos, verifico que anteriormente a autora ajuizou duas ações pleiteando benefício por incapacidade; a primeira perante o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, e a segunda perante o JEF - Ribeirão Preto/SP.

A primeira ação foi julgada improcedente, e transitou em julgado em 18.05.2011, como se vê da cópia da certidão acostada aos autos à fl. 53.

A segunda ação, ajuizada em 03.05.2011 (JEF Ribeirão Preto/SP, Proc. nº 0003436-68.2011.4.03.6302), teve como pleito a concessão do benefício por incapacidade, desde a data do pedido administrativo (17.03.2011), indeferido por ausência de incapacidade laborativa (fls. 78/80 e 88). A referida demanda judicial encontrava-se em processamento na data de 26.07.2011, conforme certidão de objeto e pé acostada à fl. 54; com perícia médica marcada para o dia 30.09.2011 (fl. 76).

A exordial da presente pleiteia a concessão do benefício por incapacidade desde a citação, alegando que o pedido administrativo de auxílio doença formulado em 14.06.2011, foi negado, ao fundamento de ausência / perda de qualidade de segurado (fls. 03, 12 e 13).

Alega a apelante que não há identidade da causa de pedir entre as ações, pois foram ajuizadas em face da negação de diferentes pedidos administrativos, os quais foram indeferidos sob razões diversas, alegando, por fim, que houve agravamento do quadro clínico no lapso entre a propositura de cada uma das ações.

Malgrado a alegação da apelante, verifico que a autora utilizou os mesmos documentos para a instrução da presente e do Processo nº 0003436-68.2011.4.03.6302, como revela o cotejo entre os laudos de exames e atestados médicos de fls. 35/43 e 86/95, não restando demonstrado o suposto agravamento das moléstias.

Assim, verificada a tríplice identidade entre os pleitos, resta caracterizada a ocorrência de litispendência desta ação em relação ao Processo nº 0003436-68.2011.4.03.6302, em trâmite perante o JEF-Ribeirão Preto/SP.

De outra parte, não procede o pleito de dano moral.

Com efeito, para que se configure a responsabilidade civil do agente devem estar presentes os requisitos do dolo ou culpa na sua conduta, o dano e o nexo causal entre os dois primeiros.

No presente caso, a causa de pedir da indenização por dano moral reside na suposta falha do serviço, por ter sido negado o benefício pela Administração Pública, em que pese o preenchimento dos requisitos legais para a sua concessão.

O indeferimento do benefício na via administrativa, por si só, não tem o condão de fundamentar a condenação do Estado por danos morais, pois inexiste qualquer cometimento de ato abusivo ou ilegal por parte do INSS, mormente porque embasado em perícia conclusiva pela ausência de incapacidade e aptidão para o trabalho, ou análise técnica sobre a qualidade de segurado.

Desta forma, não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos pelo segurado em decorrência da negativa do benefício, incabível o reconhecimento do dano moral.

Neste diapasão já se pronunciou esta Egrégia Corte Regional Federal:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO -DOENÇA . ALTA MÉDICA INDEVIDA. DANOS MORAIS . INOCORRÊNCIA. I - A obrigação de reparação do dano moral decorre daofensa à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, em razão de conduta antijurídica. II- Não configuração de ato ilícito na conduta do réu, vez que a revisão do benefício de auxílio -doença pode se dar na esfera administrativa, não havendo que se cogitar de ofensa à coisa julgada. III-Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV-Apelação do réu e Remessa Oficial tida por interposta providas. Recurso da parte autora prejudicado. (AC nº 1077755 - Processo nº 2003.61.20.002243-1, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, julgado em 29/04/2008, in DJF3 14/05/2008)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, ante a ocorrência de litispendência parcial quanto ao pedido de concessão do benefício previdenciário, e de improcedência no que toca ao pedido de indenização por danos morais.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004695-16.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.004695-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP114842 ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00046951620114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos honorários advocatícios.
Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*
A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício. (fl. 15)
De rigor, portanto, a reforma da r. sentença com a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas

Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios são devidos à razão de 15% sobre as diferenças que seriam devidas até esta decisão.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, para reformar a r. sentença, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-13.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000718-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NELSON ALVES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro |
| No. ORIG. | : | 00007181320114036104 4 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pela Resolução 134 do CJF, observada a aplicação da Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre a diferença entre o valor da condenação e aquele apurado administrativamente, não incidentes sobre parcelas posteriores à sentença. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário em razão do disposto no Art. 475, § 3º, do CPC.
Apela o INSS alegando a prescrição quinquenal e, no mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
Por primeiro, não conheço de parte do recurso quanto à prescrição quinquenal, uma vez que foi reconhecida na r. sentença, falecendo interesse recursal da autarquia.
Passo à análise do mérito.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.

Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*
A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
O benefício do autor foi concedido em 9/12/2002 (fl.26), posteriormente à EC 20/98, portanto, não faz jus à readequação com base neste emenda, mas tão somente em relação à EC 40/2003.
De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se o novo teto previsto na Emenda Constitucional nº 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
Ante o exposto, não conheço de parte do recurso, e na parte conhecida, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou-lhe parcial provimento para reformar a r. sentença, tão-só, no que toca à readequação pela EC 20/98, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011833-31.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011833-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP156608 FABIANA TRENTO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLGA PEREIRA DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro |
| No. ORIG. | : | 00118333120114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pela Resolução 134 do CJF e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês até 30/6/2009, sendo que após esta data deverá ser aplicada a Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário em razão do disposto no Art. 475, § 3º, do CPC.
Apela o INSS alegando o cabimento da remessa oficial. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
Preliminarmente, é aplicável o disposto no § 3º do art. 475 do CPC, pois a sentença está fundamentada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Assim, é inadmissível a remessa oficial.
Passo à análise da matéria de fundo.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*
A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é

elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015669-09.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.015669-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JAQUELINE LOURENCO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP229158 NASCERE DELLA MAGGIORE ARMENTANO e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00156690920114036105 6 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, com indenização em danos morais.

O MM. Juízo *a quo* rejeitou os pedidos, condenando a parte autora no pagamento de custas na forma da lei e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa atualizado, observada a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, alegando que foram demonstrados os requisitos legais para concessão do benefício previdenciário, com danos morais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo, referente ao exame realizado em 02.03.2012, atesta ser a autora portadora de cisto pilonidal, não apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 75/89).

Esclareça -se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa dos autos nenhum elemento que possa desconstituir a prova técnica, não fazendo jus o autor a qualquer dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE*

*CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*
*2- Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e*
*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*IV- Agravo improvido.*
*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença, para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput,* nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008567-30.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008567-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | HELIO VITALINO DA SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP225088 RODRIGO PEREZ MARTINEZ e outro |
| REPRESENTANTE | : | GRACIETE MARIA VALENTIM |
| ADVOGADO | : | SP225088 RODRIGO PEREZ MARTINEZ e outro |
| No. ORIG. | : | 00085673020114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária.

Apela o INSS, alegando, em síntese, que o termo final dos honorários advocatícios é a data da sentença conforme disposição expressa no título executivo em conformidade com a Súmula STJ nº 111.

Subiram os autos, com as contrarrazões.

É o relatório, decido.

De início verifico que o título executivo consiste em decisão monocrática proferida no processo nº 2009.61.06.009833-1, nos termos do Art. 557 do CPC, que reformou a r. sentença recorrida.

A referida decisão dispôs expressamente sobre a condenação em verba honorária nos seguintes termos:

*"Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111 do E. STJ".*

Observo que há precedentes nesta Colenda Décima Turma no sentido de que a referida Súmula 111 comporta interpretação de que, na hipótese de reforma de sentença de improcedência, a base de cálculo da verba honorária deve ser estendida até a data do julgamento de segundo grau. Entretanto, tal determinação é feita sempre de forma expressa.

No caso concreto a decisão monocrática transitou em julgado sem qualquer menção à ampliação da base de cálculo dos honorários advocatícios.

Portanto, não se trata de erro material passível de correção em sede de embargos à execução, razão pela qual o título executivo deve ser observado fielmente. Neste sentido os precedentes do E. STJ:
*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DOS 28,86%. INCIDÊNCIA DO REAJUSTE SOBRE A RAV. COISA JULGADA. ERRO MATERIAL. INEXISTÊNCIA.*
*1. Não é possível discutir, em âmbito de execução, matéria não debatida no processo de conhecimento, que poderia ter sido suscitada pela parte, ainda que de ordem pública, sob pena de ofensa à coisa julgada (Precedentes: AgRg no Ag 1126130/SP, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 04/08/2011, DJe 22/08/2011; REsp 917.974/MS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 05/04/2011, DJe 04/05/2011).*
*2. O processo de execução deve observar, fielmente, o comando sentencial inserido na ação de conhecimento transitada em julgado, sob pena de restar malferida a coisa julgada. O erro material, passível de correção, de ofício, é o erro de natureza aritmética, manifesto, que pode ser constatado prima facie, não sendo permitido ao juízo da execução a rediscussão dos critérios de cálculo fixados no processo de conhecimento. (Precedente: AgRg no Ag 898.753/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010).*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 1277089/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 27/02/2012)*
Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação, sem condenação em verba honorária por se tratar de beneficiário de justiça gratuita.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005153-15.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005153-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOSE MARIA DE ANDRADE |
| ADVOGADO | : | SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00051531520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em autos de ação mandamental em que se pretende a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo-se como especial os períodos de atividade de 01.09.78 a 30.12.83, 02.07.84 a 10.12.87 e 01.02.88 a 30.07.97 na empregadora "Cerâmica Taguá Ltda.", efetuando-se a devida conversão, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos, a reafirmação da DER, bem como condenação em multa diária.

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança, sem condenação em honorários.

Recorre o impetrante, requerendo a reforma da sentença para que seja julgado totalmente procedente o pedido da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, manifestando-se pelo parcial provimento do recurso de apelação, a fim de que seja reconhecido como especial o período de 03.11.1975 a 20.10.89, bem como seja averbado o tempo de serviço público, após a compensação financeira entre os regimes.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito, primeiramente ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*

*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial , já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial , assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 01.09.78 a 30.12.83, 02.07.84 a 10.12.87 e 01.02.88 a 28.04.95, laborado na "Cerâmica Taguá Ltda.", fábrica de produtos cerâmicos, onde exerceu as funções de serviços diversos, conforme formulário de fls. 52, 53 e 54, atividade enquadrada no item 2.5.2 do Decreto 53.831/64.

Salienta-se que em tal período o enquadramento era feito por atividade, independentemente da comprovação de efetiva exposição.

Após o período de 29.04.95 não há documento que comprove a exposição a agente nocivo de forma habitual e permanente.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, são considerados especiais os períodos de 01.09.78 a 30.12.83, 02.07.84 a 10.12.87 e 01.02.88 a 28.04.95.

De fato, o tempo de atividade comum somado ao período de atividade especial, ora reconhecida, perfazem 25 anos, 04 meses e 06 dias até 15.12.98, data da EC 20/98, e 34 anos, 10 meses e 01 dia, até 29.01.09, data da DER, insuficiente para a concessão do benefício.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de

tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Houve, outrossim, cumprimento do período de carência previsto no Art. 142, da Lei 8.213/91.

Quanto ao pedido de reafirmação da DER para 04.04.11, é direito do segurado a opção, no curso da análise administrativa, pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, inclusive com reafirmação da DER - data de entrada do requerimento administrativo. Entretanto, não há prova nos autos de que o autor fez a reafirmação da DER no âmbito administrativo, para os fins de que seja considerado a partir de seu implemento, motivo pelo qual não cabe no caso vertente.

Entretanto, é certo que, se algum fato constitutivo, ocorrido no curso do processo, autorizar a concessão do benefício, é de ser levado em conta, competindo ao Juiz ou à Corte atendê-lo no momento em que proferir a decisão, tal como sucede nesta demanda em que o autor, que de acordo com o PPP de fls. 18/19, continuou trabalhando até ao menos 04 abril de 2011, totalizando 37 anos e 06 dias de contribuição.

Dessarte, preenchidos os requisitos legais, é de se reconhecer o direito do autor ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009), a partir da citação, em 28.06.11, nos termos do Art.219 do CPC.

No que se refere às prestações vencidas, a Súmula 269, do STF, prescreve que *"o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança* ", e a Súmula 271, também do STF, que a complementa, determina que a *"concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria*".

Destarte, é de se reformar a r. sentença, para conceder em parte a segurança, reconhecendo como especial os períodos de 01.09.78 a 30.12.83, 02.07.84 a 10.12.87 e 01.02.88 a 28.04.95, e o direito do impetrante à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data da notificação (28.06.2011 - fls. 111).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: José Maria de Andrade;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição (integral)
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 28.06.2011;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

f) período de atividade especial reconhecido: 01.09.78 a 30.12.83, 02.07.84 a 10.12.87 e 01.02.88 a 28.04.95.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009648-05.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009648-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | LUIZ OTAVIO PILON e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ODELICIO DO AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP094015 CLORIS ROSIMEIRE MARCELLO VITAL e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00096480520114036109 3 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação e remessa oficial, nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou parcialmente procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pelo INPC a partir da edição da MP 167/2004 e juros de mora de 1% ao mês. Sucumbência recíproca das partes. A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Apela o INSS alegando falta de interesse de agir, decadência, prescrição e, no mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei 11.960/09 aos juros e correção monetária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
Preliminarmente, é aplicável o disposto no § 3º do art. 475 do CPC, pois a sentença está fundamentada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Assim, é inadmissível a remessa oficial.
O interesse de agir deve ser demonstrado no momento da propositura da ação, o que ocorreu nos autos. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 157.078/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 23/10/2012, DJe 18/12/2012).
Não conheço de parte do recurso quanto à prescrição quinquenal, uma vez que foi reconhecida na r. sentença.
Embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie.
Isso porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103 da Lei 8213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.
O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41 /2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.
Afastada a prejudicial de decadência , passo ao exame do mérito.

O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas

Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*
A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput" e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, tão-só no que toca aos juros de mora, nos termos supra

explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004729-61.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004729-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ANA FRANCISCA PEREIRA FLOR |
| ADVOGADO | : | SP163748 RENATA MOCO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00047296120114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 11.07.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 30.07.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 09.11.11 (data do laudo pericial), bem como a pagar os atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 55/57).

Em apelação, a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício a contar da DER, em 17.09.08 (fls. 14) e a majoração da verba honorária para 10% sobre os valores devidos até a implantação do benefício (fls. 60/63).

Por sua vez, a autarquia pede que o recurso seja recebido no duplo efeito e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 64/65).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA . 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo à análise da matéria de fundo.
O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada restaram demonstradas nos extratos do CNIS acostados aos autos (fls. 13, 45 e 66/68).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 09.11.2011, atesta ser a parte autora portadora de doença pulmonar obstrutiva crônica, apresentando incapacidade total e permanente (fls. 29/37).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da parte autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de ingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica*

*vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

O termo inicial deve ser mantido tal como fixado pelo douto Juízo sentenciante, não havendo como fixá-lo em 17.09.2008, tendo em vista o lapso temporal decorrido até o ajuizamento da ação (14.07.2011). Ademais, somente com o exame pericial restou incontroversa a incapacidade total e definitiva da autora.

Por fim, quanto à alegação da autarquia, de retorno e continuidade no trabalho após o indeferimento administrativo do benefício, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família. Seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 09.11.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento às apelações interpostas, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000789-82.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000789-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA RUTE SILVA CAMPOS |
| ADVOGADO | : | SP189449 ALFREDO SIQUEIRA COSTA |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007898220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas na forma da lei e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa atualizado, observada a justiça gratuita concedida.

Inconformada, apela a autora, alegando que foram demonstrados os requisitos legais para concessão do benefício previdenciário.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo, referente ao exame realizado em 03.06.2011, atesta ser a autora portadora de tendinopatia no ombro, hipertensão arterial e epilepsia controláveis com medicação, DPOC (doença pulmonar obstrutiva crônica) leve e dilatação da carótida interna esquerda, não apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 67/78).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa dos autos nenhum elemento que possa desconstituir a prova técnica, não fazendo jus o autor a qualquer dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*
*2- Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e*
*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*IV- Agravo improvido.*
*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, contudo, condenação da parte autora aos ônus da

sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença, para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput,* nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001376-07.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001376-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP269179 CLEUSA BRITTES CABRAL e outro |
| No. ORIG. | : | 00013760720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando a revisão do benefício de aposentadoria por idade.

Na fl. 275, foi concedida a tutela antecipada para determinar que todos os recolhimentos efetuados pelo autor, verificada sua autenticidade mediante a apresentação dos documentos pertinentes, seja averbados, pela autarquia, no NIT do autor, para fins de retificação do CNIS.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a proceder à revisão da aposentadoria por idade do autor, computando o tempo de serviço de 34 (trinta e quatro) anos e 18 (dezoito) dias, devendo a renda mensal do benefício ser revisada, no prazo de vinte dias, sendo que os valores em atraso devem ser corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora, a contar da citação, nos termos do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, descontados os valores pagos administrativamente. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados no valor de 10% (dez) por cento sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que o termo inicial da revisão deve ser fixado na data a partir da qual o INSS teve ciência dos comprovantes dos recolhimentos efetuados pelo autor e da sua CTPS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Aduz a parte autora que, muito embora seja originalmente inscrita na Seguridade Social sob o NIT: 1.095.732.472-0, realizou, equivocadamente, diversos recolhimentos utilizando-se de NIT´s diversos, a saber, 1.095.732.422-0 e 1.095.432.472-0, que sequer estão cadastrados.

Não é rara a ocorrência de casos em que o segurado recolhe contribuições equivocando-se no seu número de inscrição, o que evidentemente pode render ensejo a perplexidades no momento de confrontar os períodos

constantes no cadastro.

Nesse ponto, há de ser mantida a solução adotada pela r. sentença, no sentido de reconhecer tais recolhimentos realizados com o NIT equivocado, determinando a revisão do benefício de aposentadoria por idade, tendo a própria autarquia se conformado com a decisão.

Passo à análise do ponto controvertido a respeito do termo inicial da revisão.

As parcelas vencidas são devidas desde o pedido administrativo de revisão do benefício (14-04-2010 - fl. 14), eis que na data de concessão do benefício (28-07-2009) a parte autora ainda não havia apresentado todos os documentos necessários para a comprovação dos recolhimentos realizados.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para fixar o termo inicial da revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB 151.143.235-4) na data do requerimento administrativo de revisão (14-04-2010 - fl. 14), mantendo, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000984-52.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000984-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARTINA MIGUEL DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP074775 VALTER DE OLIVEIRA PRATES e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009845220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio -doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a autor dos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença por cerceamento de defesa, vez que a perícia médica seria contraditória. No mérito, aduz que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.
É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em cerceamento de defesa se o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado.

Nesse sentido, confira-se o entendimento das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*... omissis.*
*... omissis.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - ... omissis.*
*IV - ... omissis.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- ... omissis.*
*4- ... omissis.*
*5- Agravo retido desprovido. preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do*

*autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio-doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:
*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*
A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 49/51).

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 07.10.2011 por médico ortopedista, atesta não ter sido evidenciada restrição dos movimentos osteoarticulares, alterações do trofismo muscular ou acometimento neurológico que levem à limitações funcionais, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 83/91).

O laudo, referente ao exame realizado em 25.05.2012 por médico psiquiatra, atesta ser a autora portadora de transtorno de adaptação, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 109/115).

Ainda que as perícias médicas tenham concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).*
É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*

A autora esteve em gozo de auxílio doença por acidente do trabalho no período de 07.06.2003 a 04.06.2010. De acordo com os atestados médicos de fls.31/32, datados de 23.11.2010 e 29.10.2010, a autora estava sem condições para o trabalho em decorrência de tendinite e síndrome do manguito rotador.

Analisando, portanto, o conjunto probatório, é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

De outra parte, considerando o longo período de afastamento da autora (de 07.06.2003 a 04.06.2010 - fls. 49), impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitada plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerada não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir da data da citação (28.03.2011 - fls. 45), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, rejeito a preliminar e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: MARTINA MIGUEL DOS SANTOS;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 28.03.2011.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005679-49.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005679-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA BENEDITA DE FATIMA DE OLIVEIRA |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP265644 ELIANE SILVA BARBOSA MIRANDA e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00056794920114036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a manutenção do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus de sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora, a argumentando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.
É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*

A qualidade de segurada e a carência encontram-se demonstradas (fls. 99).

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 02 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 11.10.2011, atesta ser a autora portadora de anemia, lesões retais sem evidência de malignidade e gastrite, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 81/85).

O laudo, referente ao exame realizado em29.03.2012, atesta ser a autora portadora de alterações degenerativas compatíveis com sua faixa etária e sem disfunção relacionada, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 110/117).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pela pericianda, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Os atestados médicos de fls.20 e 32, datados respectivamente de 06.05.2011 e 18.04.2011, comprovam que a autora sofreu internação hospitalar para o tratamento das moléstias hematológicas elencadas no laudo de fls. 81/85, em 15.04.11, período em que gozou do benefício de auxílio doença (30.04.2011 a 06.06.2011).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa dos autos nenhum elemento que possa desconstituir a prova técnica, não fazendo jus a autora a qualquer dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*
*2- Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e*
*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*IV- Agravo improvido.*
*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput,* nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006072-71.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006072-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SONIEL FERREIRA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP276414 ESTEVÃO GOMES ISIDORO DE SANTANA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00060727120114036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de reexame necessário e apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 15/06/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo apresentado em 08/03/2010, bem como a pagar os valores atrasados, desde a data de início do benefício, devidamente atualizados, na forma da Resolução 134/2010 do CJF e acrescidos de juros de mora, contados da citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos Arts. 406 do Código Civil e 161, § 1º do Código Tributário Nacional, conforme decisão do STJ no julgamento das ADI's 4357/DF, 4425/DF, 4372/DF e 4400/DF, rel. originário Min. Ayres Britto, em 06 e 07/03/2013, que declarou a parcial inconstitucionalidade do § 12 do Art. 100 da Constituição Federal e, também do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09, na parte que estabelecia a incidência de juros "segundo os índices oficiais de remuneração básica da caderneta de poupança". Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do Art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e da Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de 20 dias, independentemente do trânsito em julgado, a contar da intimação da decisão. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que não restou preenchido o requisito da miserabilidade para a concessão do benefício, porquanto o grupo familiar é composto pelo autor e sua genitora, que sempre laborou como faxineira e efetua recolhimentos como contribuinte individual, sobre o valor de um salário mínimo. Subsidiariamente, na hipótese de manutenção da sentença, requer seja observado o disposto na Lei 11.960/09, no que tange ao cálculo dos juros de mora e correção monetária.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

**É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário

mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se*

*pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*
*(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*
*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição*

*Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*
*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*
*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*
*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*
*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*
*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*
*- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*
*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*
*- Embargos infringentes providos.*
*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne à incapacidade, autor Soniel Ferreira de Souza, nascido aos 27/05/1991, foi submetido à perícia psiquiátrica a cargo da experta nomeada pelo Juízo, que atestou ser portador de esquizofrenia, concluindo que o autor encontra-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho, bem como para os atos da vida civil e independente (fls. 73/79).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, o núcleo familiar é composto pelo autor Soniel Ferreira de Souza, nascido aos 27/05/1991, solteiro, desempregado e a genitora Josinete Ferreira da Silva, nascida aos 28/03/1963, faxineira, diarista, sem vínculo formal.

A averiguação social constatou que o núcleo familiar reside em imóvel alugado, contendo três cômodos e um banheiro, guarnecidos com mobiliário simples. A renda familiar advém do trabalho executado pela genitora como doméstica diarista, duas vezes por semana, auferindo mensalmente R$490,00. No entanto, como a empregadora é proprietária do imóvel locado, o valor do aluguel (R$370,00) é descontado diretamente do salário, restando apenas R$120,00 para as demais despesas. Foi verbalizado que o autor possui três irmãs, que prestavam auxílio para a família. No entanto, após se casarem e assumirem os cuidados com o novo lar, não possuem condições financeiras para continuar auxiliando o irmão e a genitora na mesma medida. Restou esclarecido que o pai do autor retornou à Bahia quando ele tinha seis anos de idade e nunca mais voltou, constituindo nova família naquele local e que nunca contribuiu para a manutenção dos filhos (fls. 80/88).
Foram juntados aos autos pela Autarquia, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, comprovando que a genitora do autor está inscrita como contribuinte individual, na ocupação de faxineira, desde o mês de agosto de 2008 e quem tem efetuado recolhimentos sobre o valor de um salário mínimo, regularmente (fls. 132/134).

Como bem exposto pela r. sentença, tal fato indica apenas uma fonte de despesas a mais do núcleo familiar e o esforço empreendido pela genitora, única mantenedora do lar, visando garantir amparo previdenciário no caso de qualquer eventualidade que a impeça de exercer o seu labor.

Assim, o conjunto probatório demonstra não só o estado de penúria em que vive o autor, mais ainda, dá a conhecer que não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família, e sendo assim, cumpridos os requisitos legais, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo apresentado em 08/03/2010 (fl. 11), porquanto o conjunto probatório demonstra que a parte autora implementava os requisitos necessários para a concessão da benesse desde aquela data.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.*
*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 23/4/2013, DJe 02/05/2013).*

Reconhecido o direito ao benefício assistencial, desde o requerimento administrativo, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições

da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e a base de cálculo está conforme a Súmula 111 do STJ, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial e à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002774-68.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.002774-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOAO BATISTA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP237957 ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00027746820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão deauxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Apelou a parte autora, alegando terem sido demonstrados os requisitos legais para concessão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de

sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo, referente ao exame realizado em 14.07.2011, atesta ser o autor portador de espondiloartrose incipiente, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 50/59).

Esclareça -se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Os documentos médicos juntados aos autos pelo autor (fls. 21/22 e 68/69) atestam as patologias constatadas pelo sr. Perito judicial, mas não a incapacidade.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa dos autos nenhum elemento que possa desconstituir a prova técnica, não fazendo jus o autor a qualquer dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre*

*convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*
*2- Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e*
*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*IV- Agravo improvido.*
*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012.".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC,nego seguimentoà apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007920-90.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007920-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | JUDITE ALVES DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP143780 RITA DE CASSIA THOMAZ DE AQUINO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00079209020114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de nova perícia por médicos especialistas em neurocirurgia e oftalmologia. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Cumpre destacar que a enfermidade sofrida pela parte autora, por si só, não justifica a indicação de médico perito com habilitação especializada. Também não restou demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*
*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*
*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 86/92 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de osteoartrose da coluna lombar, espondilolistese grau I L2-L3, hipertensão arterial sistêmica, diabete mellitus tipo II e glaucoma, não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que a "*Pericianda não apresenta limitações de movimentos da coluna lombar ou de membros inferiores, nem sinais de*

*radiculopatia. Ausência de sinais de incapacidade* (...) *apresenta deslizamento de grau I, sendo menos que 25% a área que deslizou, sem haver comprometimento neurológico. Ausência de sinais de incapacidade* (...) *necessita melhor controle da pressão arterial* (...) *não apresenta complicações relacionadas ao diabetes* (...) *não traz relatório médico sobre o comprometimento do Glaucoma. Pericianda não tem queixa de perda de visão periférica. Ausência de sinais de incapacidade*" (fls. 88/89).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000367-83.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.000367-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JORGE DE CASTRO FILHO |
| ADVOGADO | : | SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00003678320114036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 1964 a 1985, sem registro, cumulado com pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional, com sua conversão em aposentadoria integral.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço rural do autor, no período de 14/04/1971 a 31/12/1979, independente de indenização e exceto para carência, e condenou o INSS a recalcular o valor do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 144.629.298-0, concedido em 13/01/2009, além de arcar com os honorários advocatícios fixados em R$800,00.

O autor apelou pleiteando a majoração da verba honorária ao percentual de 20% sobre o valor apurado no cálculo de liquidação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que foi concedido administrativamente ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/144.629.298-0, com início de vigência a partir de 13/01/2009, proporcional a 32 (trinta e dois) anos, 9 (nove) meses e 23 (vinte e três) dias, conforme extratos CONBAS - Dados Básicos da Concessão, que determino a juntada, e os CNIS apresentados com a defesa às fls. 101/102, e a petição inicial protocolada aos 03/03/2011 (fls. 02).

A insurgência trazida no recurso voluntário do autor se restringe ao montante da verba honorária.

Reconhecido pela r. sentença o direito à revisão da renda mensal inicial - RMI do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição NB 42/144.629.298-0, com a inclusão do tempo de serviço rural de 14 de abril de 1971 a 31 de dezembro de 1979, com o qual o autor passa a fazer jus ao benefício de aposentadoria integral.

A autarquia previdenciária aquiesceu com o julgado, manifestando sua ciência às fls. 133.

Ademais, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

O percentual da verba honorária merece ser fixado em 15% sobre o valor da condenação, de acordo com os § § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das diferenças das prestações até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base nos Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao recurso interposto, tão só para majorar a verba honorária, restando mantida a condenação do INSS a proceder a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/144.629.298-0, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-67.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001118-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | REGINALDO DE OLIVEIRA AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP172197 MAGDA TOMASOLI e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011186720114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em R$622,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50, isentando-a de custas processuais.

Apela a parte autora, a argumentando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.
É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*
A qualidade de segurado e a carência estão demonstradas (fls. 53/58).

O laudo, referente ao exame realizado em 19.12.2011, atesta ser o autor portador de transtorno dissociativo, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 68/74).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).*

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 18.05.2010 a 28.02.2011 (fls. 53).

De acordo com os atestados médicos de fls.27/28, datados respectivamente de 01.04.2011 e 30.05.2011, por ocasião da cessação do benefício, o autor estava ainda em tratamento, não se encontrando recuperado.

Assim, analisando o conjunto probatório, é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

De outra parte, considerando a atividade habitual do autor e as patologias que o acometem, impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, há de se reconhecer o direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua ou outra função, ou ainda considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, desde o dia seguinte ao da cessação indevida (28.02.2011 - fls. 42), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do

Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: REGINALDO DE OLIVEIRA AZEVEDO;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 01.03.2011.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002094-74.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002094-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LOURIVAL SIMIONI |
| ADVOGADO | : | SP177240 MARA CRISTINA MAIA DOMINGUES e outro |
| No. ORIG. | : | 00020947420114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 25/11/1976 a 19/04/1978, 05/06/1978 a 24/07/1979, 21/08/1979 a 16/11/1979, 01/12/1981 a 30/04/1983, 02/05/1983 a 04/11/1986, 10/01/1987 a 04/04/1988, 03/04/1989 a 15/01/1990, 03/06/1991 a 04/08/1993, 09/08/1993 a 29/08/1994, 05/12/1994 a 01/09/1995, 26/09/1995 a 28/10/1996, 02/04/2001 a 03/12/2001, 04/12/2001 a 15/05/2002, 04/11/02 a 24/04/2003, 17/07/2003 a 07/10/2003, 01/11/2004 a 05/01/2006, 23/01/2006 a 08/05/2006, 01/05/2006 a 18/08/2006, 01/11/2006 a 29/09/2009, 25/01/2010 a 26/03/2011 e de 27/03/2011 a 12/08/2011 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data da citação, com correção monetária e juros de mora, observada a prescrição quinquenal, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a

inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 25/11/1976 a 19/04/1978, 05/06/1978 a 24/07/1979, 21/08/1979 a 16/11/1979, 01/12/1981 a 30/04/1983, 02/05/1983 a 04/11/1986, 10/01/1987 a 04/04/1988, 03/04/1989 a 15/01/1990, 03/06/1991 a 04/08/1993, 09/08/1993 a 29/08/1994, 05/12/1994 a 01/09/1995, 26/09/1995 a 28/10/1996, 02/04/2001 a 03/12/2001, 04/12/2001 a 15/05/2002, 04/11/02 a 24/04/2003, 17/07/2003 a 07/10/2003, 01/11/2004 a 05/01/2006, 23/01/2006 a 08/05/2006, 01/05/2006 a 18/08/2006, 01/11/2006 a 29/09/2009 e de 25/01/2010 a 26/03/2011. É o que comprovam as anotações em CTPS, os laudos técnicos e os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 73/87 88, 91/93, 94, 95, 97/98, 99/100, 101/102, 104/105, 106/107, 108/109, 113/114, 115/118 e 165/166), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, nas funções de ferramenteiro, fresador e ajudante geral, bem assim com exposição ao agente agressivo ruído. Referidas atividades e agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.6 e 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e os códigos 1.1.5 e 2.5.3 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Salienta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, verifica-se através da Circular nº 15, de 08.09.1994 do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser

tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

Contudo, não é possível o enquadramento como especial da atividade desenvolvida no período de 27/03/2011 a 12/08/2011 (fl. 80), ante a ausência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho, a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 73/87) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação (26/10/2011), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício

disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 25/11/1976 a 19/04/1978, 05/06/1978 a 24/07/1979, 21/08/1979 a 16/11/1979, 01/12/1981 a 30/04/1983, 02/05/1983 a 04/11/1986, 10/01/1987 a 04/04/1988, 03/04/1989 a 15/01/1990, 03/06/1991 a 04/08/1993, 09/08/1993 a 29/08/1994, 05/12/1994 a 01/09/1995, 26/09/1995 a 28/10/1996, 02/04/2001 a 03/12/2001, 04/12/2001 a 15/05/2002, 04/11/02 a 24/04/2003, 17/07/2003 a 07/10/2003, 01/11/2004 a 05/01/2006, 23/01/2006 a 08/05/2006, 01/05/2006 a 18/08/2006, 01/11/2006 a 29/09/2009 e de 25/01/2010 a 26/03/2011, bem como o período de atividade comum com registro em CTPS (fls. 73/87), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 39 (trinta e nove) anos, na data do ajuizamento da ação, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542).* No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para deixar de considerar especial a atividade exercida de 27/03/2011 a 12/08/2011, devendo a mesma ser computada como tempo comum, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000006-57.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.000006-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP295195B FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS REYNALDO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LARCILEIDE SIQUEIRA LEOPOLDINO |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| No. ORIG. | : | 00000065720114036125 1 Vr OURINHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, todavia, indeferindo o pleito de incidência de juros de mora nos termos da Lei 11.960/09.

Alega o recorrente, em síntese, que a Lei 11.960/09 aplica-se aos processos em curso, razão pela qual os juros de mora devem ser calculados nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/1997.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que a ação principal nº 2004.61.25.003299-0 foi proposta na data de 19.10.2004, portanto, antes da vigência da Lei 11.960, publicada em 30.06.2009.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou o caráter material da Lei 9.494/1997, autorizando sua incidência apenas nos processos iniciados a partir de sua vigência. Não por outro motivo adotou-se idêntica interpretação à modificação introduzida pela Lei 11.960/09, conforme precedentes:
*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULAS 07 E 111/STJ. JUROS DE MORA. SÚMULA 204/STJ. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/09. APLICAÇÃO AOS FEITOS AJUIZADOS APÓS SUA VIGÊNCIA.*
*1. A revisão da quantia estipulada pelo acórdão recorrido somente é cabível quando a verba se revelar irrisória ou exorbitante, o que não se verifica no caso. Fora dessas hipóteses, a alteração dos honorários advocatícios esbarra no enunciado sumular nº 07/STJ.*
*2. Com relação ao período relativo à base de cálculo da verba advocatícia, o aresto vergastado encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Tribunal Superior, segundo a qual "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." (enunciado sumular nº 111/STJ).*
*3. A respeito do percentual dos juros moratórios, esta Corte fixou entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, somente se aplica às ações ajuizadas após sua vigência*
.
*4. Outrossim, a orientação consolidada no julgamento do AgRgREsp 1174107 não se aplica ao presente caso, porquanto referente à matéria diversa da tratada nestes autos. De fato, o referido agravo versava sobre a fixação de juros de mora na fase executória, quando a sentença já os houvesse determinado, desembocando a discussão em possível violação à coisa julgada.*
*5. Agravos regimentais a que se negam provimento.*
*(AgRg no REsp 1029303/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 21/03/2011)*
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/2009. PROCESSO EM CURSO. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. HIPÓTESE DIVERSA. INAPLICABILIDADE. ART. 406 DO CÓDIGO CIVIL. DESCABIMENTO. PRECEDENTES.*
*1. O disposto art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, referente à atualização monetária e aos juros de mora, não tem aplicação imediata, incidindo apenas nos processos iniciados após sua edição.*
*2. Tratando o REsp n. 1.111.117/PR, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, da Segunda Seção/STJ, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, de questão diversa da dos autos, qual seja, da possibilidade de fixação de juros de mora na fase executória, quando a sentença no processo cognitivo já o tiver feito, bem como da*

*afronta à coisa julgada, inaplicável seu entendimento.*
*3. Aos benefícios previdenciários, de natureza alimentar, não se aplicam as regras do art. 406 do Código Civil de 2002, uma vez que possuem regramento específico quanto a incidência de juros de mora, conforme art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997.*
*4. Agravo interno ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 1174107/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011)*
Diante do exposto, com fundamento no Art. 557, *caput,* do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante do E. STJ.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001580-18.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.001580-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP151960 VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JENUITA FERREIRA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO |
| | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| No. ORIG. | : | 00015801820114036125 1 Vr OURINHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que indeferiu a petição inicial de embargos de declaração opostos pelo INSS.

Alega o recorrente, em síntese, que os embargos à execução foram opostos contra a decisão que determinou a citação do INSS, nos termos do Art. 730 do CPC.

Sustenta, ainda, quanto ao mérito, que a Lei 11.960/09 aplica-se aos processos em curso, razão pela qual os juros de mora devem ser calculados nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/1997.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que a decisão de fl. 289 do processo principal nº 0002456-17.2004.403.6125 determinou a citação da autarquia nos termos do Art. 730 do CPC.

O referido dispositivo dispõe expressamente sobre o prazo para que o executado oponha embargos à execução:

*"Art. 730. Na execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, citar-se-á a devedora* ***para opor embargos*** *em 10 (dez) dias; se esta não os opuser, no prazo legal, observar-se-ão as seguintes regras:"*

Nesse passo, deve ser anulada a r. sentença e os presentes embargos devem ser admitidos.

Considerando-se que a causa encontra-se madura para julgamento direto por esta instância por se tratar de matéria

exclusivamente de direito, passo à análise do mérito, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC.

A ação principal nº 0002456-17.2004.403.6125 foi proposta na data de 13.07.2004, portanto, antes da vigência da Lei 11.960, publicada em 30.06.2009.

Ocorre que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou o caráter material da Lei 9.494/1997, autorizando sua incidência apenas nos processos iniciados a partir de sua vigência. Não por outro motivo adotou-se idêntica interpretação à modificação introduzida pela Lei 11.960/09, conforme precedentes:
*DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. SÚMULAS 07 E 111/STJ. JUROS DE MORA. SÚMULA 204/STJ. ART. 1º-F DA LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.960/09. APLICAÇÃO AOS FEITOS AJUIZADOS APÓS SUA VIGÊNCIA.*
*1. A revisão da quantia estipulada pelo acórdão recorrido somente é cabível quando a verba se revelar irrisória ou exorbitante, o que não se verifica no caso. Fora dessas hipóteses, a alteração dos honorários advocatícios esbarra no enunciado sumular nº 07/STJ.*
*2. Com relação ao período relativo à base de cálculo da verba advocatícia, o aresto vergastado encontra-se em consonância com a jurisprudência deste Tribunal Superior, segundo a qual "Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença." (enunciado sumular nº 111/STJ).*
*3. A respeito do percentual dos juros moratórios, esta Corte fixou entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei nº 11.960/09, somente se aplica às ações ajuizadas após sua vigência*
.
*4. Outrossim, a orientação consolidada no julgamento do AgRgREsp 1174107 não se aplica ao presente caso, porquanto referente à matéria diversa da tratada nestes autos. De fato, o referido agravo versava sobre a fixação de juros de mora na fase executória, quando a sentença já os houvesse determinado, desembocando a discussão em possível violação à coisa julgada.*
*5. Agravos regimentais a que se negam provimento.*
*(AgRg no REsp 1029303/SP, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 21/03/2011)*
*AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/2009. PROCESSO EM CURSO. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. HIPÓTESE DIVERSA. INAPLICABILIDADE. ART. 406 DO CÓDIGO CIVIL. DESCABIMENTO. PRECEDENTES.*
*1. O disposto art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997, na redação dada pela Lei n. 11.960/2009, referente à atualização monetária e aos juros de mora, não tem aplicação imediata, incidindo apenas nos processos iniciados após sua edição.*
*2. Tratando o REsp n. 1.111.117/PR, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, da Segunda Seção/STJ, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, de questão diversa da dos autos, qual seja, da possibilidade de fixação de juros de mora na fase executória, quando a sentença no processo cognitivo já o tiver feito, bem como da afronta à coisa julgada, inaplicável seu entendimento.*
*3. Aos benefícios previdenciários, de natureza alimentar, não se aplicam as regras do art. 406 do Código Civil de 2002, uma vez que possuem regramento específico quanto a incidência de juros de mora, conforme art. 1º-F da Lei n. 9.494/1997.*
*4. Agravo interno ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 1174107/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 01/02/2011)*
Diante do exposto, com fundamento no Art. 557, *caput,* do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003878-74.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.003878-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP310972 FLAVIO PEREIRA DA COSTA MATIAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NATALINA REGINA ALVES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outro |
| No. ORIG. | : | 00038787420114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 25.11.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 13.09.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 25.05.11, com base no laudo pericial, acrescido do abono anual, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e honorários periciais. Ademais, determinou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 90/91).

Em apelação, a autarquia pede que o recurso seja recebido no duplo efeito e, no mérito, alega a existência de doença preexistente à refiliação ao RGPS (fls. 101/104).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:
*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA . EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA . 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."*

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 29.03.2012, atesta ser a parte autora portadora de artrose avançada de joelhos e artrose lombar há 08 anos, existindo incapacidade total e permanente desde 25.05.2011 (fls. 111/113).

Não merece acolhida a alegação de preexistência da incapacidade, pois a autora ajuizou a presente ação em 28.11.2011, em razão do indeferimento do pedido de auxílio doença, apresentado em 18.08.2011 (22), "*tendo em vista que não foi constatada, em exame realizado pela perícia médica do INSS, a incapacidade para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual*".

Ademais, é cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE . AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*
*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença .*
*- Recurso especial não conhecido.*
*(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".*

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da parte autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, já que conta com 65 anos de idade.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 25.05.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009277-45.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009277-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FILOMENA PORFIRIO RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP200315 ANGELA MARIA SANTOS GÓES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00092774520114036140 1 Vr MAUA/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de genitora, a partir da data da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo (03.03.2011), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, o INSS pleiteia a revogação da tutela antecipada e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença, sustentando não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação ao filho Leandro Ribeiro. Prequestiona a matéria, para feitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Arts. 15 e 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Leandro Ribeiro ocorreu em 28/12/2010 (fl. 15).

O Art. 16, da Lei 8.213/91 estabelece que são dependentes do segurado, entre outros, os genitores, desde que comprovada a efetiva dependência econômica.

A autora é genitora do falecido, conforme cópia da certidão de nascimento (fl. 14).

A alegada dependência econômica da autora em relação ao filho falecido não restou comprovada.

Com efeito, como se vê às fls. 41, a autora é titular do benefício de aposentadoria por invalidez NB 13/077.189.174-1, que lhe foi concedido em 01.02.1984.

O auxilio financeiro prestado pelo segurado não significa que a autora dependesse economicamente dele, pois, como cediço o filho solteiro que mora com sua família, de fato ajuda nas despesas da casa, que incluem a sua própria manutenção.

Assim, não comprovada a dependência econômica, não faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Nesse sentido é o entendimento desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal. A autora pleiteia a reconsideração da decisão que manteve a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte, alegando ter comprovado a dependência econômica em relação ao falecido filho.*
*II - A mãe de segurado falecido está arrolada entre os beneficiários de pensão por morte, nos termos do art. 16, II c/c art. 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser comprovada sua dependência econômica em relação ao 'de cujus', conforme disposto no § 4º do art. 16 do citado diploma legal.*
*III - A autora não juntou quaisquer dos documentos considerados indispensáveis à comprovação da dependência econômica, arrolados no § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.048/99. Em que pese o inciso XVII do citado dispositivo admitir, além dos elementos de prova ali previstos, "quaisquer outros que possam levar à convicção do fato a comprovar", tal disposição não socorre a autora.*
*IV - A requerente recebe pensão por morte, desde 26.10.1993, o que permite concluir que dependia do seu cônjuge. Além disso, por ocasião do óbito do filho, já percebia aposentadoria por idade (DIB em 12.06.2003). Com os dois benefícios, é possível concluir que provia a própria subsistência, ainda que contasse com certo auxílio do 'de cujus'. É o que confirma a testemunha.*
*V - A prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica da autora em relação a seu filho, não fazendo jus à concessão do benefício pleiteado. Precedente desta E. Corte.*
*VI - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito.*
*VII - É assente a orientação pretoriana no sentido de que o órgão colegiado não deve modificar a decisão do Relator, salvo na hipótese em que a decisão impugnada não estiver devidamente fundamentada, ou padecer dos vícios da ilegalidade e abuso de poder, e for passível de resultar lesão irreparável ou de difícil reparação à parte.*
*VIII - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça.*
*IX - Agravo não provido. (g.n.)*
*(8ª Turma, AC 200461140075416, relatora Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE, Data da Decisão 29.11.10, DJF3 CJ1 DATA 09.12.10, p. 2067);*
*PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEI 8.213/91 - MÃE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.*
*1. Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual tempus regit actum impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.*
*2. Qualidade de segurado do falecido comprovada, tendo em vista que o falecido recebia aposentadoria por invalidez na data do óbito.*
*3. Ausência de comprovação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido.*
*4. Apelação desprovida. (g.n.)*
*(9ª Turma, AC 200361040093295, relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, Data da Decisão 04.10.10, DJF3 CJ1 DATA 08.10.10, p. 1376)".*
Destarte, é de se reformar a r. sentença, havendo pela improcedência do pedido, cassando expressamente a tutela deferida. Entretanto, não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos

termos em que explicitado.

Dê-se ciência, oficie-se ao INSS e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 18 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005761-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005761-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | GERSON HENRIQUE DE LIMA |
| ADVOGADO | : | SP269478 JOÃO BENEDETTI DOS SANTOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00057618220114036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da cessação indevida do auxílio-doença. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Sem condenação em custas processuais. Sucumbência recíproca. Concedida a tutela antecipada determinando-se a imediata implantação do benefício.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

A parte autora apela objetivando a reforma parcial da sentença, a fim de que lhe seja concedida indenização por dano moral.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 20.08.1959, pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 25.04.2013 (fl. 171/174), atesta que o autor é portador de epilepsia de difícil controle, com sinais de comprometimento cognitivo, estando lentificado e apático, com discurso prolixo, encontrando-se incapacitado de forma total e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade em 06/2005, data de sua internação hospitalar devido ao mal epilético.

Consoante se verifica à fl. 38, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 09.04.2010, ajuizada a presente ação em 24.05.2011, não se justificando qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar do dia imediatamente posterior à data da cessação do auxílio-doença ocorrida em 09.04.2010 (fl. 38), posto que o perito fixou o início da incapacidade em 06/2005, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

No que tange à indenização por dano moral, embora a Constituição da República, em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla sobre a indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo dano moral, dano material e acidente de trabalho, publicado no site Jus Navigandi (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

***"A obrigação de reparação do dano moral, perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.***
***(...)***
***Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrou-se efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."***

Assim, no caso em tela, para que o autor pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu.

Com efeito, a autarquia previdenciária praticou ato compatível com suas atribuições legais, não se vislumbrando qualquer fato em desacordo com o ordenamento jurídico.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da

Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada e **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011943-84.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011943-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | ANTONIO CARLOS NIETO |
| ADVOGADO | : | SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00119438420114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora pela Resolução 134 e normas posteriores do CJF. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
Preliminarmente, é aplicável o disposto no § 3º do art. 475 do CPC, pois a sentença está fundamentada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal, abaixo transcrito:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda*

*interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

Assim, é inadmissível a remessa oficial.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007387-03.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.007387-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | ISOLINA APARECIDA RASSINI |
| ADVOGADO | : | SP068133 BENEDITO MACHADO FERREIRA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00045-5 1 Vr VIRADOURO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, desde 21/12/1974, para ser acrescido aos demais períodos registrados na CTPS, cumulado com pedido de aposentadoria por tempo de serviço e contribuição.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a citação, com atualização monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da prestações em atraso até a sentença.

Subiram os autos, por força da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre anotar que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, tanto para o trabalhador rural como para o trabalhador urbano, pressupõe o recolhimento das contribuições mensais pelo prazo mínimo correspondente à carência exigida para o benefício pleiteado, nos termos do Arts. 24 e 25, II, da Lei 8.213/91 (180 contribuições mensais) ou do Art. 142, que impõe uma carência progressiva para os que já estavam no regime contributivo quando do início da vigência da referida lei.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, como exemplifica a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE.*
*1. Conforme preconiza a Lei n.º 8.213/91, para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço rural é necessário, ao contrário do que ocorre com a aposentadoria rural por idade, o cumprimento da carência, que é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o requerente faça jus ao benefício. Precedentes.*
*2. Recurso especial desprovido." (REsp 806106/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 02.05.2006, DJ 05.06.2006 pág. 316).*

Por outro lado, a própria Lei 8.213/91, na sua redação atual, excepcionando a regra que torna compulsória a contribuição previdenciária dos trabalhadores urbanos e rurais, em seu Art. 48, § 1º, mostra benevolência aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais (Art. 11, VII), permitindo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, aos 60 (sessenta) anos se homem e aos 55 (cinquenta e cinco) se mulher, no valor de um salário mínimo, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade campestre pelo tempo mínimo idêntico a carência estabelecida no Art. 142.

Nesse contexto passo a análise dos fatos constantes dos autos.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia da CTPS, constando diversos registros de trabalhos rurais da autora, no interregno de agosto de 1978 a fevereiro de 2008 (fls. 23/44);
b) cópia da CTPS do genitor da autora, constando registros de trabalhos rurais no interregno de setembro de 1976 a novembro de 1984 (fls. 15/19);
c) cópia da certidão de óbito constando que o genitor da autora, faleceu aos 26/12/2002, qualificado com a

profissão de lavrador aposentado (fls. 22).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 73/79 e 85/88), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, nos períodos de 21/12/1974 a 20/08/1978, dia anterior ao primeiro trabalho rural anotado na CTPS, e de 03/01/1983 a 31/01/1983, 13/05/1984 a 01/09/1985, 07/01/1986 a 14/12/1986, 28/12/1986 a 18/01/1987, 13/12/1987 a 03/01/1988, 01/12/1988 a 01/01/1989, 26/11/1989 a 30/11/1989 e de 31/08/1990 a 09/06/1991 - intervalos dos trabalhos rurais registrados na CTPS.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*
*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*
*3. Pedido procedente."*
*(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008).*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural da autora, nos períodos de 21/12/1974 a 20/08/1978, dia anterior ao primeiro trabalho rural anotado na CTPS, e de 03/01/1983 a 31/01/1983, 13/05/1984 a 01/09/1985, 07/01/1986 a 14/12/1986, 28/12/1986 a 18/01/1987, 13/12/1987 a 03/01/1988, 01/12/1988 a 01/01/1989, 26/11/1989 a 30/11/1989 e de 31/08/1990 a 09/06/1991 - intervalos dos trabalhos rurais registrados na CTPS, correspondendo a 06 (seis) anos, 11 (onze) meses e 24 (vinte e quatro) dias.

Não é demasiado mencionar que para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, o Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, inciso X, em consonância com o Art. 55, § 2º da Lei 8.213/91, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições previdenciárias, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Em relação ao tempo de contribuição, a autora aparelhou sua petição inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 23/44), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 21/08/1978 a 02/01/1983 - cargo rurícola, de 01/02/1983 a 30/12/1983 - cargo lavradora, de 02/01/1984 a 12/05/1984 - cargo lavrador, de 02/09/1985 a 06/01/1986 - cargo trabalho rural, de 15/12/1986 a 27/12/1986 - cargo trabalhador rural, 19/01/1987 a 12/12/1987 - cargo lavradora, de 04/01/1988 a 30/11/1988 - cargo lavradora, de 02/01/1989 a 25/11/1989 - cargo lavradora, de 01/12/1989 a 30/08/1990 - cargo lavradora, de 10/06/1991 a 28/12/1991 - cargo trabalhador rural/colhedor, de 25/01/1992 a 17/12/1992 - cargo lavradora, de 04/01/1993 a 22/12/1993 - cargo lavradora, de 20/06/1994 a 31/12/1994 - cargo trabalhador rural, de 18/06/2001 a 20/10/2001 - cargo trabalhador rural, e de 13/08/2007 a 22/02/2008 - cargo colhedor.

A propósito, os contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).*
- - -

*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*c) no caso de rescisão contratual;* ***ou*** *(Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).*

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, verbis:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) -APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido."*
*(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200).*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida." - g.n. -*
*(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum. 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado." - g.n. -*
*(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010), e*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido."*
*(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182).*

Assim, o tempo de contribuição constante dos contratos de trabalhos registrados na CTPS da autora, corresponde a 13 (treze) anos, 03 (três) meses e 22 (vinte e dois) dias.

Dessa forma, o tempo total de serviço da autora, comprovado nos autos, corresponde apenas a 20 (vinte) anos, 03 (três) meses e 16 (dezesseis) dias, sendo insuficiente para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição pleiteado na inicial.

Por conseguinte, resta tão somente, o direito à averbação nos cadastros em nome da autora, junto ao INSS, do tempo de serviço rural, sem registro, reconhecido nos autos, e do tempo de contribuição constantes dos contratos de trabalhos registrados na CTPS, para que oportunamente, quando a mesma implementar os requisitos necessários, possa requerer administrativamente o benefício de aposentadoria que lhe for de direito.

É de acrescentar a necessidade do INSS ressalvar, por ocasião da averbação do tempo de trabalho rural, que a autora somente poderá aproveitar o aludido período trabalhado no campo, independente de recolhimento das contribuições e exceto para carência, para fins de aposentadoria apenas no regime geral da previdência social - RGPS.

Tendo a autora decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput*, do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, para delimitar o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, e condenar o INSS a proceder a averbação do respectivo tempo de serviço rural, e do período de contribuição constante dos registros na CTPS, e julgar improcedente o pedido de aposentadoria, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010373-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010373-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | LEONOR BERTUCI |
| ADVOGADO | : | SP327924 VAGNER LUIZ MAION |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00128-8 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir da cessação administrativa (21.01.2009) até a data do novo laudo pericial (30.04.2013). Sucumbência recíproca. Sem custas processuais. Foi revogada a tutela concedida anteriormente (fl. 99).

O benefício de auxílio-doença foi cessado pelo réu em 06.12.2013 (fl. 255).

A parte autora apela argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de nova perícia. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, requerendo, ainda, a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios.

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Da preliminar**

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, vez que entendo que o laudo médico encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, sendo suficiente ao deslinde da matéria.

**Do mérito**

A autora, nascida em 21.02.1962, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 30.04.2013 (fl. 194/202) refere que a autora é portadora de alterações degenerativas na coluna e tendinopatia nos ombros, inexistindo incapacidade laborativa.

Por sua vez, o laudo médico de fl. 225/226 (30.09.2013), atesta que a autora encontra-se curada do câncer de rim, tendo sido realizada cirurgia há 6 anos, sem rescidivas, não apresentando incapacidade para o trabalho.

A autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 21.01.2009 (fl. 84), razão pela qual inconteste o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 27.08.2009.

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Dessa forma, em que pese os peritos terem afirmado que a autora não apresenta incapacidade laborativa, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença por um período determinado, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a partir de 21.01.2009 até a data do novo laudo pericial (30.04.2013), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a sucumbência recíproca cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC**, rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação, bem como à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015868-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015868-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MARIA ALICE SIMOTTI BIANCHINI |
| ADVOGADO | : | SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 11.00.00174-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento. Pela sucumbência, a demandante foi condenada a arcar com as custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 800,00 (oitocentos reais), observada a gratuidade judiciária de que é beneficiária.

Objetiva a parte autora a reforma da r. sentença ao argumento de que foi trazido aos autos início de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Com as contrarrazões do réu (fl. 93), subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 14.03.1940, completou 55 anos de idade em 14.03.1995, devendo comprovar 06 anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/90, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ já está firmada no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora apresentou cópia da sua certidão de casamento, realizado em 24.02.1962 (fl. 11), na qual seu esposo fora qualificado como *lavrador*. Todavia, não restou comprovado o seu labor campesino.

Com efeito, conforme os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 53/61), o cônjuge da demandante exerceu atividade urbana junto à Prefeitura Municipal de Sertãozinho/SP no período de 02.01.1964 a 30.11.1992, tendo se aposentado na qualidade de servidor estatutário.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 14.03.1995 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por início de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade

nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria rural por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito,** nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, **restando prejudicado o apelo da autora.** Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027052-05.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027052-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ANTONIO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00053-0 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em autos de ação de conhecimento em que se busca a revisão da mensal inicial de benefício por incapacidade nos termos do Art. 29, § 5º e II, da Lei 8.213/91.

O MM. Juízo *a quo* julgou o procedente o pedido para condenar o réu a revisar a renda mensal inicial do benefício do autor conforme o Art. 29, II, da Lei de Benefícios, e a pagar as diferenças havidas, acrescidas de juros e correção monetária, arbitrando honorários advocatícios à razão de 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Os embargos de declaração interpostos pela parte autora foram rejeitados (fls. 58-59).

Apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A r. sentença incorreu em julgamento *citra petita*, vez que não analisou o pleito de revisão da aposentadoria por invalidez mediante a incidência do Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Por se tratar de questão de ordem pública, a nulidade da sentença pode ser declarada de ofício.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. CASSAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*
*1. A nulidade da sentença citra petita pode ser decretada de ofício pelo Tribunal de origem, sendo desnecessária a prévia oposição dos Embargos de Declaração.*
*2. Ainda que a violação da legislação federal ocorra no julgamento da Apelação, é necessário protocolar os Embargos de Declaração para fins de prequestionamento.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no REsp 437.877/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 09/03/2009)*
*PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO.*
*1. O juizo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.*
*2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença citra petita, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida.*
*Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 166.848/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)*
Ante o exposto, de ofício, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos para julgamento de todos os pedidos deduzidos na inicial, restando prejudicado o exame do recurso de apelação.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028975-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028975-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DAVI CORREA |
| ADVOGADO | : | SP270636 MILTON LOPES DE OLIVEIRA NETTO |
| No. ORIG. | : | 11.00.00098-3 3 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em autos de ação de conhecimento em que se busca a revisão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, nos termos dos Arts. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o réu "a proceder ao recálculo da RMI, referente ao

benefício de Aposentadoria por Invalidez, nos moldes previstos no artigo 29, inciso II e § 5º, da Lei nº 8.213/91, e no artigo 32, inciso II, do Decreto nº 3.048/99, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo", e a pagar as diferenças havidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, arbitrando honorários advocatícios à razão de 10% do valor da diferença apurada até a data da sentença.

Em suas razões recursais, argui o INSS a carência da ação, por ausência do interesse de agir, em vista da alegação de que já reconheceu o direito à revisão postulada, que, portanto, deveria ter sido pleiteada administrativamente.

No mérito, sustenta que não pode ser aplicado o § 5º do Art. 29 da Lei 8.213/91 no cálculo da aposentadoria por invalidez decorrente da transformação de auxílio-doença.

A parte autora é beneficiária da Justiça gratuita.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A r. sentença incorreu em julgamento *citra petita*, vez que não analisou o pleito de revisão do auxílio-doença do autor mediante a aplicação do Art. 29, II, da Lei 8.213/91. De outra parte, extrapolou o pedido, ao determinar a revisão da aposentadoria por invalidez nos termos do Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Por se tratar de questão de ordem pública, a nulidade da sentença pode ser declarada de ofício.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. CASSAÇÃO DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. POSSIBILIDADE. INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESNECESSIDADE. NULIDADE RELATIVA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.*
*1. A nulidade da sentença citra petita pode ser decretada de ofício pelo Tribunal de origem, sendo desnecessária a prévia oposição dos Embargos de Declaração.*
*2. Ainda que a violação da legislação federal ocorra no julgamento da Apelação, é necessário protocolar os Embargos de Declaração para fins de prequestionamento.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no REsp 437.877/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 09/03/2009)*
*PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA CITRA PETITA. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO.*
*1. O juizo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.*
*2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença citra petita, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida.*
*Precedentes.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 166.848/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013)*
Noutro sentido, há que se observar que, consoante a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça, a anulação da sentença em decorrência de *error in procedendo* impossibilita a aplicação da Teoria da Causa Madura.

A exemplo, confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACORDO RELATIVO À CONSTRUÇÃO DA USINA HIDRELÉTRICA DE MACHADINHO. ART. 515, § 3º, DO CPC. PRINCÍPIO DA CAUSA MADURA. INAPLICABILIDADE EM FACE DE SENTENÇA DECLARADA NULA EM DECORRÊNCIA DE ERROR IN PROCEDENDO. RETORNO DOS AUTOS AO PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO.*
*1. Esta Superior Corte de Justiça já se manifestou no sentido que o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil,*

*além de pressupor a extinção do processo sem resolução de mérito, não pode ser aplicado se a sentença de primeiro grau de jurisdição padecer de error in procedendo. Precedentes: REsp 756.844/SC, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 17.10.2005; REsp 877.612/MG, 3ª Turma, Rel. Min. Massami Uyeda, DJe de 8.10.2008.*
*2. "Cabe observar que o § 3º do art. 515 (acrescentado pela Lei nº 10.352) não importa restrição ao que acima ficou dito. Para que o tribunal possa exercer a competência nele prevista, isto é, julgar o mérito da causa, sob certas condições, ao decidir sobre apelação interposta contra sentença meramente terminativa (art. 267), é necessário que não exista na sentença vício que lhe comprometa a validade: se algum existir, o órgão ad quem terá de anular a sentença e restituir os autos do processo à instância inferior, para que ali se profira outra." (MOREIRA, José Carlos Barbosa. "Comentários ao Código de Processo Civil", Volume V - Arts. 476 a 565, Ed. Forense, 11ª edição, pág. 405).*
*3. Declarada, na hipótese, a nulidade da sentença em decorrência de julgamento ultra petita, impõe-se o retorno dos autos ao primeiro grau de jurisdição, vedada a aplicação do princípio da causa madura, contido no art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.*
*4. Recurso especial provido.*
*(REsp n. 915.805/SC, Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, Dje 1º/7/2009).*
Ante o exposto, de ofício, anulo a r. sentença e determino o retorno dos autos para julgamento em conformidade com os pedidos deduzidos na inicial, restando prejudicado o exame do recurso de apelação.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033073-94.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033073-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | AVANIR GRACIEZ |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 01038983320098260222 1 Vr GUARIBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial, cumulado com pedido de revisão da aposentadoria por tempo de contribuição e sua transformação em aposentadoria especial.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especiais as atividades desempenhadas pelo autor nos períodos de 05/07/1999 a 28/09/1999, 21/06/2000 a 13/10/2000, 22/06/2001 a 31/10/2001, 10/06/2002 a 16/10/2002, 02/06/2003 a 08/10/2003, 07/06/2004 a 03/11/2004, 02/12/2004 a 25/05/2005, 01/06/2005 a 07/11/2005 e de 01/02/2006 a 20/05/2008, e condenou o INSS a proceder a conversão desses períodos em tempo comum e, se for o caso, a recalcular a RMI do benefício, com atualização monetária e juros de mora, e fixou a sucumbência recíproca.

O autor apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* e a procedência total do pedido inicial, alegando, em síntese, que o trabalhador rural desempenha atividade especial, fazendo jus a aposentadoria especial.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que foi concedido administrativamente ao autor o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição NB 42/143.958.347-9, com início de vigência a partir da DER em 20/05/2008, conforme carta de concessão/memória de cálculo reproduzida às fls. 107/112 e 156, e a petição inicial protocolada aos 08/09/2009 (fls. 02).

A questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição com sua conversão em aposentadoria especial prevista no Art. 57, da Lei 8.213/91.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma

vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*
*"Art. 201. (...)*
*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressalvar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a **concessão de benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos

casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.*
*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso Especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos delimitados pela sentença, de 05/07/1999 a 28/09/1999, 21/06/2000 a 13/10/2000, 22/06/2001 a 31/10/2001, 10/06/2002 a 16/10/2002, 02/06/2003 a 08/10/2003, 07/06/2004 a 03/11/2004, 02/12/2004 a 25/05/2005, 01/06/2005 a 07/11/2005 e de 01/02/2006 a 20/05/2008, laborados para o empregador Dilceu Rocca, no cargo de motorista de ônibus, exposto a ruído de 88,2 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 74/76 e Lauto técnico de fls. 191/174 elaborado pelo perito nomeado judicialmente.

Em relação ao trabalho desempenhado em lavoura canavieira, capinando, cortando cana, roçando, colhendo café,

plantando cana-de-açúcar e café e, ainda, fiscalizando o plantio e o corte de cana-de-açúcar, como descrito nas informações dos empregadores às fls. 67, 68, 71 e 72, não é passível de reconhecimento em atividade especial para contagem do tempo de serviço com o acréscimo da conversão em tempo comum.

Não se desconhece que o serviço afeto à lavoura é um trabalho pesado, contudo, a legislação não o enquadra nas atividades prejudiciais à saúde e sujeitas à contagem de seu tempo como especial.

Nesse sentido, colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO EM COMUM. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA LAVOURA. ENQUADRAMENTO COMO SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. O Decreto nº 53.831/1964, que traz o conceito de atividade agropecuária, não contemplou o exercício de serviço rural na lavoura como insalubre.*
*2. Agravo regimental improvido." - g.n. -*
*(AgRg no REsp 1208587/RS, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 07/09/2011, DJe 13/10/2011); e*
*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TRABALHO DESENVOLVIDO NA LAVOURA. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. IMPOSSIBILIDADE. INSALUBRIDADE NÃO CONTEMPLA DA NO DECRETO Nº 53.831/1964. COMPROVAÇÃO. REEXAME DEPROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.*
*1. O Decreto nº 53.831/1964 não contempla como insalubre a atividade rural exercida na lavoura.*
*2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento." - g.n. -*
*(AgRg no REsp 909036/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 16.10.2007, DJ 12/11.2007 pág. 329).*

Na mesma trilha é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplifica a seguinte ementa:

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR E DIARISTA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO Nº 53.831/64. NÃO ENQUANDRAMENTO. VERBA HONORÁRIA.*
*1 - A controvérsia refere-se à possibilidade de se considerar insalubre a atividade rural com base no Decreto nº 53.831/64, bem como sobre o montante a ser estabelecido para a verba honorária em feito de natureza previdenciária.*
*2 - O reconhecimento do período ficto em tela como atividade insalubre não encontra guarida, uma vez que não foi comprovada a efetiva exposição do trabalhador a agentes nocivos, de modo habitual e permanente.*
*3 - É certo que o Decreto nº 53.831/64 contempla, no item 2.2.1, a atividade exercida exclusivamente na agropecuária. No entanto, a previsão legal não guarda pertinência com a atividade, que segundo a inicial, foi desempenhada pelo autor na condição de parceiro, meeiro e diarista na lavoura.*
*4 - "omissis".*
*5 - Embargos infringentes providos." - g.n. -*
*(EI - Embargos Infringentes - 623700 - Proc. 0052742-56.2000.4.03.9999/SP, Terceira Seção, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data:25/04/2012).*

Portanto, o tempo de trabalho em atividade especial, comprovado nos autos, contado de forma simples, corresponde a 5 (cinco) anos, 1 (um) mês e 29 (vinte e nove) dias, que com o acréscimo da conversão em tempo comum, equivale a 7 (sete) anos, 2 (dois) meses e 23 (vinte e três) dias.

Importa ressaltar que o aludido tempo de serviço contado de forma simples, já se encontra computado no cálculo do procedimento administrativo de concessão do benefício de aposentadoria NB 42/143.958.347-9, conforme planilhas de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 97/106, restando apenas a inclusão do acréscimo decorrente da sua conversão em tempo comum, equivalente a 2 (dois) anos e 24 (vinte e quatro) dias.

Reconhecido o direito a revisão do benefício de aposentadoria NB 42/143.958.347-9, desde o requerimento administrativo com a DER em 20/05/2008, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das diferenças das prestações vencidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à remessa oficial, tida por interposta, e ao recurso do autor, para adequar a incidência da atualização monetária, dos juros moratórios e honorários advocatícios, restando mantido o reconhecimento da atividade especial e a condenação do INSS a proceder a averbação do tempo de serviço constante do acréscimo da conversão da atividade especial em tempo comum, com a consequente revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor - NB 42/143.958.347-9, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039573-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039573-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | EDISON CORAZZA |
| ADVOGADO | : | SP126442 JOSE GERALDO MARTINS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00320-2 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC 20/1998 (R$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R$ 2.400,00), sobreveio a r. sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço em 04/01/1991, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (retroativamente pelo art. 144), conforme se verifica dos documentos juntado aos autos às fls. 10/12.

Com efeito, a aposentadoria foi revista nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91 (buraco negro), passando a ser limitada ao teto (fl. 11), de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, conforme entendimento da 10ª turma deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região *(AC proc. nº 2011.61.14.005046-1/SP, 10ª turma, Relator Sergio Nascimento, decisão monocrática, DJ 20/03/2013).*

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998 o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

No caso, o benefício da parte autora foi concedido com salário-de-benefício limitando-se ao teto vigente à época, e renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício limitador.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 08).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a readequar seu salário-de-benefício, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição qüinqüenal das parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 anos que precedem ao ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora, custas e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039973-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039973-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DAIANE CRISTINA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP274740 SOFIA LEONARDI ETCHEBEHERE |
| No. ORIG. | : | 10.00.00193-6 2 Vr RIO CLARO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo NB 542.554.715-0 (13-10-2010, fl. 40).

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do indeferimento do requerimento administrativo NB 542.554.715-0 (13-10-2010, fl. 40), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, a partir do vencimento das parcelas, e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito atualizado, não incluídas as parcelas vencidas posteriormente à sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Inconformada, apela a autarquia, alegando que a parte autora não comprovou o requisito da miserabilidade, não fazendo jus ao benefício pleiteado, requerendo, ainda, a cassação da tutela antecipada.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 161/164v, opinando pelo provimento da apelação, com a cassação da tutela antecipada.

**É o relatório.**

**DECIDO.**
A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963)*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 31-01-2011, nas fls. 48/50, demonstrou que a parte autora reside com seus pais e seu irmão em imóvel alugado, com cinco cômodos, sendo *"01 sala, 02 dormitórios, 01 cozinha, 01 wc"* (fl. 49), em bom estado de conservação. A renda familiar era proveniente unicamente do seguro-desemprego recebido pelo pai da autora, sendo a última parcela prevista para fevereiro/2011, encontrando-se a mãe e o irmão da requerente desempregados.

Assim, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social *"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

Desta forma, no presente caso, para se aferir a renda mensal *per capita*, deve-se considerar o irmão, Diego Heitor dos Santos, como componente do núcleo familiar, por ser solteiro e viver sob o mesmo teto da parte autora.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Destarte, tendo em vista que a questão atinente à deficiência da parte autora não foi objeto de impugnação recursal, não tendo a matéria sido devolvida ao conhecimento deste Juízo *ad quem*, a requerente faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data do indeferimento do requerimento administrativo NB 542.554.715-0, em 13-10-2010 (fl. 40), tal como requerido na exordial, uma vez que a parte autora demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à

concessão do benefício desde então, ressaltando-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Contudo, considerando as informações trazidas pelo Ministério Público Federal, nas fls. 161/164v, verifica-se que o pai da parte autora recebeu o benefício de auxílio-doença NB 544.768.372-2, no período de 17-02-2011 a 15-12-2011, no valor de R$ 1.236,25 (um mil, duzentos e trinta e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como vem recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez NB 549.401.245-6, desde 16-12-2011, no valor de R$ 1.427,66 (um mil, quatrocentos e vinte e sete reais e sessenta e seis centavos), em outubro/2012.

O irmão da autora, por sua vez, encontra-se empregado desde janeiro/2011, sendo que naquele ano auferiu em média R$ 1.300,00 (mil e trezentos reais) por mês.

O estudo social realizado em 16-10-2013, nas fls. 197/198, corrobora as informações apresentadas pelo Ministério Público Federal, demonstrando que o núcleo familiar da parte autora permaneceu inalterado, relatando que o rendimento da família é composto da aposentadoria do pai da autora, no valor de R$ 1.800,00 (mil e oitocentos reais), e do salário de seu irmão, no valor de R$ 1.886,00 (um mil, oitocentos e oitenta e seis reais), sendo que o salário mínimo, à época, equivalia a R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), indicando que já não mais se verifica a situação de desamparo a ensejar o benefício pleiteado.

Sob tal contexto, mesmo que se pondere as circunstâncias de saúde e os gastos, ou ainda que se desconsidere salários mínimos na proporção de deficientes e/ou idosos, por integração e interpretação sistemática da Lei nº 8.742/93 ante a Constituição Federal (art. 203, V), **a autora continua dispondo de quantia mínima para sua manutenção, restando renda *per capita* para os demais bastante superior ao limite legal**.

Sendo assim, o benefício deverá ser concedido até janeiro/2011, tendo em vista a modificação da situação financeira do núcleo familiar da parte autora, com a percepção de benefício previdenciário pelo pai da requerente, em fevereiro/2011, e o estabelecimento de vínculo empregatício por seu irmão, em janeiro/2011, devendo, por consequência, ser cassada a antecipação da tutela anteriormente concedida.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para limitar a concessão do benefício ao período de 13-10-2010 (data do indeferimento do requerimento administrativo) a 31-01-2011, devendo ser cassada a antecipação da tutela anteriormente concedida.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044547-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044547-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | FRANCISCO LINDENOR ALVES DE ALBUQUERQUE incapaz |
| ADVOGADO | : | SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA |
| REPRESENTANTE | : | MARIA RENILDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP089287 WATSON ROBERTO FERREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00134-4 1 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 13.10.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, acrescido do adicional de 25% previsto no Art. 41 da L. 8.213/91.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 06.06.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$500,00, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 147/149).

Em apelação, a parte autora suscita preliminarmente a nulidade da sentença, requerendo a realização de novo exame pericial e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 151/159).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer às fls. 175/176.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (Art. 330, I, do CPC).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 24.11.2011, atesta ser a parte autora portadora de síndrome de dependência devido ao uso de álcool, tendo parado de consumir bebidas alcoólicas há 06 meses, e epilepsia controlada por medicamento, inexistindo sinais objetivos de incapacidade que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho (fls. 104/109).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Com efeito, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 19.11.2008 a 30.06.2010 (fls. 72), período a que se refere a documentação médica juntada às fls. 23/41.

Não merece, pois, reparo a r. sentença.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial*

*conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de mantida a r. sentença, não hvendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput* , do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045143-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045143-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | IVANETE VITAL DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP197082 FLAVIA ROSSI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00260-0 1 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 24.09.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 31.05.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 2.000,00, suspendendo-se a execução nos termos da L. 1.060/50 (fls. 127/131).

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados (fls. 133/135).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 137/140).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

Para a concessão do benefício, portanto, necessário se faz que a postulante comprove, além da incapacidade para o trabalho a qualidade de segurada e o cumprimento da carência - no caso, de 12 contribuições.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente aoa exame realizado em 01.02.12, atesta ser a parte autora portadora de artrodese cervical, hipotireoidismo e depressão, existindo incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam esforços físicos pesados e médios (fls. 115/116).

Por outro lado, no que se refere à qualidade de segurada e à carência, como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, juntado às fls. 99, a autora manteve vínculo de trabalho no período de 22.06.1992 a 24.11.1992. Voltou a verter contribuições para o RGPS nos períodos de março a junho de 1996, agosto a outubro de 1996, dezembro de 1996 a janeiro de 1997, março de 1997 a outubro de 2006 e em dezembro de 2006. Recebeu o benefício de auxílio doença no período de 27.06 a 20.09.2007.

Após a cessação do benefício em 20.09.2007, a autora não efetuou mais nenhuma contribuição, tendo apresentado o último pedido de auxílio doença em 05.11.2007 (fls. 59).

A presente demanda foi proposta em 24.09.2010.

Dispõe a lei de regência a respeito da qualidade de segurado:

*"Art.15.Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - ...*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"*

Vê-se, portanto, que restou configurada a perda da qualidade de segurada, não fazendo jus a autora a qualquer dos benefícios pleiteados.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.*
*I - Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada apresente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.*
*II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada.*
*III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos.*
*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido.*
*(Processo nº 2010.03.99.002545-0, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 Data 18/11/2010, pág. 1474)".*

Por conseguinte, resta prejudicada a análise dos demais requisitos necessários para a concessão do benefício.

Após a subida dos autos, noticia a autora às fls. 146/147, que lhe foi concedido administrativamente o benefício de aposentadoria por invalidez em 08.03.2013.

Ocorre que tal fato não altera a questão posta nestes autos, posto que, de acordo com os dados constantes do CNIS, a autora recuperou a sua qualidade de segurada quando voltou a verter contribuições ao RGPS nos períodos de abril a julho de 2011, janeiro de 2012, julho de 2012 e dezembro de 2012 e teve deferido o benefício de auxílio doença em 04.02.2013, que foi convertido em aposentadoria por invalidez em 08.03.2013.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, e, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046067-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046067-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | CARLINDO SANTOS SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP204275 ELEUSA BADIA DE ALMEIDA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00005-9 1 Vr PITANGUEIRAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 18.01.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 11.04.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$622,00, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 116/117).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 119/126).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 26.11.2010, atesta ser a parte autora portadora de epilepsia controlada com tratamento medicamentoso, existindo incapacidade parcial e permanente apenas para atividades realizadas em grandes alturas ou nas quais haja manuseio de maquinários cortantes ou lacerantes, que não é o caso, tendo em vista a atividade de catador de cana (fls. 78/82).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:
*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da*

*perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*

*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida. (AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de mantida a r. sentença não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048024-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048024-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARCOS ANTONIO ABRAHAO |
| ADVOGADO | : | SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00061-3 2 Vr JARDINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 22.06.11, na qual se busca o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 13.02.12, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, ao argumento de incompetência do Juízo, e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 1.000,00, suspendendo-se a execução nos termos da L. 1.060/50 (fls. 72/77).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida, requerendo o prosseguimento do feito na Comarca de Jardinópolis - SP (fls. 79/85).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Cuida-se de ação previdenciária ajuizada por segurado cujo domicílio não é sede de vara de Juízo Federal, como verificado no documento acostado às fls. 08, sendo correta a propositura na Comarca de Jardinópolis.

Ademais, a competência é relativa, pelo que não se admite a declaração de ofício da incompetência, a teor da Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça:

*"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".*

[Tab][Tab]Nesse sentido tem sido a orientação desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ARTIGO 109, § 3º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI Nº 10.259/01. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS.*
*I - O artigo 19, parágrafo 3º, da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal.*
*II - A Lei nº 10.259/2001 que instituiu o Juizado Especial Federal - Cível e Criminal -, possibilitou que a matéria previdenciária seja objeto dos juizados especiais, até o limite de sessenta salários-mínimos.*
*III - A competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita não foi modificada.*
*IV - Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."*
*(CC 2003.03.00.057848-3, **Des. Fed. Sérgio Nascimento**, unânime)*
[Tab][Tab]
Assim, é de se anular a r. sentença, devolvendo-se os autos ao Juízo de origem para que se prossiga no feito.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048438-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048438-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JORGE DUARTE TOME |
| ADVOGADO | : | SP102055 JEFFERSON RIBEIRO VIANA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00003-4 4 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 09.01.12, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 07.08.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justica gratuita (fls. 83/84).

Agravo retido interposto pela parte autora (fls. 90/91).

Em apelação, a parte autora pugna pela produção de novo exame pericial a ser realizado por médico especialista em psiquiatria (fls. 86/89).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço do agravo retido da parte autora, porque não requerida expressamente sua apreciação pelo Tribunal.

À espécie, vê-se que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Não vislumbro a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista em psiquiatria, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta E. Corte:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.*
*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)*

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (Art. 330, I, do CPC).

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput* , do CPC, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050499-22.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050499-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | GILBERTO ANTONIO JOHANSEN (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP263507 RICARDO KADECAWA |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00094-4 3 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios em R$600,00, observado o disposto na Lei nº 1060/50.

Apela a parte autora, a argumentando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, com contrarrazões.
É o relatório. Decido.
O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*

A qualidade de segurado e a carência encontram-se demonstradas (fls. 32/33).

O laudo, referente ao exame realizado em 01.02.2012, atesta ser o autor portador de diabetes mellitus tipo II com neuropatia em membros inferiores, tendo sofrido amputação do 1º dedo do pé esquerdo e possuir sensibilidade apenas no calcanhar, apresentando incapacidade parcial e permanente para atividades que envolvam esforço físico e com risco de trauma em pernas e pés (fls. 52/58).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade total para o trabalho, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*

*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O autor, funileiro, esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 24.02 a 30.03.2010, de 29.07 a 08.10.2010, de 18.10.2010 a 05.01.2011 e de 16.03 a 16.06.2011. O pedido de prorrogação do benefício, apresentado em 13.06.2011, foi indeferido (fls. 16), tendo o autor ajuizado a presente ação em 09.08.2011.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, que fixou o início da incapacidade em março de 2011, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, já que conta com 66 anos de idade.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

O restabelecimento do benefício de auxílio doença deve se dar a partir do dia seguinte ao da cessação indevida (16.06.2011 - fls. 36), e a aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 17.06.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da

obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: GILBERTO ANTONIO JOHANSEN;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 17.06.2011;
aposentadoria por invalidez - 15.04.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000815-76.2012.4.03.6007/MS

2012.60.07.000815-3/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | MARIA MENDES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS009646 JOHNNY GUERRA GAI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS010181 ALVAIR FERREIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00008157620124036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais) ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício, e requerendo a antecipação dos efeitos da tutela.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo provimento do recurso interposto.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: ***"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."*** *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o estudo social realizado em junho de 2013 (fls. 49/51), revela que a requerente reside com o cônjuge, dois filhos e uma neta, em casa própria, em boas condições de moradia. A renda familiar é composta pela aposentadoria auferida pelo marido da requerente, no valor de R$ 700,00 (setecentos reais), e pelo salário auferido por um dos filhos, que trabalha como pintor, no valor de R$ 600,00 (seiscentos reais). Cabe ressaltar, ainda, o recebimento de benefício assistencial pelo outro filho, no valor de um salário mínimo por mês, que não entra no cálculo da renda familiar do requerente, a teor do disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não aufere rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência

daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002183-23.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002183-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP156608 FABIANA TRENTO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LEONEL LAUX |
| ADVOGADO | : | SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro |
| No. ORIG. | : | 00021832320124036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pela Súmula 148 do STJ e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. A partir da vigência da Lei 11.960/09, deve esta ser aplicada na correção monetária e nos juros de mora. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário em razão do disposto no Art. 475, § 3º, do CPC.
Apela o INSS pleiteando a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI*

*INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.

Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.

Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.

Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

Em análise ao demonstrativo de cálculo da renda mensal inicial do INSS de fl. 21, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.

De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos supra explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011967-24.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011967-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ALEXANDRE EVANGELISTA GIANETTI |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00119672420124036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos honorários advocatícios.
Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
Em análise à carta de concessão do benefício/memória de cálculo, verifico a não incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
Ademais, o benefício do autor foi concedido em 6/12/2004 (fl. 15), após a publicação das referidas Emendas

Constitucionais de 1998 e 2003, não sendo o destinatário do julgamento do C. STF, que abarca somente aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício.
Assim, a r. sentença deve ser mantida, tal como posta.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006261-57.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.006261-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | NAIR DA CUNHA BORDIN |
| ADVOGADO | : | SP202142 LUCAS RAMOS TUBINO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00062615720124036105 4 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença ou auxílio-acidente, previstos nos artigos 42, 59 e 86 da Lei n° 8.213/91, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, preliminarmente, a realização de nova perícia médica. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em realização de nova perícia médica, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, o laudo pericial das fls. 113/115 é conclusivo no sentido de que a parte autora não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que "*Trata-se de portadora de dor*

*crônica no joelho esquerdo que apresenta moderada artrose com osteofitos nas margens dos côndilos femorais e tibiais já presentes desde 180705; aneurisma de pequeno tamanho em artérias cerebral e carótida interna direitas, também presentes desde 040607, não tendo apresentado à esta Prova Pericial exames cardiológicos que permitissem aferir eventuais complicações sistêmicas e cardiológicas. Apesar de apresentar joelho esquerdo doloroso e crepitante, preserva a mobilidade sem prejuízo da marcha e demais articulações não apresentam repercussões funcionais. Tem diabetes e hipertensão controladas. Sua asma é sazonal e sem repercussões pulmonares evidenciáveis. Sua atividade habitual é do lar, permissiva de estabelecer seu próprio ritmo, assim como, pausas e alternâncias, não sendo considerada atividade de risco. Não existe, pois, a alegada incapacidade* " (fl. 114).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Julgo prejudicado o pedido de indenização pelo dano moral, uma vez negada a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003740-33.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003740-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ANTONIA DOS SANTOS FELIX |
| ADVOGADO | : | SP158624 ALEKSEI WALLACE PEREIRA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RODRIGO UYHEARA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00037403320124036108 3 Vr BAURU/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelações interpostas pela Autora e INSS, contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença, ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (03.04.2012, fl. 32).

Implantado o benefício de auxílio doença por força da antecipação dos efeitos da tutela, deferida em 28.11.2012 (fls. 99).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio doença, desde 30.07.2012, data de elaboração do laudo pericial, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, bem como honorários advocatícios fixados à base de 10% sobre as parcelas vencidas até a data do julgado.

A autora apela, pleiteando a reforma parcial do julgado, para que seja concedida a aposentadoria por invalidez, e que o termo inicial do benefício seja a partir da cessação administrativa (03.04.2012, fl. 32).

A autarquia pleiteia a reforma parcial da decisão proferida, para que os juros sejam fixados conforme o estabelecido pela Lei nº 11.960/09, que atualizou a Lei nº 9.494/97; requer a análise dos dispositivos indicados para fins de prequestionamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Cumpre salientar que a análise do recurso cinge-se às questões postas no apelo.

Não se discutem mais os requisitos da carência e qualidade de segurado, pela ausência de insurgência a respeito, cabendo apenas a análise dos demais requisitos.

Quanto à capacidade laborativa, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 18.07.2012, atesta que a periciada é portadora de lesões degenerativas graves em joelhos, com derrame articular e dor à flexão mínima, apresentando incapacidade laborativa parcial e temporária (fls. 71/73).

Em resposta aos quesitos, afirma o experto que, segundo relato, a autora cessou suas atividades em 17.10.2010, em razão do quadro álgico apresentado, atestando que as dores a impedem de realizar sua atividade laboral, na função de empregada doméstica, e que poderá ser reabilitada profissionalmente (fl. 66).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Os documentos médicos de fls. 21/26, emitidos entre 15.04.2011 a 26.04.2012, confirmam o acometimento pela

moléstia, o tratamento a que esteve submetida, inclusive fisioterápico, e a incapacidade laborativa temporária.

Conforme dados do extrato do CNIS de fl. 54, a autora usufruiu do benefício de auxílio doença entre 17.10.2010 a 03.04.2012.

O pedido administrativo de reconsideração da decisão de cassação, formulado em 30.03.2012, foi indeferido, conforme comunicação de decisão à fl. 34.

A presente ação foi ajuizada em 17.05.2012.

Portanto, é de se concluir que à data de cessação do benefício (03.04.2012), a autora permanecia doente e incapacitada para suas atividades laborativas, embora não tenha sido demonstrada a incapacitação permanente, requisito necessário à concessão da aposentadoria por invalidez, pleiteada pela autora na inicial e no apelo.

O benefício deve ser mantido até a completa reabilitação profissional, promovida pela autarquia previdenciária, para outra atividade laborativa que lhe garanta o sustento, a qual deverá ser comprovada por meio da expedição do respectivo certificado, nos termos dos artigos 89 a 92, da Lei nº 8.213/91.

Confiram-se os julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO - DOENÇA. RECONHECIDOS OS REQUISITOS PELO INSS. BENEFÍCIO CONCEDIDO. CANCELAMENTO INDEVIDO E INJUSTIFICADO: AUSÊNCIA DE TRATAMENTO ADEQUADO PARA OS MALES E DE SUBMISSÃO A PROCESSO DE READAPTAÇÃO PARA ATIVIDADE DIVERSA. ESTADO MÓRBIDO PERSISTENTE ATÉ A DATA DA PERÍCIA JUDICIAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO NÃO CONFIGURADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. BENEFÍCIO RESTABELECIDO. TERMO INICIAL. VALOR DA RENDA MENSAL. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO. (...)*
*II - Em maio de 2001, o laudo pericial constatou que persistia a incapacidade em razão das mesmas seqüelas que originaram a concessão daquele benefício. A ação foi julgada improcedente, sob o argumento de que o apelante não preenchia os requisitos, pois, após a alta médica do INSS, não mais contribuiu para os cofres da previdência, ingressando com a presente ação em 1999, quando já tinha perdido a qualidade de segurado.*
*III - O segurado em gozo de auxílio - doença, insuscetível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade, devendo receber o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando for considerado não recuperável, for aposentado por invalidez. Art. 62 da Lei 8213/91.*
*IV - Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições, sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício.Art. 15, I, da Lei 8213/91.*
*V - Não ocorre a perda da qualidade de segurado, ainda a interrupção das contribuições previdenciárias seja superior a doze meses consecutivos, quando não for voluntária, e sim decorrente de enfermidade do trabalhador. Precedentes.*
*VI - Sendo indevida a suspensão do benefício de auxílio - doença na via administrativa com base na cessação da incapacidade , já que se mantinha inalterada à época do cancelamento e, se esta se manteve até a data da perícia judicial, impossibilitando o apelante de trabalhar e continuar contribuindo para a Previdência Social, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, de rigor a reforma da sentença, para julgar procedente o pedido inicial, para condenar o INSS ao restabelecimento do benefício de auxílio - doença , para que o apelante seja submetido a tratamento médico adequado ou processo de readaptação profissional, a cargo da autarquia, que deverá perdurar até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não recuperável, for aposentado por invalidez.*
*(omissis)*
*XVI - De ofício, antecipada a tutela jurisdicional, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício, sob pena de multa diária a ser fixada em caso de descumprimento da ordem judicial". (TRF3, AC no 2002.03.99.031323-8/SP, 9ª Turma, DJU 23.6.05, pág. 495);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.*
*1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática,*

*como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.*
*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 437762/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 06/02/2003, DJ 10/03/2003, p. 336) e*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA.*
*O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, se o segurado estava em gozo de auxílio-doença, é o dia imediato da cessação deste benefício, nos termos do art. 43 da Lei 8.213/91.*
*Recurso desprovido.*
*(REsp 445649/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 05/11/2002, DJ 02/12/2002, p. 349).".*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença nº 543.387.774-0, desde o dia seguinte à cessação administrativa, ocorrida em 03.04.2012, e pagar as prestações vencidas, acrescidas de juros e correção monetária.

Quanto aos consectários, os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento às apelações interpostas para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos juros de mora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007644-49.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007644-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ROSALVA DE SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP223319 CLAYTON JOSÉ MUSSI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00076444920124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença que declarou a carência da ação por ausência de interesse de agir e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, o pedido de recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte da parte autora, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% de todo o período contributivo, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, preliminarmente, argüindo a presença do interesse de agir e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, subiram os autos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A questão deve ser enfrentada no mérito, não se justificando o encerramento da lide sob o enfoque de carência da ação por ausência de interesse de agir, pois os aposentados e pensionistas não estão alijados de propor ação individual contra o INSS objetivando sejam reconhecidos os seus direitos, **não sendo óbice a apresentação de proposta de acordo ofertada pelo INSS** ou então de ajuizamento de ação civil pública, conforme já decidiu, quanto a essa última, esta Egrégia Corte Regional Federal: ***"Descabe a argüição de litispendência, pois o ajuizamento, por parte do Ministério Público Federal de ação civil pública contra a autarquia, não inibe o acesso ao Judiciário face ao princípio da universalidade de jurisdição prestigiado pela Lei Maior"***. (*AC nº 3056716/94-SP, Relatora Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO, j.18-10-1994, DJ 14-02-95, pág. 6064*). Ressalta-se que não basta a mera alegação de que houve pagamento administrativo para que seja declarada a extinção do feito por falta de interesse de agir, sendo imprescindível a comprovação nos autos da efetiva satisfação da pretensão pela via administrativa *(STJ, RESP nº 171222/GO, 5ª TURMA, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, j. 17/08/1999, DJ 20/09/1999, p. 76).*

Ressalta-se que não é o caso de anulação da sentença para que seja enfrentado o mérito, pois a questão discutida no presente caso versa somente sobre matéria de direito, sendo suficiente os documentos encartados aos autos para o exame e julgamento da lide, de forma antecipada, e sendo desnecessária a dilação probatória estando, portanto, em condições de imediato julgamento pela superior instância, nos precisos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.

Por sua vez, a prescrição qüinqüenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de pensão por morte em 27/01/2003, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 17.

A pretensão da parte autora no presente processo é garantir a forma de cálculo do salário-de-benefício mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Por sua vez, o artigo 3º, caput, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, estabelece:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Alega a parte autora que o INSS não estaria cumprindo o dispositivo legal mencionado, mas sim seguindo a previsão do regulamento, Decreto 3.048/99, que teria inovado em relação à Lei 8.213/91, mormente diante do disposto nos artigos 32, §2º e 188-A, §3º:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O Decreto nº 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20, ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência dos dispositivos infralegais já mencionados, conforme segue:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O mesmo ocorreu nas pensões por morte em que o segurado não estava aposentado, uma vez que o cálculo da renda mensal do benefício devido ao dependente será o mesmo utilizado caso houvesse a aposentadoria por invalidez, nos termo s do art. 75 da Lei 8.213/91:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta lei. (Redação dada pela Lei 9.528/97) - grifamos.

O inciso II ao artigo 29 da Lei 8.213/91 estabelece uma única forma de cálculo do benefício, não fazendo ressalvas quanto ao número de contribuições que o segurado tenha feito no período básico de cálculo do benefício.

De fato, em que pese a pretensão do INSS de aplicar o Decreto nº 3.048/99, observo que este ato normativo específico foi emanado pelo Poder Executivo para regulamentar a aplicação da Lei 8.213/91. Veda-se, portanto, seja sua redação contrária à da própria lei, até mesmo por uma questão hierárquica, sendo certo que, caso o legislador assim quisesse, especificaria a exceção quanto ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios supra mencionados.

É esta a orientação da Súmula nº 24, das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Para os benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente da data de filiação ao RGPS e do número de contribuições mensais vertidas no período contributivo."
Com o advento do Decreto nº 6.939/2009, houve a reparação da ilegalidade contida no Decreto nº 3.048/1999, ocasião em que se procedeu a revogação do § 20 ao artigo 32 e a atribuição de nova redação ao § 4º ao artigo 188-A, ao mesmo diploma infralegal, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Contudo o INSS não revisou a renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente à reparação da ilegalidade mencionada, razão pela qual faz jus a parte autora à revisão pleiteada, considerando-se a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição do período básico de cálculo, independentemente do número de contribuições efetuadas nesse intervalo temporal.

A Egrégia Décima Turma aderiu ao posicionamento segundo o qual a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, pela Procuradoria Federal Especializada do INSS, é ato que reconheceu o direito da parte autora à revisão pleiteada e provocou a interrupção da prescrição, a teor do Art. 202, VI, do Código Civil. Desse modo, encontram-se prescritas somente as parcelas vencidas até o quinquênio que o antecede.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR INDEFERIDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NOTA TÉCNICA EXPEDIDA PELO INSS. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE REVISÃO. INTERRUPÇÃO CONFIGURADA.
I. Não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que, ainda que o direito da parte autora tenha sido reconhecido administrativamente, não há comprovação nos autos de que tenha sido efetuado o pagamento das diferenças apuradas pela autarquia.
II. Assim, verifica-se que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão.
III. Com relação à prescrição quinquenal, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, consequentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.
IV. Sendo assim, consideram-se prescritas apenas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS (grifos nossos).

V. Agravo a que se nega provimento."
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0001886-56.2012.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2013)*

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 21).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, c.c. o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA ANULAR A SENTENÇA E JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO**, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do benefício de pensão por morte da parte autora, utilizando-se como salário-de-benefício a média dos 80% maiores salários-de-contribuição, nos termos do art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, com o pagamento das diferenças atualizadas, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas dos consectários legais, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011356-47.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.011356-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDIVALDO MIGUEL DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP320135 CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI e outro |
| No. ORIG. | : | 00113564720124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença da parte autora, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% de todo o período contributivo, com o pagamento das diferenças atualizadas e juros moratórios na forma da Resolução nº 134/2010, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, incidindo-se sobre as parcelas vencidas até a sentença. Custas na forma da lei.

O MM. Juiz *a quo* não submeteu a r. sentença ao reexame necessário (art. 475, § 2º, do CPC).

Inconformado, o INSS interpôs o recurso de apelação, preliminarmente, pede a suspensão da ação individual face a existência de ação civil pública, argúi a prescrição, decadência e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

O pedido de suspensão do processo não prospera, pois os aposentados e pensionistas não estão alijados de propor ação individual contra o INSS objetivando sejam reconhecidos os seus direitos, não sendo óbice a prolação de decisão pela Suprema Corte ou então de ajuizamento de **ação civil pública**, conforme já decidiu, quanto a essa última, esta Egrégia Corte Regional Federal: ***"Descabe a argüição de litispendência, pois o ajuizamento, por parte do Ministério Público Federal de ação civil pública contra a autarquia, não inibe o acesso ao Judiciário face ao princípio da universalidade de jurisdição prestigiado pela Lei Maior"***. (*AC nº 3056716/94-SP, Relatora Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO, j.18-10-1994, DJ 14-02-95, pág. 6064*). Ressalta-se que não basta a mera alegação de que houve pagamento administrativo para que seja declarada a extinção do feito por falta de interesse de agir, sendo imprescindível a comprovação nos autos da efetiva satisfação da pretensão pela via administrativa *(STJ, RESP nº 171222/GO, 5ª TURMA, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, j. 17/08/1999, DJ 20/09/1999, p. 76).*

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No presente caso, a prescrição qüinqüenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

No tocante à decadência, tendo o benefício de auxílio-doença sido concedido a parte autora em 02/10/2003 (fl. 29) e não havendo pedido revisional na via administrativa, o prazo decenal para revisão do ato concessório do benefício (critérios de cálculo da renda mensal inicial) encerraria em 02/10/2013, entretanto a presente ação foi ajuizada em 14/12/2012, restando prejudicada a alegação de decadência (fl. 02).

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seus benefícios de auxílio-doença em 02/10/2003, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 29.

A pretensão da parte autora no presente processo é garantir a forma de cálculo do salário-de-benefício mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Por sua vez, o artigo 3º, caput, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, estabelece:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Alega a parte autora que o INSS não estaria cumprindo o dispositivo legal mencionado, mas sim seguindo a previsão do regulamento, Decreto 3.048/99, que teria inovado em relação à Lei 8.213/91, mormente diante do disposto nos artigos 32, §2º e 188-A, §3º:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-

contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O Decreto nº 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20, ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência dos dispositivos infralegais já mencionados, conforme segue:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O mesmo ocorreu nas pensões por morte em que o segurado não estava aposentado, uma vez que o cálculo da renda mensal do benefício devido ao dependente será o mesmo utilizado caso houvesse a aposentadoria por invalidez, nos termo s do art. 75 da Lei 8.213/91:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta lei. (Redação dada pela Lei 9.528/97) - grifamos.

O inciso II ao artigo 29 da Lei 8.213/91 estabelece uma única forma de cálculo do benefício, não fazendo ressalvas quanto ao número de contribuições que o segurado tenha feito no período básico de cálculo do benefício.

De fato, em que pese a pretensão do INSS de aplicar o Decreto nº 3.048/99, observo que este ato normativo específico foi emanado pelo Poder Executivo para regulamentar a aplicação da Lei 8.213/91. Veda-se, portanto, seja sua redação contrária à da própria lei, até mesmo por uma questão hierárquica, sendo certo que, caso o legislador assim quisesse, especificaria a exceção quanto ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios supra mencionados.

É esta a orientação da Súmula nº 24, das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Para os benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente da data de filiação ao RGPS e do número de contribuições mensais vertidas no período contributivo."

Com o advento do Decreto nº 6.939/2009, houve a reparação da ilegalidade contida no Decreto nº 3.048/1999, ocasião em que se procedeu a revogação do § 20 ao artigo 32 e a atribuição de nova redação ao § 4º ao artigo 188-A, ao mesmo diploma infralegal, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."
Contudo o INSS não revisou a renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente à reparação da ilegalidade mencionada, razão pela qual faz jus a parte autora à revisão pleiteada, considerando-se a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição do período básico de cálculo, independentemente do número de contribuições efetuadas nesse intervalo temporal.

A Egrégia Décima Turma aderiu ao posicionamento segundo o qual a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, pela Procuradoria Federal Especializada do INSS, é ato que

reconheceu o direito da parte autora à revisão pleiteada e provocou a interrupção da prescrição, a teor do Art. 202, VI, do Código Civil. Desse modo, encontram-se prescritas somente as parcelas vencidas até o quinquênio que o antecede.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR INDEFERIDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NOTA TÉCNICA EXPEDIDA PELO INSS. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE REVISÃO. INTERRUPÇÃO CONFIGURADA.
I. Não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que, ainda que o direito da parte autora tenha sido reconhecido administrativamente, não há comprovação nos autos de que tenha sido efetuado o pagamento das diferenças apuradas pela autarquia.
II. Assim, verifica-se que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão.
III. Com relação à prescrição quinquenal, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, consequentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.
IV. Sendo assim, consideram-se prescritas apenas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS (grifos nossos).
V. Agravo a que se nega provimento."
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0001886-56.2012.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (10 por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e considerando a ausência de impugnação, neste aspecto, da parte autora. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO,** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001742-85.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001742-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | LUCAS DANIEL DE ANDRADE E SILVA incapaz |
| ADVOGADO | : | SP229822 CIRSO AMARO DA SILVA e outro |
| REPRESENTANTE | : | APARECIDO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP229822 CIRSO AMARO DA SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00017428520124036122 1 Vr TUPA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de

miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: ***"O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor."*** *(REsp nº435871/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391).*

No presente caso, o estudo social realizado em agosto de 2013 (fls. 58/68) revela que o requerente reside com os genitores e dois irmãos, em casa própria, em modestas condições de moradia. A renda familiar é composta pelo salário do pai do autor no valor de R$ 980,00 (novecentos e oitenta e oito reais) mensais. Ressalte-se que foram juntados aos autos cópias de extratos de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 113/115), atestando que o salário do genitor do requerente, no mês de fevereiro de 2014, foi de 1.447,62 (mil quatrocentos e quarenta e sete reais e sessenta e dois centavos).

Diante dessa situação, embora o critério estabelecido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não seja o único meio hábil para a comprovação da condição econômica de miserabilidade do beneficiário, ficou demonstrado que a autora não aufere rendimentos, mas tampouco se enquadra dentre os destinatários do benefício assistencial, uma vez que o benefício em questão deve ser reservado àqueles que não possuem meios de sobreviver por si próprios e não tenham, ainda, seus familiares meios de suprir-lhes tal falta, isto é, nos casos extremos em que só resta ao requerente do benefício o auxílio do Estado. Assim, não se insere a parte autora no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar. Ressalte-se que o benefício assistencial em questão não é fonte de aumento de renda, mas um meio de prover a subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuir renda própria ou familiares que possam supri-la.

Neste passo, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, dos requisitos exigidos para a concessão do benefício de prestação continuada, nos termos do artigo no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93, a improcedência do pedido é de rigor.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002109-09.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | ALCEU GERALDO PALINE |
| ADVOGADO | : | SP150216B LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021090920124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em autos de ação de conhecimento em que se busca a revisão da mensal inicial de benefício por incapacidade nos termos do Art. 29, § 5º e II, da Lei 8213/91.

O MM. Juízo *a quo* julgou o pedido improcedente, sem condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da Justiça gratuita.

Apela o autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, observo que a questão não foi analisada sob a ótica da decadência.

Nesse passo, convém salientar que o egrégio Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a questão de ordem suscitada no Recurso Especial 1.303.988/PE, firmou orientação no sentido de que é de 10 anos o prazo decadencial para revisão de benefícios previdenciários, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Confira-se:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.*
*1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.*
*Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".*
*2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).*
*3. Recurso especial provido."*
*(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)*

Verifico que a aposentadoria por invalidez do autor foi concedida em 28/08/2000. Por sua vez, a ação foi proposta somente em 22.10.2012, após o prazo decadencial decenal para revisão do ato de concessão, expirado em 28/08/2010.

Ante o exposto, de ofício, reconheço a decadência do direito da parte autora à revisão de seu benefício previdenciário, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame da apelação.

Não que se falar em condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000021-86.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000021-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | SEBASTIAO FELIX DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00000218620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida nos autos de ação mandamental em que se busca a concessão e implantação do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo-se os períodos laborados como períodos de atividade especial de 13.12.89 a 24.11.98, 16.04.99 a 07.12.00 e 01.04.02 a 19.05.11 nas empresas "Columbia Vig. Seg. Patrimonial", "Septem Serv.Seg", "Gocil Serv. Vig Seg.", respectivamente, efetuando-se a devida conversão, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos desde o requerimento administrativo (04.09.11), e a aplicação de multa diária de R$1.000,00, nos termos do Art.461, § 4º c/c Art. 14, V, ambos do CPC.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido deduzido, com resolução do mérito. Indevida a verba honorária.

Recorre o autor, requerendo seja dado provimento ao recurso, para ser reformada a sentença recorrida considerando totalmente procedentes os pedidos declinados na inicial, reconhecendo como especial os períodos de 13.12.89 a 24.11.98, 16.04.99 a 07.12.00, 01.04.02 a 19.05.11, determinando-se a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Com contrarrazões do autor, subiram os autos.

O MPF ofertou seu parecer, manifestando-se pelo parcial provimento do recurso interposto pelo autor, para que os períodos entre 11.12.89 a 28.04.95 e 01.04.02 a 19.05.11, sejam considerados especiais e pelo não provimento do recurso interposto pela autarquia.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial , já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem*

*sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial , assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Sendo o requerimento do beneficio posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

a) 13.12.89 a 28.04.95, laborados na empregadora "Columbia Vigilância e Segurança Patrimonial Ltda", onde exerceu as funções de vigilante, conforme cópia do registro na CTPS (fls37) e declaração de fls.55;

b) 01.04.02 a 19.05.11, laborados na empregadora "Gocil Serv.Vig.Seg.", onde exerceu as funções de vigilante, conforme PPP de fls.57.

A função de vigia exercida antes de 29/04/95 deve ser reconhecida como atividade especial, por equiparação à função de guarda elencada sob o código 2.5.7 do referido Decreto.

A atividade de vigia ou vigilante constitui atividade perigosa, porquanto o trabalhador que exerce tal profissão tem sua integridade física colocada em efetivo risco, não sendo poucos os relatos de policiais sobre as de lesões corporais e mortes ocorridas no exercício da atividade de vigilância patrimonial.

Havendo enquadramento no Decreto nº 53.831/64 (item 2.5.7, vigilante com uso de arma de fogo - equiparado a guarda), devem ser reconhecidos os períodos acima como tempo de serviço especial, com possibilidade de conversão para tempo comum (Art. 70, § 2º, Decreto nº 3.048/99, com redação do Decreto nº 4.827/03).

Todavia, trago à colação os seguintes julgados da 10ª Turma, desta Corte, quanto a imprescindibilidade do uso da arma de fogo:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL . VIGIA . INDEPENDE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 9.032/95. PERFIL PROFISSIOGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO.*
*I - O porte de arma reclamado pelo réu, para fins de enquadramento especial da atividade de vigia, não é requisito previsto em lei, assim, a apreciação do pedido de conversão de tempo de atividade especial em comum deve levar em consideração apenas os critérios legais estabelecidos pela legislação vigente à época em que a atividade foi efetivamente exercida.*
*II - Diferentemente do que ocorre com a insalubridade, na qual ganha importância o tempo, por seu efeito cumulativo, em se tratando de atividade perigosa, sua caracterização independe da exposição do trabalhador durante toda a jornada, pois que a mínima exposição oferece potencial risco de morte, justificando o enquadramento especial , não havendo que se falar em intermitência, uma vez que o autor exerce a função de vigia durante toda a jornada de trabalho, assim sendo, a exposição ao risco é inerente à sua atividade profissional.*
*III - O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, inclusive na condição de vigilante após a vigência da Lei nº 9.032/95, fazendo as vezes do laudo técnico.*
*IV - Agravo do INSS improvido (artigo 557, §1º, do CPC).*
*(TRF3, APELREE 2005.61.05.008857-8, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:08/09/2010, p. 2244);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL . VIGIA . INDEPENDE DE PORTE DE ARMA DE FOGO. LEI Nº 9.032/95. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIAÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.) I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.*
*II - As questões trazidas nos presentes embargos, restaram expressamente apreciadas nas decisões de fls. 265/269 e 282/284 e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo réu à fls. 273/276, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.*
*III - A irresignação do embargante quanto ao entendimento desta 10ª Turma quanto à possibilidade de reconhecimento da especial idade da atividade desenvolvida na condição de vigilante no período de 16.06.1993 a 05.08.2005, caso dos autos, não se coaduna com a finalidade dos embargos declaratórios.*
*IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).*
*V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.*

*(TRF3, APELREE - APELREE 2005.61.05.008857-8, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:27/10/2010, p. 1162)".*

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, são reconhecidos como especiais os períodos de 13.12.89 a 28.04.95 e 01.04.02 a 19.05.11.

De fato, o tempo de serviço reconhecido administrativamente somado ao período de atividade especial, ora reconhecido, perfazem 33 anos, 09 meses e 05 dias até a DER em 02.09.11, insuficiente para a concessão da aposentadoria.

Ainda, este mesmo tempo de atividade perfaz 18 anos, 09 meses e 03 dias de tempo de contribuição na data da EC/20, sendo necessária, para a modalidade de aposentação proporcional, pedágio de 15 anos, 08 meses e 26 dias, não cumpridos pela parte autora.

Destarte, é de se reformar a r. sentença para conceder em parte a ordem, reconhecendo como especial o período de trabalho de 13.12.89 a 28.04.95 e 01.04.02 a 19.05.11, determinando à autoridade coatora sua conversão para comum para efeitos de aposentadoria.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso interposto, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001161-58.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001161-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | NILSON MOREIRA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011615820124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em autos de ação mandamental em que se pretende a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, reconhecendo-se o períodos laborado como período de atividade especial de 03.11.75 a 20.10.89 na empregadora "Cia. Saneamento Básico do Estado de São Paulo, efetuando-se a devida conversão, bem como o computo do exercício de atividade comum urbana exercido junto a Prefeitura do Município de São Paulo, no período de 27.09.72 a 16.12.75, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos, sob pena de multa diária.

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança, sem condenação em honorários.

Recorre o impetrante, requerendo a reforma da sentença para que seja julgado totalmente procedente o pedido da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, manifestando-se pelo parcial provimento do recurso de apelação, a fim de que seja reconhecido como especial o período de 03.11.1975 a 20.10.89, bem como seja averbado o tempo de serviço público, após a compensação financeira entre os regimes.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito, primeiramente ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial , já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial , assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998,*

*tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Sendo o requerimento do beneficio posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim, ressalta-se que a Autarquia reconheceu administrativamente como especial o período de 14.11.97 a 19.10.11.

No mais, verifico que a parte autora não comprovou que exerceu atividade especial no período de 03.11.75 a 20.10.89, laborado na "Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo - Sabesp", vez que o PPP de fls. 41/43, não menciona a exposição a tensão elétrica acima de 250 volts, que somente assim justificaria o enquadramento no item 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

A condição especial por exposição ao agente agressivo "eletricidade" só pode ser reconhecida quando o trabalho for realizado em instalações ou equipamentos elétricos com tensão superior a 250 volts, e no caso o autor não comprova tal condição, vez que não consta no PPP o nível de tensão a que o autor estava submetido.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, não é considerado especial o período pleiteado na inicial, carecendo o autor de razão neste ponto.

Todavia razão assiste ao autor ao computo do período laborado junto à Prefeitura do Município de São Paulo.

Com efeito, em relação ao tempo de serviço laborado no período de 27.09.72 a 20.10.89, como auxiliar de jardinagem, a Certidão de Tempo de Serviço, emitida aos 13.11.06, pela Departamento de Recursos Humanos/ Divisão de Tempo de Serviço e Controle de Frenquência da Secretaria de Gestão do Município de São Paulo, juntada às fls. 39/40, é documento hábil para comprovar o aludido tempo de serviço.

A propósito, é assegurado ao trabalhador a contagem recíproca do tempo de serviço/contribuição dos períodos laborados na administração pública e na atividade privada, cabendo aos respectivos regimes previdenciários promoverem, entre si, a compensação financeira das contribuições correspondentes, na forma do § 9º do Art. 201, da Constituição Federal e Art. 94 e seguintes da Lei 8.213/91.

De fato, o tempo de serviço reconhecido administrativamente somado ao período de atividade pública, ora reconhecido, perfazem 18 anos, 09 meses e 17 dias até 15.12.98, data da EC 20/98, e 36 anos, 09 meses e 12 dias, até 21.10.2011, data da DER.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de

tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, é de se reconhecer o direito do autor ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009), a partir da data do requerimento administrativo em 21.10.11.

No que se refere às prestações vencidas, a Súmula 269, do STF, prescreve que *"o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança* ", e a Súmula 271, também do STF, que a complementa, determina que a *"concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria*".

Destarte, é de se reformar a r. sentença, para conceder em parte a segurança, reconhecendo o período de atividade pública, de 27.09.72 a 20.10.89, e o direito do impetrante à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir da data do requerimento administrativo (21.10.11).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Nilson Moreira dos Santos;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição (integral)
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 21.10.2011;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001893-62.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001893-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANGELO SIMONATO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP160397 JOAO ALEXANDRE ABREU e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00018936220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação e remessa oficial nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, corrigidas monetariamente pela Resolução 134 do CJF, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre a condenação. O INSS é isento de custas.
Apela o INSS alegando falta de interesse de agir. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a aplicação da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, a isenção do INSS nas custas processuais, a aplicação da Lei 11960/09 aos juros de mora, bem como a redução da verba honorária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
Preliminarmente, é aplicável o disposto no § 3º do art. 475 do CPC, pois a sentença está fundamentada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Assim, é inadmissível a remessa oficial.
Não conheço do apelo quanto à isenção de custas, uma vez que a r. sentença decidiu conforme pleiteado no recurso.
Quanto à falta de interesse de agir se confunde com o mérito e com ele será analisado.
Reconheço, de ofício, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação.
Passo à análise da matéria de fundo.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob

pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
O benefício concedido no período denominado " buraco negro " também está sujeito à readequação aos tetos das referidas emendas constitucionais.
Nesse sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. II - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado " buraco negro ", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários. III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC). TRF3, APELREEX - 0000616-45.2011.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimentos, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013*
Em análise ao demonstrativo de cálculo da revisão à fl. 89, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
Ante o exposto, de ofício, reconheço a prescrição quinquenal e, com fulcro no Art. 557, "caput" e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação, para reformar a r. sentença, tão-só no que toca aos juros de mora e à base de cálculo dos honorários advocatícios, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003321-79.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003321-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| PARTE AUTORA | : | REGINALDO DA CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP034466 CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00033217920124036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença desde 12.05.2008, descontados os valores recebidos administrativamente, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (19.06.2013). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora nos termos do Manual de Cálculos para a Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a conversão do benefício de auxílio-doença, anteriormente deferido, em aposentadoria por invalidez.

Em consulta aos dados do CNIS (em anexo) verifica-se a implantação do benefício.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 04.01.1952, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 19.06.2013 (fl. 121/129), em clínica médica/cardiologia, atestou que o autor é portador de hipertensão arterial sistêmica, dislipidemia e insuficiência coronariana crônica com manifestação pregressa de infarto do miocardio com tratamento clínico, que lhe acarretam incapacidade de forma total e permanente para o exercício de atividade laborativa.

O segundo laudo pericial, realizado em 26.06.2013 (fl. 130/137), na especialidade de ortopedia, apontou que o demandante apresenta lombalgia e artralgia em joelhos, que, no entanto, não lhe acarretariam incapacidade laborativa.

Destaco que o autor recebeu vários benefícios de auxílio-doença, último dos quais no período de 03.11.2010 a

23.01.2012 (fl. 17), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 20.04.2012.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e permanente para o labor, bem como sua idade (62 anos), resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garantisse a subsistência, razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.
[Tab]
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, auxílio-doença a partir de 12.05.2008, quando reconhecida a incapacidade de forma total, convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (19.06.2013; fl. 127), tendo em vista que não houve recuperação do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006902-05.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006902-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOAO JAROSI |
| ADVOGADO | : | SP310319A RODRIGO DE MORAIS SOARES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANGELICA BRUM BASSAMETTI SPINA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00069020520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos honorários

advocatícios.
Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*
A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos teto s, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos teto s, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto , considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos teto s, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos teto s.
Em análise ao extrato DATAPREV de fls. 25/26, verifico a não incidência, à época, do teto máximo sobre parte dos salários de contribuição da parte autora.
Assim, a r. sentença deve ser mantida, tal como posta.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009295-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009295-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | TEREZA DE JESUS RODRIGUES FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00092959720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado pelo autor de afastar a incidência do fator previdenciário do cálculo da renda mensal inicial do benefício. Não houve condenação em honorários advocatícios.
Apela a autora, pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório. Decido.
O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29, da Lei 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:
*"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:*
*I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário ;*
*II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.*
*§ 1º (Revogado)*
*§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.*
*(...)*
*§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.*
*§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"*
De outra parte, no que se refere ao fator previdenciário, o E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:
*"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO . PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.*
*1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da*

*Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5o da C.F., pelo Art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches)"*

Dessarte, é de se manter a r. sentença.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000471-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000471-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ANA LUCIA QUINTINO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00262-1 2 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 23.09.10, na qual se busca o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invaldez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 17.07.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 89/91).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 93/99).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 06.12.2011, atesta ser a parte autora portadora de espondilose lombar e gonartrose de joelhos, com incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam movimento com sobrecarga na coluna lombar, não sendo o caso da atividade laborativa da parte autora como revisadeira em fábrica de calçados (fls. 69/79).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:
*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*

*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de mantida a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput* , do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001368-44.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.001368-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOSEFINA CONCEICAO DE MOURA |
| ADVOGADO | : | MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00102-1 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 30.07.10, na qual se busca a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 16.08.12, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 112/115).

Em apelação, a parte autora alega cerceamento de defesa, requerendo a conversão do julgamento em diligência, para a realização de perícia complementar (fls. 119/125).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Como cediço, cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não, determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, a teor do disposto no Art. 130, do CPC.

Não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (Art. 330, I, do CPC).

À espécie, o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Confiram-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.*
*- O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida.*
*- Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes.*

*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria.*
*II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.*
*III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora.*
*IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.*
*(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)".*

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002154-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002154-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP159340 ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00036-7 2 Vr IGARAPAVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 23.02.11, na qual se busca o restabelecimento do auxílio-doença e a concessão da aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 18.07.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o auxílio doença, a partir do laudo pericial, acrescido do abono anual, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, despesas processuais, além de despesas processuais e honorários

advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício a partir da cessação do benefício anterior, em 31.12.10.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O sr. Perito judicial fixou o termo inicial da incapacidade na data da realização do exame pericial (23.11.2011), razão porque o termo inicial do benefício deve ser mantido, pois, como bem posto pelo douto Juízo sentenciante, "ocasião em que se tornou inequívoco o quadro".

Não custa esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002748-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002748-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | EDIVALDO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP113101 EDUARDO MIRANDA GOMIDE |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00041-8 2 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia a concessão de auxílio doença.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela à fls. 47.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, mais honorários advocatícios em R$622,00, observado o disposto na Lei nº 1060/50, cassando a tutela concedida.

Apela a parte autora, a argumentando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.
É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.
Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:
*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*

A qualidade de segurado e a carência estão demonstradas (fls. 137/139).

O laudo, referente ao exame realizado em 21.12.2010, atesta ser o autor portador de fratura de tíbia direita, hipertensão arterial, arritmia cardíaca e varizes em membros inferiores, patologias que causam limitações para atividades que exijam excesso de esforço físico, não tendo sido constatada incapacidade para a profissão de motorista (fls. 96/103).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade para o trabalho, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.
Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR*

*INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).
É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

A documentação médica acostada aos autos (fls. 16/45, 77/79, 86/94, 105110, 123/127 e 129/132) atestam as patologias constatadas pelo sr. Perito judicial e o tratamento a que se submete o autor.

Assim, analisando o conjunto probatório e considerando o lapso temporal decorrido desde a data do ajuizamento da ação 26.03.2010 e a da realização da perícia (21.12.2010), é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (01.03.2010 - fls. 46), a ser mantido até a data da realização do exame pericial.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, desde 01.03.2010, mantendo-o até 21.12.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da

obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: EDIVALDO DOS SANTOS;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 01.03.2010;
DCB: 21.12.2010.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002827-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002827-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | TELMA REGINA BARBOSA MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP150543 IVO ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00076-7 1 Vr GUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 01.06.12, na qual se busca o restabelecimento de auxílio-doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 16.10.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a restabelecer o auxílio doença, a partir da cessação indevida (30.04.12), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, a parte autora pede a concessão da aposentadoria por invalidez, senão, ao menos, a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada restaram comprovadas pelo extrato do CNIS acostado às fls. 63/89.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 08.08.2012, atesta ser a parte autora portadora de hérnia discal lombar e espondiloartrose dorsal, havendo incapacidade parcial e permanente para atividades que exijam grandes esforços físicos (fls. 31/40).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à sua conversão em aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido a orientação da Egrégia Corte Superior, como se vê dos acórdãos assim ementados:
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio- doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio- doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio- doença . (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido".*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251).*

Impende salientar a aplicabilidade do disposto no Art. 62, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio- doença , insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez" (g.n.).*

Em suma, mister o reconhecimento ao direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra função - ou, ainda, considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91, ou até

restar efetivamente comprovada a convalescença.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 30.04.2012, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve observar a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003046-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003046-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | DONIZETE APARECIDA DOS SANTOS QUINTILIANO |
| ADVOGADO | : | MS010715 MARCEL MARTINS COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00020-8 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, ajuizada em 01.03.10, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 09.05.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$1.000,00, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 68/69).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 71/76).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A presente demanda foi proposta em 01.03.2010.

Como se vê das anotações na CTPS e no CNIS (fls. 10/12, 21/23 e 27/28), a parte autora manteve vínculos empregatícios formais no período compreendido entre 12.11.1990 a 30.10.2001.

Contudo, não restou demonstrada nos autos a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, posteriormente à 30.10.2001, segundo a análise do conjunto probatório.

Acresça-se que, segundo relato da própria parte autora ao médico perito, a mesma trabalha como autônoma desde 30.10.2001, sem qualquer recolhimento ao RGPS (fls. 59).

Dispõe a lei de regência a respeito da qualidade de segurado:

*"Art.15.Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:*
*I - ...*
*II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;"*

Assim, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ. Confira-se:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.*
*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez , indevido o benefício.*
*3. Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)".*

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO.*
*I -Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que*

*possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada apresente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91.*
*II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada.*
*III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos.*
*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido.*
*(Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 Data 18/11/2010, pág. 1474)."*

Deste modo, ausente a qualidade de segurado, requisito legal necessário à concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003517-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003517-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | WALTER FRANCISCO FRANCISCHINI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP252225 KELLY CRISTINA JUGNI |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00129-3 1 Vr ITAPIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em R$500,00, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora, aduzindo que os requisitos legais foram demonstrados e prequestiona a matéria debatida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*

A qualidade de segurado e a carência foram demonstradas (fls. 224/225).

O laudo, referente ao exame realizado em 22.07.2010, atesta ser o autor portador de lombalgia crônica, artrose incipiente de coluna lombar e joelho esquerdo, apresentando incapacidade parcial e temporária, podendo executar atividades leves (fls. 179/184).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não está totalmente incapacitado para o trabalho, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela*

*incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).
É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade do autor (59 anos na data da perícia), sua atividade habitual (auxiliar geral), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.03.2008 - fls. 113), tendo em vista o lapso temporal decorrido entre a data da cessação do benefício (01.08.2006) e a data do ajuizamento desta ação (09.10.2007).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir de 28.03.2008, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do

Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: WALTER FRANCISCO FRANCISCHINI;
b) benefício: auxílio doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 28.03.2008.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003780-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003780-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PATRICIA TUNES DE OLIVEIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAIR PATRICIO |
| ADVOGADO | : | SP089744 LUIZ FLAVIO DE ALMEIDA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00016-0 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação interposta em face da sentença proferida em autos de ação ordinária, ajuizada em 01.02.08, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença para trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo,* em sentença datada de 26.06.12, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 03.11.08 (fls. 60), bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ

Em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural, em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o Art. 26, III, c.c. o Art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar a atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondente à carência do benefício requerido, no caso doze meses.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito

quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, ou vice versa, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Entendeu o douto Juízo sentenciante ser desnecessária a oitiva das testemunhas arroladas pela parte autora em sua inicial.

Entretanto, suprime a r. decisão recorrida, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que as partes se propuseram a produzir, de tal sorte que apenas existe nos autos início de prova do documental.

Ora, não basta a prova oral, se não for corroborada pela documentação trazida como início de prova material. De igual modo, sem a prova oral fica comprometida toda a documentação que se presta a servir de início de prova material.

Em tais circunstâncias, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação pelo Tribunal da questão, visto que nada decidiu quanto às provas indispensáveis ao reconhecimento, ou não, do labor rural pela autora.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO E AGRAVO RETIDO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA.*
*1 - Não há preclusão para o juiz em matéria probatória, razão pela qual não viola o art. 473 do CPC o julgado do mesmo Tribunal que, ao julgar apelação, conhece e dá provimento a agravo retido, para anular a sentença e determinar a produção de prova testemunhal requerida pelo autor desde a inicial, ainda que, em momento anterior, tenha negado agravo de instrumento sobre o assunto.*
*2 - Interpretação teleológica do art. 130 do CPC corroborada pela efetiva e peremptória intenção do autor em produzir a prova.*
*3 - Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).*
*(STJ, QUARTA TURMA, REsp 418971/MG, relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Data do Julgamento 11/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 288, RSTJ vol. 199, p. 406) e*
*PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.*
*Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (grifo nosso).*
*(STJ, QUARTA TURMA, REsp 262.978 MG, relator Ministro Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)".*

Prudente dessa forma, oportunizar a realização de prova oral com oitiva de testemunhas, resguardando-se a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal, a rechaçar qualquer nulidade processual em decorrência de cerceamento de defesa, assegurando-se desta forma eventual direito.

Destarte, é de rigor a anulação da r. sentença, a fim de que seja propiciada a produção de prova testemunhal.

Pelo exposto, anulo, de ofício, a r. sentença de primeiro grau, para determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para produção de prova testemunhal, prosseguindo-se o feito em seus ulteriores termos, ficando prejudicada a apelação.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que se prossiga no feito.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004264-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004264-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | LUZINETE PRISILINA DE AZEVEDO |
| ADVOGADO | : | SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00048-1 1 Vr NOVA GRANADA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 06.04.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença para trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 11.11.11, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução nos termos da L. 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 07.10.2010, atesta que a autora não apresenta nenhum déficit neuro funcional que a impeça de exercer suas atividades habituais (fls. 58/62).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial, vez que os documentos médicos juntados pela autora não são contemporâneos ao ajuizamento da ação (fls. 20/24).

Nsse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*

*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha*

*comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput* , do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011876-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011876-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | PAULO SERGIO CERQUEIRA DO AMARAL |
| ADVOGADO | : | SP275643 CARLOS PASQUAL JUNIOR |
| CODINOME | : | PAULO SERGIO CERQUEIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00065-6 1 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelações em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do benefício de auxílio doença.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 90/vº, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença. Em face de tal decisão o INSS interpôs agravo de instrumento, o qual teve o seguimento negado (fls. 116/117).

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (25.09.2009), bem como a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data do efetivo pagamento.

Inconformada, apela a parte autora, aduzindo, em suma, que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como que devem ser fixados juros de mora e, ainda, que os honorários advocatícios devem ser fixados em 20%.

Por sua vez, recorre o INSS, requerendo, de início, que o recurso seja recebido no duplo efeito e que seja submetido ao reexame necessário. No mérito, aduz, em suma, que o benefício deve ser concedido pelo período indicado no laudo pericial (90 dias) e que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Por fim, pugna que os honorários advocatícios sejam fixados em 5%.

Com contrarrazões, somente da parte autora, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em reexame necessário, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o objeto da demanda, além da antecipação de tutela deferida antes da r. sentença.

Quanto ao recebimento do recurso no duplo efeito, é pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, nos termos do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Os acórdãos abaixo transcritos ilustram tal entendimento:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*
(STJ, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 1217740, Rel. Min. SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJE 01/07/2010) e
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*
*1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento.*
*2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado.*
*3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*4. Agravo de instrumento desprovido."*
(TRF3, AI 0048404-19.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, julgado em 25/03/2008, DJF3 14/05/2008).

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além das concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 12.08.2006 a 31.08.2006 e 20.08.2009 a 25.09.2009.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 82), referente ao exame médico realizado em 06.10.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de protrusão discal lombar com discopatia em L4-L5, sem déficit neurológico, com dores intensas, cuja enfermidade acarreta incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, correta a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91. Considerando a natureza temporária da incapacidade, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido."*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido."*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*

Não tendo a r. sentença indicado o termo final do benefício, não há que se falar em fixação na data indicada pela perícia, haja vista que o julgador, enquanto destinatário final da prova, não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes nos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013).

Todavia, é cabível a revisão periódica do benefício, a cargo do INSS, cuja realização decorre da própria Lei (Art.

101, da Lei 8.213/91 c/c Art. 46, Parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível restringir sua realização pela autarquia.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 26.09.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve observar a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, afasto as questões trazidas na abertura do apelo do réu e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento às apelações interpostas, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos consectários legais e aos honorários advocatícios, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012181-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012181-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | VERONICA ALVES PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00246-8 1 Vr INDAIATUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de perícia médica complementar e colhimento de prova testemunhal. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que o conjunto probatório do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 114/118 é conclusivo no sentido de que a autora, embora seja portadora de artrose de quadril bilateral, não está incapacitada de forma total para o trabalho.

Segundo o perito, *"A pericianda apresenta quadro de alterações osteomusculares nos quadris desde os 13 anos (sic), refere que somente depois que entrou na empresa onde está registrada é que começou seu tratamento porque antes morava em um lugar muito difícil, queixa de muita dor no quadril e por isso não consegue trabalhar"*, sendo que as *"patologias ortopédicas encontradas podem ser tratadas com medidas farmacológicas, com complementação fisioterápica adequada, condicionamento físico e tratamento cirúrgico especializado com perspectiva de melhora do quadro clínico./* ***Não há elementos que indiquem piora ou agravamento do seu quadro desde setembro de 2008, período que está formalmente empregada.*** *Não há elementos que permitam estabelecer nexo causal entre a patologia observada e a atividade laborativa desde setembro de 2008./ Considerando os achados do exame clínico bem como os elementos apresentados as patologias diagnosticadas, no estágio em que se encontram, geram* ***incapacidade parcial e permanente para o trabalho"*** (fl. 116) (g. n.).

Cumpre salientar que, consoante pesquisa realizada por este relator ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o vínculo empregatício da parte autora na empresa Relthy Laboratórios Ltda permanece ativo, desde 15-09-2008 até a presente data, demonstrando de forma inequívoca a sua aptidão para o exercício da atividade laborativa habitual.

Nesse sentido, há de se observar o acórdão assim ementado:

*"PREVIDÊNCIA SOCIAL. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PROVA PERICIAL QUE CONCLUIU PELA CAPACIDADE LABORATIVA DO SEGURADO. PEDIDO IMPROCEDENTE. Comprovado, por meio de perícia médica judicial, que o segurado não porta incapacidade para o trabalho,*

*descabida se mostra a concessão de aposentadoria por invalidez, mormente quando a prova dos autos confirma que o autor encontra-se em plena atividade laboral.*
*O juiz não deve se afastar das conclusões contidas no laudo pericial se não há, nos autos, outros elementos ou fatos provados conducentes à convicção diversa.*
*Sentença reformada."*
*(TRF1, 1ª Turma Suplementar, Rel Juiz José Henrique Guaracy Rebêlo (Conv), AC nº 1991.01.03898-2, j.19-03-2002, DJ 16-05-2002, p. 100.)*

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013711-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.013711-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELTON SOUZA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP031115 CONSTANTINO PIFFER JUNIOR |
| | : | SP205890 HERCULES HORTAL PIFFER |
| No. ORIG. | : | 09.00.00138-2 1 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO
Fls. 49/51 - Os extratos do CNIS não guardam relação com o presente feito, razão pela qual devem ser desentranhados e devolvidos ao procurador autárquico.

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 24, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Às fls. 99, a parte autora requereu a desistência da ação, tendo em vista a evolução satisfatória do quadro de saúde. Às fls. 104/105, o INSS manifestou-se contrariamente ao pedido.

O MM. Juízo *a quo* homologou o pedido de desistência e julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, VIII, do CPC, com a revogação da antecipação de tutela, condenando a parte autora a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observando-se o disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que a ação deve ser julgada improcedente, com resolução do mérito, condenando-se a autora a devolver as verbas recebidas a título de antecipação de tutela, além da aplicação de multa por litigância de má-fé, revogando-se a assistência judiciária gratuita.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram com a manifestação do INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

A regra inscrita no Art. 3º, da Lei 9.469/97, está voltada aos representantes da União, Autarquias e Fundações Públicas, não se dirigindo ao Magistrado, que poderá homologar o pedido de desistência da ação, se devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária.

Ademais, tendo o pedido de desistência ocorrido antes da sentença, deve ser mantida a decisão que o homologou e extinguiu o feito sem resolução de mérito, nos termos do Art. 267, VIII, do CPC.

Não obstante, também é tranquilo o entendimento de que a recusa da parte contrária deve ser justificada, não bastando a simples alegação de discordância, sem a indicação de motivo relevante (STJ, REsp 241.780/PR, Quarta Turma, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 03.04.2000).

Nesse sentido, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CPC, ARTIGO 267, § 4º. CONCORDÂNCIA, SOB A CONDIÇÃO DE RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA AÇÃO. ARTIGO 3º DA LEI 9.469/97. INDISPENSABILIDADE DA INDICAÇÃO DE RELEVANTE MOTIVO PARA QUE SE OPONHA AO PEDIDO.*
*- Embora, depois de decorrido o prazo para a resposta, não se permita ao autor desistir da ação sem o consentimento da parte contrária, eventual resistência do réu deve ser justificada, não bastando a simples alegação de discordância, sem a indicação de motivo relevante.*
*- Inexistente justificativa plausível ao pleito de desistência, não se justifica a mera invocação do disposto no artigo 3º da Lei 9.469/97, que estabelece diretriz para os defensores públicos, mas não vincula o juiz, nem exime o réu de fundamentar a recusa.*
*- Hipótese em que não demonstrado o interesse concreto na negativa da pretensão do autor de desistir da ação, improvável em ação do gênero, de reconhecimento de tempo de serviço dependente de prova essencialmente testemunhal, sequer colhida, bem como não evidenciado prejuízo efetivo em decorrência da extinção anômala do processo, não se declarando nulidade se não demonstrado o gravame a que deu causa (CPC, art. 249, § 1º).*
*- Apelação a que se nega provimento."*
(TRF3, AC 2003.61.21.001674-9, Rel. Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, DJF3 CJ1 de 02.12.2010, p. 1162);
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CONCORDÂNCIA DO RÉU CONDICIONADA À RENÚNCIA. DIREITO INDISPONÍVEL. NÃO-ACEITAÇÃO DO PEDIDO DE desistência DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO PLAUSÍVEL.*
*I - A concordância do réu em relação ao pedido de desistência da ação formulada pela autora ficou condicionada à renúncia desta ao direito sobre qual se funda a referida ação. Todavia, em se tratando de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.*
*II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja decretada a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.*
*III - Apelação da autora provida."*
(TRF3, AC 0005440-21.2006.4.03.9999, Rel. Des. Federal SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, DJF3 08/10/2008);
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.*
*I - Cuida-se de pedido de desistência da ação, porque não há mais interesse no prosseguimento do feito.*
*II - Não se vislumbra qualquer prejuízo ao INSS na decisão de homologação do pedido de desistência, além do que, a recusa a tal requerimento não foi devidamente fundamentada e justificada, não bastando apenas a alegação simples de discordância, sem a indicação de algum motivo relevante (Precedentes do STJ).*
*III - A regra inscrita no art. 3º, da Lei nº 9.469/97 está voltada aos representantes da União, Autarquias e Fundações Públicas, não se dirigindo ao Magistrado que poderá homologar o pedido de desistência da ação, se*

*devidamente justificado, avaliando a necessidade ou não de aceitação da parte contrária, acerca da desistência da ação.*
*IV - Recurso do INSS improvido.*
*V - Homologação da desistência mantida."*
(TRF3, AC 2004.61.06.006850-0, Rel. Des. Federal MARIANINA GALANTE, DJU de 05.04.2006, p. 359).

Entendo que a homologação do pedido de desistência da ação não implica qualquer prejuízo ao INSS. Tendo sido reconhecida a incapacidade, foi deferida a antecipação de tutela, em 27.08.2009, momento a partir do qual a parte autora passou a auferir o benefício. Reconhecendo a evolução satisfatória de seu quadro de saúde, a parte autora requereu a desistência da ação, cujo pedido foi homologado, revogando-se a antecipação de tutela concedida *in limine*. E nem se diga que o prejuízo da autarquia é monetário, haja vista que, a percepção de valores recebidos em decorrência de decisão judicial, quando recebidos de boa-fé, não gera o direito à repetição, haja vista o caráter alimentar quando se trata de benefícios previdenciários.

Confiram-se:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PREVIDENCIÁRIAS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR RECEBIDA DE BOA-FÉ PELA PARTE SEGURADA. IRREPETIBILIDADE.*
*1. ... "omissis".*
*2. Ainda na forma dos precedentes desta Corte, incabível a restituição de valores indevidamente recebidos por força de erro no cálculo, quando presente a boa-fé do segurado.*
*3. Ademais, no caso dos autos, há de ser considerado que as vantagens percebidas pelos beneficiários da Previdência Social possuem natureza alimentar, pelo que se afigura a irrepetibilidade desses importes.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no AREsp 33.649/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 02/04/2012);*
*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DEVOLUÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR. IRREPETIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.*
*1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).*
*2. Não é omissa a decisão fundamentada em que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, sendo, portanto, irrepetíveis.*
*3. O entendimento que restou consolidado no âmbito da 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 991.030/RS, é no sentido de que a boa-fé do beneficiário e a mudança de entendimento jurisprudencial, por muito controvertido, não deve acarretar a devolução do benefício previdenciário, quando revogada a decisão que o concedeu, devendo-se privilegiar o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.*
*4. Embargos de declaração rejeitados.*
*(EDcl no AgRg no REsp 1003743/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 10/06/2008, DJe 01/09/2008)* e
*AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.*
*I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada.*
*PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.SÚMULA 168/STJ. APLICAÇÃO.*
*II - Na espécie, cuida-se da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ.*
*Agravo regimental desprovido.*
*(AgRg nos EREsp 993.725/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 05/12/2008, DJe 02/02/2009)".*

No caso em apreço não vislumbro prática de conduta processual que possa ser qualificada como litigância de má-fé, uma vez que o apelante, tão logo tenha recuperado a capacidade laborativa, requereu a desistência da ação.

Como é cediço, para que se configure a litigância de má-fé é necessária a intenção malévola de prejudicar, equiparada à culpa grave e ao erro grosseiro, que gere à parte contrária dano processual comprovado. Nesse mesmo sentido decidiu a Primeira Turma do STJ, no Resp 28715-0/SP, de relatoria do insigne Ministro MILTON LUIZ PEREIRA: "*A litigância de má-fé reclama convincente demonstração*".

O julgado abaixo transcrito ilustra tal entendimento:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO SOCIETÁRIO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AFASTAMENTO. MERA REDISCUSSÃO DE QUESTÕES JURÍDICAS. DOLO PROCESSUAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. IMPROVIMENTO. I. A mera pretensão de discutir ou rediscutir questões jurídicas, ainda que com a apresentação de teses equivocadas, não configura litigância de má-fé, que exige, para sua aplicação, a comprovação do dolo processual, inexistente no caso concreto. II. Agravo regimental a que se nega provimento."* (STJ, Quarta Turma, AGA 201000158493, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE 24.11.2010).

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o e. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos artigos 11 e 12, da Lei 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Rel. Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE).

Ante o exposto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitados.

Dê-se ciência, e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016902-28.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.016902-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CREUSA MOREIRA GOMES |
| ADVOGADO | : | MS014754 STENIO FERREIRA PARRON |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00050-6 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do indeferimento administrativo (25.03.2011 - fls. 16), e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (04.10.2012 - fls. 66), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, a suspensão da antecipação de tutela deferida no bojo da sentença, além da impossibilidade de realização da perícia por fisioterapeuta, razão pela qual deve ser realizada

nova perícia, por médico, preferencialmente especialista na área que o caso requer. No mérito, aduz, em suma, perda da qualidade de segurado, preexistência da doença quando do reingresso ao RGPS e ausência de incapacidade.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao pleito de suspensão da antecipação de tutela, concedida no bojo da r. sentença, convém ressaltar que, com a reforma processual implementada pela Lei 10.352/2001, que introduziu o inciso VII ao Art. 520, do CPC, o recurso dirigido em face da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na própria sentença, só possui efeito devolutivo, podendo a sentença ser executada provisoriamente.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. L. 8.213/91, ART 74. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA.*
*Confirmada a antecipação dos efeitos da tutela, pela sentença de mérito, é de ser recebida apenas no efeito devolutivo a apelação, nos termos do art. 520, VII, do C. Pr. Civil, acrescentado pela L. 10.352/01.*
*A dependência econômica da companheira é presumida, e está evidenciada pelas provas material e testemunhal.*
*Preliminar rejeitada. Apelação desprovida."*
(TRF3, AC 2006.61.11.001860-9, Rel. Des. Fed. CASTRO GUERRA, Décima Turma, j. 23.10.2007, DJ 07.11.2007);
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CERTIDÕES DO REGISTRO CIVIL. - Cabível a antecipação dos efeitos da tutela no âmbito da sentença, tendo em vista a necessidade da medida assecuratória do resultado específico - prestação jurisdicional de natureza eminentemente alimentar. - Possível o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo quando a tutela antecipada é concedida na sentença. Inteligência do artigo 520, inciso VII, do CPC. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Autora divorciada desde 1994; impossibilidade de extensão da qualificação do ex-cônjuge. - A ausência de prova documental, que sirva pelo menos como indício do exercício de atividade rural pela autora, enseja a denegação do benefício pleiteado. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Matéria preliminar rejeitada. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*
(TRF3, AC 2008.03.99.061825-8, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, Oitava Turma, j. 27.04.2009, DJ 09.06.2009).

No que toca à alegação de nulidade da prova pericial, por ter sido realizada por fisioterapeuta, vale destacar que já foi objeto de análise pelas Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte Regional, restando decidido que tal fato não é hábil a desconstituir a sentença. Senão vejamos:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. LAUDO PERICIAL REALIZADO POR FISIOTERAPEUTA. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. Em relação à perícia judicial ter sido realizada por profissional da área de fisioterapia, cumpre observar que não existe mácula no fato de um fisioterapeuta ter produzido o laudo pericial, tendo em vista tratar-se de profissional com formação superior e com inquestionável conhecimento técnico nas patologias que acometem a parte autora. Ademais, cuida-se de hipótese na qual se pode inferir, de forma cristalina, que o perito nomeado - profissional de confiança do Juízo - procedeu a minucioso exame clínico e confeccionou laudo pericial bastante elucidativo.*
*2. Agravo legal a que se nega provimento."*
(APELREEX 010525-75.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 23/11/2012);
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*- Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557 do CPC.*
*-A parte autora preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício assistencial.*

*-A perícia médica elaborada por um fisioterapeuta, profissional de nível universitário, de confiança do juízo e mostrou-se hábil a comprovar a presença do requisito incapacidade.*
*- O caso dos autos não é de retratação. O agravante aduz que a parte autora não faz jus à benesse.*
*- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.*
*- Agravo legal não provido."*
(AC 0012924-48.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, Oitava Turma, e-DJF3 Judicial 1 29/09/2011, p. 1602) e
*"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - LAUDO ELABORADO POR FISIOTERAPEUTA - POSSIBILIDADE.*
*I- O laudo apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento da perícia.*
*II - No que tange ao fato de haver sido executado por fisioterapeuta, vale destacar que a questão trazida já foi objeto de análise por esta Colenda Décima Turma, restando decidido que tal fato não é hábil a desconstituir a sentença.*
*III- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido."*
(AC 0014052-35.2012.4.03.9999, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 19/09/2012).

Destarte, verifica-se que a perita nomeada pelo Juízo é profissional formada na área de Fisioterapia, com nível universitário, devidamente inscrita no Conselho Regional de Fisioterapia - CREFITO 13/MS - sob o número 99903, tecnicamente habilitada para o múnus público que lhe foi conferido.

Ademais, para a elaboração do laudo pericial valeu-se de seus conhecimentos na área e também dos documentos e exames apresentados pela parte autora, para o fim de analisar a sua capacidade funcional, tendo respondido de forma satisfatória aos quesitos formulados pelas partes.

Assim, não há que se falar em nulidade do laudo pericial.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista as contribuições individuais, em períodos descontínuos, de 03/1997 a 11/1998, 01/1999 a 08/1999, 09/1999 a 11/2000 e 08/2010 a 02/2011, quando recuperou a qualidade de segurada.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 67/77), referente ao exame médico realizado em 31.07.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de déficit de amplitude de movimento e força nos membros superiores, principalmente à direita, além de reumatismo não

especificado, transtornos esquizoafetivos, cervicalgia, dor lombar baixa, síndrome do manguito rotador e dor articular, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho habitual.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e na descrição pericial, aliados à idade (50 anos), gravidade das limitações e baixo nível sócio-cultural, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Quanto à alegada preexistência da doença, tal argumento não restou comprovado no laudo pericial, o qual, amparado em informações fornecidas pela segurada, não indicou a data exata do início da doença ou da incapacidade.

Ademais, é a incapacidade que configura o direito ao benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*
*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*
*- Recurso especial não conhecido."*
(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

O termo inicial dos benefícios, à míngua de recurso da parte autora, devem ser mantidos nas datas fixadas pela r. sentença, ou seja, a concessão do auxílio doença a partir do indeferimento administrativo (25.03.2011) e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da juntada do laudo pericial (04.10.2012), momento em que restou comprovada a natureza permanente da incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu concedera à autora o benefício de auxílio doença desde 25.03.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 04.10.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, afasto as questões trazidas na abertura do apelo e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017690-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017690-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CRISTIANO NOGUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00056-0 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio doença, desde a citação.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 13.03.2012, data da perícia médica, e a pagar as parcelas vencidas, corrigidas desde p vencimento, acrescidas de juros de mora conforme as Leis nºs 9.494/97 e 11.960/09, bem como honorários advocatícios, à base de 10% sobre as parcelas vencidas até a data do julgado.

Apela o INSS requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença para produção de prova oral, alegando cerceamento de defesa. No mérito pleiteia a improcedência da demanda, alegando ausência de comprovação da carência e qualidade de segurado. Requer análise dos dispositivos indicados para fins de prequestionamento.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A análise do recurso cinge-se às questões trazidas à reapreciação.

Por primeiro, não se há falar em anulação da sentença para realização de prova oral, ou ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação de sua convicção e resolução da lide.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. cerceamento de defesa. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*
*1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.*
*2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.(g.n.)*
*3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.*
*4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)".*
Passo ao exame da matéria de fundo.

Como se vê das anotações em CTPS do autor, cópias às fls. 18/21, o autor manteve vínculos empregatícios entre 09.11.2002 a 14.11.2003, e a partir de 06.01.2004, sem registro da data de saída.

Afirma o experto que a incapacidade teve início em 2010, em razão de sequelas decorrentes de acidente ocorrido naquele ano (fl. 75).

Os documentos médicos acostados aos autos confirmam a afirmação pericial (fls. 22, 64/66).

Portanto, conclui-se que se o autor cessou suas atividades profissionais, tal se deu em razão do trauma sofrido e das sequelas incapacitantes dele decorrentes.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confiram-se, a respeito, os julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010) e*
*PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"*

Assim, restaram cumpridos os requisitos relativos à carência e qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, II, 24, Parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que os contratos de trabalho registrado na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).*
*- - -*
*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador ; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).*
Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR A URBANA. CARÊNCIA.*

*1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido.*
*2- Agravo improvido.*
*(AC nº 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200)"*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO. CTPS . PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.*
*1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte.*
*2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS , faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967.*
*4. (...).*
*6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93.*
*7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);*
*PREVIDENCIÁRIO . PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO . REGISTRO EM CTPS . PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*
*1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos.*
*2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados.*
*3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum.*
*4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado.*
*(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*
*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.*
*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*
*III - Recurso não conhecido.*
*(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182)".*
Quanto à capacidade laborativa, o laudo judicial, referente ao exame realizado em 13.03.2012, atesta que o autor sofreu politrauma, com sequelas raquimedular em vértebras cervicais, devido a acidente automobilístico ocorrido em 23.10.2010, apresentando incapacidade laborativa total e permanente desde então (fls. 51/55 e 75/88).

Os documentos médicos acostados aos autos confirmam a afirmação pericial em 25 e 27.10.2010, 15.04.2011 e 29.05.2012 (fls. 22, 64/66).

A presente ação foi ajuizada em 14.06.2011.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia, que constatou a incapacitação definitiva (13.03.2012, fl. 51), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado

o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, afasto as questões postas na abertura do apelo e, com base no Art. 557, *caput,* do CPC, nego seguimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019942-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019942-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP135087 SERGIO MASTELLINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA HELENA DE SOUZA CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP215002 ELAINE CRISTINA FERRARESI DE MATOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00534-9 2 Vr TUPI PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a conversão do benefício de auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (03.07.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em

10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade, tendo em vista o retorno da parte autora ao trabalho, razão pela qual não faz jus ao benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 24.02.2010 a 03.07.2011.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 68/74), referente ao exame médico realizado em 19.01.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de osteoartrose da coluna lombar, tendinose do ombro direito e osteoartrose da mão direita, cujas patologias acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho habitual de costureira.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e na descrição pericial, aliados à idade (61 anos), atividade habitual (costureira) e baixo nível de instrução, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, , razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim*

*o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Por sua vez, quanto à alegação da autarquia, de retorno ao trabalho após a cessação do benefício, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde o dia seguinte ao da cessação indevida (03.07.2011 - fls. 54), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 20.02.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025640-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025640-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SALVADOR DIAS TENORIO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP129377 LICELE CORREA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00065-9 1 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data da citação, e a pagar as prestações vencidas com juros de mora e corrigidas monetariamente, bem como honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, conforme Súmula 111 do STJ.

Apela o réu, pleiteando a reforma parcial da r. sentença para que os juros e a correção monetária incidam de acordo com a Lei 11.960/09 e Resolução 134 do CJF.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A apelação interposta devolveu, tão somente, a questão referente aos consectários legais.

Razão assiste ao apelante.

Com efeito, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º - A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Salvador dias Tenório;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 41/159.965.942-2;
d) renda mensal: RMI de 01 salário mínimo;
e) DIB: 27.09.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027342-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027342-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PB013622 LIGIA CHAVES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VALDICLEIA FARIA |
| ADVOGADO | : | SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00107-1 2 Vr ITARARE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91, ou o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data de sua propositura.

Agravo retido do INSS (fls. 70/74).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a conceder à parte autora o benefício assistencial, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data da elaboração do laudo pericial (04-05-2010), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Não houve condenação em verbas sucumbenciais, tendo em vista que autor e ré foram reciprocamente e na mesma proporção vencedores e vencidos. Foi concedida a tutela antecipada.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e o reexame necessário. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que a parte autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 121/123, opinando pelo parcial provimento do recurso, para que a r. sentença seja reformada no tocante aos juros de mora, que devem adequar-se aos índices da Lei n.º 11.960/09.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, verifico não se tratar de hipótese de remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Outrossim, comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Verifica-se que, embora a parte autora tenha pleiteado somente a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença na inicial, aditando-a com pedido de benefício assistencial após a contestação, não há de se falar em violação às normas de estabilização da demanda, uma vez que, no presente caso, incide a fungibilidade das ações previdenciárias, tendo em vista o princípio *iura novit curia*, por se tratar de um mesmo suporte fático e de benefícios de mesma natureza, razão pela qual deve ser concedido o benefício mais adequado, em face da relevância social que envolve o assunto.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em sua redação original, dispunha que, para os efeitos da Assistência Social, *"a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho."*

Todavia, a redação do citado parágrafo foi modificada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, quando então o legislador ampliou o alcance do conceito de deficiência, determinando que "*considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas".*
Neste contexto, embora o laudo pericial das fls. 51/53 seja conclusivo no sentido de que a parte autora, não obstante seja portadora do vírus HIV, está apenas parcialmente incapacitada para o trabalho, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.

A AIDS, por si só, é doença gravíssima, sem cura, de caráter progressivo e inconstante, que desencadeia uma série de consequências que podem agravar seu estado clínico de uma hora para outra, pois como é sabido, é diretamente relacionada à resistência do organismo.

Ademais, nossa sociedade ainda não se encontra preparada para romper com certos preconceitos, restando clara a enorme dificuldade de pessoas soropositivas conseguirem uma colocação no mercado de trabalho, o que reduz, consideravelmente, a condição de sobrevivência digna desses doentes.

Neste sentido, transcreve-se a seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. PORTADORA DE AIDS ASSINTOMÁTICA. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE LABORATIVA TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO. ART. 151 DA LEI 8.213/91: DESNECESSIDADE DE CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. AFASTAMENTO DO TRABALHO EM RAZÃO DE DOENÇA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA NÃO CONFIGURADA. VALOR DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.*
*(...)*
*II - O laudo pericial atestou que, embora a apelante fosse comprovadamente portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS), estava em tratamento médico e não apresentava sintomas, concluindo que não havia incapacidade laborativa.*
*III - O **juiz não está adstrito às conclusões do laudo pericial para a formação de sua convicção, devendo analisar os aspectos sociais e subjetivos do autor para decidir se possui ou não condições de retornar ao mercado de trabalho, para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. No caso de portadores de AIDS, as limitações são ainda maiores, mormente para pessoas sem qualificações, moradoras de cidade do***

***interior e portadora de doença incurável e contagiosa, fatalmente submetidas à discriminação da sociedade. Ademais, devem preservar-se do contato com agentes que possam desencadear as doenças oportunistas, devendo a incapacidade ser tida como total, permanente e insuscetível de reabilitação para o exercício de qualquer atividade.***
*IV - Cumprimento do período de carência e condição de segurada da Previdência Social devidamente demonstrados. Não há como detectar a data exata do início da contaminação ou da incapacidade do portador de AIDS, por tratar-se de moléstia cujo período de incubação é variável de meses a anos. O art. 151 da lei de benefícios dispensa o cumprimento do período de carência ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social for acometido dessa doença. Ainda que a apelante tenha ingressado com a ação cinco anos após a última contribuição, não há que se falar que decorreu o prazo hábil a caracterizar a quebra de vínculo com a Previdência Social e a conseqüente perda da qualidade de segurada, nos termos do artigo 15 da lei de benefícios, conjugada à interpretação jurisprudencial dominante, pois comprovado que deixou de obter colocação e de contribuir para com a Previdência em virtude de doença incapacitante.*
*V - Sentença reformada, para condenar o INSS a pagar à apelante o benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez.*
*(...)*
*XIII - Apelação provida, com a concessão da antecipação da tutela jurisdicional, determinando que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, intimando-se a autoridade administrativa a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento."*
*(TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Proc. nº 1999.03.99.074896-5, j. 10-05-2004)*
Saliente-se que a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque ao quadro de saúde da parte autora, agrega-se a falta de capacitação, condições que, atualmente, na realidade brasileira, são pouco valorizadas pelo mercado de trabalho, no qual se percebe portas fechadas dos empregadores, até para as pessoas mais hígidas.

Desta forma, foi atendido o primeiro requisito legal, isto é, ser a parte autora incapacitada para o trabalho.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto

da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade*

*quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963)*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 31-05-2011, nas fls. 76/78, demonstrou que a parte autora reside sozinha em casa própria, *"herança de seu ex marido que veio a óbito e deixou a casa para ela, mas segundo relatos não possui escritura, contém 1 quarto, 1 sala, 1 cozinha e 1 banheiro, construída em alvenaria em bom estado de higiene e organização, possui energia elétrica, água encanada e rede de esgoto regular"* (fl. 77), sendo que *"a renda familiar se constitui apenas dos trabalhos, 'bicos' de diarista e babá que ela realiza, sua renda é aproximadamente de R$ 100,00 mensal, segundo seu relato, pois não possui meio de comprovar, trabalha na informalidade"* (fl. 76).

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

Ressalta-se, outrossim, que devem ser descontadas das parcelas atrasadas os valores já pagos pelo Instituto a título de benefício assistencial de prestação continuada, concedido por força da antecipação dos efeitos da tutela deferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da

conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS**, para esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR), e que, em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028805-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028805-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO DE ASSIS MILHOMEM SANTIAGO |
| ADVOGADO | : | SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00169-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença da parte autora, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% de todo o período contributivo, com reflexo na aposentadoria por invalidez posterior, com o pagamento das diferenças atualizadas na forma da Resolução nº 134/2010, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, observando-se a Lei nº 11.960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, incidindo-se sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs o recurso de apelação, preliminarmente, argúi a falta de interesse de agir, a prescrição e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, a alegação de falta de interesse de agir não prospera, pois a parte autora pleiteia na inicial, e julgado na r. sentença, foi o recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença, anterior à aposentadoria por invalidez, e o que foi revisado administrativamente pelo INSS foi a aposentadoria por invalidez, conforme se verifica às fls. 19/23, e consulta às informações no MPS/INSS - Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em terminal instalado no Gabinete desta Relatora, deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não restando configurada carência da ação.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No presente caso, a prescrição qüinqüenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seus benefícios de auxílio-doença em 12/12/2002, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica na consulta às informações no MPS/INSS - Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em terminal instalado no Gabinete desta Relatora, deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

A pretensão da parte autora no presente processo é garantir a forma de cálculo do salário-de-benefício mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Por sua vez, o artigo 3º, caput, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, estabelece:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Alega a parte autora que o INSS não estaria cumprindo o dispositivo legal mencionado, mas sim seguindo a previsão do regulamento, Decreto 3.048/99, que teria inovado em relação à Lei 8.213/91, mormente diante do disposto nos artigos 32, §2º e 188-A, §3º:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O Decreto nº 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20, ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência dos dispositivos infralegais já mencionados, conforme segue:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O mesmo ocorreu nas pensões por morte em que o segurado não estava aposentado, uma vez que o cálculo da renda mensal do benefício devido ao dependente será o mesmo utilizado caso houvesse a aposentadoria por invalidez, nos termo s do art. 75 da Lei 8.213/91:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta lei. (Redação dada pela Lei 9.528/97) - grifamos.

O inciso II ao artigo 29 da Lei 8.213/91 estabelece uma única forma de cálculo do benefício, não fazendo ressalvas quanto ao número de contribuições que o segurado tenha feito no período básico de cálculo do benefício.

De fato, em que pese a pretensão do INSS de aplicar o Decreto nº 3.048/99, observo que este ato normativo específico foi emanado pelo Poder Executivo para regulamentar a aplicação da Lei 8.213/91. Veda-se, portanto, seja sua redação contrária à da própria lei, até mesmo por uma questão hierárquica, sendo certo que, caso o legislador assim quisesse, especificaria a exceção quanto ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios supra mencionados.

É esta a orientação da Súmula nº 24, das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Para os benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente da data de filiação ao RGPS e do número de contribuições mensais vertidas no período contributivo."

Com o advento do Decreto nº 6.939/2009, houve a reparação da ilegalidade contida no Decreto nº 3.048/1999,

ocasião em que se procedeu a revogação do § 20 ao artigo 32 e a atribuição de nova redação ao § 4º ao artigo 188-A, ao mesmo diploma infralegal, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."
Contudo o INSS não revisou a renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente à reparação da ilegalidade mencionada, razão pela qual faz jus a parte autora à revisão pleiteada, considerando-se a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição do período básico de cálculo, independentemente do número de contribuições efetuadas nesse intervalo temporal.

A Egrégia Décima Turma aderiu ao posicionamento segundo o qual a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, pela Procuradoria Federal Especializada do INSS, é ato que reconheceu o direito da parte autora à revisão pleiteada e provocou a interrupção da prescrição, a teor do Art. 202, VI, do Código Civil. Desse modo, encontram-se prescritas somente as parcelas vencidas até o quinquênio que o antecede.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR INDEFERIDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NOTA TÉCNICA EXPEDIDA PELO INSS. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE REVISÃO. INTERRUPÇÃO CONFIGURADA.
I. Não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que, ainda que o direito da parte autora tenha sido reconhecido administrativamente, não há comprovação nos autos de que tenha sido efetuado o pagamento das diferenças apuradas pela autarquia.
II. Assim, verifica-se que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão.
III. Com relação à prescrição quinquenal, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, consequentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.
IV. Sendo assim, consideram-se prescritas apenas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS (grifos nossos).
V. Agravo a que se nega provimento."
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0001886-56.2012.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (10 por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e considerando a ausência de impugnação, neste aspecto,

da parte autora. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 09).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO,** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033734-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033734-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO SEARA PEREZ |
| ADVOGADO | : | SP230283 LUIZ FERNANDO MINGATI |
| No. ORIG. | : | 12.00.00031-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 04/04/2012, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações atrasadas em uma única parcela, acrescida de correção monetária e juros de mora, nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de sessenta dias. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data de elaboração do laudo médico, ou seja, em 19/11/2012.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer às fls. 163/167.
**É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010).*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*
*(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*
*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*
*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*
*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do beneficio e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*
*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo -*

*artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*
*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*
*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*
*- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*
*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*
*- Embargos infringentes providos.*
*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que o autor Antonio Seara Perez, nascido aos 21/02/1957, é portador de Epilepsia refratária ao tratamento, concluindo o experto que o periciando encontra-se incapacitado total e permanentemente para o trabalho (fls. 114/116).

Afirma a Autarquia nas razões de apelação, que a doença diagnosticada não é suficiente para caracterizar deficiência que resulte em impedimento de longo prazo. No entanto, razão não lhe assiste, porquanto o laudo pericial dá conta que se trata de doença de difícil controle e apesar do tratamento, não há resposta satisfatória, chegando a ocorrer de oito a dez crises convulsivas por mês.

De outro vértice, a documentação médica que instruiu a inicial atesta que o autor realizou tratamento médico psiquiátrico medicamentoso, por ser portador das doenças classificadas pelo CID F10 e G40, bem como esteve internado por duas vezes, em hospital psiquiátrico e apresenta crises convulsivas frequentes, que o incapacitam para o trabalho (fls. 15/17).

Ademais, é cediço que o julgador não está adstrito apenas ao laudo pericial para formar a sua convicção, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais

como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONCLUSÃO PERICIAL NÃO VINCULA O JULGADOR. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.*
*1. A tese defendida demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula 7/STJ.*
*2. O quadro clínico apresentado pelo agravado denota o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, com base em documentos médicos, não obstante a perícia judicial ter sido desfavorável. O acórdão acrescentou à situação de saúde do agravado a sua conjuntura sócio-econômica, e concluiu pela condição de risco social.*
*3. As conclusões da perícia não vinculam o julgador, o qual pronuncia sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.*
*4. A jurisprudência desta Corte admite a concessão do benefício que ora se pleiteia, mesmo diante de laudo pericial que ateste a capacidade para a vida independente.*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no REsp 1084550/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/03/2009); e*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULA ÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*( AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009).*

Impende destacar que a limitação temporária não obsta a concessão do benefício, já que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que deram ensejo ao benefício.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.
Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, não há entidade familiar, pois o autor Antonio Seara Perez, nascido aos 21/02/1957, é divorciado, não tem renda e reside sozinho.

A averiguação social constatou que o autor reside em uma casa inacabada cedida pela Prefeitura, composta por um dormitório, cozinha e banheiro, em precárias condições de habitabilidade e conforto e que sobrevive com o auxílio de terceiros, porquanto não consegue emprego fixo, em virtude dos males que padece. Relata a Assistente Social que o autor realiza as tarefas do lar com dificuldades, que não está incluído em programas sociais e quando sua saúde permite, trabalha eventualmente como diarista, auferindo em torno de R$20,00 por dia. Foi verbalizado que o autor tem um filho e dois irmãos, no entanto, todos são casados, com a própria família para sustentar e não apresentam condições de lhe prestar auxílio financeiro. Concluiu a Assistente Social que o autor "sobrevive precariamente apresentando restrições quantitativas e qualitativas", que não tem acesso aos mínimos necessários para a sobrevivência física e que faz jus ao benefício, por se encontrar em situação de vulnerabilidade e riscos sociais (fls. 94/97).

Destarte, a situação exposta nos autos comprova que o autor preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20,

da Lei 8.742/93.

No que concerne ao termo inicial do benefício, foram juntados aos autos as cópias do procedimento administrativo em que consta que o autor pleiteou a benesse em duas oportunidades, ou seja, em 31/05/2011 e 20/07/2011, e que teve seus pedidos indeferidos em virtude do parecer contrário da perícia médica (fls. 19/20 e 35/66).

Desta feita, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data do primeiro requerimento apresentado em 31/05/2011, porquanto o conjunto probatório demonstra que desde aquela data estavam presentes os requisitos exigidos para a concessão da benesse.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.*
*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.*
*Agravo regimental improvido."*
*(STJ - AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, data do julgamento: 23/04/2013, data da publicação/fonte: DJe 02/05/2013).*
Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036489-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036489-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | BENEDITO GARCIA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP158645 ERTHOS DEL ARCO FILETTI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00077-9 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o restabelecimento de aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a restabelecer o benefício, desde a data da suspensão administrativa. Sobre os valores em atraso deve incidir correção monetária e juros de mora. O INSS arcará com as despesas processuais e com os honorários advocatícios, estes últimos fixados em R$ 700,00 (setecentos reais). Foi confirmada a antecipação dos efeitos da tutela deferida nos autos.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando ser descabido o pagamento de benefício por incapacidade a quem retorna ao trabalho mediante o exercício da vereança.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A parte autora pretende o restabelecimento de sua aposentadoria por invalidez, suspensa em 06/08/2012, em razão do exercício do cargo de vereador. Defende que o INSS deve abster-se de cortar seu benefício porque o exercício de cargo eletivo não se confunde com trabalho.

O exercício da vereança representa um *munus publico*, que não se confunde com vínculo profissional com a Administração Pública, nem pressupõe capacitação técnica ou profissional para o seu exercício.

O vínculo que une Estado e os agentes políticos, no qual se inclui o vereador, tem natureza política e não profissional, de modo que não se pode confundir a incapacidade para o trabalho com incapacidade para os atos da vida política, o que torna possível a percepção conjunta de proventos de aposentadoria por invalidez com subsídio decorrente do exercício da vereança.

Em casos semelhantes, em que houve o cancelamento de aposentadoria por invalidez, o egrégio Superior Tribunal de Justiça assegurou o respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, conforme revelam os seguintes precedentes:

*"PREVIDENCIÁRIO. CANCELAMENTO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SEGURADO ELEITO VEREADOR. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL.*
*1. O fato de o segurado titular da aposentadoria por invalidez estar exercendo mandato eletivo não enseja o cancelamento do benefício, especialmente quando não comprovada sua recuperação.*
*2. O ato de cancelamento do benefício sem observar os princípios do devido processo legal e da ampla defesa autorizam a impetração do mandado de segurança, por traduzir ato abusivo e ilegal.*
*3.Recurso especial a que se nega provimento."*
*(REsp nº 626.988/PR, Reator Ministro PAULO MEDINA, j. 03/03/2005, DJ 18/04/2005 p. 404).*
*PREVIDENCIÁRIO. VEREADOR. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.*
*1. É possível a percepção conjunta dos subsídios da atividade de vereança com os proventos de aposentadoria por invalidez, por se tratar de vínculos de natureza diversa, uma vez que, a incapacidade para o trabalho não significa, necessariamente, invalidez para os atos da vida política.*
*2. Agravo interno ao qual se nega provimento.*
*(AGA 200800590944, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:28/09/2009 ..DTPB:.)*
Finalmente, cabe ressaltar que para o exercício da vereança, não se exige prova de capacidade física, não existindo sequer limitação para deficientes físicos, de forma que o impetrante não pode ter seus direitos políticos limitados por sua incapacidade, sendo inaceitável condicionar o exercício de seu mandato eletivo à perda de seu benefício.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036620-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036620-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | SELMA APARECIDA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP219556 GLEIZER MANZATTI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARARAPES SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00132-5 2 Vr GUARARAPES/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a inclusão no beneficio de pensão por morte (NB 21/125.259.825-1) na qualidade de companheira, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

Citado o corréu Leonardo Rodrigues Gonçalves, compareceu em Juízo e afirmou não ter interesse em contestar o pedido (fls. 71/72).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte partir da publicação da sentença (24/05/2013), e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$1.000,00.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, sustentando a não comprovação da dependência econômica da autora em relação a Antonio Mauro Gonçalves. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Antonio Mauro Gonçalves ocorreu em 27/07/2002 (fl. 27).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de Antonio Mauro Gonçalves, uma vez que restou evidenciada pelo beneficio de pensão por morte pago ao filho Leonardo Rodrigues Gonçalves - NB 21/125.259.825-1 (fl. 28).

A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre o *de cujus* e a autora.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos a cópia da certidão de nascimento do filho havido em comum (fl. 26).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que o falecido conviveu com a autora até a data de seu óbito (fls. 53/61).

Comprovada a união estável, faz jus a autora à percepção do benefício pleiteado.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*
*1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*
*2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*
*4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.*
*5. Recurso especial a que se nega provimento. (g.n.)*
*(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".*
Seguindo a orientação da Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.*
*- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*
*- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.*
*- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*
*- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*
*- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.*
*- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*-Embargos infringentes providos. (g.n.)*
*(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11,*

*p. 12)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir da data da publicação da sentença, a ser rateada com o pensionista Leonardo Rodrigues Gonçalves.

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Selma Aparecida Rodrigues;
b) benefício: 50% da pensão por morte;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 24.05.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036744-91.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036744-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | SANTINA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP062246 DANIEL BELZ |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAFELANDIA SP |
| No. ORIG. | : | 00014097320128260104 1 Vr CAFELANDIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte partir do óbito (18/04/2010), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% do valor da condenação.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma da sentença. Caso assim não se entenda, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Antonio Aparecido Rodrigues ocorreu em 18/04/2010 (fl. 13).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de Antonio Aparecido Rodrigues, uma vez que restou evidenciada pelo benefício previdenciário de que gozava, o ora falecido - NB 096.663.964-2 (fl. 39).

A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre o *de cujus* e a autora.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Para comprovar a alegada união estável, a autora juntou aos autos cópia da certidão de nascimento da filha havida em comum (fl. 23).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que o falecido conviveu com a autora até a data de seu óbito (fls. 43/45).

Comprovada a união estável, faz jus a autora à percepção do benefício pleiteado.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*
*1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*
*2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*
*4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.*
*5. Recurso especial a que se nega provimento. (g.n.)*
*(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".*
Seguindo a orientação da c. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.*
*- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*
*- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.*
*- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*
*- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*
*- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.*
*- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*-Embargos infringentes providos. (g.n.)*
*(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".*
A teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, a data do início do benefício será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, houve requerimento administrativo em 20.08.2010 (fl. 09), ao passo que o óbito ocorreu em 18.04.2010 (fl. 13), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8213/91.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir de 20.08.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, aos juros de mora e à base de cálculo da verba honorária, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Santina de Oliveira;
b) benefício: pensão por morte;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) Renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 20.08.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040656-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040656-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | VALDIR MACEDO PAULINO |
| ADVOGADO | : | SP135691 CELSO ANTONIO VIEIRA SANTOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00002-7 4 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença proferida, julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Ao compulsar dos autos, verifica-se que a parte autora requereu o benefício por incapacidade como segurado especial, alegando que sempre exerceu atividade rural.

O laudo médico das fls. 46/47 concluiu pela ausência de incapacidade, não obstante a existência de limitação laboral para trabalhos pesados ou com ergonomia inadequada, não esclarecendo, contudo, quanto à capacidade do

requerente para o exercício da atividade habitual, qual seja, de lavrador.

Sendo assim, imprescindível, no caso, a realização de perícia médica complementar, à apuração da real condição do postulante, considerando as atividades laborativas habituais, devendo ser oportunizada às partes a apresentação de quesitos a serem respondidos pelo perito judicial.

No mais, verifica-se que foi apresentado início de prova material de atividade rural (fl. 13), porém não houve produção de prova testemunhal, necessária para a comprovação efetiva da atividade rural pelo período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

Sobreveio a sentença, julgando improcedente o pedido, sem que fosse oportunizada à parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório.

É cediço que o dispositivo do artigo 330 do CPC autoriza o magistrado a julgar a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória; todavia, observa-se que a solução para o litígio dependia da realização de nova perícia médica à apuração da real condição do postulante, bem como de colhimento de prova testemunhal para comprovação da qualidade de segurado especial.

Resta, portanto, caracterizado o cerceamento de defesa, por ter sido suprimida da parte autora a possibilidade de completar o conjunto probatório, com a realização de nova perícia e prova testemunhal, sendo estes essenciais para o julgamento da demanda.

Ademais, no que tange à concessão de benefício previdenciário, a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo, já que se trata de direito indisponível.

Nesse sentido, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*
*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*
*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*
*III - Recurso provido. Sentença que se anula."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ªturma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p.702)*

Por isso, em vista da possibilidade da parte autora elucidar os fatos descritos na exordial, a r. sentença deve ser reformada para que seja realizada nova perícia médica e prova testemunhal, com o regular andamento do feito.

Isto posto, **de ofício, reconheço o cerceamento de defesa, declarando nula a r. sentença,** determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que outra seja proferida, devendo ser realizada a complementação da perícia médica e a produção de prova testemunhal, **restando prejudicado o julgamento da apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041525-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041525-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | LUCILENE FERREIRA ARAUJO VALIM |
| ADVOGADO | : | SP159111 CARLOS ALBERTO ROCA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP134543 ANGELICA CARRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00172-4 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação de conhecimento, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juiz a quo, por não considerar preenchido o requisito da miserabilidade, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R$500,00, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50 para a execução dessas verbas.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando, em suma, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pela declaração de nulidade do feito, com a reabertura da instrução processual, uma vez que órgão ministerial não foi intimado a intervir nos autos antes de esgotado o primeiro grau de jurisdição.
**É o relatório. Decido.**

Nos termos do estabelecido pelo Art. 31, da Lei nº 8.742/93, o Ministério Público está instado a intervir nos processos que versem acerca da matéria, *verbis:*

*Art. 31. Cabe ao Ministério Público zelar pelo efetivo respeito aos direitos estabelecidos nesta lei.*

Dessarte, a anulação do processo impõe-se nas hipóteses em que não tenha havido a intimação obrigatória do órgão ministerial, em conformidade com o Art. 246, do Código de Processo Civil, que assim determina:

*Art. 246 - É nulo o processo, quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir.*
*Parágrafo único - Se o processo tiver corrido, sem conhecimento do Ministério Público, o juiz o anulará a partir do momento em que o órgão devia ter sido intimado.*

Anoto que a jurisprudência da Corte Superior e deste Tribunal é firme no sentido de que nas ações em que se busca a concessão do benefício de prestação continuada, não se decreta a nulidade do processo por ausência de manifestação do Ministério Público em primeira instância, se for suprida por sua intervenção em segunda instância, desde que não tenha havido prejuízo ao interesse do incapaz ou idoso.

No entanto, na hipótese dos autos, além da ausência de manifestação do *Parquet* em primeira instância, foi decretada a improcedência do pedido, bem como não adentrou o Ministério Público Federal quanto ao mérito da questão posta a desate, o que torna evidente o prejuízo da parte autora e enseja a nulidade da sentença, a fim de sanar a irregularidade apontada.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os julgados desta Corte, *in verbis:*

*"CONTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. FISCAL DA LEI. REFORMA DO JULGADO. POSSIBILIDADE.*
*I - O representante do Ministério Público, atuando na condição de fiscal da lei, pode requerer a reforma de julgado que represente inequívoca ofensa aos direitos de incapazes, suprindo as lacunas e omissões do advogado*

*constituído nos autos, em consonância com suas atribuições institucionais, caso contrário, restaria praticamente inócua tal intervenção, pois dependeria da atuação diligente do procurador constituído para que se fizesse a defesa efetiva daqueles a quem a Constituição atribuiu ao Parquet.*
*II - Mantida a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo.*
*III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo réu improvido."*
*(AC nº 1447116, Proc. 2009.03.99.030326-4, Desembargador Federal Sergio Nascimento, 1ª Turma, DJF3 CJ1 10/03/2010 PÁGINA: 1459);*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. ARTIGO 246 DO CPC. RECURSO PREJUDICADO. SENTENÇA ANULADA.*
*I. A ausência de manifestação do Ministério Público nos casos em que é obrigatória a sua intervenção enseja a nulidade do processo a partir do momento em que devia ser intimado.*
*II. Sentença anulada. Agravo legal prejudicado."*
*(AC nº 1162942, Proc. 2006.03.99.046426-0, Desembargadora Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJF3 CJ1 18/03/2010 PÁGINA: 1473) e*
*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - MATÉRIA PRELIMINAR ALEGADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - NULIDADE POR AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO - SUPRESSÃO DA NULIDADE POR MANIFESTAÇÃO EM SEGUNDA INSTÂNCIA INVIABILIZADA - DECRETAÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA - APELAÇÃO PREJUDICADA. - A Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS, em seu artigo 31, determina a intervenção ministerial nas demandas que versem sobre a concessão de benefício assistencial. De acordo com o nosso sistema processual, a ausência de intervenção do Ministério Público, quando determinada em lei, acarreta nulidade processual. - A ausência de participação do membro do Ministério Público pode ser suprida pela sua intervenção em segunda instância. Contudo, in casu, ante a caracterização de prejuízo à requerente que poderia ter sido sanado mediante manifestação do órgão ministerial deve ser reconhecida a nulidade. - Matéria preliminar alegada pelo Ministério Público acolhida. - Sentença anulada. - Apelação prejudicada."*
*(AC nº 1057226, Proc. 2005.03.99.040868-8, Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF3 CJ1 10/03/2010 PÁGINA: 552).*

Desta feita, sendo obrigatória e não facultativa a intervenção do órgão ministerial nos casos previstos em lei, de rigor a anulação da sentença, a fim de que seja intimado o Ministério Público Estadual para manifestar-se nos autos, com a reabertura da instrução processual.

Isto posto, com esteio no Art. 557, do CPC, acolho a preliminar arguida pelo Ministério Público Federal, para anular a r. sentença, nos termos em que explicitado, restando prejudicada a apelação interposta pela parte autora.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043403-19.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.043403-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA HELENA LETICIA TEIXEIRA incapaz |
| ADVOGADO | : | MS011666 CLEUNICE HENRIQUE CARDOSO DE SOUZA |
| REPRESENTANTE | : | LUCINEIA BATISTA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS011666 CLEUNICE HENRIQUE CARDOSO DE SOUZA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00142-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS |

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 05/02/2010, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a emenda da inicial e feito prosseguiu em seus regulares termos.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo apresentado em 30/10/2009, bem como a pagar as parcelas vencidas acrescidas de correção monetária na forma da Resolução 561/2007 do CJF e juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, até 30/06/2009, e após, para fins de atualização monetária e juros de mora, nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, em consonância com o disposto na Súmula 111 do STJ, além de honorários periciais estipulados em R$200,00, conforme Resolução 541/2007 do CJF, bem como a arcar com as custas, na forma do Art. 11, § 1º, da Lei 9.289/96. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão da benesse. Subsidiariamente, na hipótese de manutenção da sentença, requer seja excluída a condenação da Autarquia ao pagamento de custas processuais, e, por derradeiro, prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

**É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010).*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que*

*a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*
*(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*
*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*
*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*
*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*
*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*
*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*
*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*
*- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*
*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*
*- Embargos infringentes providos.*
*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que a autora Maria Helena Letícia Teixeira, nascida aos 25/02/2000, é portadora do vírus HIV, desde o nascimento, transmitido pela amamentação, por sua genitora que era portadora da Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS). Concluiu a experta que o portador do vírus da AIDS não tem oportunidade de trabalho, vive a passar por constrangimentos, estresse, alterações psicológicas, debilidade física e infecções oportunistas, bem como é marginalizado pela sociedade. Em resposta aos quesitos formulados pela Autarquia, afirma Perita Judicial que a enfermidade e/ou deficiência da periciada implica em incapacidade ou limitação significativa e mesmo não desenvolvendo trabalho de qualquer natureza, por ser menor de idade, o portador do HIV ficará sempre vulnerável ao estresse, debilidade física, infecções oportunistas e constrangimento, mesmo que em tratamento (fls. 146/150).

Destarte, foi comprovado que a parte autora preenche o requisito da deficiência, segundo a jurisprudência assente na Corte Superior e neste Tribunal, *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. III - Recurso desprovido."*
*(STJ, REsp 360.202/AL, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 01/07/2002 p. 377);*
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial afirme a inexistência de incapacidade para o trabalho, atesta que a autora é portadora do vírus HIV e que ficou afastada do trabalho em razão de ter sido vítima de pneumonia e intercorrências infecciosas, tendo deixado de trabalhar devido ao receio de discriminação ao seu retorno. Assim, não há como exigir que a autora, por ora, retorne ao seu trabalho devido à moléstia de que é portadora, necessitando de rigoroso controle de boa saúde e medicamentos. - Agravo desprovido."*
*(TRF3, 10ª Turma, AC 2006.61.08.001358-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 15/09/2009, DJ 23/09/2009);*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VÍRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.*
*1. A análise dos documentos trazidos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações. 2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada. 3. Viabilidade da concessão do benefício pretendido, nos casos de doenças preexistentes à filiação, desde que o agravamento ou a progressão da doença gere a incapacidade, nos moldes do artigo 59 da Lei 8.213/91. 4. A AIDS é doença que não tem cura, existindo apenas tratamento que aumenta a capacidade de sobrevivência do doente, permitindo-lhe uma melhor qualidade de vida. Contudo, é sabido que os portadores de tal doença são verdadeiros excluídos, pessoas socialmente anuladas, em virtude de diversos fatores, dentre eles o preconceito e o temor, enfim, restrições de toda ordem, mormente quando disputam*

*uma vaga no mercado de trabalho. E as dificuldades são tantas para a inserção no mercado de trabalho, além dos sintomas patológicos provocados pela doença, que o artigo 151 da Lei nº 8.213/91 garante o direito à aposentadoria por invalidez e a concessão do auxílio-doença ao portador de AIDS, independente de carência. 5. Agravo de Instrumento provido."*
*(TRF3, 10ª Turma, AG 2003.03.00.050178-4, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, j. 03/02/2004, DJ 20/02/2004).*
Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos, a autora Maria Helena Letícia Teixeira, nascida aos 25/02/2000 é órfã por parte de mãe e está sob os cuidados da família da tia Lucinéia Batista da Silva, a quem foi conferida a guarda definitiva, conforme termo acostado às fls. 14/15.

A averiguação social constatou que a autora reside com a família da tia Lucinéia Batista da Silva, nascida aos 12/08/1996, seu esposo José do Carmo Eleodoro, nascido aos 04/04/1965 e seus filhos Rafael Batista Eleodoro, nascido aos 27/07/1999 e Alessandra Batista Eleodoro, nascida ao 14/09/1995. Consta que a casa é cedida pelos pais de Lucinéia e que a renda familiar, no montante de R$766,00, é proveniente do trabalho de Lucinéia (R$200,00) e seu esposo José (R$300,00), como diaristas, acrescidos de R$166,00 repassados pelo Programa Bolsa Família. Concluiu a Assistente Social favoravelmente pela concessão do benefício pleiteado (fls. 153/156).

Foram juntados aos autos pela Autarquia, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, comprovando que a representante legal da autora, Lucinéia Batista da Silva, no mês de agosto de 2011 quando elaborado o estudo social, efetuou recolhimentos sobre o valor de um salário mínimo (R$545,00), e sendo assim, não preenche o requisito previsto no artigo 20 parágrafo § da Lei 8.742/93.

No entanto, tal fato indica que além das despesas essenciais, o parco orçamento doméstico está comprometido com mais essa despesa.

De outra parte, vale destacar que as informações colhidas na base de dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão, cujos extratos determino sejam juntados aos autos, corroboram a situação exposta no estudo social, porquanto dão conta que o casal que acolheu a autora não está empregado formalmente e que a última contribuição de Lucinéia para a Previdência Social, na qualidade de contribuinte individual, ocorreu no mês de outubro de 2011, evidenciado a situação de penúria em que se encontram.

Assim, o conjunto probatório dá a conhecer que a parte autora não tem meios de prover a própria subsistência e nem de tê-la provida por sua família, e sendo assim, cumpridos os requisitos legais, faz jus ao benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo apresentado em 30/10/2009 (fl. 24), porquanto o conjunto probatório demonstra que a parte autora implementava os requisitos necessários para a concessão da benesse desde aquela data.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.*
*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.*
*Agravo regimental improvido."*
*(AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, julgado em 23/4/2013, DJe 02/05/2013).*
A autarquia previdenciária não tem isenção no pagamento de custas na Justiça Estadual. Neste sentido, o entendimento consagrado na Súmula 178 do STJ, a saber:

*"O INSS não goza de isenção do pagamento de custas e emolumentos, nas ações acidentárias e de benefícios, propostas na justiça estadual."*

Com efeito, a regra geral é excetuada apenas nos Estados-membros onde a lei estadual assim prevê, em razão da supremacia da autonomia legislativa local.

A propósito do tema, destaco trecho do voto proferido no seguinte aresto do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. ADIANTAMENTO DE CUSTAS. DEMANDA NA JUSTIÇA ESTADUAL. INSS. AUTARQUIA FEDERAL. PRIVILÉGIOS E PRERROGATIVAS DE FAZENDA PÚBLICA. INTELIGÊNCIA DO ART. 27, DO CPC. INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 178-STJ.*
*O INSS, como autarquia federal, é equiparado à Fazenda Pública, em termos de privilégios e prerrogativas processuais, o que determina a aplicação do art. 27, do CPC, vale dizer, não está obrigado ao adiantamento de custas, devendo restituí-las ou pagá-las ao final, se vencido(Precedentes).*
*A não isenção enunciada por esta Corte (Súmula 178) não elide essa afirmação, pois o mencionado verbete apenas cristalizou o entendimento da supremacia da autonomia legislativa local, no que se refere a custas e emolumentos." (grifo nosso).*
*(STJ, Quinta Turma, REsp 249991/RS, Rel Min. José Arnaldo Da Fonseca, DJ 02.12.02).*
Assim, nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vige a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS. Confira-se:

*"Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:*
*I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações; (...)*
*§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).*
*§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido." (grifo nosso).*

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000106-19.2013.4.03.6003/MS

2013.60.03.000106-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | RODNEY GASPAR DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS014314 MARIA IZABEL VAL PRADO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUCIANA CRISTINA AMARO BALAROTTI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00001061920134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença que declarou a carência da ação por ausência de interesse de agir e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, o pedido de recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença da parte autora,

considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% de todo o período contributivo, com o pagamento das diferenças devidas, acrescidas de juros de mora e verba honorária.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, preliminarmente, argüindo a presença do interesse de agir e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, falece à parte autora o interesse de agir ao preenchimento das condições da ação.

A pretensão da parte autora no presente processo é garantir a forma de cálculo do salário-de-benefício mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Por sua vez, o artigo 3º, caput, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, estabelece:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Alega a parte autora que o INSS não estaria cumprindo o dispositivo legal mencionado, mas sim seguindo a previsão do regulamento, Decreto 3.048/99, que teria inovado em relação à Lei 8.213/91, mormente diante do disposto nos artigos 32, §2º e 188-A, §3º:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O Decreto nº 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20, ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência dos dispositivos infralegais já mencionados, conforme segue:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O mesmo ocorreu nas pensões por morte em que o segurado não estava aposentado, uma vez que o cálculo da renda mensal do benefício devido ao dependente será o mesmo utilizado caso houvesse a aposentadoria por invalidez, nos termo s do art. 75 da Lei 8.213/91:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta lei. (Redação dada pela Lei 9.528/97) - grifamos.

O inciso II ao artigo 29 da Lei 8.213/91 estabelece uma única forma de cálculo do benefício, não fazendo ressalvas quanto ao número de contribuições que o segurado tenha feito no período básico de cálculo do benefício.

De fato, em que pese a pretensão do INSS de aplicar o Decreto nº 3.048/99, observo que este ato normativo específico foi emanado pelo Poder Executivo para regulamentar a aplicação da Lei 8.213/91. Veda-se, portanto, seja sua redação contrária à da própria lei, até mesmo por uma questão hierárquica, sendo certo que, caso o legislador assim quisesse, especificaria a exceção quanto ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios supra mencionados.

É esta a orientação da Súmula nº 24, das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Para os benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente da data de filiação ao RGPS e do número de contribuições mensais vertidas no período contributivo."
Com o advento do Decreto nº 6.939/2009, houve a reparação da ilegalidade contida no Decreto nº 3.048/1999, ocasião em que se procedeu a revogação do § 20 ao artigo 32 e a atribuição de nova redação ao § 4º ao artigo 188-A, ao mesmo diploma infralegal, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."
Entretanto, verifica-se que o INSS já efetuou administrativamente a revisão do auxílio-doença da parte autora pelo art. 29, inciso II, da Lei nº 8.213/91, conforme consta dos documentos de Consulta de Informações de Revisão do art. 29 por NB, no MPAS/INSS - Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, às fls. 32/39, de modo que não há diferenças dela decorrente.

Assim, falta à parte autora o interesse de agir para ver preenchida as condições da ação, pelo que resta mantida a extinção do processo sem resolução do mérito.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À**

**APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001766-39.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001766-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EPHIGENIA GONCALVES GARCIA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro |
| No. ORIG. | : | 00017663920134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 28/02/2013, que tem por objeto condenar a Autarquia a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa idosa.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido após a realização do estudo social e o feito prosseguiu em seus regulares termos.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data do requerimento administrativo apresentado em 13/11/2012, bem como a pagar as parcelas atrasadas acrescidas de correção monetária e juros de mora, na forma preconizada pela Lei 11.960/09. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a Autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito da hipossuficiência econômica para a concessão da benesse.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.
**É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade

quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*
*(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco

Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*
*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*
*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*
*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*
*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*
*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*
*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei*

*nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*
*- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*
*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*
*- Embargos infringentes providos.*
*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No presente caso, a parte autora cumpriu o requisito etário. Para os efeitos do Art. 20, da Lei 8.742/93 e do Art. 34, da Lei 10.741/03, na data do ajuizamento da ação, a parte autora já era considerada idosa, pois já havia atingido a idade de 69 anos (fl. 13).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído pela autora Ephigenia Gonçalves Garcia, nascida aos 23/09/1943 e seu esposo Ary Garcia, nascido aos 22/03/1940, titular de benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, no valor de um salário mínimo.

A averiguação social constatou que apesar de o núcleo familiar residir em casa própria, é composta por quatro cômodos, guarnecidos com mobiliário básico e envelhecido, em regular estado de conservação. A renda familiar é proveniente apenas do benefício de aposentadoria por invalidez do cônjuge, no valor de um salário mínimo, R$678,00 à época em que realizada a visita domiciliar, que revelou ser insuficiente para custear as despesas essenciais do casal idoso com alimentação, energia elétrica, água e gás, além de um empréstimo consignado. Concluiu a Assistente Social que a autora está sobrevivendo com dificuldades, porquanto não possui garantias sociais para sua sustentabilidade (fls. 27/29).

No que diz respeito à controvérsia sobre se é devido ou não o cômputo do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro ente da unidade familiar, para fins de aferição do estado de pobreza do postulante ao benefício assistencial, examinando o tema em sede de Incidente de Uniformização de Jurisprudência (Pet nº 7203/PE), assim decidiu a Terceira Seção do C. STJ, em julgamento na data de 10.08.2011:

*"INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*
*1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.*

*2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.*
*3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*
*4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*
*5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.*
*(Pet 7203/PE, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 3ª Seção, DJe 11/10/2011, g. n.)".*
A matéria restou pacificada naquele Tribunal Superior.

Confiram-se: AgRg no REsp 1263169/SP, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora convocada do TJ/PE), 6ª Turma, DJe 13/08/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no Ag 1394584/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 17/11/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011.

Também este assunto havia sido submetido, um ano antes, pelo E. STF ao rito da repercussão geral, conforme ementa abaixo transcrita:

*"Recurso extraordinário. Benefício assistencial ao idoso (art. 203, V, da Constituição Federal). Discussão sobre critério utilizado para aferir a renda mensal per capita da família da requerente. Alegação de inconstitucionalidade de interpretação extensiva ao art. 34, parágrafo único, da Lei n. 10.741/2003. Tema que alcança relevância econômica, política, social e jurídica e que ultrapassa os interesses subjetivos da causa. Repercussão geral reconhecida.*
*(RE 580963 RG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 16/09/2010, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 07-10-2010 PUBLIC 08-10-2010 RT v. 100, n. 904, 2011, p. 131-133 )".*

O RE 580963/PR foi ajuizado pelo INSS, contra acórdão proferido pelo Juizado Especial Federal do Paraná, sob a arguição de afronta aos princípios da legalidade, da independência dos Poderes e da reserva legal (Art. 2º, Art. 44, *caput*, Art. 48, *caput*, Art. 59, III e Art. 203, V, da Constituição Federal), e ofensa ao princípio da fonte de custeio total (Art. 195, § 5º, da Constituição), por ter aquele órgão conferido interpretação ampliada à hipótese excepcional criada pelo legislador no Parágrafo único, da Lei 10.741/03, alargando seu âmbito de incidência sem indicação da respectiva fonte de custeio.

Neste ponto, oportuno observar que, em sessão plenária do Excelso Pretório, realizada no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Gilmar Mendes (Relator), negando provimento àquele recurso e declarando a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, e do voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), que também lhe negava provimento, o julgamento foi adiado, por pedido de vista do Ministro Luiz Fux, tal qual o ocorrido durante a apreciação do RE 567985/MT, já mencionado, o que indica estar-se em vias de fulminar terminantemente a interpretação restritiva dada pela autarquia previdenciária ao dispositivo em enfoque.

As Turmas que compõem a Terceira Seção desta Corte, acompanhando a orientação a que tendem os Tribunais Superiores, vêm se manifestando pela eliminação do benefício previdenciário no valor de um salário mínimo, recebido por outro integrante do núcleo familiar, no cálculo da renda *per capita* objetivando a concessão do benefício assistencial. *In verbis*:

*"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. ENTENDIMENTO DO STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543 -C, § 7º, II, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA.*
*1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência*
*ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais ( art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja*

*inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).*
*2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.*
*3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).*
*4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.*
*5. ... "omissis".*
*6. ... "omissis".*
*7. ... "omissis".*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. Apelação provida, em juízo de retratação.*
*(7ª Turma, AC 0033359-77.2009.4.03.9999, Relator Juiz convocado Helio Nogueira, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2012 - g. n.);*
*DIREITO ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*
*- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição da República), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.*
*- Documento médico do Departamento Municipal de Saúde de Pindamonhangaba e relatório do estudo social realizado comprovam que o autor é portador de retardo mental moderado, dependente de sua madrasta para sobreviver.*
*- No que toca à miserabilidade, o mesmo relatório destacou renda mensal familiar de R$ 465,00 (um salário mínimo), proveniente da aposentadoria por idade da madrasta do autor, com 69 anos de idade, acrescida de R$ 100,00, recebidos em razão de "bicos" por ela realizados.*
*- Excluído o valor de um salário mínimo da aposentadoria, nos termos do artigo 34, § único, da Lei n.º 10.741, de 01º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso), não há comprovação de que a renda mensal familiar per capita seja igual ou superior a ¼ do salário mínimo.*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
*(8ª Turma, AI 0028225-93.2009.4.03.0000, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 24/03/2011 PÁGINA: 880 - g. n.) e*
*AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 3º DO ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93 - RESERVA DE PLENÁRIO - DESCABIMENTO - RECONHECIMENTO DA CONSTITUCIONALIDADE PELO STF - PRINCÍPIO DA SELETIVIDADE - DISCUSSÃO INCABÍVEL PORQUE O ACÓRDÃO DECIDIU NA FORMA DA ADIN 1.232-1/DF - RECURSO DESPROVIDO.*
*I. Em sede de agravo legal, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.*
*II. É entendimento desta Turma que o benefício de valor mínimo, já concedido a outro membro da família, deve ser excluído do cômputo da renda familiar, nos termos do art. 34 da Lei 10.741.*
*III. Não tendo havido declaração de inconstitucionalidade de dispositivo legal na decisão, desnecessária é a observância da cláusula de reserva de Plenário, prevista no art. 97 da CF.*
*IV. O princípio da seletividade não foi objeto de argumentação do INSS durante todo o processo. Porém, convém lembrar que a discussão sobre o princípio, nestes autos, é despicienda, porque o julgado embargado aplicou a decisão proferida na ADIN 1.231-1 e em todas as decisões proferidas pelo STF nos autos das Reclamações que lhe seguiram.*
*V. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.*
*VI. Agravo legal desprovido.*
*(9ª Turma, AC 0061411-20.2008.4.03.9999, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 1 17/06/2009 - g. n.)".*

Destarte, a situação exposta nos autos comprova que a parte autora preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde o requerimento administrativo apresentado em 13/11/2012 (fl. 19).

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação

interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003523-68.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003523-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | LIRIO FERNANDES DIAMANTINO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00035236820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelo autor de reajuste do benefício previdenciário na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição. Pleiteia a aplicação dos índices de 2,28% a partir de junho/1999 e de 1,75% a partir de maio/2004.
Não houve condenação nas verbas da sucumbência por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.
Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença .
Com contrarrazões, subiram os autos.
É o relatório. Decido.
A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.
Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:
*PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIO S DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ.SÚMULA 83/STJ.*
*1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salário s de contribuição .*
*2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salário s-de- contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há p revisão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336.*
*3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ.*
*4. Agravo Regimental não provido.*
*(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012)*
*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. AUMENTO DO TETO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/1998. EQUIVALÊNCIA ENTRE OS REAJUSTES DOS SALÁRIO S DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS.*
*INEXISTÊNCIA DE SUPORTE LEGAL. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. A decisão agravada foi proferida em sintonia com o entendimento firmado nesta Corte segundo o qual não há p revisão legal para o pedido de reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto*

*dos salário s de contribuição .*
*2. A verificação da ocorrência ou não de contrariedade a princípios consagrados na Constituição Federal, não é possível em recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, "a", da Constituição Federal.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 986.882/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)*
*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE . EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO -DE- CONTRIBUIÇÃO . FALTA DE P REVISÃO LEGAL.*
*1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste p revisão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário -de- contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)"*
A r. sentença deve ser mantida, tal como posta.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento ao apelo.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007474-70.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007474-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ANTONIO BENEDITO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP172919 JULIO WERNER e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00074747020134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o reconhecimento da condição especial do período de 02-06-1976 a 08-11-1996 e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, sendo devidos os valores relativos ao período de 21-09-1998 e 04-05-2006, quando passou a receber a aposentadoria por invalidez.

A r. sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil, sob o fundamento da existência de coisa julgada. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, recorre a parte autora, alegando a inexistência de coisa julgada, tendo em vista que o período de 14-07-1993 a 13-12-1993, em que percebia o benefício de auxílio-doença, não teria sido analisado e contado para fins de tempo de serviço.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Conforme se verifica dos autos (fls. 59/76), o requerente propôs ação anterior, registrada sob o nº. 0272563-59.2004.4.03.6301, em 04-08-2004, no Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde 21-09-1998.

Observa-se que o MM. Juízo daquela demanda resolveu o mérito da pretensão do autor, julgando improcedente o pleito de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em razão da ausência dos requisitos legais necessários, eis que o autor somaria apenas, mesmo que se considerasse especial o período de 02-06-1976 a 08-11-1996, o total de 29 anos, 10 meses e 14 dias, até a data do requerimento administrativo (21-09-1998), tempo insuficiente para a concessão do benefício em comento.

O MM. Juízo previdenciário *a quo*, da 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José dos Campos - SP, verifica que se trata de ação idêntica à anteriormente posta, extinguindo o feito ante o óbice operado pela coisa julgada.

Somente na presente apelação a parte autora alega que não se trata de ações idênticas, uma vez que o que estaria em escrutínio seria o período de 14-07-1993 a 13-12-1993, em que o requerente percebeu o benefício de auxílio-doença. Contudo, razão não lhe assiste, porque tal período está compreendido no período considerado pela sentença transitada em julgado (02-06-1976 a 08-11-1996) e porque tal questão somente fora aventada em sede de apelação, sendo defeso inovar em instância recursal.

De todo o narrado, constata-se que a parte autora ingressou em juízo com demandas idênticas.

A parte autora, com a presente ação, pretende obter novo julgamento de seu pedido, contudo, razão não lhe assiste, uma vez que restou configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do Código de Processo Civil, qual seja, a repetição da mesma ação entre as mesmas partes, contendo idêntica causa de pedir e o mesmo pedido da demanda anterior.

Impõe-se, portanto, o reconhecimento da coisa julgada, pois, conforme acima mencionado, a primeira ação entre as mesmas partes, com o mesmo pedido e mesma causa de pedir, já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito, a teor do disposto no artigo 467 do Código de Processo Civil, *in verbis*: ***"Denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário".***

Assim, configurada está a ofensa à coisa julgada material, impondo-se a extinção do presente feito, sem resolução do mérito (artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil), razão pela qual o *decisum* deve ser mantido.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005611-76.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005611-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOSE NUNES DE AVELAR JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00056117620134036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" extinguiu o feito sem resolução do mérito, sob o fundamento de que o salário de benefício não foi limitado ao teto. Não houve condenação da parte autora nos honorários advocatícios.
Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*
A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos teto s, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos teto s, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto , considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos teto s, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos teto s.
Em análise ao demonstrativo de cálculo do INSS de fl. 14, verifico a não incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
Assim, a r. sentença deve ser mantida, tal como posta.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004255-43.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.004255-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | ARMANDO CELESTINO NOVAES |
| ADVOGADO | : | SP223403 GISELA MARGARETH BAJZA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00042554320134036105 8 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/145.159.291-1), em aposentadoria especial, a contar de 17.07.2003, data do requerimento administrativo, com efeitos financeiros a contar de 07.05.2013, data da citação. As diferenças em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora à razão de 0,5%, a contar da citação, nos termos do art.1º-F da Lei 9.494/97. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, calculada até a data da prolação da sentença. Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para que se efetue a revisão do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R$ 50,00 (cinqüenta reais).

Pugna o autor pela fixação do termo inicial da revisão em 17.07.2003, data do requerimento administrativo, oportunidade em que preencheu os requisitos legais, eis que deve a Previdência Social garantir o melhor benefício ao segurado; e que os juros de mora incidam à razão de 1% ao mês a contar da citação, afastada a aplicação do art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09, tendo em vista que foi declarada sua inconstitucionalidade pelo STF.

Petição do INSS (fl.154) informando o não interesse em recorrer.

Noticiada à fl.160 a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, beneficiário de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/145.159.291-1; carta de concessão fl.78/80 e CNIS fl.76/77), DIB: 17.07.2003, a conversão de tal benefício em aposentadoria especial, desde 17.07.2003, data do requerimento administrativo.

Por força de ação judicial, em ação de conhecimento, ajuizada em 2005, já transitada em julgado (certidão fl.38), houve a condenação da autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço (37 anos de tempo de serviço), decorrente do reconhecimento do exercício de atividade rural, sem registro em carteira profissional, e de atividade especial urbana convertida em comum em diversos períodos, com termo inicial em 17.07.2003, data do requerimento administrativo (fl.20/30 e fl.31/37).

Não há que se falar em coisa julgada, a impedir a conversão do benefício em aposentadoria especial, tendo em vista que não há tríplice identidade de ações, vez que o pedido e a causa de pedir são diversos.

No que tange à atividade especial, esta resta incontroversa, ante o reconhecimento na ação judicial antecedente do exercício de 25 anos, 06 meses e 15 dias de atividade exclusivamente especial até 17.07.2003, conforme planilha, inserida à fl.138/vº da r. sentença que reproduz os períodos de atividade especial reconhecidos na anterior ação judicial (sentença fl.20/30, acórdão fl.31/37).

Destarte, o autor faz jus à conversão de seu benefício em aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A autarquia previdenciária não poderia, por força própria, na via administrativa, alterar o comando judicial que determinara a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, objeto do pedido do autor (art.128 do C.P.C), não havendo que se falar, portanto, em mora administrativa.

Assim, mantidos os termos da sentença que fixou o reflexo financeiro - majoração da renda mensal, decorrente da conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, em 07.05.2013, data da citação nos presentes autos (fl.46), oportunidade em que o réu tomou ciência da nova pretensão da parte autora.

Ressalte-se, apenas, que a DIB - data de início do benefício de aposentadoria especial, permanece a mesma daquela fixada à época da concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ou seja, 17.07.2003 (carta de concessão fl.78/80), conforme já explicitado na sentença.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às diferenças vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 10% (dez por cento).

Em liquidação de sentença serão apuradas as diferenças vencidas, decorrentes da compensação entre os valores devidos a título de aposentadoria especial e aqueles recebidos pelo autor em sede administrativa a título de aposentadoria por tempo de contribuição, posteriores a 07.05.2013, data da citação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada. As diferenças decorrentes da revisão serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores em antecipação de tutela.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO

Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003534-76.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003534-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RODOLFO FEDELI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSUE TEIXEIRA |
| PROCURADOR | : | SP209907 JOSCILÉIA TEODORO SEVERIANO MENDONÇA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00035347620134036110 3 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para determinar a conversão de atividade especial em comum pelo fator de 1,40 de 06.03.1997 a 31.03.1999, 10.05.1999 a 28.03.2000, 28.05.2001 a 16.05.2002, 01.06.2002 a 17.10.2005, 01.06.2006 a 31.05.2009 e de 01.06.2009 a 26.12.2011. Em conseqüência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 08.10.2012, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso, observada a prescrição qüinqüenal, deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução CJF nº134/2010, e acrescidas de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Sem custas. Confirmada a tutela antecipada deferida antes da sentença.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o risco de acidente (periculosidade) somente justifica a contagem especial se envolver o risco efetivo (insalubridade), caso não demonstrado nos autos, eis que a mera exposição à eletricidade não se caracteriza como atividade especial para fins previdenciários, principalmente após o advento do Decreto 2.172/97, que regulando inteiramente a matéria, excluiu a eletricidade do rol de agentes nocivos, motivo pelo qual deve ser considerado improcedente o pedido de aposentadoria por temo de serviço.

Sem contra-razões do réu (certidão de fl.345).

Conforme dados do CNIS, ora anexo, houve concessão do benefício em cumprimento à antecipação de tutela.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 21.11.1956, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 19.03.1975 a 31.05.1975, 01.12.1978 a 04.06.1976, 01.02.1985 a 31.08.1990, como auxiliar de agência, 06.03.1997 a 31.03.1999, 10.05.1999 a 28.03.2000, 28.05.2001 a 16.05.2002, 01.06.2002 a 17.10.2005, 01.06.2006 a 31.05.2009 e de 01.06.2009 a 26.12.2011, como técnico de eletricidade e supervisor, e a concessão de aposentadoria especial, a partir de 08.10.2012, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
***Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***
Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª

Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição a eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

No caso dos autos, houve apresentação de Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP fl.23/26, fl.29/334) pelo qual se verifica que o autor, na função de técnico em eletricidade, e supervisor de obras em empresa de distribuição de energia, trabalhava na inspeção de redes de linhas de distribuição de energia elétrica, exposto a tensão acima de 250 volts.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que determinou a conversão de atividade especial em comum (40%) nos períodos de 06.03.1997 a 31.03.1999, técnico de eletricidade, na empresa Bandeirantes Energias do Brasil (PPP fl.23/26), 10.05.1999 a 28.03.2000 e de 28.05.2001 a 16.05.2002, supervisor de obras, Start Engenharia e Eletricidade Ltda (PPP fl.29/30), 01.06.2002 a 17.10.2005 e de 01.06.2006 a 31.05.2009, supervisor, empresa Ielo Instalações Elétricas e Obras Ltda (PPP fl.31/32), e de 01.06.2009 a 26.12.2011, supervisor, Lina Serviços de Eletricidade Ltda (PPP fl.33/34), código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Em sede administrativa, houve reconhecimento de atividade especial do período de 01.09.1990 a 05.03.1997 (fl.289), laborado na Bandeirantes Energias do Brasil S/A, restando, pois, incontroverso.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somado o tempo de atividade especial e comum, totaliza o autor **37 anos e 04 meses de tempo de serviço até 08.10.2012,** data do requerimento administrativo, conforme planilha, que ora se acolhe, inserida à fl.307, elaborada na primeira instância, quando do deferimento da antecipação da tutela.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria integral por tempo de serviço calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, tendo em vista que cumpriu os requisitos necessários à jubilação após o advento da E.C. nº20/98 e Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (08.10.2012; fl.283), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 27.06.2013 (fl.02).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil**, nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial.** Mantida a sucumbência recíproca. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-05.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001118-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ATUSHI IRIE (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011180520134036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de improcedência do pedido de reajuste de seu benefício com a aplicação a menor sobre os benefícios em 1999, no percentual de 2,28%, e em 2004 de 1,75%, tendo em vista os princípios e garantias constitucionais da preservação do real valor e da irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários.

Inconformada, a parte autora interpôs a presente recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

Vencida esta questão prévia, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 09/02/1988, ou seja, antes da vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 21.

O inconformismo da parte autora não merece guarida, insto porque o inciso IV do art. 194 e o art. 201, § 2º, ambos da Lei Maior, asseguram a preservação dos benefícios e o seu reajuste conforme critérios definidos em lei.

A lei ordinária que estabeleceu os critérios de reajustamento dos benefícios, com a implantação do plano de benefícios, após o advento da Constituição Federal de 1988, foi a Lei nº 8.213/91, a qual, em seu em seu art. 41, inciso II, estabeleceu o INPC do IBGE como índice para o referido reajuste, o qual foi posteriormente substituído pelo IRSM (art. 9º da Lei nº 8542/92) e FAS (Lei nº 8.700/93); IPC-r (Lei nº 8.880/94 - art. 29, § 3º); IGP-DI (Medida Provisória nº 1.415/1996) e, finalmente, a partir de 1997 de acordo com as Medidas Provisórias nºs 1.572-1/97 (junho de 1997), reeditada posteriormente sob o nºs 1.609 e 1.663-10/98 (junho de 1998); 1.824/99 (junho de 1999); 2022-17/2000 (junho de 2000) e 2.129/2001 (junho de 2001), sucedida pela Medida Provisória nº 2.187-11/2001, que estabeleceu novos parâmetros necessários para a definição de índice de reajuste dos benefícios previdenciários, cometendo ao regulamento a definição do percentual respectivo, sendo que em 2001 foi estabelecido pelo Decreto nº 3.826/01, em 2002 pelo Decreto nº 4.249/02, em 2003 pelo Decreto nº 4.709/03, em 2004 pelo Decreto nº 5.061/04, em 2005 pelo Decreto nº 5.443/05, em 2006 pelo Decreto nº 5.756/06, em 2009 pelo Decreto nº 6.765/09 e pela Medida Provisória nº 475/2009, em 2010 pela Lei nº 12.254/2010, em 2011 pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 407, de 14/07/2011 e em 2012 pela Portaria Interministerial MPS/MF Nº 2, DE 06/01/2012 (DOU de 09/01/2012).

Sobre os princípios da irredutibilidade e da preservação do valor dos benefícios, cabe aqui lembrar precedentes do Superior Tribunal de Justiça, calcados no entendimento de que a aplicação dos índices estipulados em lei não os ofende:

"Não há que se falar em ausência de preservação do valor real do benefício, por força do entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação dos índices legais pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários, não constitui ofensa às garantias de irredutibilidade do valor do benefício e preservação de seu valor real." *(AGRESP nº 506492/RS, Relator Ministro QUAGLIA BARBOSA, j. 25/06/2004, DJ 16/08/2004, p. 294);*
"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DO BENEFÍCIO. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EXISTÊNCIA.
1. Esta Corte entende que a aplicação dos índices legais pelo INSS no reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende às garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, vez que o constituinte delegou ao legislador ordinário a incumbência de fixar os critérios de alteração.
2. Agravo regimental a que se nega provimento." *(AGRESP nº 509436/RS, Relator Ministro PAULO MEDINA, j. 09/09/2003, DJ 29/09/2003, p. 359).*

Observa-se que a invocação dos dispostos no art. 20, § 1º, e art. 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, para o presente caso não procede, uma vez que referida legislação se destina especificamente ao Custeio da Previdência Social, tratando-se de forma de cálculo e reajuste dos valores quando do recolhimento de contribuição previdenciária referente ao período em que o segurado ainda estava trabalhando, não podendo os autores utilizá-la, também, nos reajustes dos benefícios previdenciários em manutenção, que é regulado pela Lei nº 8.213/91. Na realidade, pretende a parte autora a conjugação das duas normas legais para o fim de ver o seu benefício majorado. Se fosse essa a intenção do legislador, não haveria duas legislações cada qual destinada à sua finalidade, a de custeio e a de planos de benefícios da Previdência Social. Portanto, não são aplicáveis os índices de **2,28% e 1,75%** dos salários-de-contribuição, respectivamente, de **1999 e 2004**, para fins de reajustamento do benefício.

Os egrégios Tribunais Regionais Federais da Primeira e Quarta Região já julgaram nesse sentido, conforme se verifica nas seguintes ementas de julgados:

"3. Os critérios e índices de reajustamento dos benefícios de prestação continuada mantidos pela Previdência Social são aqueles estabelecidos pelo legislador, inexistindo suporte legal ou constitucional para alteração do valor dos proventos de inatividade mediante repasse daqueles índices aplicados aos salários-de-contribuição nos meses de dezembro de 1998, dezembro de 2003 e janeiro de 2004, em razão da promulgação das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03.
4. Recurso de apelação não provido." *(TRF-1ª R.; AC 200638000256108/MG, Relator Desembargador Federal CARLOS MOREIRA ALVES, j. 01/10/2007, DJ 26/10/2007, p. 23);*
"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS ECS nºs 20/98 e 41/03. APLICAÇÃO AOS BENEFÍCIOS DEFERIDOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. MAJORAÇÃO DOS BENEFÍCIOS JÁ CONCEDIDOS.
1. Limitada a renda mensal, quando do deferimento do benefício, ao teto então vigente, e devidamente reajustada nos termos da legislação previdenciária, inexiste direito adquirido à reposição automática da renda mensal por força dos novos tetos das Ecs nºs 20/98 e 41/03, porquanto incabível que o segurado siga calculando, após o deferimento do benefício, qual seria sua renda mensal caso esta não houvesse sido tolhida pelo valor-teto e busque, quando das majorações deste, a implantação de novos valores a título de salário-de-benefício, em claro descumprimento às regras de reajuste legalmente impostas.
2. Os arts. 20, § 1º, e 21, parágrafo único, da Lei n. 8.212/91 objetivam garantir um mínimo de aumento do salário-de-contribuição com vista a assegurar o valor real dos futuros benefícios, mas não incidem sobre as rendas mensais dos benefícios já concedidos, sujeitos que foram a base de custeio diversa." *(TRF-4ª R.; AC nº 200571000441468/RS, Relator CELSO KIPPER, j. 07/08/2007, DJU 20/08/2007).*

Ainda, a legislação não vincula, nos reajustes dos benefícios em manutenção, correspondência nenhuma entre o salário-de-benefício inicial com aqueles índices que majoram o teto máximo do salário-de-contribuição, nem há qualquer autorização legal para que isto seja observado.

Por fim, note-se que as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, ao fixarem os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04, em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são, como antes dito, pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores.

Enfim, não consta tenha sido desconsiderado qualquer dos índices mencionados para o reajuste dos benefícios previdenciários, resguardado o período de aplicação de cada um, não se sustentando a aplicação de índices que não foram referendados pela legislação previdenciária.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000374-71.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.000374-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | MICHIKO ONOMICHI |
| ADVOGADO | : | SP226925 ELIANE MAEKAWA HARADA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00003747120134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida nos autos de ação mandamental impetrada em 06/02/2013 em que se objetiva a aposentadoria por idade urbana.

O benefício foi deferido liminarmente em 01/03/2013 (fls. 36/37).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a ordem para determinar ao INSS o reconhecimento do período de 01/8/84 a 30/12/93 e a implantação da aposentadoria por idade a partir do ajuizamento da ação. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano , um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007,*

*DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE . PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*

Considerando-se que a impetrante completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 19/12/2012 (fl. 12), deve ser observada a carência de 180 meses ou 15 anos de contribuição.

Em relação ao período de 01/08/84 a 30/12/93 a impetrante comprovou o período de atividade pelo registro de emprego na CTPS de fl. 13, e que foi inclusive reconhecido pela autarquia ré às fls. 14 e 16.

Assim, de acordo com a cópia da CTPS (fl. 13) e os períodos constantes do CNIS de fls. 14/15, a impetrante conta com mais de 180 meses de contribuição.

Desse modo, satisfaz a impetrante os requisitos necessários à percepção do benefício pleiteado.

Eventuais diferenças de parcelas vencidas devem ser pleiteadas administrativamente ou em ação autônoma, tendo em vista que o mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança, nos termos da Súmula 269 do C. STF.

Ainda, dispõe a Súmula 271 do E. STF:

*"Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais*

*devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria."*..
Destarte, é de se manter a r. sentença que concedeu a segurança, reconhecendo o período de labor de 01/0/1984 a 30/12/1993, determinando a concessão do benefício de aposentadoria por idade a partir do ajuizamento da ação (06/02/2013).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Michiko Onomichi;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 06.02.2013.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006379-79.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006379-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MANOEL FRANCISCO DE SANTANA |
| ADVOGADO | : | SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES e outro |
| No. ORIG. | : | 00063797920134036143 2 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, incluindo-se na base de cálculo o valor do salário-de-benefício do auxílio-doença NB 31/025.316.574-1, com utilização da média aritmética simples dos 80% maiores salários-de-contribuição, com implantação de nova renda mensal inicial, com o pagamento das diferenças atualizadas desde a data de cada competência até a data da implantação da nova renda mensal inicial, acrescida de juros de mora calculados a partir da citação, ambos de acordo com o critério da Lei nº 11.960/09, respeitada a prescrição qüinqüenal, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a data da sentença. Isento do pagamento de custas.

O MM. Juiz *a quo* não submeteu a r. sentença ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs o recurso de apelação, preliminarmente, pede o sobrestamento do feito com relação ao pedido de revisão com fulcro no art. 29, § 5º, da Lei nº 8.213/91, argúi a prescrição quinquenal e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna os juros de mora e honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No presente caso, a prescrição qüinqüenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Por fim, quanto à suspensão do feito, a matéria tratada se confunde com o mérito e com ele será apreciada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por invalidez em 21/07/2000, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme demonstra o documento juntado aos autos à fl. 17.

Verifica-se que anteriormente à aposentadoria, a parte autora obteve a concessão de auxílio-doença, NB 31/025.316.574-1, em 15/01/1995, com término em 02/10/1995 (fl. 15 e consulta às informações do benefício - MPAS/INSS - Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, em terminal instalado no Gabinete da Relatora deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região), e outro auxílio-doença, NB 31/101.653.793-7, concedida em 27/12/1995, com término em 20/07/2000, data anterior à concessão da aposentadoria (fls. 37 e 17).

Com efeito, quando foi concedida a aposentadoria por invalidez a parte autora recebia auxílio-doença, sendo incabível a aplicação do § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, *in casu,* pois a norma legal aplicável deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício (*tempus regit actum)*, ou seja, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91). Assim, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99, *verbis*:

Art. 36. No cálculo do valor da renda mensal do benefício serão computados:

"(...)
§ 7º A renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez concedida por transformação de auxílio-doença será de cem por cento do salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal inicial do auxílio doença, reajustado pelos mesmos índices de correção dos benefícios em geral."

Por outro lado, o Supremo Tribunal Federal deu provimento ao RE nº 583834 (Plenário, j. 21/09/2011, v. unânime), com repercussão geral reconhecida, no sentido de que o § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, é uma exceção à regra de proibição de tempo de contribuição ficta ou tempo ficto de contribuição, dispondo de uma situação em

que o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas intercalado com períodos de trabalho executado efetivamente em que é recolhida a contribuição previdenciária porque houve uma alternância entre afastamento e trabalho. No presente caso, houve interrupção entre o recebimento do primeiro para o segundo auxílio-doença, não sendo contínua, aplicando-se, para o caso, o § 5º, do art. 29 da Lei nº 8.213/91.

Nessa mesma ocasião foi reconhecida a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

Outrossim, a pretensão da parte autora no presente processo é garantir a forma de cálculo do salário-de-benefício mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Por sua vez, o artigo 3º, caput, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, estabelece:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Alega a parte autora que o INSS não estaria cumprindo o dispositivo legal mencionado, mas sim seguindo a previsão do regulamento, Decreto 3.048/99, que teria inovado em relação à Lei 8.213/91, mormente diante do disposto nos artigos 32, §2º e 188-A, §3º:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O Decreto nº 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20, ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência dos dispositivos infralegais já mencionados, conforme segue:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)

§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O mesmo ocorreu nas pensões por morte em que o segurado não estava aposentado, uma vez que o cálculo da renda mensal do benefício devido ao dependente será o mesmo utilizado caso houvesse a aposentadoria por invalidez, nos termo s do art. 75 da Lei 8.213/91:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta lei. (Redação dada pela Lei 9.528/97) - grifamos.

O inciso II ao artigo 29 da Lei 8.213/91 estabelece uma única forma de cálculo do benefício, não fazendo ressalvas quanto ao número de contribuições que o segurado tenha feito no período básico de cálculo do benefício.

De fato, em que pese a pretensão do INSS de aplicar o Decreto nº 3.048/99, observo que este ato normativo específico foi emanado pelo Poder Executivo para regulamentar a aplicação da Lei 8.213/91. Veda-se, portanto, seja sua redação contrária à da própria lei, até mesmo por uma questão hierárquica, sendo certo que, caso o legislador assim quisesse, especificaria a exceção quanto ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios supra mencionados.

É esta a orientação da Súmula nº 24, das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Para os benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente da data de filiação ao RGPS e do número de contribuições mensais vertidas no período contributivo."

Com o advento do Decreto nº 6.939/2009, houve a reparação da ilegalidade contida no Decreto nº 3.048/1999, ocasião em que se procedeu a revogação do § 20 ao artigo 32 e a atribuição de nova redação ao § 4º ao artigo 188-A, ao mesmo diploma infralegal, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."
Contudo o INSS não revisou a renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente à reparação da ilegalidade mencionada, razão pela qual faz jus a parte autora à revisão pleiteada, considerando-se a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição do período básico de cálculo, independentemente do número de contribuições efetuadas nesse intervalo temporal.

A Egrégia Décima Turma aderiu ao posicionamento segundo o qual a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, pela Procuradoria Federal Especializada do INSS, é ato que reconheceu o direito da parte autora à revisão pleiteada e provocou a interrupção da prescrição, a teor do Art. 202, VI, do Código Civil. Desse modo, encontram-se prescritas somente as parcelas vencidas até o quinquênio que o antecede.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR INDEFERIDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NOTA TÉCNICA EXPEDIDA PELO INSS. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE REVISÃO. INTERRUPÇÃO CONFIGURADA.
I. Não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que, ainda que o direito da parte autora tenha sido reconhecido administrativamente, não há comprovação nos autos de que tenha sido efetuado o pagamento das diferenças apuradas pela autarquia.

II. Assim, verifica-se que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão.
III. Com relação à prescrição quinquenal, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, consequentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.
IV. Sendo assim, consideram-se prescritas apenas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS (grifos nossos).
V. Agravo a que se nega provimento."
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0001886-56.2012.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% (15 por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e considerando a ausência de impugnação, neste aspecto, da parte autora. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita (fl. 19).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES ARGUIDAS E, NO MÉRITO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO,** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000590-76.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000590-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ARNALDO DE AZEVEDO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP310319A RODRIGO DE MORAIS SOARES e outro |
| No. ORIG. | : | 00005907620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pela Resolução 134 do CJF e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês até 30/6/2009, sendo que após esta data deverá ser aplicada a Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário em razão do disposto no Art. 475, § 3º, do CPC.
Apela o INSS alegando decadência e, no mérito, pleiteia a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
Embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie.
Isso porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103 da Lei 8213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.
O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41 /2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.
Afastada a prejudicial de decadência , passo ao exame do mérito.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário.*

*(RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
O benefício concedido no período denominado " buraco negro " também está sujeito à readequação aos tetos das referidas emendas constitucionais.
Nesse sentido:
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa. II - Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado " buraco negro ", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários. III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC). TRF3, APELREEX - 0000616-45.2011.4.03.6183, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimentos, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2013*
Em análise ao extrato Dataprev de fls. 21/22, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001942-69.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001942-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOSE LUIZ AVELLANEDA |
| ADVOGADO | : | SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019426920134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" extinguiu o feito sem resolução do mérito, sob o fundamento de que a média aritmética não foi limitada ao valor máximo do salário de contribuição à época da DIB. Não houve condenação da parte autora nos honorários advocatícios.
Apela a parte autora pleiteando a reforma da r. sentença.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos teto s, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos teto s, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.
Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto , considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos teto s, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos teto s.
Em análise ao extrato de fl. 17, verifico a não incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
Assim, a r. sentença deve ser mantida, tal como posta.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003415-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003415-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | GENEZIO IRINEU |
| ADVOGADO | : | SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202214 LUCIANE SERPA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00034159020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação revisional de benefício previdenciário, objetivando a observância do teto máximo dos benefícios estabelecidos pelas EC 20/1998 (R$ 1.200,00) e EC 41/2003 (R$ 2.400,00), sobreveio a r. sentença de improcedência, condenando o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma integral da r. sentença e procedência do pedido.

Sem as contrarrazões do INSS, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida a análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, o prazo decadencial previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91, aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício, e não o reajustamento do valor da renda mensal. É o que determina, inclusive, o artigo 436 da Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, *in verbis*:

"Art. 436. Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991."

Dessa forma, a extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato

sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 03/04/1990, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91 (retroativamente pelo art. 144), conforme se verifica dos documentos juntado aos autos às fls. 96 e 98.

Com efeito, a aposentadoria foi revista nos termos do art. 144 da Lei nº 8.213/91 (buraco negro), passando a ser limitada ao teto (fl. 98), de modo que a parte autora faz jus às diferenças decorrentes da aplicação da readequação dos tetos das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários, conforme entendimento da 10ª turma deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região *(AC proc. nº 2011.61.14.005046-1/SP, 10ª turma, Relator Sergio Nascimento, decisão monocrática, DJ 20/03/2013).*

Dispôs a Emenda Constitucional nº 20, de 16/12/1998, o seguinte:

Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Por sua vez, estabelece a Emenda Constitucional nº 41, de 19/12/2003:

Art. 5º - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral da previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R$ 2.400,00 (dois e quatrocentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.

Note-se que referidas Emendas reajustaram os limites máximo do salário-de-contribuição em dezembro/98, no percentual de 10,96% (de R$ 1.081,50 para R$ 1.200,00) por força da MPS nº 4.883, de 16/12/98; em dezembro/03, no percentual de 0,91% (de R$ 1.869,34 para R$ 1.886,49), e, posteriormente, em janeiro/04, no percentual de 27,23% (de R$ 1.886,46 para R$ 2.400,00), por força da MPS nº 12, de 06/01/04

Embora as Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 em nada dispunha sobre o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários em manutenção, disciplinados que são pela Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores, verifica-se que a questão restou superada por decisão do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que a aplicação do art. 14 da EC nº 20/98, entendimento extensível ao art. 5º da EC nº 41/03, acima não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que não houve aumento ou reajuste, mas sim readequação dos valores ao novo teto.

Nesse sentido, confira:

"DIREITOS CONSTITUCIONAIS E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUICIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPETRAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCIPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.
1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la: a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa

perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucional vedada.
2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
3. Negado provimento ao recurso extraordinário." *(RE nº 564354, Relatora Ministra CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida, j. 08/09/2010, DJ 14/02/2011).*

Cumpre assinalar, ainda, que o posicionamento consagrado no âmbito do Plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a referida matéria, vem sendo trilhando pelos Tribunais Regionais Federais. Confira: ***(TRF 3ª R., AC. nº 0003543-64.2010.4.03.6103/SP, Relator Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA, j. 02/06/11)*** e ***(TRF 4ª R., AC. nº 0000811-52.2010.4.05.8400, Relator Desembargador Federal FREDERICO PINTO DE AZEVEDO, j. 24/03/2011, DJE 05/04/2011, p.445).***

No caso, o benefício da parte autora foi concedido com salário-de-benefício limitando-se ao teto vigente à época, e renda mensal inicial correspondente a 100% do salário-de-benefício limitador.

Verificando-se que o salário-de-benefício passou a equivaler a própria média aritmética encontrada no período básico de cálculo, sobre o qual deve ser calculado a renda mensal inicial e, a partir daí, incidir os reajustes posteriores conforme critérios definidos em lei, deve o salário-de-benefício ser readequado, nos termos dos artigos 14 da EC nº 20/98 e 5º da EC nº 41/2003, conforme recente decisão pacificada no Colendo Supremo Tribunal Federal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 158).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a r. sentença, condenar o INSS a readequar seu salário-de-benefício, nos termos do artigo 14 da EC nº 20/98 e artigo 5º da EC nº 41/2003, arcando, ainda, com o pagamento das diferenças que forem apuradas, observada a prescrição qüinqüenal das parcelas devidas e não reclamadas no período anterior aos 5 anos que precedem ao ajuizamento da ação, com correção monetária, juros de mora, custas e honorários advocatícios, na forma da fundamentação adotada.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001777-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001777-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ANTONIO CARLOS FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP263337 BRUNO BARROS MIRANDA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00015376120098260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação indevida, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais). Por fim, determinou-se a imediata implantação do benefício.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da sentença para que o perito responda aos quesitos complementares. No mérito, requer seja mantido o benefício de auxílio-doença desde a cessação do benefício na esfera administrativa.

Por sua vez, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a nulidade da sentença, eis que viola o art. 460, parágrafo único do CPC e a sujeição da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença no tocante ao termo inicial do benefício, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, da parte autora os autos foram remetidos a este Tribunal.

Houve a interposição de agravo de instrumento pela parte autora, convertido em retido (fl. 185).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Preliminarmente, não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A condenação, no presente caso, ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra do referido termo até a data da sentença, de forma que o reexame necessário se legitima.

A alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ao argumento de que não foi dada oportunidade ao perito para responder aos quesitos complementares, devidamente requeridos, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Quanto à preliminar de nulidade da sentença, ao argumento de ofensa ao parágrafo único do art. 460 do CPC, por ter a r. sentença de primeiro grau estabelecido o termo inicial do benefício "a partir da data da cessação do benefício de auxílio-doença ou da citação, caso não haja prova daquela data", fica afastada, uma vez que há nos autos prova de que o benefício foi requerido e concedido na via administrativa, identificando-se à fl. 41 a data de sua cessação (20/11/2008), razão pela qual conclui-se que restou fixado a partir dessa data.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

A qualidade de segurado da parte autora e o cumprimento da carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, uma vez que ela esteve em gozo de auxílio-doença, benefício este que lhe foi concedido e cessado administrativamente, no período de 28/08/2005 a 20/11/2008, conforme se verifica dos documentos juntados às fls. 41/42. Dessa forma, estes requisitos foram reconhecidos pela autarquia por ocasião da concessão do benefício de auxílio-doença. Proposta a ação em 17/03/2009, não há falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que da data da cessação do auxílio-doença até a data da propositura da presente demanda não se ultrapassou o período de graça previsto no artigo 15, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, e, ainda, não perde a qualidade de segurado aquele que se encontra em gozo de benefício (inciso I do referido dispositivo legal).

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 222/226). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e definitiva para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas. De acordo com o perito, "*o autor para exercer a função de vigilante, portador de arma de fogo, pelo quadro psiquiátrico encontra-se incapaz a função devendo ser remanejado de função."* (item IV - discussão e considerações - fl. 225).

Via de regra, nas ações em que se objetiva a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, o juiz firma sua convicção por meio da prova pericial. Todavia, o art. 436 do Código de Processo Civil é no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos de prova existente nos autos.

Nesse sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA. LAUDO PERICIAL. Conforme o art. 436 do Código de Processo Civil o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. Sendo assim, é possível o juiz dispensar o laudo pericial, uma vez presente a fácil constatação pessoal da invalidez. Recurso provido." (STJ, RESP 200300961418, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 21/03/2005, p. 00421);*
*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE.*
*1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGRESP 200801033003, Relator DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO, j.18/11/2010, DJE 29/11/2010);*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AGA 200802230169, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 20/10/2009 DJE DATA:09/11/2009).*

O médico perito foi enfático ao afirmar que, para função de vigilante, com porte de arma, o autor está impossibilitado de trabalhar. Da análise da CTPS (fls. 20/37), verifica-se a preponderância de atividade de vigilante, a partir de setembro de 1986. Portanto, o histórico de trabalho do autor, indica que de 1986 em diante, seu labor foi dedicado ao trabalho de segurança, atividade que lhe resta impedida por conta da conclusão da perícia médica.

Ao quadro acima descrito, devem ser consideradas as condições pessoais da parte autora (baixa instrução, idade e exercício de atividades de vigilância) que tornam nulas as chances de ela se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido no dia imediatamente posterior à cessação indevida do auxílio-doença anteriormente concedido à parte autora (20/11/2008 - fl. 41), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa, devendo ser descontados eventuais valores pagos administrativamente.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de

atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO, E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme acima especificado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002564-15.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.002564-8/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS010181 ALVAIR FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PAULO CALDAS RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI |
| | : | MS016128A NATALIA APARECIDA ROSSI ARTICO |
| No. ORIG. | : | 08010121420138120046 2 Vr CHAPADAO DO SUL/MS |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido do autor para condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo mensal, com termo inicial

na data em que proferida a sentença. Eventuais prestações em atraso serão corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, aplicáveis na forma do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/09. Pela sucumbência, o réu foi condenado em honorários advocatícios arbitrados em R$ 600,00 (seiscentos reais). Sem condenação em custas processuais. Antecipados os efeitos da tutela para implantação do benefício no prazo de cinco dias, sob pena de multa diária no valor de um salário mínimo.

Em sua apelação, o INSS alega, preliminarmente, a ocorrência de nulidade processual em vista da alteração do pedido do autor após a citação, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, em vista da prolação da sentença em audiência, sem que houvesse sido intimado da alteração do pedido. No mérito, sustenta que não teria sido comprovada a atividade rural da parte autora por tempo suficiente à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, a teor do disposto nos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Contrarrazões do autor às fl. 76/84.

Dados do sistema de benefícios da Previdência Social, ora anexos, informam que o benefício foi implantado, em atendimento à determinação judicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**
**Das preliminares**

**Da ausência de nulidade**

Em sua petição inicial, protocolada em 02.07.2013, o autor buscava a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, sustentando ser portador de deficiência e não possuir meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Com o cumprimento do mandado de fl. 21, o réu foi citado para o presente feito e intimado para comparecer à audiência de instrução e julgamento, a se realizar em 01.10.2013. Na data designada, todavia, não houve comparecimento de representante da autarquia ré à audiência, tampouco justificativa de sua ausência (fl. 55).

Naquela oportunidade, o autor pleiteou, com fundamento na "fungibilidade das ações previdenciárias", a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, bem como a antecipação dos efeitos da tutela. Deferida e produzida a prova testemunhal em audiência, bem como a juntada de prova documental, o d. magistrado *a quo* entendeu comprovados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário e à sua imediata implantação.

Cumpre salientar que a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade à apreciação dos pedidos em matéria previdenciária é reconhecida na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, pelo que não há que se falar em nulidade. Nesse sentido, observe-se o julgado ementado a seguir:

***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DIVERSO DO PEDIDO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.***
***1. É possível a concessão de benefício previdenciário diverso do pedido na inicial nos casos em que, do conjunto probatório dos autos, restar evidente o cumprimento dos requisitos necessários, aplicando-se, assim, o princípio da fungibilidade.***
***2. Agravo interno ao qual se nega provimento.***
*(AgRg no REsp 637.163/SP, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador Convocado Do TJ/SP), Sexta Turma, j. em 17.09.2009, DJe 03.11.2009)*

**Da ausência de cerceamento de defesa**

Outrossim, não há que se falar em cerceamento de defesa em vista da prolação da sentença em audiência, haja vista que, por um lado, a autarquia foi devidamente intimada para a audiência de instrução e julgamento, sem que tenha apresentado justificativa de seu não comparecimento; por outro lado, o contraditório foi validamente exercido de forma diferida, uma vez que, em sua apelação, a autarquia discute as questões relativas ao mérito do

pedido de aposentadoria rural por idade.

**Do mérito**

O autor completou 60 anos de idade em 15.08.2009, devendo, assim, comprovar 14 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

Quanto à comprovação de atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso dos autos, o requerente apresentou cópia da sua certidão de casamento (fl. 61) em que se encontra qualificado como *lavrador*, o que constitui início de prova material de trabalho agrícola. Nesse sentido, observe-se a jurisprudência:
*PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.*
*1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.*
*2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.*
*3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.*
*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).*
Por outro lado, as testemunhas ouvidas às fl. 58/60 asseguraram conhecer o autor há, pelo menos, vinte e sete anos e que ele sempre trabalhou no campo; informaram que sofreu um acidente de trabalho com trator agrícola e que, desde então, sobrevive à base de serviços rurais esporádicos ("bicos") como diarista rural.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 60 anos de idade em 15.08.2009, bem como cumprido tempo de atividade rural de acordo com o legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

Mantido o termo inicial do benefício fixado na data da sentença (01.10.2013, fl. 55).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantenho os honorários advocatícios fixados em R$ 600,00 (seiscentos reais), de acordo com o disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante a implantação tempestiva do benefício, resta prejudica a imposição de multa à autarquia.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pelo réu e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.** As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As prestações recebidas a título de antecipação de tutela serão compensadas na conta de liquidação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004096-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004096-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | BENEDITO CARLOS DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| | : | SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00025-2 1 Vr ITAI/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada em 12/03/2009, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo,* por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, desde 17/01/2013, data da juntada do laudo médico pericial aos autos, bem como a pagar as parcelas vencidas em uma única parcela, corrida monetariamente de acordo com as Súmulas nº 8 desta Corte e nº 148 do STJ, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês, contados da citação e correção monetária nos termos do Art. 1º-F da Lei 9.494/07. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de sessenta dias. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma parcial da r. sentença, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do ajuizamento da ação, ou subsidiariamente, na data da citação bem requer a majoração da verba honorária para o percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até a liquidação e, por derradeiro, no que concerne aos valores atrasados, a incidência de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária como base no índice do INPC.
Autarquia foi intimada não recorreu, no entanto, em sede de contrarrazões, pugnou pela manutenção da sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer às fls. 208/210.
**É o relatório. Decido.[Tab]**

Por primeiro, cabe destacar que não há controvérsia acerca da matéria de fundo, no tocante aos requisitos autorizadores para a concessão do benefício assistencial, restringindo-se a questões postas no apelo à modificação do termo inicial do benefício, do percentual fixado a título de honorários advocatícios e quanto à forma de correção das parcelas atrasadas.

No que concerne ao termo inicial do benefício, é pacífico o entendimento assente no Colendo Superior Tribunal de Justiça, que na ausência de prévio requerimento administrativo, o termo inicial da benesse deve ser fixado na data da citação da Autarquia.

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. ART. 219 DO CPC. TAXA SELIC. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.*
*1. A comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ do salário mínimo não exclui outros fatores que possam aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. Precedentes do STJ.*
*2. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*3. O termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*4. "omissis"*
*5. Agravo regimental parcialmente provido."*
*(AgRg no REsp 845743/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 15/06/2009); e*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFICIO ASSISTENCIAL. TERMO A QUO PARA CONCESSÃO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES.*
*Esta Corte já firmou entendimento no sentido de que o benefício deve ser concedido a partir do requerimento administrativo e, na sua ausência, na data da citação. A fixação do termo a quo a partir da juntada do laudo em juízo estimula o enriquecimento ilícito do Instituto, visto que o benefício é devido justamente em razão de incapacidade anterior à própria ação judicial. Precedentes.*
*Agravo regimental improvido."*
*(STJ - AgRg no AREsp 298.910/PB, Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, data do julgamento: 23/04/2013, data da publicação/fonte: DJe 02/05/2013).*

Destarte, o termo inicial do benefício deve retroagir à data da citação da Autarquia, ou seja, em 16/03/2010, quando os autos foram retirados pela Procuradora Federal, em conformidade com a certidão lavrada à fl. 46 vº.

No que tange aos honorários advocatícios, há que ser provido parcialmente o apelo, para que sejam fixados no percentual de 15% (quinze por cento), incidente sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença, de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, do entendimento assente nesta C. Décima Turma, bem como o disposto na Súmula 111 do STJ.

Nessa esteira, confira-se:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). RECURSO CABÍVEL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*I - O agravo interno interposto deve ser recebido como agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em atenção à fungibilidade recursal e tendo em conta a tempestividade.*
*II - Ao fixar o termo inicial do benefício assistencial concedido ao autor na data em que implementou o requisito etário, a decisão agravada levou em conta as informações contidas nos autos, sobretudo o laudo pericial.*
*III - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em quinze por cento, de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma. (g.n.)*
*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."*
*(TRF3, AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000898-09.2010.4.03.6122/SP, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, D.E. publicado em 24/10/2013).*

Passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004115-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004115-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLIVIO AMARO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP157178 AIRTON CEZAR RIBEIRO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00074-5 1 Vr ALTINOPOLIS/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (22.06.2012). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, incidindo juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Condenado o réu ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, à fl. 114.

O réu, em suas razões de recurso, alega, preliminarmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada. No mérito, argumenta, em síntese, que não há início razoável de prova material acerca do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subisidiariamente, requer a aplicação dos critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora previstos na Lei n. 11.960/09, a observância da prescrição quinquenal, bem como que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da data da sentença, e, por fim, a redução dos honorários advocatícios ao percentual de 5% (cinco por cento)

sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões do autor (fls. 119/125), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".***

**Da tutela antecipada**

Rejeito a preliminar arguida, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

**Do mérito**

O autor, nascido em 20.05.1947, completou 60 (sessenta) anos de idade em 20.05.2007, devendo comprovar 13 (treze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula nº 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, o autor apresentou certidão de casamento, contraído em 12.10.1974 (fl. 11) e título de eleitor emitido em 1972 (fl. 12), documentos nos quais fora qualificado como *agricultor*. Trouxe, também, cópias de sua Carteira Profissional - CTPS (fls. 13/22), com diversas anotações de vínculos empregatícios de natureza rural, que constituem prova plena do labor rural nos períodos a que se referem, bem como razoável início de prova material daquele que se pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo em audiência realizada em setembro de 2013 (fl. 88) foram unânimes em declarar que conhecem o autor há muitos anos e que ele sempre laborou na lavoura, como bóia-fria, em diversas propriedades rurais. O depoente Waldecir dos Santos afirmou que trabalhou com o autor em várias fazendas.

Ressalto que os períodos laborados pelo autor em atividade urbana não lhe retiram a qualidade de segurado especial nem tampouco impedem a concessão do benefício, tendo em vista que em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ademais, verifica-se que os períodos considerados urbanos pela autarquia deram-se na qualidade de tratorista.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***
***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***
***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***
***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***
***(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).***

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 20.05.2007, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (22.06.2012; fl. 23), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial, observando-se que não há parcelas atingidas pela prescrição quinquenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados no percentual de 15% (quinze por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, a teor do artigo 20 do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, bem como de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil**, rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento ao seu apelo e à remessa oficial tida por interposta,** a fim de que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

As prestações adimplidas por força da tutela antecipada serão compensadas em fase de liquidação.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005396-21.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.005396-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA VIEIRA XIMENES |
| ADVOGADO | : | MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 08.00.00030-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, no valor de um salário mínimo, a contar da data da perícia judicial. Sobre as prestações vencidas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como custas processuais.

Apela a parte autora objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo (19.04.2006), pleiteando, ainda, a majoração da verba honorária para 15% sobre o valor devido até seu efetivo implante.

O réu recorre, por seu turno, argumentando não restarem demonstrados os requisitos para a concessão do benefício em comento, aduzindo inexistir início de prova material quanto ao alegado exercício da atividade rurícola.

Contrarrazoado o feito pela parte autora à fl. 200/207.

O d. Ministério Público Federal opina pela nulidade da sentença, determinando-se o retorno dos autos à vara de origem, para realização de estudo social.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 12.05.1976, pleiteia a concessão do benefício de benefício de prestação continuada, aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, que estão previstos respectivamente nos dispositivos legais abaixo transcritos:

Art. 42, da Lei nº 8.213/91:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
Art. 59, da Lei nº 8.213/91:
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

E, ainda, o artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:

***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***
***(...)***
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

A regulamentação legislativa do dispositivo constitucional restou materializada com o advento da Lei 8.742/93, que dispõe na redação atualizada do *caput* do seu artigo 20:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***

No que tange à comprovação da qualidade de trabalhador rurícola, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, entretanto, constata-se que não há qualquer início de prova material do alegado exercício de trabalho rural exercido pelo autor, documento indispensável ao ajuizamento da ação, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por inicio de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez.

No que tange ao pedido alternativo de concessão de benefício de prestação continuada, acolho o parecer do d. Ministério Público Federal, vez que dos autos verifica-se que não há prova quanto ao estado de miserabilidade do núcleo familiar da autora, devendo ser realizado o estudo social para averiguação de sua condição socioeconômica.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil**, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito,** nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em relação ao pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença e **determino o retorno dos autos ao Juízo de origem**, para que seja elaborado o laudo social, com prolação de nova sentença, **restando prejudicados**

**os apelos do réu e da parte autora**. Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006368-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006368-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP171287 FERNANDO COIMBRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ENEDINA FERREIRA NEVES |
| ADVOGADO | : | SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO |
| No. ORIG. | : | 00017361520128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal.

A r. sentença homologou o pedido de desistência formulado nas fls. 59/60 e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Inconformada, apela a autarquia, requerendo a reforma da r. sentença, a fim de que seja extinta a ação, com julgamento do mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal, em seu parecer nas fls. 89/93, opinou pelo não provimento do recurso de apelação interposto pelo INSS, para que seja mantida a r. sentença que extinguiu o feito sem análise do mérito, nos termos do inciso VIII do art. 267 do Código de Processo Civil.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Conforme preceitua o artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, extingue-se o processo sem resolução de mérito quando a parte autora desiste da ação.
Registre-se que para consubstanciar a desistência da ação, depois de decorrido o prazo para a resposta, é necessário que a parte contrária concorde com tal pedido, conforme entendimento jurisprudencial: ***"de acordo com o § 4º do inciso VIII do art. 267 do CPC, a desistência da ação por parte do autor somente está sujeita à concordância do réu após a apresentação de contestação, sendo tal regra aplicável mesmo no caso de ter sido efetuada penhora"*** (STJ-Resp 5.616/SP).

No presente caso, constata-se que o requerimento de desistência da ação ocorrera antes da apresentação da contestação pelo INSS, tendo sido dado vista à autarquia sobre o requerimento, e esta manifestado discordância nas fls. 65/65v.

Após a manifestação do INSS, o MM. Juiz *a quo* homologou a desistência da ação e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito.

Assim, ainda que os representantes da União, das autarquias, fundações e empresas públicas federais somente possam concordar com a desistência de ação se a parte autora **renunciar** expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do disposto no art. 3º da Lei nº 9.469/97, o referido dispositivo não vincula o juiz, podendo este homologar o pedido de desistência ante a discordância injustificada da parte contrária.

Ademais, considerando-se que o pedido de desistência foi formulado anteriormente ao encerramento da instrução processual, não há que se falar em prejuízo para o ente autárquico.

Por outro lado, também não se justifica a necessidade de extinção do feito, com julgamento do mérito, pois se tratando de benefício assistencial, nada impede que a parte autora venha a propor nova ação considerando o implemento, futuramente, dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Neste sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - EXTINÇÃO SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO - DISCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA - DIREITO DE NATUREZA SOCIAL*
*I - Tratando-se de direito de natureza social, de caráter indisponível, não há falar-se em renúncia ao direito, de modo que o condicionamento imposto pelo réu à aceitação da desistência da ação deve ser desconsiderado.*
*II - Ante a ausência de justificação plausível a embasar a não-aceitação do pedido de desistência da ação, impõe-se seja mantida a decretação de extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII, do CPC.*
*III - Recurso de apelação do réu improvido."*
*(AC 2008.03.99.055160-7, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, TRF 3ªREGIÃO, DE 13.05.2009)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. CPC, ARTIGO 267, § 4º. CONCORDÂNCIA, SOB A CONDIÇÃO DE RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA AÇÃO. ARTIGO 3º DA LEI 9.469/97. INDISPENSABILIDADE DA INDICAÇÃO DE RELEVANTE MOTIVO PARA QUE SE OPONHA AO PEDIDO.*
*- Embora, depois de decorrido o prazo para a resposta, não se permita ao autor desistir da ação sem o consentimento da parte contrária, eventual resistência do réu deve ser justificada, não bastando a simples alegação de discordância, sem a indicação de motivo relevante.*
*- Inexistente justificativa plausível ao pleito de desistência , não se justifica a mera invocação do disposto no artigo 3º da Lei 9.469/97, que estabelece diretriz para os defensores públicos, mas não vincula o juiz, nem exime o réu de fundamentar a recusa.*
*- Hipótese em que não demonstrado o interesse concreto na negativa da pretensão do autor de desistir da ação, improvável em ação do gênero, de reconhecimento de tempo de serviço dependente de prova essencialmente testemunhal, sequer colhida, bem como não evidenciado prejuízo efetivo em decorrência da extinção anômala do processo, não se declarando nulidade se não demonstrado o gravame a que deu causa (CPC, art. 249, § 1º).*
*- Apelação a que se nega provimento."*
*(AC 2003.61.21.001674-9, Rel. Juíza Federal Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 de 02.12.2010, p. 1162)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. BÓIA-FRIA. CONOTAÇÃO SOCIAL DA AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PENA DE CONFISSÃO. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS A CONTESTAÇÃO. RESISTÊNCIA INFUDADA DO INSS. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.*
*1. As ações de natureza previdenciária possuem caráter social, em face da notória hipossuficiência daqueles que as exercitam, devendo ser relativizado o rigorismo processual em prol da efetivação do direito. A aplicação da pena de confissão, inserta no § 1º do art. 343 do CPC, à pessoa humilde, alegadamente bóia-fria e comprovadamente não-alfabetizada, mostra-se despida de razoabilidade.*
*2. A desistência da ação, após o oferecimento de contestação pelo requerido, depende da anuência deste, com fulcro no art. 267, § 4º, do CPC.*
*3. A discordância imotivada do réu ao pedido de desistência da ação, posterior ao transcurso do prazo para a*

*resposta, não impede que a mesma surta efeitos."*
*(AC 2009.70.99.001400-3, Rel. Des. Federal João Batista Pinto Silveira, TRF4ª REGIÃO, de 17.12.2009)*
*"PROCESSUAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. NÃO-CONCORDÂNCIA DO INSS. HOMOLOGAÇÃO.*
*1. A desistência da ação, após o oferecimento de contestação pelo requerido, depende da anuência deste, com fulcro no art. 267, § 4º, do CPC.*
*2. Entretanto, a eventual discordância do réu deve ser fundamentada, uma vez que a extinção do processo sem julgamento do mérito e a possibilidade do autor renovar a ação, por si só, não configuram prejuízo ao réu, tendo em vista, ainda, que o ônus da sucumbência cabe àquele que desiste.*
*3. O fato dos representantes judiciais da Autarquia não estarem autorizados a concordar com a desistência se o autor não renunciar ao direito em que se funda a ação não vincula o juízo e não o impede de homologar a desistência."*
*(AC 2009.70.99.002601-7, Rel. Des. Federal Celso Kipper, TRF4ª REGIÃO, de 15.10..2009)*

Desta forma, a r. sentença deve ser mantida, visto que o INSS não apresentou fundadas razões para a sua discordância com o pedido de desistência da parte autora.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007866-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007866-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA ALVES DA PAIXAO |
| ADVOGADO | : | SP217581 BÁRBARA KRISHNA GARCIA FISCHER |
| No. ORIG. | : | 00047085520118260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, a partir de sua cessação administrativa ou da citação, caso não haja prova daquela data. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir atualização monetária e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00. Sem custas processuais.

O benefício foi implantado pelo réu (fl. 67), conforme tutela concedida à fl. 65.

Objetiva o réu, preliminarmente, a nulidade da sentença, tendo em vista que não foi precisa na fixação do termo inicial do benefício. No mérito, argumenta não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício

em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial.

Contrarrazões de apelação (fl. 91/93).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Preliminar de nulidade**
Rejeito a preliminar de nulidade de sentença suscitada pelo INSS, pois, mesmo na hipótese de omissão do julgado quanto ao termo inicial, seria possível ao Tribunal examinar a questão, a teor do art. 515, § 1º, do CPC.

**Do mérito**

A autora, nascida em 14.01.1954, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
O laudo do perito judicial, elaborado em 23.09.2011 (fl. 53/58), refere que a autora apresenta quadro articular de joelho direito limitante, estando incapacitada de forma total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

A autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 21.06.2011 (fl. 16), razão pela qual inconteste o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 31.08.2011.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua inaptidão total e temporária para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
***Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado a partir de sua cessação administrativa (21.06.2011), tendo em vista a conclusão pericial (fl. 57).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da

Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), revelando-se, assim, adequada a sua fixação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, **rejeito a preliminar suscitada pelo réu e dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta** para que as verbas acessórias sejam calculadas na forma retroexplicitada.
As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007909-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007909-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | JOSE DA SILVA ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00007-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Houve condenação em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), observados os benefícios da justiça gratuita.

A parte autora apela argüindo, em preliminar, cerceamento de defesa, ante a necessidade de realização de nova perícia. No mérito, argumenta restarem preenchidos os requisitos para a concessão dos benefícios em comento.

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa argüida pela parte autora, vez que entendo que o laudo médico encontra-se bem elaborado, por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, sendo suficiente ao deslinde da matéria.

**Do mérito**

O autor, nascido em 25.10.1963, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, os quais estão previstos respectivamente nos arts. 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, que dispõem:
***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
O laudo médico pericial, elaborado em 24.01.2013 (fl. 42/44), atesta que o autor não possui lesão ou doença atual, portanto, não apresenta incapacidade laborativa.

Dessa forma, não restando evidenciada, por ocasião da perícia médica realizada, a incapacidade do autor para o desempenho de sua atividade laborativa, inexistindo documentos médicos que desconstituam a conclusão da perícia, não se justifica, por ora, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença.

Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Nada obsta, entretanto, que a parte autora venha a pleitear os benefícios em comento novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007925-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007925-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA AUGUSTA CELESTINO NOGUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ |

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 12.00.00030-7 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (01/11/2011), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando, preliminarmente, pela sujeição ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto à correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, há prova da qualidade de segurado da parte autora, mediante a comprovação dos recolhimentos previdenciários, como contribuinte individual, consoante a juntada de cópia do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 24/25), não tendo sido ultrapassado o período de graça previsto no art. 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A carência mínima de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei 8.213/91, também foi cumprida, tendo sido computada na forma do artigo 24, parágrafo único, do referido diploma legal, conforme o documento acima mencionado.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 81/85). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se

praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Saliente-se que apesar de a parte autora apresentar sinais da doença há seis anos (fl. 81), sua incapacidade sobreveio por motivo de agravamento da doença, o que demonstra que ela, apesar de ser portadora de limitação para o trabalho, conseguiu desempenhar a atividade laborativa até se tornarem nulas as suas chances de trabalho.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (01/11/2011 - fl. 26), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL .*
*"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."*
*(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS,** para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008283-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008283-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | ALINE DOS SANTOS ROCHA |
| ADVOGADO | : | SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00076-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a autora objetiva a concessão do benefício de salário-maternidade, sob o fundamento de que não foi comprovado o efetivo labor nos dez meses que antecederam o parto, ainda que de forma descontínua. A demandante foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R$ 500,00 (quinhentos reais), devidamente corrigidos, observada a sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

A autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença sob o argumento de que cumpriu os requisitos legalmente exigidos, viabilizando, assim, a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer a anulação da r. sentença para determinar o regular prosseguimento do feito com a instrução processual para a oitiva das testemunhas.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade em virtude do nascimento de sua filha, Laís Fernanda dos Santos de Araujo, ocorrido em 21.11.2010 (fl. 15).

Observo, no entanto, que não foi produzida prova testemunhal, o que, *in casu*, era indispensável para esclarecer a questão relativa ao alegado labor rural desempenhado pela autora, já que foi acostado aos autos cópia da CTPS de seu marido, fl. 13, em que consta anotação de vínculo empregatício rurícola no período de 01.12.2000 a 05.09.2001 e 12.09.2001 a 30.08.2004, que corroborados com dados do CNIS (fls. 37/42) constituem início de prova material da alegada atividade campesina.

Dessa forma, não obstante a ausência da parte na audiência de instrução e julgamento, cabe destacar que a produção de prova oral é essencial para o deslinde da causa.

Cumpre assinalar, outrossim, que a busca pela verdade real deve pautar a atividade do magistrado na direção do feito, autorizando-lhe a promover a produção de provas necessárias à instrução do processo, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, independente do requerimento das partes.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

***PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO** SEM **REGISTRO. EXISTÊNCIA APENAS DE UM INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. OCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 130 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***
***1. Havendo apenas início de prova material em relação ao tempo de serviço prestado** sem **registro profissional,***

***mister se faz a sua complementação pela prova testemunhal, conforme exige o artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91, a fim de que possa o Julgador formar sua convicção, extreme de dúvidas, sobre o direito alegado, o qual, "in casu", por se tratar de direito indisponível, não está suscetível de sofrer qualquer espécie de transação pelas partes, principalmente pelo ente autárquico, tendo em vista ser pessoa pública que nem sequer está autorizado a transigir.***
***2. Entretanto, atualmente, pela moderna sistemática processual, independentemente de se indagar a quem compete "o ônus probandi", é dever do Julgador, como princípio corolário do Direito, zelar, precipuamente, pela busca da verdade real, ainda mais versando o litígio sobre direito indisponível, como é a situação específica dos presentes autos de processo, cabendo ao juiz, nesse caso, determinar, inclusive de ofício, a produção de provas necessárias à elucidação dos fatos constitutivos da demanda, a teor do que reza o artigo 130 do Código de Processo Civil.***
***3. Assim, forçoso é reconhecer ter sido indevido o julgamento antecipado da lide, dando pela improcedência da ação com fundamento na ausência de provas, bem como a ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o autor protestou pela produção da prova oral caso fosse considerada necessária, e declarar-se nula decisão final, a fim de que seja determinada a abertura da instrução probatória para que os fatos narrados na inicial possam ser apurados convenientemente de acordo com a legislação reguladora da matéria.***
***4. Recurso do autor a que se dá provimento, para, acolhendo a preliminar suscitada, reconhecer a ocorrência de cerceamento de defesa, e anular a sentença recorrida.***
***(grifo nosso)***
*(AC n. 2002.03.99.001839-3; TRF 3ª Região; 5ª Turma; Rel. Desembargadora Federal Suzana Camargo; j. 06.08.2002; DJU 03.12.2002; p. 758).*
Em síntese, impõe-se que seja declarada a nulidade da r. sentença para que seja realizada audiência de instrução, a fim de serem colhidos os depoimentos das testemunhas.

Diante do exposto nos termos do artigo 557, *caput,* § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora e determino o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento**.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009022-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009022-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DANIEL MARTINS DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP248100 ELAINE CRISTINA MATHIAS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00102-5 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Proposta a presente ação de revisão de benefício previdenciário, sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial do auxílio-doença da parte autora, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a 80% de todo o período contributivo, com o pagamento das diferenças atualizadas na forma da

Resolução nº 134/2010, observada a prescrição qüinqüenal, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, a partir da citação, honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, incidindo-se sobre as parcelas vencidas até a sentença. Custas na forma da lei.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformado, o INSS interpôs o recurso de apelação, preliminarmente, argúi a ausência de interesse de agir face o acordo celebrado na ação civil pública e, no mérito, pugna pela reforma integral da r. sentença e improcedência do pedido. Subsidiariamente, impugna os honorários advocatícios.

Com as contrarrazões de apelação, os autos foram remetidos a este egrégio tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O .**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, a argüição de ausência de interesse de agir não prospera, pois os aposentados e pensionistas não estão alijados de propor ação individual contra o INSS objetivando sejam reconhecidos os seus direitos, não sendo óbice a prolação de decisão pela Suprema Corte ou então de ajuizamento de **ação civil pública**, conforme já decidiu, quanto a essa última, esta Egrégia Corte Regional Federal: ***"Descabe a argüição de litispendência, pois o ajuizamento, por parte do Ministério Público Federal de ação civil pública contra a autarquia, não inibe o acesso ao Judiciário face ao princípio da universalidade de jurisdição prestigiado pela Lei Maior"***. (*AC nº 3056716/94-SP, Relatora Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO, j.18-10-1994, DJ 14-02-95, pág. 6064*). Ressalta-se que não basta a mera alegação de que houve pagamento administrativo para que seja declarada a extinção do feito por falta de interesse de agir, sendo imprescindível a comprovação nos autos da efetiva satisfação da pretensão pela via administrativa *(STJ, RESP nº 171222/GO, 5ª TURMA, Relator Ministro EDSON VIDIGAL, j. 17/08/1999, DJ 20/09/1999, p. 76).*

A prescrição qüinqüenal, por sua vez, somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." *(REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

No presente caso, a prescrição qüinqüenal foi expressamente ressalvada na r. sentença apelada.

Vencidas estas questões prévias, passa-se ao exame e julgamento do mérito do recurso.

A parte autora obteve a concessão de seus benefícios de auxílio-doença em 08/09/2007, em 20/01/2008 e em 25/05/2009, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15/12/1998, e da Lei nº 8.213/91, conforme se verifica dos documentos juntado aos autos às fls. 15, 17 e 19.

A pretensão da parte autora no presente processo é garantir a forma de cálculo do salário-de-benefício mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999 e, utilizado como parâmetro para apuração da renda mensal inicial do benefício da parte autora, o seguinte:

"(...)
II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Por sua vez, o artigo 3º, caput, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, estabelece:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei."

Alega a parte autora que o INSS não estaria cumprindo o dispositivo legal mencionado, mas sim seguindo a previsão do regulamento, Decreto 3.048/99, que teria inovado em relação à Lei 8.213/91, mormente diante do disposto nos artigos 32, §2º e 188-A, §3º:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 2º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O Decreto nº 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20, ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência dos dispositivos infralegais já mencionados, conforme segue:

"Art. 32 (...)
(...)
§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado."
"Art. 188-A (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado."

O mesmo ocorreu nas pensões por morte em que o segurado não estava aposentado, uma vez que o cálculo da renda mensal do benefício devido ao dependente será o mesmo utilizado caso houvesse a aposentadoria por invalidez, nos termo s do art. 75 da Lei 8.213/91:

"Art. 75. O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta lei. (Redação dada pela Lei 9.528/97) - grifamos.

O inciso II ao artigo 29 da Lei 8.213/91 estabelece uma única forma de cálculo do benefício, não fazendo ressalvas quanto ao número de contribuições que o segurado tenha feito no período básico de cálculo do benefício.

De fato, em que pese a pretensão do INSS de aplicar o Decreto nº 3.048/99, observo que este ato normativo específico foi emanado pelo Poder Executivo para regulamentar a aplicação da Lei 8.213/91. Veda-se, portanto, seja sua redação contrária à da própria lei, até mesmo por uma questão hierárquica, sendo certo que, caso o legislador assim quisesse, especificaria a exceção quanto ao cálculo da renda mensal inicial dos benefícios supra mencionados.

É esta a orientação da Súmula nº 24, das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais de Santa Catarina:

"Para os benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença e auxílio-acidente, concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% de todo o período contributivo, independentemente da data de filiação ao RGPS e do número de contribuições mensais vertidas no período contributivo."

Com o advento do Decreto nº 6.939/2009, houve a reparação da ilegalidade contida no Decreto nº 3.048/1999, ocasião em que se procedeu a revogação do § 20 ao artigo 32 e a atribuição de nova redação ao § 4º ao artigo 188-A, ao mesmo diploma infralegal, que assim passou a dispor:

"Art. 188-A. (...)
(...)
§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."
Contudo o INSS não revisou a renda mensal de todos os benefícios concedidos anteriormente à reparação da ilegalidade mencionada, razão pela qual faz jus a parte autora à revisão pleiteada, considerando-se a média aritmética simples dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição do período básico de cálculo, independentemente do número de contribuições efetuadas nesse intervalo temporal.

A Egrégia Décima Turma aderiu ao posicionamento segundo o qual a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, pela Procuradoria Federal Especializada do INSS, é ato que reconheceu o direito da parte autora à revisão pleiteada e provocou a interrupção da prescrição, a teor do Art. 202, VI, do Código Civil. Desse modo, encontram-se prescritas somente as parcelas vencidas até o quinquênio que o antecede.

Confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR INDEFERIDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. NOTA TÉCNICA EXPEDIDA PELO INSS. RECONHECIMENTO DO DIREITO DE REVISÃO. INTERRUPÇÃO CONFIGURADA.
I. Não há que se falar em falta de interesse de agir, uma vez que, ainda que o direito da parte autora tenha sido reconhecido administrativamente, não há comprovação nos autos de que tenha sido efetuado o pagamento das diferenças apuradas pela autarquia.
II. Assim, verifica-se que a parte autora tem o interesse e a necessidade de obter uma providência jurisdicional quanto ao objetivo substancial contido em sua pretensão.
III. Com relação à prescrição quinquenal, observa-se que a expedição da Nota Técnica nº. 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT pela Procuradoria Federal implica o reconhecimento do direito de revisão do benefício da parte autora pelo INSS, e, consequentemente, a interrupção da prescrição, nos termos do artigo 202 do Código Civil.
IV. Sendo assim, consideram-se prescritas apenas as parcelas que antecedem o quinquênio anterior à citada Nota Técnica expedida pelo INSS (grifos nossos).
V. Agravo a que se nega provimento."
*(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0001886-56.2012.4.03.6123, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2013)*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (10 por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e considerando a ausência de impugnação, neste aspecto, da parte autora. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR ARGUIDA E, NO MÉRITO, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, BEM COMO DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para determinar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009165-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009165-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | MARIA MARTHA CABRAL DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.95925-2 3 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 45 da Lei nº 8.213/91,

considerando que o segurado necessita de assistência permanente de terceiro, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em R$ 600,00, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Dispõe o artigo 45 da Lei nº 8.213/91: *"O valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)."*

Nesse sentido, o requisito essencial e legal para a concessão de referido acréscimo é a necessidade, simplesmente, de assistente permanente de outra pessoa e que esteja dentre uma daquelas situações previstas no Anexo I do Decreto nº 3.048/99.

Neste mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: *"III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99. IV - Recurso conhecido e provido." (REsp nº 257624, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001, p. 239).*

Consoante perícia judicial (fls. 59/67), concluiu-se que a parte autora *"em que pese às patologias crônicas sistêmicas, não encontramos comprometimento geral ou agravamento"* (fl. 63), e *"não realizou nenhum tratamento efetivo, o que não demonstra o não agravamento funcional"* (quesito n.º 04 - fl. 66); além disso, alegou *"que mora sozinha com seu marido e realiza as tarefas domésticas, não sendo auxiliada por terceiro"* (quesito n.º 05 - fl. 66).

Assim, não resta configurada a hipótese descrita no artigo 45 da Lei nº 8.213/91, não fazendo jus a segurada ao acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) sobre o valor da sua aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, na forma da fundamentação.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009168-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009168-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSINEIA APARECIDA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP128366 JOSE BRUN JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00143-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros de mora, nos termos da Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, calculada sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Custas "ex lege". Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício. Sem condenação em custas ou despesas processuais.

Cumprida a determinação judicial pelo réu, consoante se verifica dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos.

O réu recorre aduzindo não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a partir da data do laudo pericial em Juízo, pleiteando, ainda, que a correção monetária e os juros de mora sejam computados na forma da Lei nº 11.960/09 e, ainda, que a base de cálculo dos honorários advocatícios seja considerada sobre as prestações vencidas até a data da sentença.

Contrarrazões à fl. 278/282.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Do mérito**

A autora, nascida em 11.08.1967, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo pericial, elaborado em 04.07.2012 (fl. 195/215), atesta que a autora é portadora de *déficit* funcional da

coluna vertebral devido a lombociatalgia proveniente de discopatia degenerativa na coluna lombar, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

Quanto à comprovação da qualidade de trabalhador rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

A autora acostou cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 21.10.1995, onde seu marido está qualificado como lavrador (fl. 11), bem como cópia de sua C.T.PS. (fl. 12/15), constando vínculos empregatícios como trabalhadora rural, documento este que constitui prova do alegado labor campesino no período a que se refere e início de prova material da continuidade da atividade.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo por meio de mídia audiovisual, juntada à fl. 252, atestam que a autora trabalhava como rurícola, junto à empresa Agroceres e como diarista, em plantações de milho, feijão, algodão e café, deixando de fazê-lo há aproximadamente quatro anos, em razão de seus problemas de saúde.

Insta acentuar que a eventual inatividade da autora no período anterior à propositura da ação deve-se ao seu problema de saúde, tendo em vista estar acometida de enfermidade que a incapacitou para o labor rural, sendo pacífico o entendimento no sentido de que não perde a qualidade de segurado a pessoa que deixou de trabalhar em virtude de doença.

Confira-se a jurisprudência:

***RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DO PEDIDO DE REFORMA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. PRECEDENTES.***
***(.....)***
***4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Precedentes.***
***(.....)***
***(STJ - 6ª Turma; Resp n. 84152/SP; Rel. Min. Hamilton Carvalhido; v.u.; j. 21.03.2002; DJ 19.12.2002; pág. 453)***

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua incapacidade total e temporária para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (16.02.2011 - fl. 81), devendo ser compensadas as parcelas pagas na esfera administrativa, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas na esfera administrativa deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC, **nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000281-34.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000281-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MARIA DA GLORIA E SILVA |
| ADVOGADO | : | SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00002813420144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente (artigo 269, IV, do CPC) pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. A requerente foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa. Custas pela parte autora. Tendo em vista o deferimento dos benefícios da justiça

gratuita, deve ser observado o artigo 12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões recursais, defende a autora que não há que se falar em decadência, haja vista que o benefício em questão é anterior a edição da Medida Provisória 1523/97.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***
***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***
***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).***
***3. Recurso especial provido.***
***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser

aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***
***1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.***
***2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.***
***3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.***
***4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.***
***5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.***
***6. Apelação improvida.***
***(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)***

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 12.07.2002 (fl. 16) e que a presente ação foi ajuizada em 21.01.2014 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Não há condenação da demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000410-39.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000410-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | LUIZ ROMAO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004103920144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente (artigo 269, IV, do CPC) pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. O requerente foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa. Custas pela parte autora. Tendo em vista o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, deve ser observado o artigo 12 da Lei 1.060/50.

Em suas razões recursais, defende o autor que não há que se falar em decadência, haja vista que o benefício em questão é anterior a edição da Medida Provisória 1523/97.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***
***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***

***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).***
***3. Recurso especial provido.***
***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***
***1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.***
***2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.***
***3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.***
***4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.***
***5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.***
***6. Apelação improvida.***
***(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)***

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por invalidez deferida em 10.07.2002 (fl. 14) e que a presente ação foi ajuizada em 27.01.2014 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2455/2014**

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020294-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020294-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | MARIO TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00010813520034036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Mario Teixeira face à decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em fase de execução, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o requerimento de expedição de ofício precatório quanto ao crédito requerido, por entender não se tratar de valor incontroverso.

Alega o agravante, em síntese, o total descabimento da decisão exarada, ao argumento de que a expedição do precatório já havia sido deferida anteriormente, em relação ao valor incontroverso, operando-se a preclusão, sendo defeso ao magistrado reapreciar a questão, nos termos do artigo 471 do Código de Processo Civil. Sustenta, ademais, a possibilidade de imediata expedição de ofício precatório do valor incontroverso, uma vez que se trata de execução definitiva, não havendo qualquer possibilidade de mudança no título executivo judicial, podendo ocorrer apenas a majoração do valor com o qual anuiu o INSS, e não a redução do montante devido.

**É o breve relatório. Decido.**

Assiste razão à agravante.

Consoante se denota dos autos, o INSS foi condenado ao pagamento de atualização monetária incidente sobre pagamentos efetuados com atraso, relativos à aposentadoria especial de anistiado (fls. 34/36), tendo ocorrido o trânsito em julgado da referida decisão em 21.02.2008 (certidão de fl. 37).

Iniciada a execução, o INSS apresentou memória de cálculo no valor de R$ 3.117.362,40 (fls. 42/44), tendo sido remetidos os autos à Contadoria Judicial, que apurou o valor de R$ 3.187.523,771 (fls. 47/49). Posteriormente, o INSS apresentou novos cálculos, no valor de R$ 1.051.463,93 (fls. 51/60), tendo os autos retornado à Contadoria, que elaborou nova conta, no valor de R$ 1.060.914,93 (fls. 61/68).

Verifica-se que a autarquia previdenciária apresentou petição manifestando sua expressa concordância com o valor apresentado (fl. 71).

Destarte, reputo possível a execução do montante incontroverso do débito, no valor de R$ 1.060.914,93 (um milhão e sessenta mil novecentos e quatorze reais e noventa e três centavos).

Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante exemplificam os seguintes julgados:

***PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. VALOR INCONTROVERSO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO ALUSIVO À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE.***
***(...)***
***4. A orientação que tem sido adotada no âmbito desta Superior Corte de Justiça é no sentido de que a impugnação parcial da dívida torna incontroversa a parte que não foi objeto de contestação, havendo, em relação a ela, o efetivo trânsito em julgado, requisito indispensável para a expedição do competente precatório, conforme o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 30/2000.***
***5. Agravo regimental desprovido.***
***(AgRg no REsp 1073490/PE, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009)***
***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS PARCIAIS. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO.***
***1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é possível a expedição de precatório relativamente à parte incontroversa da dívida quando se tratar de embargos parciais à execução opostos pela Fazenda Pública.***
***2. Agravo regimental improvido.***
***(AgRg nos EREsp 692.044/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/06/2008, DJe 21/08/2008)***
***TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO DO VALOR INCONTROVERSO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO NO ÂMBITO DA CORTE ESPECIAL.***
***1. Na obrigação de pagar quantia certa, o procedimento executório contra a Fazenda é o estabelecido nos arts. 730 e 731 do CPC que, em se tratando de execução provisória, deve ser compatibilizado com as normas constitucionais.***
***2. Os parágrafos 1º, 1º-A, ambos com a redação da EC n. 30, de 13/09/2000, e 3º do art. 100 da Constituição, determinam que a expedição de precatório ou o pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial, mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar, pressupõem o trânsito em julgado da respectiva sentença.***
***3. A Corte Especial decidiu nos embargos de divergência no recurso especial, nº 721791/RS no sentido de ser possível a expedição de precatório da parte incontroversa em sede de execução contra a Fazenda Pública. Precedentes: EREsp 638620/S, desta relatoria - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/08/2006 - DJ 02.10.2006; EREsp 658542/SC - Órgão Julgador CORTE ESPECIAL - Data do Julgamento 01/02/2007 - DJ 26.02.2007.***
***4. Inadmitir a expedição de precatórios para aquelas parcelas que se tornaram preclusas e, via de conseqüência, imodificáveis, é atentar contra a efetividade e a celeridade processual.***
***5. Agravo regimental desprovido.***
***(AgRg no Ag 862.784/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/05/2008, DJe 16/06/2008)***

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, determinando a imediata expedição do ofício precatório, quanto ao valor incontroverso da execução.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intime-se o INSS com urgência.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026282-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026282-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | VALDETE BARBOSA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00079049220134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos à Justiça Federal de Andradina/SP, ao fundamento de que seria esse o Juízo competente para conhecer do feito.

Sustenta a parte agravante que é vedada a iniciativa do Juízo, vez que a competência é relativa.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Assiste razão à agravante.

Nas ações previdenciárias, o Juízo competente para apreciar a demanda é determinado a partir do domicílio do autor. Ressai, portanto, que o critério para fixação da competência é territorial.

Como é consabido, a competência territorial é de natureza relativa e, por esta razão, a arguição de incompetência do Juízo deve necessariamente ser apresentada pelo réu, por meio de exceção de incompetência, nos termos do Art. 112 do CPC.

Consta dos autos que o autor, muito embora domiciliado em Panorama/SP (fl. 19), ajuizou a ação perante o Juízo Federal de Presidente Prudente/SP. Distribuído o feito, o magistrado *a quo* encaminhou-o ao Juízo competente.

Ocorre que, em virtude da competência *ratione loci*, não poderia haver declinação de ofício, razão pela qual o

feito deve prosseguir perante o Juízo Federal da 5ª Vara de Presidente Prudente/SP.

Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA DECLARADA DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 33/STJ.*
*1. A competência territorial, consagrada no princípio geral do foro do domicílio do réu, é relativa, determinando-se no momento da propositura da ação. 2. É vedado ao órgão julgador declarar, de ofício, a incompetência relativa (Súmula nº 33 do STJ), que somente poderá ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu/executado. 3. Recurso especial provido.*
(STJ, 2ª Turma, RESP 200902450627, Rel. Min. Castro Meira, j. 15/06/2010, DJ 28/06/2010)
*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA CONTRA UNIDADE DA FEDERAÇÃO - INCOMPETÊNCIA RELATIVA DECLARADA DE OFÍCIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 33/STJ.*
*1. O STJ firmou entendimento de que o Estado-Membro não possui foro privilegiado, estando submetido às regras de competência ratione loci previstas no art. 100, IV e V, do CPC. Precedentes. 2. Relativa a competência territorial, a declaração de incompetência não pode ser feita de ofício, incidindo o enunciado 33 da súmula deste Tribunal. 3. Agravo regimental não provido.*
(STJ, 1ª Seção, AGRCC 201000132375, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 12/05/2010, DJ 21/05/2010)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, § 1º-A do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026631-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026631-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | MARIA THERESA RODRIGUES IGNACIO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP278071 ELIANA SILVERIO LEANDRO |
| CODINOME | : | MARIA TEREZA RODRIGUES IGNACIO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : | 40044426820138260362 1 Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de antecipação de tutela, em ação movida para obtenção de aposentadoria por idade a trabalhadora urbana.

Sustenta a parte agravante que a carência não foi cumprida, uma vez que o número de contribuições à Previdência é insuficiente para a obtenção do benefício.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Assiste razão ao agravante.

Consta dos autos que a segurada cumpriu o requisito etário e ingressou no RGPS depois de 1991.

Assim, nos termos do Art. 25, II da Lei nº 8.213/91, a carência exigida para a aposentadoria nestas condições é de 180 (cento e oitenta) contribuições, a qual não foi cumprida no caso concreto, vez que os recolhimentos comprovados nos autos (fls. 13/14) somam pouco mais de 100 (cem) contribuições.

No mesmo sentido, colaciono os seguintes arestos:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APLICAÇÃO DA TABELA PROGRESSIVA DO ART. 142 DA LEI Nº 8.213/1991. CARÊNCIA. AFERIÇÃO NA DATA DE IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO NÃO CONCEDIDO.*
*1- A aposentadoria por idade é devida ao segurado que, havendo cumprido o período de carência, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher, conforme dispõe o art. 48 da Lei nº 8.213/1991. 2- Muito embora o art. 3º, §1º, da Lei 10.666/2003 estabeleça que o segurado conte com no mínimo o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício, a Jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que a carência exigida deve levar em conta a data em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo. 3- Para os segurados inscritos na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, o art. 142 da Lei nº 8.213/1991, trouxe uma regra de transição, consubstanciada em uma tabela progressiva de carência, de acordo com o ano em que foram implementadas as condições para a aposentadoria por idade. 4 - A autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 12.01.2012, na vigência do art. 48 da Lei nº. 8.213/91, motivo pelo qual seriam necessários 180 meses de contribuições até essa data, sendo que a autora comprovou somente 142 contribuições mensais. 5 - Não há que se falar em direito adquirido ao anterior regime, uma vez que o requisito etário foi implementado na vigência da Lei nº. 8.213/1991. 6 - Agravo a que se nega provimento.*
(TRF3, 7ª Turma, AC 00176652920134039999, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 16/12/2013, DJ 08/01/2014)
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CARÊNCIA. NÃO PREENCHIMENTO. BENEFÍCIO INDEVIDO.*
*1. A regra a ser aplicada para quem se filiou ao RGPS após 24 de julho de 1991, é a do artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, sendo exigível a carência de 180 contribuições mensais. 2. O somatório das contribuições totaliza em 160 (cento e sessenta) meses, na data do ajuizamento da ação. Não cumprida a carência legal, o benefício é indevido. 3. Agravo legal provido.*
(TRF3, 10ª Turma, AC 00022602620084039999, Rel. Des. Fed. Lucia Ursaia, j. 13/08/2013, DJ 21/08/2013)
Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027852-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027852-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | SERGIO BENTO |
| ADVOGADO | : | SP146941 ROBSON CAVALIERI |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP |
| No. ORIG. | : | 00031207420048260337 1 Vr MAIRINQUE/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra ordem de depósito de saldo remanescente, em ação previdenciária na fase de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que o valor excedente a 60 salários não pode ser pago por meio de RPV.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido.

Com contraminuta do agravado, mais as informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Assiste razão ao agravante.

Ao optar pelo RPV ao invés do pagamento por precatório, o exequente renuncia de modo automático ao que excede o correspondente a 60 salários mínimos.

Nesse sentido, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - RPV (REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR) - PAGAMENTO - ARTIGO 794, INCISO I, DO CPC - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.*
*1. O sistema de pagamentos da RPV (Requisição de Pequeno Valor) tem um único propósito: proporcionar aos credores de até 60 salários mínimos o seu recebimento mais célere, sem que tenha de esperar na chamada "fila do precatório". 2. Se, eventualmente, o credor tiver a receber valor superior a 60 salários mínimos, poderá abandonar aquela fila para recebê-lo do mesmo modo que os credores de pequeno valor, mas terá de abrir mão da parcela excedente. 3. A opção por essa espécie de pagamento (RPV - Requisição de Pequeno Valor) resulta na automática renúncia da parcela excedente àquele valor (60 salários mínimos). Inteligência dos artigos 100, §§ 3º e 4º, da CF, 128 da Lei 8213/91 e 17 da Lei 10.259/2001. Precedentes do STJ. 4. Recurso improvido.*
(TRF3, 9ª Turma, AC 93030421523, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 13/03/2006, DJ 20/04/2006)

No caso concreto, o valor da execução é superior esse limite, razão pela qual o exequente deveria ter requerido o pagamento por meio de precatório, caso desejasse receber integralmente o montante devido.

Ademais, na hipótese de expedição de um novo ofício requisitório, estar-se-ia promovendo o fracionamento da execução, o que é expressamente vedado pela Constituição Federal. Confira-se:

*Art. 100. (...).*
*(...).*
*§ 8º É vedada a expedição de precatórios complementares ou suplementares de valor pago, bem como o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução para fins de enquadramento de parcela do total ao que dispõe o § 3º deste artigo.*

No mesmo diapasão, a jurisprudência do E. STJ e desta Corte:
*PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. EXECUÇÃO. FRACIONAMENTO. VERBA HONORÁRIA. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PRINCIPAL. PRECATÓRIO. INADMISSIBILIDADE. JUIZ DA EXECUÇÃO. REQUISIÇÃO DIRETA. IMPOSSIBILIDADE. PRESIDENTE DO TRIBUNAL. COMPETÊNCIA. ART. 730, I, CPC. OBSERVÂNCIA.*
*1. Inadmissível se mostra o fracionamento do valor total da execução, de modo a possibilitar que a parte referente aos honorários advocatícios (não excedente ao teto de sessenta salários mínimos) se efetive via RPV, e a outra se dê mediante precatório. Ressalta-se que, para fins de pagamento, a execução da verba honorária segue*

*a sorte da execução principal, sendo vedado o seu fracionamento para fins de configuração de execução de pequeno valor, em que desnecessária a expedição de precatório. 2. Na execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, deve o juiz da execução reportar-se ao presidente do Tribunal ao qual está vinculado para a expedição da requisição, não podendo fazê-lo diretamente ao chefe do Poder Executivo, trate-se de pagamento realizado por meio de precatório ou mesmo por requisição de pequeno valor. 3. Recurso especial provido.*
(STJ, 5ª Turma, RESP 200801374100, Rel. Des. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro, j. 26/10/2010, DJ 16/11/2010)
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FRACIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO. O § 1º, do artigo 128, da Lei nº 8.213/91, veda o fracionamento, a repartição ou a quebra do valor da execução. Tal norma legal está em sintonia com os §§ 3º e 4º, do artigo 100, da Constituição Federal. No caso dos autos, sendo o valor total da execução superior a 60 (sessenta) salários mínimos, é impossível a execução do valor remanescente por meio de RPV - Requisição de Pequeno Valor. Agravo de Instrumento do INSS provido.*
(TRF3, Judiciário em Dia - Turma E, AI 200603000039858, Rel. Juiz Fed. Conv. Marco Aurélio Castrianni, j. 10/12/2010, DJ 18/01/2011)

Assim, devem ser restituídos os valores porventura já depositados, a fim de que o pagamento seja efetuado por meio de precatório.

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002500-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002500-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | SEBASTIAO BRASIL HENRIQUE |
| ADVOGADO | : | SP068622 AIRTON GUIDOLIN |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP |
| No. ORIG. | : | 40066521620138260161 3 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela e de suspensão do processo, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*. Alega, ainda, que não há óbice ao prosseguimento da demanda.

**É o relatório. Decido.**

Consta dos autos a existência de outro processo, sob o nº 0005630-42.2010.4.03.9999/SP, em que o agravante também pleiteia o auxílio-doença. Uma vez verificada a relação de prejudicialidade, o Juízo *a quo*, determinou a suspensão do feito principal.

Entendo que a decisão deve ser mantida, visto que a prova até então colacionada é insuficiente a afastar a litispendência, na medida em que o alegado agravamento do estado de saúde não restou plenamente demonstrado nos autos.

Com efeito, o agravante é portador de doenças de origem ortopédica que lhe atingem a coluna lombar, conforme atestados e exames médicos (fls. 32/59). Entretanto, verifico que nos documentos apresentados não há nenhuma menção à piora no quadro já apresentado anteriormente pelo agravado, como se sustenta neste recurso.

Ausente nos autos a prova inequívoca da evolução das enfermidades e consequente incapacidade para trabalhar, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.*
(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002926-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002926-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | GETULIO GRANGEIRO |
| ADVOGADO | : | SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00000765420144036130 1 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra ordem de juntada de documentos, para análise do pedido de assistência judiciária gratuita, e de comprovação do ato tido como coator.

Argumenta a parte agravante, em síntese, que a declaração de pobreza é suficiente para demonstrar sua hipossuficiência, e que o ato coator está comprovado pelos documentos dos autos.

O efeito suspensivo pleiteado foi parcialmente deferido.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Assiste razão, em parte, ao agravante.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

*Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;*
*(...).*
Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º. 1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. 2. Recurso conhecido e provido.*
(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pág.00085, Min, Edson Vidigal).
No mesmo sentido, já decidiu esta E. Corte:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO. -A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas. -Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado. -A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos. -Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.*
(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).

Portanto, a declaração de pobreza apresentada deve ser considerada verdadeira até prova em contrário.

No que tange à alegação de que há documentos suficientes a comprovar a ocorrência do ato coator, deixo de apreciá-la, na medida em que não foram trazidos à colação a cópia integral dos autos principais, impossibilitando a análise do pedido.

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões acima expostas, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos acima expostos.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003140-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003140-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | MARLI DE FATIMA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP344526 LILIANA RUIZ BRANCALIAO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP |
| No. ORIG. | : | 00032297820138260400 1 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

A liminar pleiteada foi deferida.

Com contraminuta do agravado, mais informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

A agravante foi submetida a cirurgia para tratamento de colecistopatia calculosa e, segundo atestado médico colacionado, está inapta para retomar suas atividades profissionais (fl. 89).

Assim, incapacitada para exercer o labor e na condição de segurada, restam preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Este, aliás, é o entendimento já consolidado nesta E. Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial tenha concluído pela inexistência de incapacidade laborativa, atesta que a autora apresenta um quadro de artrose de coluna e tendinite de ombro. Assim, levando em conta as moléstias que apresenta, sua idade - 53 anos, bem como a atividade que exerce - escolhedora / ajudante de produção, não há como dizer que, no momento, ela se encontra apta ao trabalho. O próprio INSS reconheceu a incapacidade da autora para o trabalho, concedendo-lhe, administrativamente, o benefício de auxílio-doença no curso do processo (fls. 78). - Agravo desprovido.*
(TRF3, 10ª Turma, AC 200661140029919, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 09/03/2010, DJ 17/03/2010)
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE LABORAL E QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADAS.*
*I - Cabível, na hipótese, a concessão do benefício de auxílio-doença, já que restou evidenciado no julgado que a autora sofre de dor crônica no ombro direito, a qual, evidentemente, prejudica o exercício de atividades de natureza braçal. II - A perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. III - No caso em tela, não há que se falar em perda da qualidade de segurada da parte autora, uma vez comprovado nos autos que ela deixou de trabalhar por estar acometida de patologia incapacitante. IV - Agravo interposto pelo réu improvido.*
(TRF3, 10ª Turma, AC 200803990226204, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/02/2009, DJ 04/03/2009)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003361-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003361-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| AGRAVANTE | : | Uniao Federal |
| ADVOGADO | : | SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| AGRAVADO | : | RAMON SENCINE |
| ADVOGADO | : | SP071446 JOAO JOSE DE ALBUQUERQUE e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE AUTORA | : | ERNESTO SENCINI falecido |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00364967619994036100 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, em fase de execução, afastou a alegação da União Federal no tocante a ocorrência da prescrição quinquenal.

Sustenta a União Federal/agravante, em síntese, que o trânsito em julgado ocorreu em 25/02/2005 e o Autor apenas apresentou a petição inicial de execução na data de 06/11/2012, ou seja, passados mais de 5 anos do trânsito em julgado. Aduz que a pretensão executiva está fulminada pela prescrição. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.
A União Federal interpõe o presente recurso em face da r. decisão que segue:

*"Fl. 219: Não há que se falar em extinção pela prescrição intercorrente, tendo em vista que a ação não ficou parada indevidamente tendo o regular andamento da fase executória.*
*(...)".*

De fato, agiu com acerto o R. Juízo *a quo.* Isso porque, a prescrição intercorrente é aquela decorrente de paralisação do processo executivo por culpa do exequente.

*In casu,* compulsando os autos verifico, à fl. 162, que **transitou em julgado** do V. Acórdão para a União Federal, em **25/02/2005**.

Em **10/01/2006** o autor apresentou **cálculos** e requereu a citação nos termos do artigo 730 do CPC (fls. 167/171).

Em razão do falecimento do autor o processo foi suspenso para habilitação dos herdeiros e, em **20/03/2009**, o filho sucessor apresentou **novos cálculos** atualizados (fls. 209/211).

Em **06/11/2012**, o R. Juízo *a quo* chamou o feito à ordem ao perceber que a União Federal também integra a lide e desde o retorno dos autos desta Egrégia Corte a mesma não fora intimada da fase executória dos autos. Assim, determinou a remessa dos autos ao Sedi para inclusão da União Federal no pólo passivo, bem como determinou a intimação da mesma para ciência da fase processual em que se encontrava os autos.

A União Federal teve ciência da r. decisão em 18/02/2013 (fl. 249).

Nesse contexto, observa-se que não obstante tenha decorrido mais de 5 anos entre a data do trânsito em julgado do V. acórdão (25/02/2005) e a intimação da União Federal (18/02/2013) tal lapso temporal não se deu em razão de abandono da causa pelo autor ou seu sucessor, mas, sim em razão de erro da Secretaria do Juízo que não observou após o retorno dos autos desta Egrégia Corte que a União Federal também integrava a lide e , por conseguinte, deixou de intimá-la dos atos executórios.

Vale dizer, não houve, no caso dos autos, inércia do exequente.

Reporto-me aos julgados que seguem:

*"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DEMORA DECORRENTE AO MECANISMO DO PODER JUDICIÁRIO. 1- A petição da exeqüente não foi juntada aos autos por erro da secretaria da Vara Federal de onde é originário o processo. 2- Não houve inércia do exeqüente,uma vez que a paralisação do processo é atribuível ao Poder Judiciário. 3- Prescrição intercorrente não configurada. 4- Negado provimento ao agravo de instrumento." (Processo AG 201302010128751 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 234084 Relator(a) Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador QUARTA TURMA ESPECIALIZADA Fonte E-DJF2R - Data::12/11/2013 Data da Decisão 29/10/2013 Data da Publicação 12/11/2013).*

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, § 3º DO CPC. EXCESSO DE EXECUÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO PELO CÁLCULO DA CONTADORIA. CABIMENTO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. 1. De acordo com o artigo 1º do Decreto n. 20.910, de 06/01/1932, as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem, prazo que também deve ser observado na fase de execução (Súmula 150 do STF). 2. No caso dos autos, no entanto, apesar da inércia verificada entre a data do trânsito em julgado (2001) até o ano de 2007, esta ocorreu por culpa do INSS que deixou de fornecer as ficas financeiras dos servidores para elaboração da conta de liquidação. 3. Assim sendo, não cabe onerar a parte exeqüente por somente ter dado início à execução após o decurso do qüinqüênio legal, tendo em vista que o atraso foi provocado pelo executado (INSS), conforme já mencionado. 4. Por outro lado, também não ocorreu a prescrição intercorrente, pois não ficou comprovado o abandono da causa superveniente à citação da Fazenda Pública, por parte da embargante, por período superior prazo de cinco anos. 5. Estando a lide em termos para ser julgada, cabe a aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, em observância à economia e celeridade processual. 6. Demonstrada pela documentação anexada aos autos que houve acordo administrativo/transação extrajudicial, efetivada em 1999, anterior à data da edição da Medida Provisória nº 2.226, de 04.09.2001, que alterou o artigo 6º, §2º, da Lei nº 9.469/97, que regula os pagamentos devidos pela Fazenda Pública em virtude de sentença judiciária, cabe prosseguir com a execução dos honorários do advogado, que decorrem da r. sentença proferida no processo de conhecimento, transitada em julgado. 7. Apelação provida, para afastar a prescrição e julgar parcialmente procedente os embargos." (Processo AC 00260356420074036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1532916 Relator(a)*

*DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 29/05/2012 Data da Publicação 12/06/2012).*

Em decorrência, a r. decisão agravada não merece reforma.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de fevereiro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003569-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003569-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | SERGIO LUIZ IASBECK GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00105817620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que reconheceu a incompetência da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP e determinou a remessa do feito à Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, a qual pertence o município do domicílio da parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão do cumprimento da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a ação previdenciária poderá ser proposta perante a seção judiciária onde houver ocorrido o fato ou ato que deu origem à demanda, nos termos do parágrafo 2º do artigo 109 da CF. Aduz, ainda, que a incompetência relativa somente poderá ser atacada pela via da exceção.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522 do CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (inciso II do artigo 527 do CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, assevero que os parágrafos constantes do artigo 109 da Constituição Federal estabelecem opções de foro para o ajuizamento das ações cujo julgamento compete à Justiça Federal, observando-se as especificidades que o constituinte cuidou de destacar.

Dessa forma, nos termos do parágrafo 3º do artigo 109 da CF, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, perante a Vara Federal da Subseção Judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado-Membro.

Essa última hipótese, especificamente, resultou de um trabalho de pacificação de jurisprudência, que culminou na Súmula nº 689, editada pelo Supremo Tribunal Federal, que tem o seguinte enunciado:
*Súmula nº 689.*
*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

Nesse sentido, já decidiu a 3ª Seção deste E Tribunal: AI nº 2014.03.00.000243-1/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJE 29/01/2014; AI nº 2013.03.00.032364-4/SP, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJE 15/01/2014.
Da mesma forma, é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:
*"Competência: ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social: incidência da Súmula 689 ("O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro")."*
*(STF - Primeira Turma - AgRg no RE nº 341756/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 01/07/2005)*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*
*Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro.*
*Precedentes.*
*Recurso extraordinário conhecido e provido".*
*(STF - Tribunal Pleno - RE nº 293.246/ RS, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 02/04/2004)*
Ressalte-se, por fim, que, ainda que fosse outro o entendimento, no caso em questão, com a aplicação da Súmula 689 do STF, **trata-se de competência territorial relativa, de modo que, nos termos da Súmula nº 33 do Colendo STJ, não pode ser declinada *ex officio* pelo magistrado, cabendo à parte interessada suscitá-la**, consoante o aresto seguinte:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*
*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.*
*2. **Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ**.*
*3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (g.n.)*
*(CC 87962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008)*

Dessa forma, entendo que razão assiste à parte agravante, devendo o feito prosseguir perante a 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar que o feito originador deste recurso seja apreciado e julgado pelo Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003655-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003655-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | ELIO DE SOUZA LIMA |
| ADVOGADO | : | SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00073784320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos à Subseção Judiciária de Osasco/SP.

Sustenta a parte agravante que lhe é facultado promover a ação na capital do Estado.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Merece provimento o presente recurso.

Segundo dispõe a Súmula nº 689 do STF, autoriza-se o ajuizamento de ação em face do INSS na subseção judiciária federal a que corresponde o município onde reside o segurado, ou perante a Justiça Federal da capital do Estado-membro. Confira-se:

*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro.*

No caso concreto, o autor da ação é domiciliado no município de Osasco/SP, que é sede de vara federal. Portanto, a demanda previdenciária pode ser proposta junto ao Juízo Federal em Osasco/SP ou perante o Juízo Federal Previdenciário em São Paulo/SP.

Nesse sentido, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*
*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF.*
(STJ, 3ª Seção, CC 200701689229, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJ 29/04/2008)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF.*
*I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado. II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro". III. Agravo de instrumento provido.*
(TRF3, 7ª Turma, AI 200803000060704, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/11/2008, DJ 03/12/2008)
Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004079-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004079-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | MARIA BENEDITA DE PAULA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP |
| No. ORIG. | : | 00014892020148260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se condicionou o deferimento da exordial à comprovação de que houve pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a parte agravante que não é obrigada a esgotar as vias administrativas, sob pena de lhe ser negado o direito constitucional de acesso ao Judiciário.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.*
(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

*AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.*
*I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.*
(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004472-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004472-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | JOSE MARIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITUVERAVA SP |
| No. ORIG. | : | 30010982720138260288 2 Vr ITUVERAVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se condicionou o deferimento da exordial à comprovação de que houve pedido administrativo do benefício junto ao INSS.

Sustenta a parte agravante que não é obrigada a esgotar as vias administrativas, sob pena de lhe ser negado o direito constitucional de acesso ao Judiciário.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I -Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.*
(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

*AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.*
*I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.*
(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*

Destarte, em razão dos precedentes esposados, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004977-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004977-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | CRISTIANO VANDERLEI DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP180359 ALETHEA CRISTINE DE ALMEIDA FEITAL e outro |

| | | |
|---|---|---|
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00007498220144036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos à Subseção Judiciária de Mogi das Cruzes/SP.

Sustenta a parte agravante que lhe é facultado promover a ação na capital do Estado.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Merece provimento o presente recurso.

Segundo dispõe a Súmula nº 689 do STF, autoriza-se o ajuizamento de ação em face do INSS na subseção judiciária federal a que corresponde o município onde reside o segurado, ou perante a Justiça Federal da capital do Estado-membro. Confira-se:

*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro.*

No caso concreto, o autor da ação é domiciliado no município de Mogi das Cruzes/SP, que é sede de vara federal. Portanto, a demanda previdenciária pode ser proposta junto ao Juízo Federal em Mogi das Cruzes/SP ou perante o Juízo Federal Previdenciário em São Paulo/SP.

Nesse sentido, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*
*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF.*
(STJ, 3ª Seção, CC 200701689229, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJ 29/04/2008)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF.*
*I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado. II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro". III. Agravo de instrumento provido.*
(TRF3, 7ª Turma, AI 200803000060704, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/11/2008, DJ 03/12/2008)
Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005441-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005441-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | RANULPHO LESSA |
| ADVOGADO | : | SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00128326720134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos à Subseção Judiciária de Osasco/SP.

Sustenta a parte agravante que lhe é facultado promover a ação na capital do Estado.

Com informações do Juízo *a quo*, vieram os autos à conclusão.

**É o relatório. Decido.**

Merece provimento o presente recurso.

Segundo dispõe a Súmula nº 689 do STF, autoriza-se o ajuizamento de ação em face do INSS na subseção judiciária federal a que corresponde o município onde reside o segurado, ou perante a Justiça Federal da capital do Estado-membro. Confira-se:

*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro.*

No caso concreto, o autor da ação é domiciliado no município de Osasco/SP, que é sede de vara federal. Portanto, a demanda previdenciária pode ser proposta junto ao Juízo Federal em Osasco/SP ou perante o Juízo Federal Previdenciário em São Paulo/SP.

Nesse sentido, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*
*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF. 2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ. 3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF.*
(STJ, 3ª Seção, CC 200701689229, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/03/2008, DJ 29/04/2008)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF.*
*I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado. II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro". III. Agravo de instrumento provido.*
(TRF3, 7ª Turma, AI 200803000060704, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 03/11/2008, DJ 03/12/2008)
Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005495-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005495-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | SANDRA PEDROSA |
| ADVOGADO | : | SP193166 MARCIA APARECIDA CIRILO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00043573820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de rejeição ao pedido de designação de audiência após a perícia médica.

Sustenta a parte agravante que a audiência é necessária para que o perito esclareça os pontos em que há divergência entre o laudo e os atestados médicos apresentados pelo segurado.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

O laudo produzido (fls. 83/91) apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito quanto à capacidade laborativa do agravante.

Quanto ao pedido de designação de audiência para esclarecimentos do perito, resta claro que o agravante pretende inovar a matéria levada ao exame pericial, o que não pode ser admitido, vez que o ato processual já se encerrou. Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ARTS. 125, I, 182, 244, 327 e 425 do CPC. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. PERÍCIA. QUESITOS E ASSISTENTE TÉCNICO. PRAZO. PRECLUSÃO. ARTS. 421, § 1º, 473 E 183 DO CPC.*
*1. O Tribunal a quo não emitiu juízo de valor acerca dos artigos 125, I, 182, 244, 327 e 425 do CPC. Malgrado a*

*recorrente tenha aviado embargos de declaração, não apontou no presente apelo, violação ao art. 535 do Estatuto de Ritos para que fosse viável a análise de eventual omissão a ser sanada, o que atrai a Súmula 211/STJ.* ***2. O prazo estabelecido no art. 421, § 1º, do CPC, não é preclusivo, o que permite à parte adversa indicar o assistente técnico e formular os quesitos a qualquer tempo, desde que não iniciados os trabalhos periciais****. Precedentes. 3. Recurso especial improvido. (grifei)*
(STJ, 2ª Turma, RESP 199800790233, Rel. Min. Castro Meira, j. 04/10/2005, DJ 24/10/2005)

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões acima expostas, **NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005626-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005626-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | FLAVIO CAPELLI |
| ADVOGADO | : | SP099858 WILSON MIGUEL e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00061658620064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de rejeição à impugnação dos cálculos apresentados pelo contador judicial, em ação revisional de benefício, na fase de execução de sentença.

Sustenta a parte agravante que os índices de atualização estão incorretos, apresentando a soma que entende devida.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Havendo divergência sobre os cálculos apresentados pelas partes, esta deve ser dirimida por meio da conta já elaborada pelo contador do juízo (fls. 162/175), que possui fé pública e está isento da influência das partes. Este, aliás, é o entendimento consolidado nesta E. Corte, *in verbis*:

*EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. ESTRITA OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO EXPURGOS DE INFLAÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*- Não induz julgamento ultra petita a apuração de importâncias pelo Contador Judicial que superem o constante da memória de cálculo do exequente. - Havendo divergência quanto à questão dos critérios de cálculo dos valores exeqüendos, deve a mesma ser solucionada com o auxílio técnico da Contadoria Judicial, órgão auxiliar da Justiça, como no caso dos autos. (...). - Recurso da autarquia improvido.*
(TRF3, 8ª Turma, AC 199961000092225, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 18/01/2010, DJ 23/02/2010)
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EXECUÇÃO. CRITÉRIO DE CÁLCULO. COISA JULGADA. REPERCUSSÃO NAS RENDAS MENSAIS POSTERIORES. POSSIBILIDADE.*
*I - Do cotejo dos cálculos do contador do Juízo às fls. 54/57 dos autos de embargos à execução, com os cálculos ofertados pela autora, depreende-se que o primeiro toma como parâmetro para apuração do número de salários*

*mínimos a renda mensal inicial relativa ao benefício de auxílio-doença concedido em agosto de 1981 e o segundo estabelece como referencial para este mesmo fim o valor do salário-de-benefício concernente ao aludido auxílio-doença com adoção do coeficiente em 100%. Portanto, resta configurada a divergência quanto a critério de cálculo e não erro material, sujeitando-se, assim, ao manto protetor da coisa julgada, de modo a prevalecer o cálculo do contador. II - (...). III - (...). IV - Apelação da autora-exeqüente parcialmente provida.*
(TRF3, 10ª Turma, AC 97030746675, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 19/10/2007, DJ 24/10/2007)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005699-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005699-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | MARIA APARECIDA DE ANDRADE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP232678 OSNILTON SOARES DA SILVA |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPETININGA SP |
| No. ORIG. | : | 00080982620128260269 2 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de rejeição ao apelo do INSS, ante sua renúncia tácita ao direito de recorrer.

Sustenta a parte agravante que, ao apresentar a conta de liquidação, apenas cumpriu ordem do Juízo, mas não abdicou de seu direito de apelar.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Ao apresentar nos autos os valores que entende devidos à parte adversa, praticou o agravante ato incompatível com a vontade de recorrer da decisão que o condenou ao pagamento desses valores, de onde exsurge a renúncia tácita ao direito de apelar.

Nesse sentido, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INTIMAÇÃO PARA APRESENTAR QUESITOS. CONCORDÂNCIA COM O LAUDO PERICIAL. RENÚNCIA TÁCITA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REABERTURA DO PROCESSO EXECUTÓRIO. PERDA DO OBJETO.*
*1. Demonstrado nos autos que a parte foi intimada para oferecer quesitos, mas pronunciou-se no sentido de requerer ao Juízo para dar cumprimento à decisão de intimação para vista dos autos, o que já fora deferido. Preclusão. 2. O agravo de instrumento que julgou o alegado cerceamento de defesa condicionou o provimento à verificação de possível perda do objeto, o que de fato ocorreu, embora por razões diversas. 3. Sentença mantida,*

*embora por fundamentação diversa. 4. Apelação dos autores desprovida.*
(TRF1, 2ª Turma, AC 199901000897720, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, j. 25/08/2010, DJ 10/09/2010)
*PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS. REVISÃO IRSM. 39,67% REALIZADA ADMINISTRATIVAMENTE. PRESCRIÇÃO INOCORRÊNCIA.*
*I - Inocorrência de prescrição, uma vez que, tendo a administração reconhecido o direito à revisão, operou-se a renúncia tácita. II - No caso dos autos, o reconhecimento por parte da Administração quanto ao direito à revisão é datado de 24/08/2004. Tendo a presente ação sido proposta em 3/08/2009, verificada está a inocorrência da prescrição. III - Quanto à inexistência de termo de acordo assinado com a Administração, a Jurisprudência já é pacífica no sentido de que o segurado não está obrigado a aceitar o pagamento na forma pretendida pela Administração. IV - Assegurado à autora o direito ao recebimento de parcelas atrasadas decorrentes da revisão de benefício efetuada administrativamente. V - Apelação provida.*
(TRF5, 4ª Turma, AC 200980000042908, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli, j. 22/02/2011, DJ 24/02/2011)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005902-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005902-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | ENI CAMPOS ALVES ROSA |
| ADVOGADO | : | SP248264 MELINA PELISSARI DA SILVA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP |
| No. ORIG. | : | 00008228320148260491 1 Vr RANCHARIA/SP |

DECISÃO
A pretensão formulada no presente recurso é a de ver substituída a decisão proferida em primeiro grau que postergou a análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para momento mais oportuno.

Passo ao exame do cabimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal tal como autoriza o disposto no inciso III do art. 527 do CPC.

Verificando a necessidade de obter melhor conhecimento da lide para o justo julgamento da causa, é dever do Magistrado buscar tais informações, até porque, no ordenamento jurídico em vigência, não há disposição que vede tal atitude, ou que o autorize, de forma ampla e indiscriminada, a conceder liminar *inaudita altera pars.*

Assim, por mais consistentes que sejam os documentos apresentados, ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.

De qualquer forma, verifica-se, no presente caso, que não houve a apreciação da pleiteada tutela antecipada e, portanto, não há o que se falar de decisão interlocutória agravável, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.

Neste passo, o reexame, em sede de agravo de instrumento, de matéria que sequer fora apreciada pelo MD. Juízo singular configuraria supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, entendendo ser inadmissível a interposição do presente recurso neste momento processual, **nego-lhe seguimento**, com espeque no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara da origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005960-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005960-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | APARECIDA DE FATIMA FRANCHI CORREA |
| ADVOGADO | : | SP275972 AGNES CRISTINA BUOSI e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00004966820144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para o restabelecimento de pensão por morte.

Sustenta a parte a agravante que mesmo após ter se casado novamente, mantém todos os requisitos para continuar recebendo o benefício.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Para a manutenção da pensão por morte, é indispensável a prova de que não houve nenhum incremento na situação financeira da beneficiária em decorrência do novo casamento.

A comprovação é necessária porque, nessas circunstâncias, pressupõe-se a melhora da renda familiar com a convolação das novas núpcias, razão pela qual a presunção de dependência econômica em relação ao *de cujus* não pode ser estentida.

No caso concreto, é insuficiente a informação dos autos acerca das finanças da agravante e, assim, a tutela pretendida não reúne condições de ser antecipada.

Nesse sentido, colaciono:

*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). PENSÃO POR MORTE. NOVAS NÚPCIAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. DECISÃO AGRAVADA DE ACORDO COM A LEI E A JURISPRUDÊNCIA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*I. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida. II. Os argumentos trazidos na irresignação do agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação e em jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal. Mantida a decisão agravada. III. Agravo a que se nega provimento.*
(TRF3, 7ª Turma, AC 00000617020044039999, Rel. Juiz Fed. Conv. Nilson Lopes, j. 10/02/2014, DJ 14/02/2014)
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. NOVAS NÚPCIAS. EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO.*
*I - A lei aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão para gerar o direito da autora ao benefício vindicado, bem como as hipóteses de sua extinção, devendo-se aplicar, portanto, os ditames da Lei nº 3.807/60 e alterações posteriores, que prevêem expressamente a extinção da pensão por morte na hipótese de convolação de novas núpcias. II - Presume-se, no caso, que a situação econômica da autora tenha evoluído favoravelmente com o novo matrimônio, posto que ela somente veio a reivindicar a pensão por morte após mais de vinte e sete anos das segundas núpcias, não sendo a prova testemunhal colhida em juízo capaz de infirmar tal presunção. III - Agravo da autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC).*
(TRF3, 10ª Turma, AC 00076753620114036102, Rel. Juíza Fed. Conv. Giselle França, j. 05/11/2013, DJ 13/11/2013)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006414-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006414-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP220859 CAROLINE AMBROSIO JADON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | LUCIANO DOS SANTOS QUALHARELO |
| ADVOGADO | : | SP312098 ALVARO SANDES MENDES |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP |
| No. ORIG. | : | 10006333420148260606 1 Vr SUZANO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de antecipação da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante a ausência dos requisitos necessários para a concessão do benefício, em especial a prova da incapacidade laborativa, vez que o segurado retornou ao trabalho. Por fim, argumenta que a medida tem caráter irreversível.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

O agravado é portador de doenças de origem ortopédica que lhe atingem a coluna lombar e, por esta razão, obteve o benefício pleiteado em sede de antecipação de tutela. Com efeito, pelos atestados médicos de fls. 65/67, é de se concluir pela impossibilidade de retomar suas atividades como vigilante.

O fato de o segurado ter voltado a trabalhar, por si só, não significa que tenha recuperado a capacidade laborativa, uma vez que pode tê-lo feito por razão de extrema necessidade, não obstante incapacitado para tal.

Cumpre sublinhar que em se tratando de crédito de natureza alimentar, é mitigada a irreversibilidade dos efeitos da tutela antecipada, segundo entendimento já consolidado no E. STJ e nesta Corte:

*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. CONCESSÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- Não existe vedação legal à concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública nas causas de natureza previdenciária. Precedentes do C. STJ. - Prevê o art. 273 do Código de Processo Civil que o magistrado poderá antecipar os efeitos da tutela, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. - Não há que se falar em irreversibilidade do provimento antecipado, posto que a medida não esgota o objeto da demanda, vez que é permitida a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final seja julgada improcedente a ação principal. - Agravo desprovido.*
(TRF3, 10ª Turma, AI 200803000262957, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 18/11/2008, v.u., DJ 03/12/2008)
*PREVIDENCIÁRIO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.*
*- Ainda que concisa, não há nulidade da decisão agravada. O juízo "a quo", analisando os elementos trazidos nos autos, entendeu presentes os requisitos necessários à concessão da medida. - Não se cogita da impossibilidade de concessão da tutela em razão da eventual irreversibilidade dos seus efeitos. Tratando-se de benefício de natureza alimentar, cabe ao magistrado, dentro dos limites da razoabilidade e proporcionalidade, reconhecer qual direito se reveste de maior importância. - Documentos médicos atestando que a autora está em tratamento de doença de Crohn e estenose traqueal, estando inapta para o exercício de atividade laborativa, comprovam a necessidade de manutenção do auxílio-doença. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*
(TRF3, 8ª Turma, AI 345901, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/03/2009, v.u., DJ 28/04/2009)
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO- DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA INAUDITA ALTERA PARS - PRESENÇA DOS REQUISITOS - IRRĒVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO - CAUÇÃO.*
*I - A antecipação da tutela inaudita altera pars não fere os princípios da ampla defesa e do contraditório. A oportunidade de manifestação da parte contrária continua assegurada, havendo tão-somente sua postergação, justificada pela presença de situação objetiva de perigo, pressuposto indispensável à concessão do provimento jurisdicional. II - Prevê o art. 273, caput do CPC que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. III - Havendo prova inequívoca dos fatos alegados pelo agravado, este faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada pleiteada. IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda. V - Não cabe a exigência da prestação de caução à vista da natureza alimentar do crédito. VI - Agravo de Instrumento a que se dá parcial provimento.*
(TRF3, 10ª Turma, AG 315469, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 18/03/2008, DJ 02/04/2008)

Portanto, é de rigor a manutenção da decisão agravada, diante da relevância do direito invocado e do fundado receio de ineficácia do provimento final.

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006611-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006611-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | LUZINETE DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP300359 JOSE EDUARDO DOS SANTOS MOREIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00027348920114036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de realização de nova perícia e de indeferimento de oitiva de testemunhas, em ação movida para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta a agravante, em suma, estarem presentes todos os requisitos para a concessão do benefício em sede de tutela antecipada ou, se assim não se entender, requer a realização de nova perícia, por médico especialista em Oncologia, além de audiência para produção de prova testemunhal.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

A legislação pátria estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência, qual seja, que não possuam meios de prover a própria manutenção, e cuja família possua renda mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

No caso concreto, o laudo médico acostado (fls. 121/134) demonstram que ela não possui qualquer deficiência mental ou motora que a torne incapaz para a vida independente.

De outra parte, julgo desnecessária a realização de outra perícia por especialista em Oncologia. O perito é profissional de confiança do Juízo, nada havendo a desabonar quanto à sua habilidade profissional.

No mais, o laudo médico produzido apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito quanto à capacidade laborativa da agravante.

Nesse sentido, trago à colação julgados desta Corte. Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento.*

(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009)
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.*
(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)

Cumpre observar que a decisão agravada está suficientemente motivada com base no laudo médico mencionado, levando-se em conta que não é possível a realização de nova perícia apenas em razão do inconformismo da parte quanto ao resultado final.

Além disso, não verifico a utilidade da oitiva de testemunhas, vez que a demonstração da incapacidade laborativa prescinde de prova técnica, obtida somente por meio de perícia que, como visto, já foi realizada.

A esse respeito, confira-se a jurisprudência:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO ACIDENTÁRIA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL. NEXO CAUSAL. REDUÇÃO DA CAPACIDADE NÃO COM PROVA DA. DISCUSSÃO QUE IMPORTA REEXAME DE PROVA S. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. Não há falar em cerceamento de defesa ante o indeferimento da prova testemunhal, se a instância ordinária, soberana para apreciá-la, entendeu desnecessária sua produção, ante o exaurimento propiciado pela perícia. 2. Para a concessão do benefício acidentário, é necessário que a doença tenha relação com o exercício da atividade laboral e cause incapacidade total ou parcial para o trabalho, contudo, de caráter permanente. 3. Hipótese em que o Tribunal de origem, com base no conjunto probatório dos autos, entendeu que a doença apresentada pelo autor não resulta em incapacidade laboral nem guarda relação de causalidade com as condições de trabalho. 4. Inviável a reapreciação do aresto recorrido no ponto em que concluiu pela ausência de redução da capacidade laboral, porque incidente o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental improvido.*
*(STJ, 5ª Turma, AGA 200500850069, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 05/12/2006, DJ 05/02/2007)*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006763-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006763-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | LUZIA TONIOLLI PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP128971 ANTONIO AUGUSTO DE MELLO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP |
| No. ORIG. | : | 00052610620118260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que rejeitou a exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que a via adequada à discussão dos cálculos de liquidação são os embargos do devedor.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que há excesso de execução, em razão da não observância dos critérios estabelecidos no julgado, nos cálculos da parte exequente. Alega, ainda, que deve acolhida a exceção de pré-executividade, bem como homologados os cálculos de liquidação da autarquia.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela recorrente.

Inicialmente, verifico que, nos autos principais, foi concedido à parte autora o benefício de aposentadoria por idade rural, com DIB em 25/01/2012, por sentença transitada em julgado (fls. 13/16).

Nas fls. 17/18, a parte autora apresentou seus cálculos de liquidação, aplicando o INPC-IBGE, como índice de correção monetária, bem como juros de 1% (um por cento) ao mês, totalizando R$ 5.437,07 (cinco mil, quatrocentos e trinta e sete reais e sete centavos), para 10/2012.

Ato contínuo, houve a citação do INSS, nos termos do artigo 730 do CPC, que deixou transcorrer em branco o

prazo para oposição dos embargos.

Nas fls. 23/25vº, a autarquia apresentou exceção de pré-executividade, alegando haver excesso de execução, em razão da inobservância do disposto no julgado, no que se refere à correção monetária e aos juros de mora. Alega, ainda, que, embora o benefício tenha sido implantado em 25/07/2012, a parte exequente incluiu em seu cálculo prestações até 09/2012, o que acarretaria pagamento em duplicidade.

Nas fls. 26/27, o INSS apresentou seus cálculos das parcelas atrasadas, até 24/07/2012, no valor total de R$ 4.174,66 (quatro mil, cento e setenta e quatro reais e sessenta e seis centavos), para 10/2012, com aplicação de juros de 0,5% ao mês e correção monetária pela TR.

Na fl. 31, o MD. Juízo *a quo* não conheceu da exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que a matéria exige dilação probatória, sendo esta incompatível com a via eleita.

Primeiramente, observo que as contas apresentadas pelas partes revelam-se suficientes para análise do feito.

Assevero que, muito embora venha me posicionando no sentido de se aplicar o INPC, como índice de correção monetária, nos termos do Novo Manual de Cálculos, aprovado pela Resolução nº. 267/2013, em razão do julgamento das ADI´s nº. 4357-DF e nº. 4425-DF, no presente caso, deve ser observado o disposto no título executivo, com trânsito em julgado.

Compulsando detidamente os presentes autos, verifico que o referido julgado determinou a concessão do benefício a partir de 25/07/2012, bem como o pagamento dos atrasados à parte autora de uma só vez, *"acrescidos de juros e correção monetária, até o efetivo pagamento, pelos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança (art. 1º-F, da Lei 9494/97, com redação dada pela Lei 11960/09)"* - fl. 16.

Assim sendo, é de rigor a observância dos critérios fixados na r. decisão monocrática, acobertada pela coisa julgada, em observância ao princípio da fidelidade da execução ao título.

Nesse sentido, é a jurisprudência:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REVISÃO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO COM BASE NO NÚMERO DE SALÁRIO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. LIMITES DA EXECUÇÃO. DECISÃO EXEQÜENDA QUE DETERMINOU TÃO-SOMENTE A APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 DO EX. TFR. CÁLCULOS REALIZADOS PELA CONTADORIA DO FORO. PREVALÊNCIA. 1 -* ***A SENTENÇA DE MÉRITO TRAÇA OS LIMITES DO PROCESSO EXECUTÓRIO, DEVENDO A MESMA SER RESPEITADA E EXECUTADA SEM AMPLIAÇÃO OU RESTRIÇÃO DO QUE NELA ESTIVER DISPOSTO.*** *(...) 4 - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO" (AG 200005000571870, Desembargador Federal Petrucio Ferreira, TRF5 - Segunda Turma, 28/04/2003).*

Ressalte-se que, estando configurado o erro material, este é passível de correção, com espeque no disposto no inciso I do artigo 463 do CPC, *in verbis:*

*"Art. 463. Publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la:*
*I - para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo;*
*II - por meio de embargos de declaração."*

Este é o entendimento acolhido pela doutrina e pela jurisprudência:
*"PROCESSO CIVIL. ERRO DE CÁLCULO. CONCEITUAÇÃO. ARTIGO 463, INC. 01, DO CPC. PRECEDENTES 'LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. CÁLCULO HOMOLOGADO SEM IMPUGNAÇÃO DA UNIÃO. -PRETENDIDA REFORMA DA CONTA, EM MANIFESTAÇÃO SOBRE O PRECATÓRIO.*

*INADMISSIBILIDADE, PELA INEXISTÊNCIA DO ERRO DE CONTA OU CÁLCULO.*
*- O erro de cálculo, que nunca transita em julgado, é o erro aritmético ou, como se admite, a inclusão de parcelas indevidas ou a exclusão das devidas, por omissão ou equívoco. Se, porém, ocorre dúvida sobre a exata interpretação ou o exato cumprimento do julgado exeqüendo; se a questão se põe quanto ao critério adotado para estimar determinadas verbas, já ai não há de falar em erro simplesmente material, em inexatidão material, em erro de escrita ou de cálculo. (destaque nosso).*
*- Inexistência de ofensa do direito federal e de divergência de julgados. (STF, RE-79400 - GB., RTJ, 74:510).*
*(TRF - Quarta Região - AGRAVO DE INSTRUMENTO - Processo: 9104089073 UF: RS - Terceira Turma - Relator Juiz Silvio Dobrowolski - DJ: 15/04/1992 - página: 9544).*
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONTA DE LIQUIDAÇÃO - ERRO MATERIAL. O título executivo judicial consiste na concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do último exame realizado pelo perito judicial, no valor de um salário mínimo devidamente corrigido e com incidência de juros moratórios desde a citação, estando caracterizada a existência de erro material, pois os juros de mora apenas são devidos a partir da data dos respectivos vencimentos das prestações, tendo em vista que no ordenamento pátrio vigora a regra do destino do acessório seguir o do principal. O respeito à coisa julgada muito embora constitua uma garantia constitucional não pode ser entendido de modo absoluto, admitindo a sua relativização na hipótese de conflito com outros princípios da mesma hierarquia. As decisões judiciais, mesmo que transitadas em julgado, submetem-se aos demais princípios constitucionais, notadamente aos que regem a Administração Pública, inexistindo, assim, conflito decorrente da contraposição da garantia de segurança jurídica consubstanciada na supremacia da coisa julgada.* ***Face ao princípio da moralidade pública e por se tratar de direitos indisponíveis do órgão público que devem ser preservados, cabe, no caso, declarar a existência de erro material nos cálculos, o qual pode ser suscitado a qualquer tempo e grau de jurisdição, não se sujeitando a qualquer forma de preclusão, sendo corrigível a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes, vez que não transita em julgado..."*** *(grifo nosso)*
*(AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 181199. 2003.03.00.033261-5/SP. Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA. Relatora Desembargadora Federal Leide Polo. Data do Julgamento: 09/08/2010. Fonte: DJF3 CJ1 DATA: 18/08/2010 PÁGINA: 467).*

Dessa forma, considerando que os cálculos efetuados pelo INSS, ora agravante, estão em conformidade com o determinado no título executivo judicial, o qual determinou expressamente a aplicação da Lei n° 11.960/09, acolho a referida conta, devendo a execução prosseguir no valor de R$ 4.174,66 (quatro mil, cento e setenta e quatro reais e sessenta e seis centavos), para 10/2012.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para determinar o prosseguimento da execução em conformidade com os cálculos elaborados pela parte agravante, no valor de R$ 4.174,66 (quatro mil, cento e setenta e quatro reais e sessenta e seis centavos), para 10/2012, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Determino a expedição do competente ofício à Subsecretaria dos Feitos da Presidência, Divisão de Análises de Precatórios/Requisitórios, encaminhando-se cópia da informação e cálculos das fls. 26/30, bem como da presente decisão, após o trânsito em julgado.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006828-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006828-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | GIOVANI BRASIL ALENCAR e outros |
| | : | ALZIRA SANTOS |
| | : | ANTONIO LUIZ NEGRETTI |
| | : | JORGE BAZILIO DE FREITAS |
| | : | JOSE BASILIO DE SOUZA |
| | : | JOSE VICENTE |
| | : | AUGUSTA BENEDICTA UMBERTO |
| ADVOGADO | : | SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro |
| SUCEDIDO | : | MIGUEL UMBERTO falecido |
| AGRAVANTE | : | PEDRO MARANINI |
| | : | ROSELI MARTINS |
| | : | SEBASTIAO MARTINS |
| | : | JOSE MARTINS |
| | : | MARINA MARTINS |
| | : | MARIA APPARECIDA COSTA MIGUEL |
| ADVOGADO | : | SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro |
| SUCEDIDO | : | VICENTINA MARTINS falecido |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210116 MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RE' | : | JOAO JOSE GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP139741 VLADIMIR CONFORTI SLEIMAN e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00022867020014036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Giovani Brasil Alencar e outros face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o Juízo *a quo* indeferiu o pedido de inclusão de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a inscrição do precatório no orçamento, bem como considerou correta a atualização monetária nos moldes da Lei n. 11.960/09.

Pleiteiam os agravantes a reforma da decisão, alegando, em síntese, que há diferenças de correção monetária relativa ao período compreendido entre a data-base dos cálculos de liquidação do julgado e a data da expedição dos requisitórios, tendo em vista que o indexador adotado judicialmente é maior do que o indexador utilizado administrativamente pelo Tribunal (TR). Sustentam, ainda, serem devidos juros de mora no período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do precatório, em obediência à decisão judicial transitada em julgado.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Assinalo, inicialmente, que não há que se falar em diferenças em relação à correção monetária, porquanto os créditos de requisição de pequeno valor, ou de precatórios, são atualizados pelo setor competente desta Corte, considerando os índices legalmente estabelecidos.

Ressalto, ainda, que apesar do reconhecimento da inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional 62/09 pelo E. STF, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4357/DF, até o momento o aludido acórdão não foi publicado. Assim, até o pronunciamento definitivo da Suprema Corte a respeito do alcance de sua decisão, permanecem as regras definidas na legislação ora impugnada, como se abstrai do despacho de 22.04.2013, do Ministro Luiz Fux, relator para o acórdão, cujo trecho a seguir transcrevo:

***"A decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade parcial da Emenda Constitucional nº 62/09, assentando a invalidade de regras jurídicas que agravem a situação jurídica do credor do Poder Público além dos limites constitucionalmente aceitáveis. Sem embargo, até que a Suprema Corte se pronuncie sobre o preciso alcance da sua decisão, não se justifica que os Tribunais Locais retrocedam na proteção dos direitos já reconhecidos em juízo. Carece de fundamento, por isso, a paralisação de pagamentos noticiada no requerimento em apreço.***
***Destarte, determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal dêem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14.03.2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de seqüestro."***

Por outro lado, assiste razão aos agravantes no que tange à inclusão dos juros de mora até a data da expedição do precatório, porquanto, considerando o trânsito em julgado do título judicial em execução (fls. 72/75), que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão dos exequentes, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e da data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

Nesse sentido, segue jurisprudência:

***ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA. RESPEITO À COISA JULGADA. RECURSO IMPROVIDO.***
***1 - O Supremo Tribunal Federal e esta Corte Superior de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é indevida a inclusão dos juros moratórios em precatório complementar, desde que respeitado o prazo constante no art. 100, § 1º, da CF, uma vez que, nessa hipótese, não há que se falar em inadimplência do Poder Público.***
***2 - Todavia, no caso dos autos, tal entendimento não pode ser aplicado. É que a sentença exeqüenda determinou expressamente que os juros de mora deveriam ser calculados até o depósito integral da dívida, não podendo, desse modo, o comando sentencial ser modificado, sob pena de malferimento à coisa julgada. Precedentes do STF e do STJ.***
***3 - Agravo regimental improvido.***
***(AgRg no REsp 673.866/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 06/03/2008, DJe 24/03/2008)***
***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.***
***1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.***
***2. Embargos de divergência não providos.***
***(EREsp 789.741/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2008, DJe 06/10/2008)***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, a fim de que seja elaborado novo cálculo para apuração de eventual saldo remanescente, na data do depósito, considerando a inclusão de juros de mora até a data da expedição do precatório, na forma definida na decisão exequenda, em respeito à coisa julgada.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007168-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007168-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA |
| ADVOGADO | : | SP067538 EUNICE PEREIRA DA SILVA MAIA e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00053969420134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS, com pedido de efeito suspensivo, em face de r. decisão que julgou improcedente o incidente de impugnação ao valor da causa.

Sustenta a Autarquia, em síntese, que a autora estimou a nova aposentadoria no valor de R$ 3.113,17 valor que multiplicado por 12 vincendas totaliza o importe de R$ 37.358,04, ou seja, inferior a 60 salários mínimos e, por consequência, competência do Juizado Especial Federal. Pugna pela reforma da decisão com a remessa dos autos ao JEF.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

*In casu,* pela leitura da petição inicial, bem como dos documentos acostados aos autos e da consulta formulada no MPAS/INSS Sistema de Benefícios DATAPREV, em terminal instalado neste Gabinete, verifico que a autora é beneficiária de aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal de R$ 1.360,96 postulando o recebimento de nova aposentadoria no importe mensal de R$ 3.113,17. Atribuiu à causa a quantia de R$ 40.700,00.

O R. Juízo *a quo,* à fl. 48, julgou improcedente a impugnação ao valor da causa e manteve o valor atribuído à causa.

Não agiu com acerto o R. Juízo *a quo*. Isso porque, conforme pacífica jurisprudência, na ação de desaposentação o valor da causa deve corresponder à diferença entre o valor que era recebido e o valor que se passará a receber, caso acolhido o pedido autoral, multiplicado por doze, nos termos do artigo 260 do CPC.

Nesse sentido, reporto-me aos julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO . VALOR DA CAUSA . 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- Na decisão agravada foi adotado o entendimento no sentido de que o valor da causa , nos casos de desaposentação, corresponde à diferença entre a renda devida e a efetivamente paga, multiplicada por 12 (doze). 4-Agravo desprovido. Decisão mantida." (Processo AI 201003000150359 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 406785 Relator(a) JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA NOBRE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/12/2010 PÁGINA: 732 Data da Decisão 06/12/2010 Data da Publicação 10/12/2010 ".*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA QUE DEVE GUARDAR RELAÇÃO COM O PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO PELO DEMANDANTE. PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA FINS DE OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NO MESMO REGIME. VALOR DA CAUSA CALCULADO PELA DIFERENÇA ENTRE O BENEFÍCIO ATUAL E AQUELE ALMEJADO. MONTANTE INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. RECURSO DESPROVIDO. I - A demanda refere-se a pedido de cancelamento de um benefício (aposentadoria por tempo de contribuição) com a imediata concessão de outro benefício mais vantajoso (aposentadoria por tempo de contribuição com o cômputo de salários-de-contribuição posteriores à concessão do primeiro benefício), sem interrupção entre um e outro. II - O valor atribuído à causa deve guardar correspondência com o benefício econômico pretendido pelo demandante, devendo, portanto, ser fixado pelo quantum que mais se aproxima da realidade. Como a demanda envolve o cancelamento de um benefício existente e a concomitante concessão de novo benefício, o proveito econômico será a diferença entre o valor que era recebido e o valor que se passará a receber, caso acolhido o pedido autoral. III - De acordo com os dados de fl. 09 dos autos, o valor do benefício atual da parte autora é de R$ 1.740,69 (um mil, setecentos e quarenta reais e sessenta e nove centavos) e o valor do benefício mais vantajoso seria de R$ 2.945,74 (dois mil, novecentos e quarenta e cinco reais e setenta e quatro centavos), devendo a diferença entre esses valor es ser multiplicada por 12 parcelas vincendas para se chegar à prestação anual referida no artigo 260 do CPC. Assim, a decisão agravada chegou ao valor de R$ 14.460,60 para a causa , bem inferior aos 60 (sessenta) salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001. IV - Eventual jurisprudência desfavorável à tese autoral - como aquela citada no Enunciado nº 70 das Turmas Recursais do Rio de Janeiro - não autoriza a parte a "escolher o juízo" que possa, em tese, acolher o seu pedido, especialmente em se tratando, como na presente hipótese, de competência absoluta. V - Agravo interno desprovido." (Processo AG 201002010043148 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 187199 Relator(a) Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA Fonte E-DJF2R - Data::21/06/2010 - Página::166 Data da Decisão 25/05/2010 Data da Publicação 21/06/2010)."*
*"AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA . DESAPOSENTAÇÃO . Tendo o autor ajuizou ação ordinária postulando a renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço que vem percebendo, com a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo, o proveito econômico pretendido diz respeito às diferenças entre o benefício que o autor vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial." ( Processo AG 200904000394388 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) EDUARDO V ANDRÉ OLIVEIRA LEMA GARCIA Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte D.E. 05/02/2010 Data da Decisão 27/01/2010 Data da Publicação 05/02/2010)."*

*In casu,* tendo em vista que a diferença entre o benefício que a autora vem percebendo (R$ 1.360,96) e o que pretende seja concedido (R$ 3.113,17), corresponde a R$ 1.752,21, valor que multiplicado por doze (artigo 260 do CPC) atinge a quantia de R$ 21.026,52 - *inferior a 60 salários mínimos* - vigente à época da distribuição da ação subjacente (13/06/2013, fl. 52), os autos devem ser remetidos ao JEF.

Assim considerando, a r. decisão agravada deve ser reformada a fim de que o valor da causa seja fixado em R$

21.026,52 e, por conseguinte, os autos devem ser remetidos ao Juizado Especial Federal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007178-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007178-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | ARLINDO PAULO DOS REIS |
| ADVOGADO | : | SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00022068720134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Arlindo Paulo dos Reis em face da decisão proferida nos autos de ação de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas judiciais, sob pena de extinção, bem como determinou que a parte autora apresente cópia integral do processo administrativo do benefício, inclusive do indeferimento do pedido.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o artigo 4º da Lei nº 1.060/50 determina que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária gratuita mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família. Sustenta, ademais, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Assiste razão ao agravante.

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmada tal condição pela parte agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Ademais, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

***Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;***

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.***
***1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.***
***2. Recurso conhecido e provido.***
***(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).***

No mesmo sentido já decidiu esta E. Corte:

***AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.***
***-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.***
***-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.***
***-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.***
***-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.***
***(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).***

Ressalto que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, porquanto a renda auferida pela parte autora, considerada isoladamente, não é suficiente para comprovar tenha ela condições de arcar com as custas do processo.

De igual modo, no que tange à determinação de comprovação do indeferimento administrativo do benefício, razão assiste ao agravante.

Cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.***
***1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.***
***2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.***

***3- Recurso provido".***
***(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).***

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como para determinar o prosseguimento do feito sem a necessidade de comprovação do requerimento administrativo do benefício.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007228-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007228-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | CARLOS RODRIGUES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPETININGA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00110-7 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de rejeição ao pedido de realização de nova perícia, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante que outra perícia deve ser realizada por médico especialista em Cardiologia. Requer, ainda, designação de audiência para esclarecimentos do perito.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro, ao menos neste juízo de cognição sumária, a plausibilidade das alegações.

Compete ao juiz indicar pessoa de sua confiança, cuja habilitação seja compatível com a prova a ser produzida.

No caso em exame, verifico que o perito nomeado é médico de confiança do Juízo, nada havendo a desabonar sua habilidade profissional. No mais, o laudo produzido (fls. 81/83) apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar o parecer do perito quanto à capacidade laborativa do agravante.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Veja-se:

*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida.*
(TRF 3ª R., 10ª T., AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535)

Cumpre observar que o magistrado não está adstrito a qualquer das provas produzidas, diante do princípio do livre convencimento motivado. Ademais, não é possível a realização de nova perícia apenas em razão do inconformismo da parte quanto ao resultado final.

Quanto ao pedido de designação de audiência para esclarecimentos do perito, resta claro que o agravante pretende inovar a matéria levada ao exame pericial, o que não pode ser admitido, vez que o ato processual já se encerrou. Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ARTS. 125, I, 182, 244, 327 e 425 do CPC. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. PERÍCIA. QUESITOS E ASSISTENTE TÉCNICO. PRAZO. PRECLUSÃO. ARTS. 421, § 1º, 473 E 183 DO CPC.*
*1. O Tribunal a quo não emitiu juízo de valor acerca dos artigos 125, I, 182, 244, 327 e 425 do CPC. Malgrado a recorrente tenha aviado embargos de declaração, não apontou no presente apelo, violação ao art. 535 do Estatuto de Ritos para que fosse viável a análise de eventual omissão a ser sanada, o que atrai a Súmula 211/STJ.* ***2. O prazo estabelecido no art. 421, § 1º, do CPC, não é preclusivo, o que permite à parte adversa indicar o assistente técnico e formular os quesitos a qualquer tempo, desde que não iniciados os trabalhos periciais****. Precedentes. 3. Recurso especial improvido. (grifei)*
(STJ, 2ª Turma, RESP 199800790233, Rel. Min. Castro Meira, j. 04/10/2005, DJ 24/10/2005)

Destarte, em face dos precedentes esposados e das razões acima expostas, **NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007266-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007266-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | ALVEMI FERNANDES ALVES |

ADVOGADO : SP245489 MARIANA PARIZZI BASSI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10010694620148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada.

Alega o agravante, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade laborativa do autor. Sustenta, outrossim, ser indevida a antecipação da tutela, em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a consequente reforma da r. decisão.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput,* do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No que tange à carência e qualidade de segurado, os dados do CNIS, ora anexados, demonstram que a parte autora percebeu benefício de auxílio-doença no período de 08.12.2013 a 15.01.2014, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referidos benefícios, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente ação em fevereiro de 2014, portanto, dentro do período de graça estatuído no artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

De outra parte, os exames e relatórios médicos de fls. 34/38 e 47/65, datados até 31.01.2014, revelam que o autor é portador de neoplasia de apêndice, tendo se submetido à colectomia direita, necessitando de seguimento com a oncologia, de modo que se conclui permanecer incapacitado para exercer suas atividades laborativas por tempo indeterminado.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pela parte autora, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS "HIV". TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***
***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***
***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***
***(...)***
***5. Agravo de instrumento provido.***
***(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).***

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007347-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007347-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| AGRAVANTE | : | AGNALDO CESAR GONCALVES |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP |
| No. ORIG. | : | 00027657120138260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, nos autos da ação de natureza previdenciária, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita ao agravante, determinando o recolhimento das custas processuais, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de extinção do processo.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

**DECIDO.**

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O art. 4º da Lei nº 1.060/50 prevê que "*a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação*", restando dispensáveis maiores formalidades para o reconhecimento do estado de pobreza do declarante.

No caso em exame, a jurisprudência é uníssona no sentido de que para a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita basta a afirmação do estado de pobreza, como se verifica da declaração de fl. 20, não se condicionando a outras formalidades, salvo se verificada situação, revelada nos autos, que coloque em dúvida a condição de hipossuficiente da postulante.

Este é o entendimento sufragado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE.
A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo".
*(REsp nº 2002.01.15652-5/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJ 30/06/2003, p. 243);*

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º, DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87.
1 - A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte.
2 - Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio.
3.....
4 - Recurso especial conhecido e provido".
*(REsp nº 2001.00.48140-0/RS, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ 15/04/2002, p. 270).*

Nesse contexto, verifico que a r. decisão agravada causa eventual lesão ao direito do agravante que declara ser hipossuficiente, fato que, se demonstrado pelo Requerido não ser verdadeiro, no curso do procedimento, deverá o declarante suportar o ônus daquela afirmação.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para conceder o benefício da justiça gratuita ao agravante.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007401-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007401-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | MARIA GORETE SILVA LUCIO |
| ADVOGADO | : | SP081757 JOSE CESAR DE SOUSA NETO e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00084582520114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de execução provisória.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que o início da execução na modalidade provisória não está proibida, sendo certo que, uma vez apurado o valor devido, para expedição do precatório na ocasião própria, bastará apenas que se proceder a respectiva atualização monetária e dos juros devidos, pois o valor devido em atraso já se encontra apurado em sede de execução provisória. Assim, requer o deferimento da formação de autos suplementares e o início da execução provisória.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, verifico que a parte autora, ora agravante, pleiteou, nos autos principais, a concessão do benefício de pensão por morte.

Nas fls. 60/63v destes autos, a r. sentença julgou procedente a demanda e deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, tendo sido implantado o benefício de pensão por morte (NB 21/160.012.063-3, fl. 64).

Foi interposto recurso de apelação pelo INSS, nas fls. 65/70 destes autos.

Na fl. 15, o MD. Juízo *a quo* indeferiu o pedido da parte autora, ocasionando a interposição do presente recurso.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, conforme consulta realizada aos expedientes internos desta E. Corte, a ação principal (AC n° 0008458-25.2011.4.03.6103) ainda se encontra em fase de cognição, tendo sido apresentado apenas o recurso de apelação pelo INSS, conforme se verifica nas fls. 65/70 destes autos.

Ressalte-se que no recurso de apelação apresentado pela autarquia, esta pede a reforma do *decisum* alegando a perda da qualidade de segurado do *de cujus*.

Deste modo, é imprescindível o julgamento do recurso de apelação na ação principal, uma vez que, em tese, ainda é possível a reversão do julgamento em prol da Autarquia, impondo-se, assim, o necessário trânsito em julgado da r. sentença, para que a execução possa ser efetuada com segurança e precisão.

Ressalte-se, outrossim, que embora se admita a execução de parcela incontroversa, especialmente nos casos de embargos de devedor parciais, isto não ocorre no presente feito.

Isto porque os valores em atraso pretendidos pela parte agravante, não podem, portanto, ser objeto de execução provisória, por não se admitir execução sem título.

No entanto, o processo de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública rege-se, nos termos do que prescreve a própria Constituição, por normas especiais que se estendem a todas as pessoas jurídicas de direito público interno, inclusive às entidades autárquicas.

Ademais, o art. 130 e seu parágrafo único da Lei nº 8.213/91 (hoje vigente com outra redação), tiveram os seus efeitos suspensos na ADI nº 675-4, na parte que permitiam a execução provisória do julgado.

Além disso, com a inclusão do §3º no art. 100 da CF, em decorrência da EC nº 30, não resta mais dúvida de que os pagamentos judiciais das Fazendas Públicas somente poderão ocorrer após o trânsito em julgado da sentença, o que não impede, no caso das ações previdenciárias, o eventual cumprimento de obrigação de fazer determinada mediante antecipação de tutela, nos hipóteses de comprovado estado de necessidade.
Nesse contexto, nossa jurisprudência já se consolidou no sentido de que a implantação debenefício previdenciárioé tida como obrigação de fazer, não se confundindo, no entanto, com a execução dos valores eventualmente vencidos e não pagos.

Dessa forma, entendo que deve ser mantido o indeferimento da execução provisória de eventuais parcelas vencidas, que caso sejam devidas, serão pagas mediante precatório/RPV somente após o trânsito em julgado do feito.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento ao presente agravo de instrumento**.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo.*

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007449-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007449-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | OSMARINA DEO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP325390 FREDNES DE OLIVEIRA BOTELHO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP |
| No. ORIG. | : | 00034737520138260539 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que, em razão da existência de ação anterior, com trânsito em julgado, ajuizada pela parte autora perante o Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP, entendeu pela incompetência absoluta do Juízo Estadual de Santa Cruz do Rio Pardo/SP e determinou a remessa do feito àquele Juizado.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a agravante, em síntese, que a ação deve ser processada e julgada perante o Juízo de Direito de Santa Cruz do Rio Pardo /SP, nos termos do §3º do artigo 109 da CF. Ademais, já houve trânsito em julgado da ação anteriormente proposta no JEF, não havendo que se falar em dependência entre as demandas, conforme previsto no inciso II do artigo 253 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que com o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, foi instituído procedimento especial para processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos, excetuadas as hipóteses indicadas no § 1º de seu art. 3º.

Por sua vez, o § 3º do citado artigo dispõe que *"no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta".*

Todavia, o presente caso não se subsume à referida hipótese, tendo em vista que o foro eleito pela parte autora não é sede de Vara do Juizado Especial Federal e, assim, pode a parte optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio ou no Juizado Especial Federal da Respectiva Seção Judiciária, conforme lhe faculta o § 3º do art. 109 da Constituição Federal:

*"Art. 109: (...)*
*§3º: Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual".*

Deste modo, configura tratar-se, efetivamente, de caso de opção de foro.

As normas que instituem a opção de foro são dispositivas, pois estão sujeitas a algumas escolhas, na medida do

que a lei permite, sendo que devem ser estabelecidas em consideração aos interesses dos litigantes ou da boa instrução da causa.

De fato, a proximidade entre a Justiça e a população é uma das modernas conquistas no que se refere ao pleno exercício da cidadania, mostrando-se mais adequada à fixação da competência territorial, nesses casos, para acercar juízes e litigantes, sob pena de restar inócua a flexibilização da competência da Justiça Federal.

A respeito do tema, a jurisprudência também já se consolidou:

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROVA DE TEMPO DE SERVIÇO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. As justificações judiciais visando instruir pedidos junto a instituição previdenciária federal, em geral, devem ser processadas perante a justiça federal.*
*No entanto, se no foro do domicílio do segurado não for sede de vara da justiça federal, visando um melhor acesso ao judiciário, o comando constitucional do art. 109, I, § 3º, permite que as ações referentes à matéria previdenciária sejam processadas perante o juízo estadual.*
*Jurisprudência iterativa desta E. Corte."*
*(STJ, CC 13560/MG, Terceira Seção, Rel. Min. Cid Flaquer Scartezzini, DJ 11/11/96, pág. 43643) - grifo nosso*

No presente caso, a parte autora, ora agravante, ajuizou a ação principal dos presentes autos perante a Justiça Estadual de Santa Cruz do Rio Pardo/SP, município de seu domicílio, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Ocorre que, em razão da existência de ação anterior, ajuizada pela mesma parte perante o Juizado Especial Federal de Ourinhos/SP (proc. nº 0000180-83.2013.4.03.6323), cuja sentença, com trânsito em julgado em 10/05/2013 (fls. 33/34), julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, o MD. Juízo *a quo* entendeu haver prevenção daquele Juízo.

Todavia, compulsando detidamente os autos, não vislumbro a ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas nos incisos I, II e III do artigo 253 do CPC, que ensejariam a distribuição de uma ação por dependência com a outra.

Ressalte-se, por oportuno, que, embora haja identidade de partes e de pedido entre as demandas em questão, nos termos da Súmula 235 do C. STJ, não há que se falar em reunião dos processos por conexão, quando um deles já foi julgado.

Neste sentido é a jurisprudência desta E. Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE CAUSA CONECTIVA. PROCESSO ENCERRADO. IMPOSSIBILIDADE. I. A finalidade da distribuição por dependência é evitar o julgamento conflitante entre duas ou mais causas relacionadas por conexão ou por continência. II. Inexistência de causa conectiva. O simples fato de coincidir entre os feitos três títulos da dívida pública não é motivo suficiente para se concluir pela existência de conexão. III.* ***Se a ação anterior, com a qual se reconheceu a dependência, já foi encerrada, não haverá julgamento conjunto, mesmo porque nesta inexistirá qualquer decisão a ser proferida.*** *IV. Incompetência do juízo a quo a ensejar a nulidade dos atos decisórios. V Determinada a extração de cópia reprográfica integral dos autos do recurso para remessa à Corregedoria Geral de Justiça da 3ª Região. VI Agravo de instrumento provido." (grifo nosso)*
*(TRF 3ª Região, AG 193977, Proc. nº 200303000735047, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 6/6/2007, p. 346).*
*CONFLITO DE COMPETÊNCIA - FGTS - LITISPENDÊNCIA - DESNECESSIDADE DE REUNIÃO DOS PROCESSOS - INEXISTÊNCIA DE POSSIBILIDADE DE DECISÕES CONFLITANTES - CONFLITO PROCEDENTE. 1. A reunião obrigatória dos processos só se determina na possibilidade de decisões conflitantes (reunião por conexão ou continência), nos termos do art. 105 do Código de Processo Civil. 2. A litispendência não determina a reunião obrigatória dos processos, cabendo ao Juízo do feito posteriormente ajuizado dela conhecer, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, CPC. 3.* ***Se a ação anterior já foi julgado, não ocorrerá a reunião dos processos (Súmula 235, STJ), mormente em face da alegação de litispendência, cabendo ao Magistrado reconhecer a existência de coisa julgada (art. 267, V, CPC)."*** *(grifo nosso)*
*(TRF 3ª Região - Primeira Seção - CC 00051342319994030000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 30/09/2003)*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - AUSÊNCIA DE CONEXÃO.*
*1. Tratando-se de pedidos e de causas de pedir diferentes, não se vislumbra a alegada conexão.*
*2. Ademais, é de se afastar a conexão, porquanto uma das ações já fora julgada.*
*3. Conflito de Competência que se julga procedente."*
*(TRF 3ª Região - Terceira Seção, CC nº 2001.03.00.009998-5, Rel. Des. Federal Leide Polo, DJU 16/06/2004)*
Dessa forma, tratando-se de demanda independente, cabe à parte autora a opção de foro, nos termos do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, para que o feito originário seja processado e julgado pelo MD. Juízo de Direito de Santa Cruz do Rio Pardo/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo.*

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007574-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007574-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | MARIA DO AMPARO DA CRUZ |
| ADVOGADO | : | SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP |
| No. ORIG. | : | 00004378920148260280 1 Vr ITARIRI/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria do Amparo da Cruz, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias, a fim de que a parte autora comprove o requerimento administrativo do benefício, sob pena de indeferimento da inicial.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.***
***1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.***
***2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.***
***3- Recurso provido".***
***(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).***

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007640-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007640-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | ANTONIO FELICIANO |
| ADVOGADO | : | SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00060495920134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que reconheceu a incompetência da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP e determinou a remessa do feito à Justiça Federal de Santos/SP, local do domicílio da parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão do cumprimento da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a competência da Vara Previdenciária de São Paulo/SP, tendo em vista que, nos termos da Súmula nº 689 do E. STF, a ação previdenciária pode ser proposta perante a Justiça Federal da capital do Estado-Membro.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522 do CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (inciso II do artigo 527 do CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, assevero que os parágrafos constantes do artigo 109 da Constituição Federal estabelecem opções de foro para o ajuizamento das ações cujo julgamento compete à Justiça Federal, observando-se as especificidades que o constituinte cuidou de destacar, tratando, portanto, de hipóteses de competência absoluta.

Dessa forma, nos termos do parágrafo 3º do artigo 109 da CF, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, perante a Vara Federal da Subseção Judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado-Membro.

Essa última hipótese, especificamente, resultou de um trabalho de pacificação de jurisprudência, relativizando a competência, que culminou na Súmula nº 689, editada pelo Supremo Tribunal Federal, que tem o seguinte enunciado:
*Súmula nº 689.*
*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

Nesse sentido, já decidiu a 3ª Seção deste E Tribunal: AI nº 2014.03.00.000243-1/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJE 29/01/2014; AI nº 2013.03.00.032364-4/SP, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJE 15/01/2014.
Da mesma forma, é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:
*"Competência: ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social: incidência da Súmula 689 ("O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro")."*
*(STF - Primeira Turma - AgRg no RE nº 341756/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 01/07/2005)*

*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*
*Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro.*
*Precedentes.*
*Recurso extraordinário conhecido e provido".*
*(STF - Tribunal Pleno - RE nº 293.246/ RS, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 02/04/2004)*
Ressalte-se, por fim, que, ainda que fosse outro o entendimento, no caso em questão, com a aplicação da Súmula 689 do STF, **trata-se de competência territorial relativa, de modo que, nos termos da Súmula nº 33 do Colendo STJ, não pode ser declinada *ex officio* pelo magistrado, cabendo à parte interessada suscitá-la**, consoante o aresto seguinte:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*
*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.*
*2. **Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ**.*
*3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (g.n.)*
*(CC 87962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008)*
Dessa forma, entendo que razão assiste à parte agravante, devendo o feito prosseguir perante a 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar que o feito originador deste recurso seja apreciado e julgado pelo Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007779-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007779-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | CLAUDIO DAMCALOV (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP177360 REGIANE PERRI ANDRADE PALMEIRA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |

| | | |
|---|---|---|
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00090262420134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de redução do valor atribuído à causa, com a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Sustenta a parte agravante que atribuiu valor correto, considerando que pretende a inexigibilidade de devolução do benefício que recebe atualmente, somada à nova aposentadoria pleiteada.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Seguindo a jurisprudência deste Tribunal, o magistrado *a quo* reduziu de ofício o valor atribuído ao pleito para R$ 17.722,92 (fls. 82/83), adequando-o ao pleito da parte autora, segundo o disposto nos Arts. 260 e 261 do CPC. Confira-se:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA.*
*1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- Na decisão agravada foi adotado o entendimento no sentido de que o valor da causa, nos casos de desaposentação, corresponde à diferença entre a renda devida e a efetivamente paga, multiplicada por 12 (doze). 4-Agravo desprovido. Decisão mantida.*
(TRF3, 9ª Turma, AI 201003000150359, Rel. Juíza Fed. Conv. Monica Nobre, j. 06/12/2010, DJ 10/12/2010)

Ante a ausência da prova de requerimento administrativo nos autos, não se verifica qualquer parcela vencida. Assim, apenas a soma das doze parcelas vincendas foram computadas na fixação do valor da causa.

Ressai, portanto, a competência absoluta do Juizado Especial Federal para conhecer do feito, diante do valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos dado à causa. Nesse sentido, colaciono:

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DO JEF.*
*- As regras contidas no artigo 3º da Lei 10.259, que definem a competência do Juizado Especial Federal para processar e julgar a demanda determinam que se forem pedidas somente prestações vincendas, a soma de 12 (doze) delas não deverá ultrapassar o limite de 60 salários mínimos. - Não há preceito explícito acerca dos casos em que são pedidas somente prestações vencidas ou prestações vencidas e vincendas, cabendo ao intérprete descobrir o sentido da norma a partir de seu próprio enunciado ou preencher a lacuna através dos meios de integração do Direito disponíveis. - Diante da lacuna da Lei dos Juizados Especiais Federais, e havendo pedido de Benefício previdenciário no qual estão compreendidas prestações vencidas e vincendas, é de rigor a aplicação do artigo 260 do diploma processual civil que enfatiza a necessidade de se levar em consideração "(...) o valor de umas e outras", para a delimitação do valor econômico da pretensão deduzida em juízo, não incidindo, no caso, o disposto no artigo 3º, parágrafo 2°, da Lei n.° 10.259/01. Precedentes desta Corte. - Em princípio, o valor do dano moral é estimado pelo autor. Mas, se o propósito de burlar regra de competência é evidente, o juiz pode alterá-lo de ofício, devendo, porém, indicar valor razoável e justificado. Para tanto, o valor deve ser compatível com o dano material, não devendo ultrapassá-lo, de regra, salvo situações excepcionais devidamente esclarecidas na petição inicial. -Somando-se o valor das parcelas vencidas, as 12 parcelas vincendas, com o valor estimativo de dano moral, compatível com o dano material requerido, tem-se valor que não ultrapassa a competência dos Juizados Especiais Federais. - Agravo legal a que se nega provimento.*
(TRF3, 8ª Turma, AI 2009.03.00.026297-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Rodrigo Zacharias, j. 12/04/2010 DJ 11/05/2010)

Portanto, é de ser mantida a decisão agravada, diante da demonstrada competência do JEF para examinar a

matéria.

Destarte, em razão do precedente esposado, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007791-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007791-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | PAULO RODRIGUES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00012166120144036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Paulo Rodrigues da Silva face à decisão proferida nos autos da ação de desaposentação com pedido de concessão de benefício mais vantajoso, em que a d. Juíza *a quo,* de ofício, retificou o valor da causa para R$ 20.182,20 (vinte e mil cento e oitenta e dois reais e vinte centavos) e reconheceu a incompetência absoluta para o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

O agravante assevera que o valor da causa atribuído pela decisão recorrida destoa da disposição contida no artigo 260 do CPC. Sustenta que cabe ao jurisdicionado fazer a opção pelo rito processual preconizado e que o patamar de 60 salários mínimos não deve ser usado de maneira irrestrita, como regra absoluta de distribuição processual, devendo cada caso ser observado de maneira acurada, perquirindo-se a natureza da causa de pedir.

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso merece provimento.

No caso em tela, pretende o autor renunciar à sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida de forma proporcional a partir de 19.02.1997 (fl. 16), a fim de obter o benefício de forma integral, haja vista que permaneceu exercendo atividade laborativa e recolhendo contribuições previdenciárias.

Observo, ainda, que o demandante pleiteia o pagamento da aposentadoria mais benéfica a partir da distribuição da ação principal, sem a devolução dos valores da aposentadoria renunciada, tendo apurado o valor da causa somando o valor de doze prestações vincendas do novo benefício, o que equivaleria à importância de R$ 52.380,00.

Por seu turno, a decisão agravada retificou o valor da causa, tomando por base o valor de doze prestações correspondentes à diferença da renda mensal inicial percebida e aquela objetivada.

Reavaliando a questão, penso que por não se tratar de pedido de revisão de benefício, mas de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, o valor da causa deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, e não a mera diferença entre o valor do benefício renunciado e o novo, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas. Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA ULTRAPASSA SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.***
***- Nos casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, há que se considerar como proveito econômico o valor a ser recebido com a nova aposentadoria. Como não há valores em atraso a ser pagos, o valor da causa, segundo o critério do art. 260 do CPC, deve representar apenas as prestações vincendas, correspondentes a uma prestação anual.***
***- Valor da causa que ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos.***
***- Agravo interno não provido.***
***(TRF2, AG 201102010107830, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Messod Azulay Neto, E-DJF2R 08/06/2012, pág. 26)***
***PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO COMUM.***
***I - Em obrigações de trato sucessivo aplica-se, para fins de atribuir-se valor à causa, a norma do artigo 260 do CPC.***
***II - Em pretensão de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço proporcional (desaposentação), visando obter concomitantemente outra, mais vantajosa, por tempo de contribuição integral, o valor da causa há de corresponder ao montante da aposentadoria almejada, pois isto se constitui, rigorosamente, no núcleo econômico da pretensão deduzida e nunca a mera diferença entre a aposentadoria objeto de renúncia e a nova pleiteada.***
***III - Agravo de instrumento provido.***
***(TRF2, AG 201102010015650, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Nizete Antonia Lobato Rodrigues, E-DJF2R, 05/12/2011, pág. 52)***

Destarte, considerando doze prestações da aposentadoria pretendida (R$ 4.390,24), o valor da causa supera o limite de competência do Juizado Especial Federal, sendo competente a Vara Federal de origem para o processamento e julgamento do feito.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento do autor**, para determinar o regular prosseguimento do feito perante o Juízo *a quo*.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007793-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007793-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| AGRAVANTE | : | FRANCISCO VICTOR DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00008598120144036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, nos autos da ação de desaposentação, fixou o valor da causa em R$ 22.475,76 e declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal de São Paulo.

Sustenta o agravante, em síntese, que a escolha do rito do JEF é liberalidade processual a ser manifestada pelo jurisdicionado pouco importando o valor que atribuiu à causa. Pugna pela reforma da decisão.

É o relatório.

**DECIDO.**

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

*In casu,* pela leitura da petição inicial de fls. 16/31 , verifico que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição com renda mensal de R$ 2.517,26 postulando o recebimento de nova aposentadoria no importe mensal de R$ 4.390,24. Atribuiu à causa a quantia de R$ 52.380,00.

O R. Juízo *a quo,* às fls. 08/10, fundamentadamente, fixou o valor da causa em R$ 22.475,76 e declinou da competência determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Conforme pacífica jurisprudência, na ação de desaposentação o valor da causa deve corresponder à diferença entre o valor que era recebido e o valor que se passará a receber, caso acolhido o pedido autoral, multiplicado por doze, nos termos do artigo 260 do CPC.

Nesse sentido, reporto-me aos julgados que seguem:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DESAPOSENTAÇÃO . VALOR DA CAUSA . 1- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e dela não se vislumbrar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 2- O artigo 557, do Código de Processo Civil, consagra a possibilidade do recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 3- Na decisão agravada foi adotado o entendimento no sentido de que o valor da causa , nos casos de desaposentação, corresponde à diferença entre a renda devida e a efetivamente paga, multiplicada por 12 (doze). 4-Agravo desprovido. Decisão mantida." (Processo AI 201003000150359 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 406785 Relator(a) JUÍZA FEDERAL CONVOCADA MONICA NOBRE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador NONA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:10/12/2010 PÁGINA: 732 Data da Decisão 06/12/2010 Data da Publicação 10/12/2010 ".*
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA QUE DEVE GUARDAR RELAÇÃO COM O PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO PELO DEMANDANTE. PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA*

*FINS DE OBTENÇÃO DE BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO NO MESMO REGIME. VALOR DA CAUSA CALCULADO PELA DIFERENÇA ENTRE O BENEFÍCIO ATUAL E AQUELE ALMEJADO. MONTANTE INFERIOR A SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. RECURSO DESPROVIDO. I - A demanda refere-se a pedido de cancelamento de um benefício (aposentadoria por tempo de contribuição) com a imediata concessão de outro benefício mais vantajoso (aposentadoria por tempo de contribuição com o cômputo de salários-de-contribuição posteriores à concessão do primeiro benefício), sem interrupção entre um e outro. II - O valor atribuído à causa deve guardar correspondência com o benefício econômico pretendido pelo demandante, devendo, portanto, ser fixado pelo quantum que mais se aproxima da realidade. Como a demanda envolve o cancelamento de um benefício existente e a concomitante concessão de novo benefício, o proveito econômico será a diferença entre o valor que era recebido e o valor que se passará a receber, caso acolhido o pedido autoral. III - De acordo com os dados de fl. 09 dos autos, o valor do benefício atual da parte autora é de R$ 1.740,69 (um mil, setecentos e quarenta reais e sessenta e nove centavos) e o valor do benefício mais vantajoso seria de R$ 2.945,74 (dois mil, novecentos e quarenta e cinco reais e setenta e quatro centavos), devendo a diferença entre esses valor es ser multiplicada por 12 parcelas vincendas para se chegar à prestação anual referida no artigo 260 do CPC. Assim, a decisão agravada chegou ao valor de R$ 14.460,60 para a causa , bem inferior aos 60 (sessenta) salários mínimos previstos no artigo 3º da Lei nº 10.259/2001. IV - Eventual jurisprudência desfavorável à tese autoral - como aquela citada no Enunciado nº 70 das Turmas Recursais do Rio de Janeiro - não autoriza a parte a "escolher o juízo" que possa, em tese, acolher o seu pedido, especialmente em se tratando, como na presente hipótese, de competência absoluta. V - Agravo interno desprovido." (Processo AG 201002010043148 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 187199 Relator(a) Desembargador Federal ALUISIO GONCALVES DE CASTRO MENDES Sigla do órgão TRF2 Órgão julgador PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA Fonte E-DJF2R - Data::21/06/2010 - Página::166 Data da Decisão 25/05/2010 Data da Publicação 21/06/2010)."*
*"AGRAVO. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA . DESAPOSENTAÇÃO . Tendo o autor ajuizou ação ordinária postulando a renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço que vem percebendo, com a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do requerimento administrativo, o proveito econômico pretendido diz respeito às diferenças entre o benefício que o autor vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial." ( Processo AG 200904000394388 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a) EDUARDO V ANDRÉ OLIVEIRA LEMA GARCIA Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte D.E. 05/02/2010 Data da Decisão 27/01/2010 Data da Publicação 05/02/2010)."*

*In casu,* tendo em vista que a diferença entre o benefício que o autor vem percebendo (R$ 2.517,26) e o que pretende seja concedido (R$ 4.390,24), corresponde a R$ 1.872,98, valor que multiplicado por doze (artigo 260 do CPC) atinge a quantia de R$ 22.475,76 - *inferior a 60 salários mínimos* - vigente à época da distribuição da ação subjacente (31/01/2014, fl. 16).

Assim considerando, a r. decisão agravada deve ser mantida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, na forma da fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007799-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007799-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | RIVONALDO DANTAS DE ASSIS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : | 00095814120134036183 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rivonaldo Dantas de Assis em face da decisão proferida nos autos de ação de concessão de aposentadoria especial, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de concessão de assistência judiciária gratuita, determinando o recolhimento das custas judiciais, sob pena de extinção do feito.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o artigo 4º da Lei nº 1.060/50 determina que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária gratuita mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado sem prejuízo próprio ou de sua família. Argumenta que a jurisprudência dos tribunais admite a concessão da assistência judiciária gratuita a famílias com rendimentos que alcançam dez ou quinze salários mínimos. Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

A Lei nº 1.060/50, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue, em seu parágrafo 1º, que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmada tal condição pela parte agravante na exordial, o pedido é de ser deferido.

Ademais, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

***Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;***

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

***PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º.***
***1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada.***
***2. Recurso conhecido e provido.***
***(RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal).***

No mesmo sentido já decidiu esta E. Corte:

***AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - COMPROVAÇÃO DE INDICAÇÃO DE DEFENSOR PELA PROCURADORIA DO ESTADO - PRESTAÇÃO GRATUITA DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.***
***-A concessão do benefício da gratuidade da justiça, depende tão somente da declaração do autor, de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas.***
***-Cabível a indicação de defensor pela parte autora, independente de indicação da Procuradoria do Estado.***

***-A forma contratada entre cliente e advogado escapa a recomendações e consentimento externos.***
***-Agravo provido, para conceder a gratuidade da justiça.***
***(AG nº 2003.03.00.010375-0; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Roberto Haddad; j. em 10.9.2002; DJU de 15.10.2002; p. 365).***

Ressalto que não há nos autos elementos capazes de elidir a alegada presunção de pobreza, porquanto a renda auferida pela parte autora, considerada isoladamente, não é suficiente para comprovar tenha ela condições de arcar com as custas do processo.

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007921-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007921-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | APARECIDO LUIS NOLLI |
| ADVOGADO | : | SP142170 JOSE DARIO DA SILVA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP |
| No. ORIG. | : | 10002843220148260347 1 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita, por entender que a parte possui condições de arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu próprio sustento ou de sua família.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no disposto no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido,

caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, cumpre-nos salientar que a redação atual do art. 128 da Lei 8.213/91, dada pela Lei nº 10.099, de 19 de dezembro de 2000, não mais contempla a isenção de custas judiciais concedida na redação originária. Deste modo, salvo quando concedida a gratuidade da justiça, disciplinada pela Lei nº 1.060/50, não há mais isenção de custas no âmbito dos feitos previdenciários em geral.

Muito embora não opere com efeitos retroativos, o direito à gratuidade da justiça pode ser postulado a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição. Para seu deferimento, **basta a declaração, feita pelo próprio interessado, ou advogado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo da sua manutenção ou de sua família.**

Essa norma atende ao espírito da Constituição, que deseja ver facilitado o acesso de todos à Justiça (art. 5º, XXXV, CF).

Não obstante, entendo oportuno deixar ressaltado que, não só a outra parte pode impugnar a concessão de tal benefício, sendo seu o ônus de provar que o beneficiário da gratuidade da justiça não preenche os requisitos do artigo 7º da Lei nº 1.060/50, como, também, o benefício poderá ser revogado, independentemente de provocação da outra parte, se for verificado que a concessão era indevida, nos termos do artigo 8º da Lei nº 1.060/50.

Dessa forma, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso e defiro pedido de gratuidade da justiça**, formulado nos termos disciplinados pela Lei nº 1.060/50.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo.*

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007925-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007925-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | SUZANA MATTAR FRANCHINI |
| ADVOGADO | : | SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |

| | | |
|---|---|---|
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00012304520144036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Suzana Mattar Franchini face à decisão proferida nos autos da ação de desaposentação com pedido de concessão de benefício mais vantajoso, em que o d. Juiz *a quo,* de ofício, retificou o valor da causa para R$ 2.836,08 (dois mil oitocentos e trinta e seis reais e oito centavos) e reconheceu a incompetência absoluta para o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

A agravante assevera que atribuiu à causa do valor de R$ 60.062,31 (sessenta mil e sessenta e dois reais e trinta e um centavos), visto que o pedido principal é de desaposentação, sem devolução dos valores recebidos nos últimos cinco anos, com acréscimo das diferenças apuradas entre o benefício atual e a nova jubilação, e que o magistrado de primeiro grau, ao modificar o valor da causa, também alterou o pedido e a causa de pedir.

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso não merece provimento.

No caso em tela, pretende a parte autora renunciar à sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 19.11.1997 (fl. 05), a fim de obter benefício mais vantajoso, haja vista que permaneceu exercendo atividade laborativa e recolhendo contribuições previdenciárias.

Observo, ainda, que a demandante pleiteia o pagamento da aposentadoria mais benéfica a partir da data do ajuizamento da demanda principal, sem a devolução dos valores da aposentadoria renunciada, percebidos nos últimos cinco anos, tendo atribuído à causa o valor de R$ 60.062,31.

Por seu turno, a decisão agravada retificou o valor da causa, tomando por base o valor de doze prestações correspondentes à diferença da renda mensal inicial percebida e aquela objetivada.

Reavaliando a questão, penso que por não se tratar de pedido de revisão de benefício, mas de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, o valor da causa deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, e não a mera diferença entre o valor do benefício renunciado e o novo, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA ULTRAPASSA SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.***
***- Nos casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, há que se considerar como proveito econômico o valor a ser recebido com a nova aposentadoria. Como não há valores em atraso a ser pagos, o valor da causa, segundo o critério do art. 260 do CPC, deve representar apenas as prestações vincendas, correspondentes a uma prestação anual.***
***- Valor da causa que ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos.***
***- Agravo interno não provido.***
***(TRF2, AG 201102010107830, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Messod Azulay Neto, E-DJF2R 08/06/2012, pág. 26)***
***PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO COMUM.***
***I - Em obrigações de trato sucessivo aplica-se, para fins de atribuir-se valor à causa, a norma do artigo 260 do CPC.***
***II - Em pretensão de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço proporcional (desaposentação), visando***

***obter concomitantemente outra, mais vantajosa, por tempo de contribuição integral, o valor da causa há de corresponder ao montante da aposentadoria almejada, pois isto se constitui, rigorosamente, no núcleo econômico da pretensão deduzida e nunca a mera diferença entre a aposentadoria objeto de renúncia e a nova pleiteada.***
***III - Agravo de instrumento provido.***
***(TRF2, AG 201102010015650, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Nizete Antonia Lobato Rodrigues, E-DJF2R, 05/12/2011, pág. 52)***

Destarte, considerando doze prestações da aposentadoria pretendida (R$ 1.252,08), o valor da causa não supera o limite de competência do Juizado Especial Federal, restando afastada a competência da Vara Federal para o processamento e julgamento do feito.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557*, caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento da autora.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007955-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007955-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | EMYGDIO ALVES |
| ADVOGADO | : | SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00017910620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Emygdio Alves face à decisão proferida nos autos da ação de revisão de benefício previdenciário, em que a d. Juíza *a quo* declinou da competência para o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Campinas/SP, ao fundamento de que o autor é domiciliado em cidade inserta nessa jurisdição.

O agravante alega, em síntese, a possibilidade de opção entre o juízo federal do seu domicílio e o da capital do Estado, para o ajuizamento de demandas previdenciárias, nos termos da Súmula nº 689 do E. STF. Requer a antecipação da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Assim dispõe o inciso I do artigo 109 da Constituição da República:

***Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:***
***I- as causas em que a União Federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou opoentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***

Por sua vez, o parágrafo 3º, do citado artigo, estabelece que:
***... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual.***

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do texto constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza previdenciária perante a Justiça estadual de seu domicílio, perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as varas federais da capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Tal questão restou pacificada pelo C. Supremo Tribunal Federal, com a edição da Súmula nº 689, cujo enunciado transcrevo:

***O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro.***

A propósito, trago à colação o seguinte julgado, proferido por esta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF. IMPROVIDO.***
***I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio,; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.***
***II. Dispõe a Súmula 689 do STF: O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".***
***III. No entanto, no presente caso, a parte autora ajuizou a ação em São Bernardo do Campo/SP, cidade que não representa o local de seu domicílio (Sumaré/SP) ou da Vara Federal da Subseção Judiciária que o abarca (5ª Subseção Judiciária - Campinas/SP), nem a Capital de seu Estado-Membro.***
***IV- Agravo de instrumento a que se nega provimento.***
***(AI nº 2009.03.00.028835-5, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 05.05.2010, pág. 565)***
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora,** para determinar tenha o presente feito regular prosseguimento junto ao Juízo da 2ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007958-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007958-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | ERNEI RAGONHA |
| ADVOGADO | : | SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00094697220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que reconheceu a incompetência da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP e determinou a remessa do feito à Justiça Federal de São Bernardo do Campo/SP, local do domicílio da parte autora.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão do cumprimento da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a competência da Vara Previdenciária de São Paulo/SP, tendo em vista que, nos termos da Súmula nº 689 do E. STF, a ação previdenciária pode ser proposta perante a Justiça Federal da capital do Estado-Membro.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522 do CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (inciso II do artigo 527 do CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pelo recorrente.

Inicialmente, assevero que os parágrafos constantes do artigo 109 da Constituição Federal estabelecem opções de foro para o ajuizamento das ações cujo julgamento compete à Justiça Federal, observando-se as especificidades que o constituinte cuidou de destacar, tratando, portanto, de hipóteses de competência absoluta.

Dessa forma, nos termos do parágrafo 3º do artigo 109 da CF, em matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário optar por propor a demanda perante a Justiça Estadual de seu domicílio, perante a Vara Federal da Subseção Judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado-Membro.

Essa última hipótese, especificamente, resultou de um trabalho de pacificação de jurisprudência, relativizando a competência, que culminou na Súmula nº 689, editada pelo Supremo Tribunal Federal, que tem o seguinte enunciado:
*Súmula nº 689.*
*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou*

*perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."*

Nesse sentido, já decidiu a 3ª Seção deste E Tribunal: AI nº 2014.03.00.000243-1/SP, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJE 29/01/2014; AI nº 2013.03.00.032364-4/SP, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, DJE 15/01/2014.
Da mesma forma, é o entendimento do C. Supremo Tribunal Federal:
*"Competência: ação proposta por beneficiário da previdência social contra o Instituto Nacional do Seguro Social: incidência da Súmula 689 ("O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro")."*
*(STF - Primeira Turma - AgRg no RE nº 341756/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 01/07/2005)*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.*
*Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro.*
*Precedentes.*
*Recurso extraordinário conhecido e provido".*
*(STF - Tribunal Pleno - RE nº 293.246/ RS, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 02/04/2004)*
Ressalte-se, por fim, que, ainda que fosse outro o entendimento, no caso em questão, com a aplicação da Súmula 689 do STF, **trata-se de competência territorial relativa, de modo que, nos termos da Súmula nº 33 do Colendo STJ, não pode ser declinada *ex officio* pelo magistrado, cabendo à parte interessada suscitá-la**, consoante o aresto seguinte:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.*
*1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.*
*2. **Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ**.*
*3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF." (g.n.)*
*(CC 87962/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/03/2008, DJe 29/04/2008)*
Dessa forma, entendo que razão assiste à parte agravante, devendo o feito prosseguir perante a 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**, para determinar que o feito originador deste recurso seja apreciado e julgado pelo Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007964-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007964-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | JOSE DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP |
| No. ORIG. | : | 00011395020148260372 2 Vr MONTE MOR/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José dos Santos, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, em que o d. Juiz *a quo* concedeu o prazo de 10 (dez) dias, a fim de que a parte autora comprove o indeferimento administrativo do benefício, sob pena de indeferimento da inicial.

Alega o agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo do agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.***
***1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.***
***2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.***
***3- Recurso provido".***
***(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).***

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação do requerimento administrativo.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007965-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007965-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | ELZA GONCALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP |
| No. ORIG. | : | 00011386520148260372 1 Vr MONTE MOR/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Elza Gonçalves da Silva, em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de pensão por morte, em que o d. Juiz *a quo* concedeu o prazo de 10 (dez) dias, a fim de que a parte autora comprove o indeferimento administrativo do benefício, sob pena de indeferimento da inicial.

Alega a agravante, em síntese, que o prévio requerimento administrativo do benefício não constitui requisito para o ajuizamento de ação previdenciária e que a decisão proferida afronta o disposto no artigo 5º, XXXV, da Constituição da República e a Súmula nº 09 desta Corte.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O inconformismo da agravante merece prosperar.

A parte autora busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV, da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

De início, cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente

para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

Destarte, já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:
***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.***
***1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.***
***2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.***
***3- Recurso provido".***
***(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).***

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora**, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o regular prosseguimento do feito sem a exigência de comprovação do requerimento administrativo.

Comunique-se com urgência ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007991-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007991-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | JOSE VALTER FRANCISCO DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP181813 RONALDO TOLEDO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PROMISSAO SP |
| No. ORIG. | : | 00008949120148260484 2 Vr PROMISSAO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Valter Francisco de Souza face à decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

**É o breve relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso vertente, os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, demonstram que o autor percebeu benefícios de auxílio-doença nos períodos de 13.03.2012 a 13.08.2013 e 26.03.2014 a 26.05.2014, razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, uma vez que a própria Autarquia, ao conceder referidos benefícios, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, ajuizada a presente ação em março do corrente ano, portanto, dentro do período de graça estatuído pelo artigo 15 da Lei n. 8.213/91.

De outra parte, os exames e relatórios médicos de fls. 21/43, datados de março de 2012 a fevereiro de 2014, revelam que o autor é portador de neoplasia de cólon, de modo que se conclui permanecer incapacitado para o trabalho.

Dessa forma, verifico o preenchimento dos requisitos necessários ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença anteriormente percebido pelo autor.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:
***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA . PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.***
***1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.***
***2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser suspenso a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.***
***(...)***
***5. Agravo de instrumento provido.***
***(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).***
Por fim, o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Posto isso, **dou provimento ao agravo de instrumento da parte autora,** com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para o fim de que o ente autárquico restabeleça o benefício de auxílio-doença em seu favor.

Comunique-se, com urgência, ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Em havendo documentação bastante, expeça-se ofício ou e-mail ao INSS, para que restabeleça o benefício de auxílio-doença, com valor a ser calculado pela Autarquia.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007997-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007997-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | ROBERTO MARIANO |
| ADVOGADO | : | SP173931 ROSELI MORAES COELHO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TABOAO DA SERRA SP |
| No. ORIG. | : | 92.00.00106-2 2 Vr TABOAO DA SERRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que manteve a decisão anteriormente proferida, que deixou de reconhecer o erro material apontado pela autarquia, mantendo o processamento de precatório para pagamento de valor decorrente de revisão de benefício já pago na esfera administrativa.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame.

É manifesta a intempestividade do presente agravo, uma vez que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender, interromper ou, tampouco, de provocar a devolução do prazo para a interposição do recurso cabível, ocorrendo na espécie a chamada preclusão temporal, o que inviabiliza o conhecimento deste recurso.

Ademais, sendo certo que o agravo é instrumento hábil apenas para o recorrente buscar a reforma das decisões interlocutórias que lhe venham causar prejuízos (artigo 522 do CPC), verifico que a r. decisão impugnada não possui caráter decisório e, portanto, não há como proceder ao reexame da controvérsia pela via do agravo.

Dessa forma, entendendo ser intempestivo e manifestamente inadmissível o presente recurso, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, o que faço com base no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008061-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008061-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | BARBARA RITA TEMPERINI |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00005177020144036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que *"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".*

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso,** para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008062-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008062-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | ANTONIO CUNHA LIMA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00006493020144036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo

Civil.

Sustenta a parte agravante estarem presentes os requisitos que ensejam a concessão da antecipação da tutela.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Inicialmente, assevero que, no âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que *"A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária"*.

Além disso, no STJ já existem inúmeros arestos no sentido da interpretação restritiva do art. 1º da Lei 9.494/97, atenuando-se a impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública no caso de "situações especialíssimas", onde é aparente o estado de necessidade, de preservação da vida ou da saúde (REsp. 420.954/SC, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 22/10/02; REsp. 447.668/MA, rel. Min. Félix Fisher, j. 01/10/02; REsp. 202.093/RS, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 7/11/00).

Ademais, a existência da chamada remessa oficial, hoje tratada - em favor das autarquias - no art. 10 da Lei 9.469/97, não é óbice à concessão antecipada de benefícios previdenciários.

O reexame necessário evita somente a execução dos efeitos pecuniários da sentença de mérito que venha a ser proferida.

No mais, o auxílio-doença é devido ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estiver incapacitado para o seu trabalho ou para sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Com relação à incapacidade laborativa, verifico que há nos autos elementos suficientes à comprovação da gravidade da moléstia, daí porque tenho por temerária a não concessão do benefício até que haja laudo pericial conclusivo.

No entanto, a antecipação dos efeitos da tutela recursal aqui deferida, estará, insofismavelmente, condicionada ao resultado da perícia médica que, ao seu tempo, comprovará a incapacidade temporária ou definitiva.

Além disso, a concessão da tutela reveste-se de inegável caráter alimentar o que aumenta, ainda mais, a possibilidade de tornar o dano irreparável.

No mais, as razões apresentadas pela parte recorrente são suficientemente consistentes e os documentos contidos nos autos dão relevância à fundamentação, demonstrando sua verossimilhança.

Dessa forma, entendo que estão presentes os requisitos previstos no art. 558 do CPC, para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Diante do exposto, estando presentes os requisitos previstos no § 1°-A do artigo 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso,** para determinar o imediato restabelecimento do auxílio-doença até que haja laudo pericial médico conclusivo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008191-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008191-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | AORINO FELIX DA ROSA |
| ADVOGADO | : | SP099641 CARLOS ALBERTO GOES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00085768120134036183 6V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Aorino Felix da Rosa face à decisão proferida nos autos da ação de desaposentação com pedido de concessão de benefício mais vantajoso, em que a d. Juíza *a quo,* de ofício, retificou o valor da causa para R$ 11.625,60 (onze mil seiscentos e vinte e cinco reais e sessenta centavos) e reconheceu a incompetência absoluta para o julgamento do feito, determinando a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

O agravante assevera que atribuiu à causa do valor de R$ 75.566,40 (setenta mil e cinco mil quinhentos e sessenta e seis reais e quarenta centavos), correspondente a setenta e oito parcelas atuais de R$ 968,80 (novecentos e sessenta e oito reais e oitenta centavos), compreendidas no período qüinqüenal anterior à propositura da ação e mais doze prestações vincendas, incluídos os abonos anuais, tudo em conformidade com o disposto no artigo 260 do Código de Processo Civil.

**É o relatório. Decido.**

O presente recurso não merece provimento.

No caso em tela, pretende a parte autora renunciar à sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 10.04.1992 (fls. 25 e 38), a fim de obter benefício mais vantajoso, haja vista que permaneceu exercendo atividade laborativa e recolhendo contribuições previdenciárias.

Observo, ainda, que o demandante pleiteia o pagamento da aposentadoria mais benéfica a partir de 02.06.2006, tendo atribuído à causa o valor de R$ 75.566,40 (fls. 20/21).

Por seu turno, a decisão agravada retificou o valor da causa, tomando por base o valor de doze prestações correspondentes à diferença da renda mensal inicial percebida e aquela objetivada.

Reavaliando a questão, penso que por não se tratar de pedido de revisão de benefício, mas de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, o valor da causa deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, e não a mera diferença entre o valor do benefício renunciado e o novo, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

***PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA ULTRAPASSA SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.***
***- Nos casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, há que se considerar como proveito econômico o valor a ser recebido com a nova aposentadoria. Como não há valores em atraso a ser pagos, o valor da causa, segundo o critério do art. 260 do CPC, deve representar apenas as prestações vincendas, correspondentes a uma prestação anual.***
***- Valor da causa que ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos.***
***- Agravo interno não provido.***
***(TRF2, AG 201102010107830, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Messod Azulay Neto, E-DJF2R 08/06/2012, pág. 26)***
***PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO COMUM.***
***I - Em obrigações de trato sucessivo aplica-se, para fins de atribuir-se valor à causa, a norma do artigo 260 do CPC.***
***II - Em pretensão de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço proporcional (desaposentação), visando obter concomitantemente outra, mais vantajosa, por tempo de contribuição integral, o valor da causa há de corresponder ao montante da aposentadoria almejada, pois isto se constitui, rigorosamente, no núcleo econômico da pretensão deduzida e nunca a mera diferença entre a aposentadoria objeto de renúncia e a nova pleiteada.***
***III - Agravo de instrumento provido.***
***(TRF2, AG 201102010015650, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Nizete Antonia Lobato Rodrigues, E-DJF2R, 05/12/2011, pág. 52)***

Destarte, considerando doze prestações da aposentadoria pretendida (R$ 3.224,94), o valor da causa não supera o limite de competência do Juizado Especial Federal, restando afastada a competência da Vara Federal para o processamento e julgamento do feito.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557*, caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento da parte autora.**

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008210-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008210-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | VICTOR KRYVCUN |
| ADVOGADO | : | SP076510 DANIEL ALVES e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00110239120034036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de reforma dos cálculos ratificados em execução de sentença.

Sustenta a parte agravante a ocorrência de erro material, na medida em que não incidiu a regra da Lei nº 11.960/09, cuja aplicação é imediata.

**É o relatório. Decido.**

Não vislumbro a plausibilidade das alegações.

Muito embora o agravante sustente a ocorrência de mero erro material, na verdade pretende reabrir a discussão sobre o *quantum* apurado na liquidação de sentença.

Ocorre que o valor do débito foi calculado nos exatos termos do título judicial (fls. 177/190), sendo vedada a sua modificação em razão da edição da Lei nº 11.960/09.

Assim, o objeto de sua irresignação se encontra alcançado pela imutabilidade da coisa julgada.

Nesse sentido, colaciono:

*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - PRINCÍPIO DA FIDELIDADE AO TÍTULO - APLICAÇÃO DOS JUROS NA FORMA DOS CRITÉRIOS PREDEFINIDOS. INAPLICABILIDADADE DA LEI N. 11.960/2009.*
*1. O título foi explícito quanto ao critério a ser aplicado para apuração dos juros de mora, não sendo justificável reabrir discussão acerca de matéria já decidida no processo de conhecimento. 2. Aplicação da Lei n. 11.960/2009, dando nova redação ao art. 1º F da Lei n. 9.494/97, não tem amparo no título executivo, que estabeleceu objetivamente os parâmetros para o cálculo da mora. 3. Apelação do INSS improvida.*
(TRF3, 9ª Turma, AC 00070470620054039999, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonardo Safi, j. 28/01/2013, DJ 07/02/2013)
*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. CRITÉRIO FIXADO NO TÍTULO JUDICIAL. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE DE OFENSA.*
*1. Cuida-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução e extinguiu o feito com resolução do mérito para reconhecer o excesso da execução e fixar o valor da dívida em R$ 74.548,92. 2. A matéria de mérito já apreciada no ato decisório não pode ser rediscutida por meio dos embargos à execução. Alterar a decisão originária configuraria manifesta ofensa ao direito constitucional à coisa julgada. 3. Analisando detidamente o dispositivo da sentença prolatada no processo originário, percebe-se que foi determinada a aplicação de juros de mora em 1% ao mês a partir da citação. O Poder Público, ao apelar da decisão (em 31/07/2009), não pleiteou a aplicação do percentual com base na Lei nº 11.960/09, em vigor desde 06/2009. Também não o fez quando interpôs os embargos de declaração contra o acórdão que julgou a apelação e o recurso especial. 4. Note-se que nem mesmo na petição inicial destes embargos do devedor foi requerida a aplicação da Lei nº 11.960/09. Tal se deu apenas no fim da marcha processual, quando o INSS, "melhor analisando os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial", alegou a suposta existência de erro material ante a não observância do referido diploma normativo. 5. Ora, não pode a Administração Indireta, em sede de embargos à execução, pretender infirmar o título executivo sob a alegação de que ocorreu ofensa a*

*entendimento dos tribunais superiores. 6. Esta egrégia Corte, em recente precedente, entendeu que não é possível, em embargos à execução, modificar os juros fixados no título judicial exequendo, sob pena de ofensa à coisa julgada (AC 00108874720104058300, Desembargador Federal Maximiliano Cavalcanti, TRF5 - Terceira Turma, 10/06/2011) 7. Apelação desprovida.*
(TRF5, 1ª Turma, AC 00138249320114058300, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, j. 16/08/2012, DJ 24/08/2012)

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra**, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008387-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008387-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | CARLITO REIS |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00013959220144036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlito Reis face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

O agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portador de doenças que o incapacitam para o labor.

Inconformado, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

**É o breve relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

A propósito, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.***
***A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido."***
***(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).***

No caso em tela, não restou evidenciada de plano a verossimilhança do direito invocado.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso dos autos, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a alegada incapacidade laborativa do autor na presente data, sendo imprescindível a realização de perícia médica judicial.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer o agravante.

Diante do exposto, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento da parte autora,** nos termos do art. 557, *caput* , do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008453-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008453-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | VERA LUCIA DE OLIVEIRA CALACA |
| ADVOGADO | : | SP238643 FLAVIO ANTONIO MENDES |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP |
| No. ORIG. | : | 30016633220138260145 2 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social, inconformado com a decisão judicial exarada nos autos da ação de concessão de aposentadoria rural por idade, em que a d. Juíza *a quo* rejeitou a preliminar de carência de ação por ausência de comprovação de pleito administrativo.

Objetiva o agravante a reforma de tal decisão alegando, em síntese, que o prévio requerimento na via administrativa é imprescindível para o surgimento do interesse de agir, condição à propositura de ação previdenciária.

**É o sucinto relatório. Decido.**

Verifico dos autos que a parte autora, ora agravada, busca garantir o seu direito constitucional de socorrer-se ao judiciário, consoante lhe autoriza o artigo 5º, inciso XXXV da Magna Carta, sem a obrigatoriedade de percorrer, previamente, à instância administrativa.

Cumpre ressaltar que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do artigo 217 da Magna Carta.

Nesse sentido já decidiu esta E. Corte, que assim se posicionou:

***"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.***
***1- O prévio requerimento na via administrativa, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial.***
***2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213 desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.***
***3- Recurso provido".***
***(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).***

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR. CARÊNCIA DE AÇÃO. REQUISITOS PRESENTES. BENEFÍCIO DEVIDO. HONORÁRIOS PERICIAIS E ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.***
***1. O prévio requerimento administrativo não é condição para a propositura de ação previdenciária, especialmente em se tratando de pretensão que não tem encontrado acolhida na esfera administrativa. Prevalência do princípio do amplo acesso ao Poder judiciário, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal.***
***...***
***(TRF - 3ª Região - AC nº 2005.03.99.004184-7 - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Galvão Miranda; j. em 29.3.2005; DJU de 27.4.2005; p. 655).***

Diante do exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento do INSS**, nos termos do artigo 557, *caput,* do

Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à primeira instância.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008454-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008454-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | CLAUDEMIR MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP |
| No. ORIG. | : | 30009228920138260145 2 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de saneamento do feito, sem a comprovação de requerimento administrativo do benefício, ora pleiteado em juízo.

Sustenta a parte agravante a falta de interesse processual do autor.

**É o relatório. Decido.**

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I-Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.*
(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

*AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.*
*I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.*

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput* do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008456-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008456-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO | : | CARLOS ALBERTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP |
| No. ORIG. | : | 30010198920138260145 2 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de saneamento do feito, sem a comprovação de requerimento administrativo do benefício, ora pleiteado em juízo.

Sustenta a parte agravante a falta de interesse processual do autor.

**É o relatório. Decido.**

A questão não comporta mais discussão, vez que o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura de ação objetivando a concessão de benefício previdenciário, conforme ementa que trago à colação, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I-Consoante entendimento desta Corte é desnecessário o prévio requerimento administrativo para a propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário. Precedentes. II - Agravo interno desprovido.*
(AgRg no REsp 871.060/RS, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007 p. 371)

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Veja-se:

*AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. DESPROVIMENTO.*
*I - Não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via*

*administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV do art. 5º da Constituição Federal, estão previstas no § 1º do art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só após esgotadas as instâncias da justiça desportiva. Precedentes do STJ. II - Agravo regimental desprovido.*
(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.018206-4, Rel. Des. Castro Guerra, DJU DATA:11/07/2007 PÁGINA: 487)

É de se consignar que a matéria já foi sumulada por esta Corte, conforme Súmula nº 9, *in verbis*:

*Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.*

Destarte, em razão dos precedentes esposados e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput* do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008549-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008549-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | DALVA DA SILVA PELEGRIN |
| ADVOGADO | : | SP220094 EDUARDO SANTIN ZANOLA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP |
| No. ORIG. | : | 00084651120138260400 1 Vr OLIMPIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que determinou a intimação da parte autora para que comprove o prévio requerimento administrativo.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da r. decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte agravante que a decisão recorrida viola a norma constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Alega, ainda, que não há necessidade de prévio requerimento administrativo.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos casos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Com efeito, verificadas as condições impostas pela novel legislação, dispõe o inciso III do artigo 527 do CPC que, recebido o agravo de instrumento, o relator poderá conceder efeito suspensivo ao recurso, ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Assim, constatada a urgência que emerge do caso em tela, passo ao exame da possibilidade da concessão de provimento liminar a este recurso, tal como requerido pela parte recorrente.

Razão assiste à parte agravante.

É pacífico o entendimento em nossos tribunais que o acesso ao Poder Judiciário é garantia constitucional e independe de prévio acesso à via administrativa, ou do exaurimento desta, tratando-se de matéria já sumulada nesta Corte Regional **Súmula 9 / TRF**):

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".*

Ademais, a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça é pacífica no mesmo sentido:
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*
*1-"É firme o entendimento neste Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo à propositura de ação que visa à percepção de benefício previdenciário". (REsp nº 230.499/CE, da minha relatoria, in DJ 1º/8/2000)*
*2-Recurso improvido.*
*(STJ - 6ª Turma, RESP nº 20030092083, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 02.08.2004, p. 593)*
*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE.*
*1-O prévio requerimento na esfera administrativa não pode ser considerado como condição para propositura da ação de natureza previdenciária. Ademais, é pacífico neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que é desnecessário o requerimento administrativo prévio à propositura de ação que vise concessão de benefício previdenciário.*
*2-Recurso conhecido e desprovido."*
*(STJ - 5ª Turma, RESP nº 200301951137, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 29.11.2004, p. 379)*

Saliento que não se desconhece o teor do v. acórdão prolatado pela Colenda 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no Resp nº 1.310.042/PR, de relatoria do Min. Herman Benjamin.

O referido acórdão, em uma primeira e açodada leitura, parece se alinhar ao entendimento que condiciona a existência de interesse processual, em toda e qualquer ação previdenciária, ao prévio requerimento em sede administrativa.

Todavia, de uma análise mais minuciosa e acurada do aresto em comento, infere-se que a regra geral estabelecida é diversa, conforme se pode notar da leitura do inteiro teor da referida decisão colegiada, cujo excerto transcrevo, *in verbis*:

*"A regra geral fixada é a de que o interesse processual do segurado se configura nas hipóteses de negativa do recebimento do requerimento ou de resistência na concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento, seja pela notória oposição da autarquia à tese jurídica esposada. Nesse último caso,* ***seria inútil impor ao segurado a prévia protocolização de requerimento administrativo quando o próprio INSS adota posicionamento contrário ao embasamento jurídico do pleito****."*

Assim, de acordo com essa linha de raciocínio, há casos em que seria prescindível o prévio requerimento administrativo para configurar a presença de interesse processual, notadamente nas hipóteses de contrariedade

entre a tese jurídica que sustenta o pleito do requerente e o entendimento sabidamente adotado por parte da autarquia, pois nesses casos a exigência de anterior pedido administrativo constituiria injustificável excesso de formalidade.

Nesse sentido, pronunciou-se a Colenda 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em nova oportunidade, negando provimento ao agravo do INSS, reconhecendo a desnecessidade do requerimento administrativo a anteceder a demanda judicial, eis que se tratava de caso em que era esperada a recusa por parte da autarquia, pois sabido, de antemão, que o posicionamento jurídico do INSS seria desfavorável ao requerente.

Segue a ementa da decisão em comento:
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. ATIVIDADE RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERESSE DE AGIR PRESUMIDO.*
*1. A Segunda Turma desta Corte firmou o entendimento de que o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa de recebimento do requerimento; negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada. Precedente específico: REsp 1.310.042/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 15/5/2012, DJe 28/5/2012.*
*2. No caso concreto, o acórdão recorrido verificou estar-se diante de notória resistência da autarquia à concessão do benefício previdenciário, a revelar presente o interesse de agir do segurado.*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(STJ - AgRg no REsp 1.341.269-PR, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, dj. 09/04/2013, DJE: 12-04-2013)*

De qualquer maneira, tendo em vista que as mencionadas decisões não foram proferidas sob o regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e que a análise da questão se ateve ao âmbito infraconstitucional, mantenho o posicionamento desta E. Corte Regional, prestigiando o *status* constitucional do assunto tratado.

Ademais, a respeito do viés constitucional do tema pende julgamento, por parte do Supremo Tribunal Federal, que já lhe reconheceu a repercussão geral no RE 631.240.

Diante do exposto, entendendo estarem presentes os requisitos previstos no § 1º-A do art. 557 do CPC, **dou provimento ao presente recurso**, para que o feito prossiga sem a necessidade de comprovação de exaurimento da via administrativa ou mesmo do prévio requerimento administrativo.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008650-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008650-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | ZILDA RODRIGUES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |

No. ORIG. : 00008228820134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por Zilda Rodrigues de Oliveira em face da decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de realização de nova perícia, bem como de designação de audiência para esclarecimentos do perito.

Sustenta a agravante, em síntese, que os laudos periciais produzidos mostram-se contraditórios aos demais documentos médicos apresentados nos autos, de modo que considera imprescindível a realização de nova perícia na especialidade de psiquiatria, ou a designação de audiência, nos termos do artigo 435 do Código de Processo Civil, para que os senhores peritos prestem os devidos esclarecimentos, sob pena de cerceamento de defesa.

**É o sucinto relatório. Decido.**

O presente recurso merece parcial provimento.

Dispõe o artigo 437 do Código de Processo Civil:

***Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.***

Destarte, o deferimento da feitura de nova perícia está condicionado à prova de fato complementar ou superveniente.

Sobre tal aspecto, merece ser trazido à baila o magistério do I. Professor Humberto Theodoro Júnior, in Curso de Direito Processual Civil, 40ª edição, Volume I, p. 123:

***A nova perícia é uma exceção e não uma faculdade da parte, de sorte que o juiz só a determinará quando julgá-la realmente imprescindível diante de uma situação obscura refletida nos elementos de prova dos autos.***

Todavia, não é o que se verifica no caso em tela, haja vista que os laudos periciais produzidos nos autos (fls. 114/119 e 120/123) são aptos ao convencimento do julgador, não havendo necessidade de realização de nova perícia.

Com efeito, as perícias, realizadas por profissionais de confiança do juízo, especialistas em psiquiatria e neurologia, respectivamente, responderam a todos os quesitos, abordando as matérias indagadas pelas partes de forma suficiente à correta apreciação do pedido formulado na inicial, apresentando laudos periciais minuciosos e completos quanto às condições físicas da parte autora.

A propósito, confira-se a seguinte jurisprudência:

***"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO JUDICIAL CLARO E COMPLETO. INDEFERIMENTO DOS PEDIDOS DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICO-JUDICIAL E DE DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA.***
***1. Nas ações em que se visa à concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, ou mesmo nos casos de restauração desses benefícios, o julgador firma seu convencimento com base na prova pericial, não deixando de se ater, entretanto, aos demais elementos de prova.***
***2. No caso, em que a perícia médico-judicial realizada por especialista foi clara e completa, não há motivo para a realização de outra perícia nem verossimilhança para o deferimento da tutela antecipada."***
***(TRF-4ª R.; AG n. 200804000218600/RS; 6ª Turma; Rel. Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; Julg. 10.09.2008; D.E. 22.09.2008).***

De outro lado, dispõe o artigo 435 do Código de Processo Civil que "*a parte que desejar esclarecimento do perito e do assistente técnico, requererá ao juiz que mande intimá-lo a comparecer à audiência, formulando desde logo as perguntas, sob a forma de quesitos".*

Destarte, tendo em vista a dissonância entre os documentos médicos apresentados e a conclusão das perícias médicas judiciais, deve ser garantida à parte a oportunidade de ter seus quesitos adicionais respondidos pelos *experts*, em audiência, a fim de serem esclarecidas questões que entende estarem duvidosas, garantindo o pleno exercício do seu direito de defesa.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ESCLARECIMENTOS SOBRE A PROVA PERICIAL. NECESSIDADE DA PRODUÇÃO.***
***Nos termos do art. 435 do C. Pr. Civil, a parte que desejar esclarecimento do perito e do assistente técnico, requererá ao juiz que mande intimá-lo a comparecer à audiência, formulando desde logo as perguntas, sob forma de quesitos. Agravo de instrumento provido." (AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 320451 Processo: 2007.03.00.101994-0 UF: SP Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA Data do Julgamento: 01/04/2008 Fonte: DJU DATA:16/04/2008 PÁGINA: 994 Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA).***

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento ao agravo de instrumento do autor,** para deferir a designação de audiência, nos termos do artigo 435 do CPC, a fim de complementar a prova pericial produzida.

Comunique-se, com urgência, ao Juízo *a quo* do inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008785-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008785-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| AGRAVANTE | : | MARIA JOSE DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP137688 ANDREA VISCONTI CAVALCANTI DA SILVA |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE UBATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 00015688020148260642 2 Vr UBATUBA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Maria José dos Santos face à decisão proferida nos autos da ação de concessão de auxílio-doença, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado, haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o labor.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a reforma da decisão agravada.

**É o breve relatório. Decido.**

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

A propósito, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.***
***A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido."***
***(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).***

No caso em tela, não restou evidenciada de plano a verossimilhança do direito invocado.

Para a concessão do benefício de auxílio-doença, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 59, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e temporária para o labor.

No caso dos autos, não há como verificar, em sede de cognição sumária, a qualidade de segurado da agravante no momento do início da incapacidade, sendo imprescindível a realização da prova técnica pericial, porquanto os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, revelam a existência de um único vínculo de emprego no período de 01.08.1993 a 03.12.1993, tendo a demandante voltado a contribuir no período de 06.2013 a 02.2014, quando, aparentemente, já se encontrava enferma.

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer a agravante.

Diante do exposto, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento da parte autora,** nos termos do art. 557, *caput* , do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao d. Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2465/2014**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002554-41.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.002554-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | ALICE DE ALMEIDA DIAS e outros |
| | : | APPARECIDA PEREIRA |
| | : | CORINA GOMES TAVARES |
| | : | CRAINIS ALVES MARTORELLI |
| | : | ELISABETH PERES DE OLIVEIRA |
| | : | GEORGINA CORREA ANTUNES |
| | : | JANNET BRITO TALIBERT |
| | : | MARINA DE JESUS SANTIAGO |
| | : | MARLENE SANTOS E SANTOS |
| | : | YVONE SOEIRO MONTEIRO |
| ADVOGADO | : | SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156608 FABIANA TRENTO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Objetiva a parte exequente a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que é devida a inclusão de juros de mora até o efetivo pagamento do precatório, na forma estabelecida na Lei 11.960/09. Pleiteia, ainda, a substituição da TR pelo IPCA-E na atualização do ofício requisitório, em face do julgamento da ADI 4.357/DF pelo STF.

Contrarrazões de apelação à fl. 116/131.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Não conheço da apelação na parte exequente, no que tange à substituição da TR pelo IPCA-E, tendo em vista que no caso em comento já foi utilizado o índice por ele pleiteado, haja vista que o depósito do precatório ocorreu em 28.01.2009, consoante se verifica à fl. 245 e 248/250, portanto antes da vigência da Emenda Constitucional 62/09, que institui a TR como índice de atualização dos precatórios.

De outra banda, em relação aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

***Art. 100. (...)***
***§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.***

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que *"...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público".* (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 01.07.2008 (fl. 245), sendo o depósito efetuado em jan/2009 (fl. 248/250), portanto dentro do prazo constitucional estabelecido, o que ensejaria a não incidência dos juros de mora.

Todavia, considerando o trânsito em julgado do título judicial em execução, fl. 154/163, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento parcial da pretensão da parte exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e da data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

Nesse sentido, segue jurisprudência:
***ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA.***
***RESPEITO À COISA JULGADA. RECURSO IMPROVIDO.***
***1 - O Supremo Tribunal Federal e esta Corte Superior de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é indevida a inclusão dos juros moratórios em precatório complementar, desde que respeitado o prazo constante no art. 100, § 1º, da CF, uma vez que, nessa hipótese, não há que se falar em inadimplência do Poder Público.***
***2 - Todavia, no caso dos autos, tal entendimento não pode ser aplicado. É que a sentença exeqüenda determinou expressamente que os juros de mora deveriam ser calculados até o depósito integral da dívida, não podendo, desse modo, o comando sentencial ser modificado, sob pena de malferimento à coisa julgada. Precedentes do STF e do STJ.***
***3 - Agravo regimental improvido.***
*(AgRg no REsp 673.866/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 06/03/2008, DJe 24/03/2008)*

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.***
***1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.***

***2. Embargos de divergência não providos.***
*(EREsp 789.741/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2008, DJe 06/10/2008)*

Observo que a conta elaborada pelo exequente, à fl. 256, está em consonância com o título judicial, no que tange aos juros de mora, bem como em relação aos parâmetros ora expendidos, no que concerne à correção monetária, devendo, pois, a execução prosseguir pela diferença ali apurada.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. (...)***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação da parte exequente e, na parte conhecida, dou-lhe parcial provimento**, para determinar que a execução prossiga pelo valor de R$ 4.022,46, em janeiro de 2009, apontado no cálculo de fl. 256, que servirá de base para a expedição de precatório complementar, tendo em vista que em consonância com o título judicial em execução, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009104-76.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.009104-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | HELOISA DE TOLEDO FIGUEROA |
| ADVOGADO | : | SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00091047620044036104 6 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Retifique-se a autuação, vez que a autora não recorreu da sentença.

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em autos de ação ordinária na qual se pretende o computo do período de 11.02.1974 a 31.12.1980, laborado junto à Prefeitura Municipal de Praia Grande como professora, reconhecido em sentença trabalhista, bem como a averbação e expedição de Certidão de Tempo de Contribuição

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o INSS[Tab] na obrigação de fazer consistente na emissão de Certidão de Tempo de Contribuição, constando o período de 11.02.1974 a 31.12.1980 laborado como professora junto à Prefeitura Municipal de Praia Grande, bem como nas despesas processuais e honorários advocatícios no percentual de 15% sobre o valor da causa.

É o relatório. Decido.

A autora busca o reconhecimento da atividade de professora, exercida junto a Prefeitura Municipal de Praia Grande, no regime celetista, no período de 11.02.1974 a 31.12.1980, anotado em sua CTPS, após decisão proferida em ação trabalhista.

Analisando caso análogo, assim decidi:

*"Assim, a decisão judicial proferida em ação declaratória na Justiça do Trabalho, uma vez transitada em julgado, possui idoneidade suficiente à comprovação de período de atividade laborativa, produzindo efeitos previdenciários, ainda que o INSS não tenha integrado a lide.*
*A exigência de início de prova material, nesse caso, é descabida. Mesmo porque a jurisdição trabalhista está respaldada na Constituição, que lhe confere competência para reconhecer o vínculo empregatício, de forma que, após os prazos recursais, suas decisões adquirem igualmente a autoridade da coisa julgada.*
*Questionar a validade de sentença proferida por Juiz do Trabalho, que reconhece a existência de relação trabalhista, implica menoscabar o papel daquela justiça especializada. Ademais, não aceitá-la como início de prova em ação previdenciária resulta na rediscussão de matéria que já foi objeto de controvérsia e pronunciamento judicial, estando, por força da preclusão máxima advinda de seu trânsito em julgado, revestida da qualidade de imutabilidade.*
*(EI nº 0006608-11.2003.4.03.6104/SP, Terceira Seção, julgado em 13/03/2014)"*

A autora instruiu sua petição inicial com a cópia do registro em sua CTPS e devida alteração (fls. 13/14), cópia da petição inicial da reclamação trabalhista (fls. 30/34), cópia da sentença trabalhista (fls. 36/37) e cópia de recibos de pagamento (fls. 102/120).

Na sentença proferida pela Justiça do Trabalho, a reclamada concorda e procede ao registro do contrato de trabalho na carteira de trabalho da autora (fls. 45).

O registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social (CTPS) gera presunção relativa do tempo de serviço prestado pelo segurado, devendo o contrário ser provado por quem alegar.

Acresça-se, que o Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência.

Por fim, como cediço, incumbe aos empregadores recolher as contribuições previdenciárias, em decorrência da relação de emprego, a teor do Art. 5º, I, e Art. 69, I e III, da Lei 3.807/60.

Destarte, é de se manter a r. sentença, tal como posta.

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnado pelas partes.

Ante o exposto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002912-16.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002912-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | LUIZ ANTONIO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP130889 ARNOLD WITTAKER e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00029121620064036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, apenas para reconhecer a atividade especial exercida de 06/01/1975 a 20/08/1979, 02/01/1980 a 31/03/1983 e de 01/09/1987 a 09/09/1992, fixando-se a sucumbência recíproca.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência do cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnando pelo reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 01/08/1972 a 06/03/1974, bem como pelo cômputo dos períodos de trabalho posteriores a 15/12/1998 e daqueles em que verteu contribuições como contribuinte individual.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a

exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres,

perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 01/08/1972 a 06/03/1974, 06/01/1975 a 20/08/1979, 02/01/1980 a 31/03/1983 e de 01/09/1987 a 09/09/1992. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividade com exposição a agentes agressivos e o laudo técnico (fls. 23, 24/28, 29, 30 e 31), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional como aprendiz de torneiro mecânico, ½ oficial torneiro mecânico e encarregado de tornearia. Referidas atividades são classificadas como especiais, conforme o código 2.5.3 do Decreto nº 53.831/64 e o código 2.5.3 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Salienta-se que o Ministério do Trabalho e Emprego considera insalubre a atividade de "torneiro mecânico", por analogia, às atividades enquadradas no código 2.5.3 do Anexo II do Decreto nº 83.080/79.

Ademais, verifica-se através da Circular nº 15, de 08.09.1994 do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, a determinação do enquadramento das funções de ferramenteiro, torneiro-mecânico, fresador e retificador de ferramentas, exercidas em indústrias metalúrgicas, no código 2.5.3 do anexo II Decreto nº 83.080/79.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

É aplicável o fator 1,40 ao benefício do autor, nos termos dos Decretos n.º 611/92 e 2.172/97, os quais, em seu artigo 64 estabelece que o tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou a integridade física será somado, após a respectiva conversão, aplicada a Tabela de Conversão seguinte, para efeito de concessão de qualquer benefício:

ATIVIDADE A CONVERTER
MULTIPLICADORES

ANOS DE/PARA 15 20 25 30. 1 35. 2

DE 15
DE 25 0,60 0,80 1,00 1,20 1,40
DE 25

1. MULHER - 2. HOMEM

No que tange à aplicação do fator de conversão de tempo especial em tempo comum, embora seja garantida a conversão desse tempo conforme as normas vigentes ao tempo da prestação laboral pelo segurado, os seus efeitos serão posteriores ao momento referido, ficando submetida às novas regras advindas de alterações na legislação previdenciária.

Enfrentando a questão, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que "No que tange ao fator de conversão do tempo de serviço especial para tempo comum, o autor, contando com 23 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de serviço , requereu seu benefício de aposentadoria em 29/09/97, devendo, portanto ser aplicada a legislação vigente à época, qual seja, o Decreto nº 2.172, de 05 de Março de 1997, que prevê o multiplicador de 1,40." *(REsp nº 518139/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 01/06/2004, DJ 02/08/2004, p. 500).*

Quanto à limitação contida na Lei 6.887/80, em relação à possibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum, tal entendimento restou superado diante do disposto pelo Decreto nº 4.827/2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social), conforme segue:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." (grifo nosso)

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PROVIDO.
I - A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.
II - No tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, a observância do correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço prestado. Pode-se se falar na aquisição de direito à qualificação de tempo de serviço como especial contemporânea à prestação do serviço.
III - A limitação temporal à conversão, com base na Lei 6.887/80, encontra-se superada, diante da inovação legislativa superveniente, consubstanciada na edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, que imprimiu substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate.
IV - Perigo de dano evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravante esperar pelo desfecho da ação.
V - Agravo provido." (grifo nosso)
(AG 200503000316837, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, 06/10/2005)

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 19/22) e recolheu contribuições previdenciárias, de 01/02/1985 a 30/09/1985 e de 01/03/2005 a 30/09/2005, conforme consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Processuais, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 144 (cento e quarenta e quatro) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (08/11/2005), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida nos períodos de 01/08/1972 a 06/03/1974, 06/01/1975 a 20/08/1979, 02/01/1980 a 31/03/1983 e de 01/09/1987 a 09/09/1992, bem como o tempo de serviço comum (fls. 19/22) e os recolhimentos como contribuinte individual, o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 28 (vinte e oito) anos, 11 (onze) meses e 9 (nove) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 30 (trinta) anos, 5 (cinco) meses e 1 (um) dia, no presente caso.

Incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, verifica-se que a parte autora, na data do requerimento administrativo, alcançava 34 (trinta e quatro) anos, 10 (dez) meses e 14 (quatorze) dias de tempo de serviço, de maneira que, à época, cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98, porém não possuía a idade de 53 (cinquenta e três) anos.

De outra parte, foi realizada consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, o que revelou a continuidade do exercício de atividade laborativa, iniciado em 17/07/2007. Assim, computado tal registro, verifica-se que a autora implementou o tempo de serviço de 35 (trinta e cinco) anos no curso da demanda, em 02/09/2007, o que autoriza a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde então, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

A propósito, quanto à implementação de todos os requisitos legais exigidos à concessão do benefício postulado no curso do processo, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço."** *(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).*

Visando à efetividade, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data em que a parte autora implementou o tempo de contribuição necessário para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço (02/09/2007).

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ora arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data

da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar o cômputo do período de trabalho exercido de 01/08/1972 a 06/03/1974 como atividade especial, bem como do período em que recolheu contribuições previdenciárias, como contribuinte individual, de 01/02/1985 a 30/09/1985, bem como de 01/03/2005 a 30/09/2005, e condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir de 02/09/2007, com honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **LUIZ ANTONIO DOS SANTOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço integral**, com data de início - **DIB em 02/09/2007**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004232-07.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004232-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ZULEIKA DA SILVA BRANDOLI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP232726 JUCIENE DE MELLO MACHADO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00042320720074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa corrigido, observado o disposto na Lei nº 1.060/50, isentando-a do pagamento de custas processuais.

Inconformada, apelou, alegando que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, com contrarrazões.
É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer e condição.*

A carência para o benefício que se pleiteia está prevista no Art. 25, I, do mesmo diploma legal, *verbis*:

*"Art.25.A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:*
*I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"*

A questão referente ao ingresso tardio ao Regime de Previdência já foi analisada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, que assim decidiu:

*"PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.*
*1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).*
*3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/91, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*
*4. Recurso especial improvido.*
*(REsp 621.331/PI, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2005, DJ 07/11/2005 p. 402)"*

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 158), a autora verteu contribuições ao RGPS no

período de junho de 2004 a julho de 2005, apresentando pedido de auxílio doença em 23.08.2005, que lhe foi deferido, como se vê às fls. 22, vez que reconhecido o cumprimento dos requisitos da qualidade de segura e da carência.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 07.03.2012, atesta ser a autora portadora degeneração de disco cervical e dor lombar baixa, apresentando incapacidade parcial e definitiva para atividades que demandem sobrecarga com esforços físicos da coluna lombar (fls. 127/132).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que não há incapacidade, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009)* e
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).*

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*

*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*

A autora teve deferido o benefício de auxílio doença a partir de 23.08.2005 (fls. 22) e, malgrado a comunicação de resultado, datado de 24.10.2005, na qual consta que "foi sugerido o benefício de Aposentadoria por Invalidez" (fls. 23), foi mantido o auxílio doença até 31.12.2006.

O pedido de prorrogação do benefício apresentado foi indeferido, conforme comunicação de decisão, datada de 27.12.2006 (fls. 25).

A presente ação foi ajuizada em 03.05.2007.

Os documentos médicos de fls. 26 e 135, datados de 20.12.2006 e 29.01.2012, atestam que a autora estava ainda em tratamento e incapacitada para o trabalho em decorrência de artrose degenerativa generalizada, com dificuldade para deambular.

Analisando o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem a autora, a sua idade (73 anos) e sua atividade habitual (costureira), é de se reconhecer o seu direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e sua à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido a partir do dia seguinte ao da cessação, ocorrida em 31.12.2006 (fls. 24) e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réurestabelecer o benefício de auxílio doença,

desde01.01.2007, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: ZULEIKA DA SILVA BRANDOLI;
b) benefício: auxílio-doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença: 01.01.2007;
aposentadoria por invalidez: 04.04.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006628-91.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.006628-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ADAIR MARTINI |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP125434 ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, para fins de revisão e recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 09/02/1978 a 20/09/1979 e 18/10/1984 a 07/02/1990 e a revisar o benefício, a partir do requerimento administrativo, considerando, no período básico de cálculo, a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição até 07/03/1991, sem aplicação do fator previdenciário, com correção monetária e juros de mora, observando-se a prescrição qüinqüenal, bem assim condenando-se cada parte a arcar com a verba honorária do respectivo patrono.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação argüindo, preliminarmente, a revogação da antecipação dos efeitos da tutela. No mérito, pugna pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a revisão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à correção monetária, aos juros de mora e à verba honorária.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso de apelação postulando a reforma da sentença, no tocante ao reconhecimento da atividade especial no período de 22/10/1979 a 04/06/1984.
É o relatório.

**DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Superada tal questão, analiso o mérito da demanda.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser

exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS."** *(TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178).*

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade**

**desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No caso concreto, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 09/02/1978 a 20/09/1979, 22/10/1979 a 04/06/1984 e 18/10/1984 a 07/02/1990. É o que comprovam os formulários com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudos periciais (fls. 32/39), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Portanto, não há dúvida de que a parte autora tem direito ao reconhecimento dos mencionados períodos de atividade especial, bem como à revisão de sua aposentadoria, observando-se o artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

No que tange ao cálculo da renda mensal inicial do benefício, com limitação do período básico de cálculo - PBC até 08/03/1991 verifica-se que a parte autora comprovou ter preenchido os requisitos da aposentadoria proporcional por tempo de serviço neste período, com o somatório de 32 (trinta e dois) anos, 03 (três) meses e 17 (dezessete) dias.

Aliás, ao beneficiário do Regime Previdenciário Geral é garantido o melhor benefício, como está explicitado no Artigo 122 da Lei nº 8.213/91:
*"Art. 122. Se mais vantajoso, fica assegurado o direito à aposentadoria, nas condições legalmente previstas na data do cumprimento de todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, ao segurado que, tendo completado 35 anos de serviço, se homem, ou trinta anos, se mulher, optou por permanecer em atividade. (Restabelecido com nova redação pela Lei nº 9.528, de 1997)"*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 *(AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).*

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à determinação de implantação do benefício, os seus efeitos devem ser mantidos. Tendo sido, em sede recursal, reconhecido o direito da parte autora de receber o benefício, não haveria qualquer senso, sendo até mesmo contrário aos princípios da razoabilidade e da efetividade do processo, cassar-se a medida e determinar a devolução de valores para que a parte autora, em seguida, obtenha-os de volta mediante precatório. Além disso, não possuindo o recurso extraordinário e o recurso especial efeitos suspensivos, a teor do artigo 542, § 2º, do Código de Processo Civil, o benefício deve ser implantado imediatamente, independentemente do trânsito em julgado do acórdão, concedendo-se de ofício tutela específica, nos termos do artigo 461, "caput", do mesmo Estatuto Processual. Por tais razões, mantenho os efeitos da tutela específica de que trata o mencionado artigo 461 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** no tocante ao reconhecimento da atividade especial, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os devidos documentos, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício revisado de imediato, tendo em vista a nova redação dada ao "caput" do artigo 461 do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007306-32.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007306-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | DANIEL CARLOS |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140217 CLEBER GOMES DE CASTRO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| VARA ANTERIOR | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00073063220074036183 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de tempo de trabalho rural, sem registro em CTPS, e de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural nos períodos de 01/01/1972 a 20/12/1978 e 30/12/1978 a 30/12/1979 e averbar com os demais períodos de trabalho reconhecidos administrativamente, além da condenação de cada parte a arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, em virtude da sucumbência recíproca. Por fim, determina a imediata averbação.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão *"início de prova material"*, o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente, dentre outros documentos, na cópia do título eleitoral (fl. 22), da ficha de alistamento militar (fl. 23), da certidão de casamento (fl. 24) e da certidão expedida pelo Juízo Eleitoral da 89ª Zona Eleitoral da Comarca de Umuarama - PR (fl. 37), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período postulado na petição inicial (fls. 177/180).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, em regime de economia familiar, nos períodos compreendidos entre 15/05/1969 e 20/12/1978 e 30/12/1978 e 30/12/1979.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do

recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto **para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*). Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de

sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 14/04/1980 a 05/03/1997. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo técnico (fls. 67/69), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído com intensidade 84dB. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

Não obstante a ausência de contemporaneidade entre a elaboração do laudo pericial e o exercício do período laboral, não se pode infirmar o laudo pericial elaborado. A propósito, enfrentando a questão relativa a não contemporaneidade do laudo pericial à prestação laboral, a Décima Turma desta Corte Regional assim decidiu:

*"Não há qualquer óbice ao reconhecimento do pleito do autor por ser o laudo técnico não contemporâneo ao labor exercido, pois se este foi confeccionado em data relativamente recente e considerou a atividade laborativa insalubre, certamente à época em que o trabalho fora executado as condições eram mais adversas, pois é sabido que o desenvolvimento tecnológico otimizou a proteção aos trabalhadores."* (AC 1999.03.99.073687- 2/SP, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 711).

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 95/109) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 102 (cento e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (26/05/1998), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda

constitucional (DOU de 16/12/1998).

Computando-se o tempo de serviço rural, ora reconhecido, nos períodos de 15/05/1969 a 20/12/1978 e 30/12/1978 a 30/12/1979, o tempo especial no período de 14/04/1980 a 05/03/1997, com o tempo de serviço comum (fls. 95/109), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 35 (trinta e cinco) anos, 02 (dois) meses e 07 (sete) dias, na data do requerimento administrativo (26/05/1998), o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 77 - 26/05/1998), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

*"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito."* (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).

Considerando a data do requerimento na via administrativa (26/05/1998), cabe ressaltar que deve ser observada a prescrição qüinqüenal das parcelas devidas anteriormente aos 05 (cinco) anos que antecedem o ajuizamento da ação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º,

inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **DANIEL CARLOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria integral por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 26/05/1998**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004540-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004540-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | BENEDITO MANOEL SOARES |
| ADVOGADO | : | SP133905 RITA DE CASSIA FERNANDES LEITE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124704 MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 99.00.00095-9 1 Vr BOTUCATU/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de revisão de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o recálculo da RMI, utilizando-se a média aritmética simples dos últimos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, o pagamento das diferenças apuradas não prescritas, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, deixando de condenar a parte autora nas verbas de sucumbência em razão da mesma litigar sob os auspícios da Justiça gratuita.

Nas razões recursais, a parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, com a total procedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o breve relato.**

**DECIDO.**

Inicialmente, observa-se que todos os salários-de-contribuição que compuseram o período básico de cálculo do benefício do autor foram devidamente corrigidos pelos índices legais previstos, conforme consta na carta de concessão acostada nos autos (fl. 111).

Todavia, em suas razões de apelação, a parte autora alega que os salários-de-contribuição referentes ao período de março a junho de 1993 não correspondem aos valores constantes no documento de fl. 103vº.

Porém, ao analisar o referido documento, nota-se que se trata de uma mera declaração assinada pelo próprio autor à época do ocorrido.

Assim, não restou comprovado que, de fato, houve um equívoco no cálculo do benefício, uma vez que para verificar tal fato seria necessária a apresentação de prova robusta que embasasse a alegação do autor, como os comprovantes de recolhimento das contribuições previdenciárias ou o demonstrativo de salários-de-contribuição emitido pela empregadora, o que efetivamente não ocorreu, não sendo suficiente a apresentação de uma simples declaração unilateral.

Portanto, diante da inexistência de irregularidades a serem sanadas, haja vista o respaldo legal e jurídico dos procedimentos adotados pelo Instituto, a parte autora não faz jus a revisão de seu benefício.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001561-83.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001561-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | DIRCEU DE FIGUEIREDO |
| ADVOGADO | : | SP185651 HENRIQUE FERINI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por

invalidez ou auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, conforme cópia da CTPS com anotações de contratos de trabalho (fls. 14/15), tendo o último vínculo empregatício iniciado em 01/03/2005, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação (05/03/2008).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 85/89; 90). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*
*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária*

*para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (01/02/2008 - fl. 44), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL .*
*"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."*
*(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **DIRCEU DE FIGUEIREDO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 01/02/2008**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo

Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 20 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003086-67.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003086-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | SONIA MARIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP200992 DANIELA SILVA PIMENTEL PASSOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial das fls. 101/111 é conclusivo no sentido de que a parte autora, embora seja portadora de artrose lombar e artrose leve de joelhos, não está incapacitada para o trabalho.

Segundo o perito, *"A parte autora durante a perícia se apresentou poliqueixosa, com queixas não compatíveis com os exames subsidiários. Objetivamente nota-se crepitação leve nos joelhos, porém sem limitação funcional para a atividade habitual de limpeza./ Os exames de imagem não indicam alterações que causem incapacidade para a atividade de diarista. A presença de artrose lombar (L5-S1) pode limitar a autora para atividades que demandem carregar peso com frequência, porém não limitam a atividade de limpeza doméstica"* (fl. 109), esclarecendo que *"a doença pode ter seus sintomas controlados, permitindo o trabalho. A autora encontra-se em*

*tratamento. A lesão tem evolução gradativa e decorre do processo de envelhecimento. A lesão pode provocar dores se a autora carregar peso excessivamente. O fato de a autora apresentar sobrepeso também pode predispor a episódios de desconforto"* (fl. 110), porém, *"atualmente, não causa impedimento para a realização de atividades habituais"* (fl. 111).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ªRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ªRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003435-61.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.003435-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | VILMA ROSILEI GOMES THESOURA |
| ADVOGADO | : | SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO |
| | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data do ajuizamento da ação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, preliminarmente, cerceamento de defesa, por não ter sido dada a oportunidade de realização de perícia médica e de estudo social. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 78/79v, opinando pelo não provimento do recurso.

**É o relatório.**
**DECIDO.**

Preliminarmente, assevero que, realmente, o magistrado pode dispensar diligências inúteis ou meramente protelatórias, tendo-se em vista o seu poder de direção do processo, conforme o artigo 130 do CPC, e também pode julgar antecipadamente a lide, quando as questões que lhe são colocadas forem exclusivamente de direito ou independerem de dilação probatória, nos termos do artigo 330 do mesmo diploma legal.
Nos presentes autos, verifica-se que a parte autora requereu a realização de perícia médica e de estudo social na exordial, juntando, inclusive, quesitos, nas fls. 12/13.

Nota-se, entretanto, que o MM. Juiz de primeiro grau julgou antecipadamente a lide, deixando de determinar a produção de perícia médica e de estudo social.

Ocorre que a solução para o litígio **depende** da realização **de perícia médica e de estudo social,** no sentido de se verificar a real situação fática da autora, para analisar se a mesma se encontra incapacitada e não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tratando-se, pois, de diligências indispensáveis.

Assim, na falta de perícia médica e relatório socioeconômico, isto é, provas hábeis para o deslinde da demanda, constata-se que houve cerceamento de defesa, eis que a prolação da r. sentença encerrou precipitadamente a instrução, prejudicando a verificação das alegações das partes.

Esclareça-se que a intervenção judicial na produção de prova assume enorme relevo em causas que versam sobre a concessão de benefícios assistenciais, já que se trata de direito de cunho alimentar e social.

Em semelhante sentido, os seguintes precedentes:

*"O indeferimento de perícia, oportuna e fundamentadamente requerida, que se revela essencial ao deslinde da controvérsia posta em juízo implica cerceamento de defesa. A perícia judicial somente pode ser dispensada, com base no art. 427 do CPC, se não comprometer o contraditório, vale dizer, quando ambas as partes apresentam desde logo elementos de natureza técnica prestadios a que o juiz forme sua convicção. É a exegese que se impõe, pois, fora daí, sequer haveria a igualdade no tratamento das partes, que a lei processual manda observar" (RSTJ 73/382). (Grifos nossos).*
*"PROCESSUAL CIVIL: PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA.*
*I - Ao contrário do entendimento esposado no decisum, o documento trazido aos autos constitui início razoável de prova material.*
*II - A pretensão da autora depende da produção de prova oportunamente requerida, de molde que esta não lhe*

*pode ser negada, sob pena de configurar-se cerceamento de defesa.*
*III - Recurso provido. Sentença que se anula."*
*(TRF 3ª Região, AC nº 2002.03.99.001603-7, 2ªturma, Rel. Juiz Arice Amaral, D 12/03/2002 DJU 21/06/2002, p. 702). (Grifos nossos)*

Portanto, diante da necessidade de se elucidar os fatos descritos na exordial, oportuna a anulação da r. sentença para que sejam efetuados a perícia médica e o estudo social, com o retorno dos autos à Vara de origem e o regular andamento do feito.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de cerceamento de defesa, para anular a r. sentença,** restituindo os autos à Vara de origem para que seja realizado o estudo social, com o regular prosseguimento do feito, **restando prejudicada a análise do mérito da apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011926-53.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011926-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DENIVAN RODRIGUES BEZERRA |
| ADVOGADO | : | SP165099 KEILA ZIBORDI MORAES CARVALHO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00119265320084036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Fls. 163/166. As contrarrazões juntadas não guardam relação com o presente feito, razão pela qual devem ser desentranhadas e devolvidas ao subscritor.

Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do dia subsequente à cessação administrativa, a qual ocorreu em 31.01.2008 (fls. 55), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade total para concessão de aposentadoria por invalidez, mormente tendo em vista que a parte autora retornou ao trabalho. Caso assim não se entenda, pugna que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além das concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 01.03.2007 a 31.01.2008 e 26.12.2008 a 12.02.2009, observando-se que independe de carência a concessão de benefício por incapacidade, ao segurado que, após o ingresso no RGPS, for acometido por alguma das doenças elencadas no Art. 151, da Lei 8.213/91.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 107/112), referente ao exame médico realizado em 09.08.2010, atestam que o segurado apresenta quadro clínico de síndrome da imunodeficiência adquirida (AIDS), além de déficit visual parcial, decorrente de carcinoma espinocelular com acometimento da córnea esquerda, cujas patologias acarretam incapacidade em grau permanente.

É cediço que, até o momento, não há cura para a síndrome da imunodeficiência adquirida (AIDS), apenas tratamento que aumenta o tempo de sobrevida e permite melhor qualidade de vida, sendo que os portadores sofrem exclusão social, preconceito, e acentuadas ou, quiçá, totais dificuldades de disputar uma vaga no mercado de trabalho. Tanto é assim que o Art. 151, da Lei 8.213/91, garante o direito à aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ao portador do vírus HIV, independente do cumprimento da carência.

Em situações várias, já reconheceu esta Décima Turma o direito à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao segurado inserido nessa condição.

Nesse sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial ateste não haver incapacidade para o trabalho, afirma que o autor é portador do vírus HIV e que queixa-se que a medicação o deixa "embriagado". Observa-se dos autos que o autor esteve em gozo ininterrupto do auxílio-doença desde 12.07.2003 a 01.06.2008, devido a esta patologia. A Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS ainda não apresenta cura, devendo ser apenas tratada com considerável medicação e acompanhada periodicamente, sem, contudo, a garantia de que não surjam novas complicações. Isso tudo dificulta o portador na manutenção do seu emprego, o que viabiliza a concessão da aposentadoria por invalidez. - Agravo desprovido."*
(TRF3, APELREE nº 2010.61.26.001743-2, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, Décima Turma, DJF3 10/08/2011).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

A análise levada a efeito pelo juiz deve atender ao princípio do livre convencimento motivado, em nome do qual, enquanto destinatário final das provas produzidas, tem liberdade para decidir da forma que considerar mais adequada, conforme seu entendimento e convicção, não estando vinculado às conclusões periciais, podendo decidir em sentido contrário de acordo com os demais elementos dos autos.

No caso dos autos, tendo em vista as limitações impostas pela doença, a qual é incurável e contagiosa, portanto extremamente estigmatizada pela sociedade, além do baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a reinserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, razão pela qual faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez (STJ, AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009).

Por sua vez, quanto à alegação da autarquia, de retorno ao trabalho após a cessação do benefício, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, a partir do dia subsequente à cessação administrativa do benefício de auxílio doença, ou seja, 01.02.2008, e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir desta decisão.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 01.02.2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, para reformar a r. sentença, nos termos em que explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Denivan Rodrigues Bezerra;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 01.02.2008;
aposentadoria por invalidez - 28.03.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013358-10.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.013358-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA DA PENHA PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00133581020084036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação em face da r. sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, afastando o período de auxílio-doença de 8/11/2004 a 15/10/2008 como tempo de carência, condenando a parte autora nos honorários advocatícios em 10%, observando-se o disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, com o cômputo do período de auxílio-doença de 8/11/2004 a 15/10/2008, como período de carência, bem como o reconhecimento do recolhimento das contribuições de 01/11/91 a 30/11/91, de 01/2/92 a 30/6/92 e de 01/8/2003 a 30/6/2004, requerendo, ao final, a aposentadoria por idade.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A aposentadoria por idade a trabalhador urbano é devida ao segurado que completar a idade mínima de 65 anos, se homem, e 60, se mulher, bem como cumprir a carência necessária para a concessão do benefício, conforme o disposto no Art. 48, caput, da Lei 8.213/91.

Em relação à desnecessidade da simultaneidade no preenchimento dos requisitos, já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS SIMULTANEAMENTE. DESNECESS IDADE .*
*1. "Não se exige a simultane idade no preenchimento dos requisitos para percepção de aposentadoria por idade , sendo irrelevante o fato de o obreiro, ao atingir a idade mínima para concessão do benefício, já ter perdido a condição de segurado." (EREsp nº 502.420/SC, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, in DJ 23/5/2005 - nossos os grifos). 2. Embargos rejeitados.*
*(ERESP 200500290111, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJ DATA:10/04/2006 PG:00126) e*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. REQUISITOS. IMPLEMENTAÇÃO SIMULTÂNEA. DESNECESS IDADE . PRECEDENTES.*
*1. É firme neste Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da desnecess idade de implementação simultânea dos requisitos para obtenção de aposentadoria , não havendo falar em óbice a sua concessão, por perda da qual idade de segurado, se vertidas contribuições previdenciárias na forma do artigo 142 da Lei 8.213/91.*
*2. Agravo interno ao qual se nega provimento.*
*(AGRESP 200400739764, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:19/10/2009)".*
A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade , como se vê do acórdão assim ementado:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA . AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência , tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 08/11/2004 a 04/12/2008, conforme CNIS de fl. 49. Tal período, por estar intercalado com período contributivo, deve ser computado como tempo de contribuição, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*

...
*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;"*

Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA , DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA . MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBIL IDADE .*
*1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência , se intercalado com período de ativ idade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.*
*2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das ativ idade s laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidentário e não de auxílio - doença , não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg nos EDcl no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)".*

Constam ainda os seguintes períodos da cópia da CTPS da autora: 01/08/60 a 30/09/60, 21/10/60 a 23/12/60, 01/08/61 a 17/09/63, 02/12/63 a 09/04/65 e de 03/01/66 a 17/02/68, (fls. 16/17 e 20/21), que deverão ser averbados nos cadastros do INSS.

Conforme o CNIS de fl. 49, já estão no cadastro do INSS os períodos de 01/11/91 a 30/11/91, 01/2/92 a 30/06/92 e de 01/08/2003 a 30/06/2004, como contribuinte individual.

Considerando-se que a parte autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 04/08/2006 (fl. 9), de acordo com o que dispõe o Art. 25, II, da Lei nº 8.213/91, deveria cumprir a carência de 150 meses (12,5 anos).

Assim, somados os períodos em que esteve em gozo do benefício de auxílio doença ao tempo de contribuição reconhecido pela ré, constantes no CNIS de fl. 49 e aos constantes da CTPS de fls. 16/17 e 20/21, satisfaz a autora a carência exigida na data do requerimento administrativo em 23/10/2008 (fl. 13), contando com 16 anos de contribuição, devendo ser reconhecido o seu direito à percepção do benefício de aposentadoria por idade a partir da data do requerimento administrativo (23.10.2008 - fls. 13).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 23.10.2008, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações que seriam devidas até esta decisão.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).
Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Maria da Penha Pereira;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 23.10.2008.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade s legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009480-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.009480-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MARIA DE CARVALHO POLLI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP128929 JOSE CARLOS CORDEIRO DE SOUZA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP080170 OSMAR MASSARI FILHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00041-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o reconhecimento do exercício de atividade rural, de 24-10-1961 a 11-08-2005 (data do requerimento administrativo), e a concessão do benefício da aposentadoria por idade, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (11-08-2005).

A r. sentença proferida julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, possibilitam o reconhecimento de seu retorno ao trabalho rural, desde o término de suas atividades junto à Prefeitura Municipal de Osvaldo Cruz, em 17-08-1986 até a presente data, motivo pelo qual

requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Passo, então, à análise da questão.

Nos termos da inicial, alega a autora, nascida em 23-10-1949, que foi trabalhadora rural.

Como início de prova material da atividade rural exercida, a autora juntou aos autos:

*- documentos em nome do marido da autora, Dorival Antonio Polli, que instruíram o requerimento de aposentadoria por idade rural da autora, junto à Previdência Social, em 11-08-2005, o qual foi indeferido* (fls. 22/71 e 69/70),
*- CTPS do marido, constando registro de atividade rural junto à chácara "Marcussi", no período de 01-02-1991 a 19-05-2003 (fls. 97/108),*
Inicialmente, cumpre estabelecer o que vem a ser início de prova material e para tanto, peço vênia para transcrever a lição do Ilustre Professor Anníbal Fernandes, *in verbis*:

*"...prova material é uma prova objetiva, tendo como espécie do gênero a prova escrita; embora, na maior parte dos casos analisados se busque obter um escrito como 'início de prova'. O ponto é importante, pois uma fotografia pode constituir-se em início de prova material, não sendo porém, um escrito. Com escusas pela obviedade,* ***início de prova não é comprovação plena. É um começo.*** *Didaticamente, parece o indício do Direito Penal, que é uma pista, vestígio, um fato..."*
*(in Repertório IOB de Jurisprudência, 1ª quinzena de setembro/95, n.º 17/95 pág. 241).*

*In casu,* nota-se que a prova documental apresentada, em nome do marido, não é suficiente para a comprovação de efetivo exercício de atividade rural pela parte autora pelo tempo necessário à concessão do benefício, nos termos da legislação previdenciária, uma vez que a requerente possui registro da atividade junto à Prefeitura Municipal de "Osvaldo Cruz", no período de 01-03-1982 a 17-08-1986, para o exercício da atividade de merendeira, conforme se verifica do documento da fl. 60 e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da fl. 61, demonstrando, portanto, que a mesma não mais exercia trabalho nas lides rurais e verifica-se outrossim, que a demandante não apresentou nenhum documento posterior ao referido interregno, em seu nome, a demonstrar o seu retorno às lides campesinas, pelo lapso temporal exigido pela legislação previdenciária.

Outrossim, verifica-se dos documentos acostados nas fls. 97/108, que o marido da requerente possui registro de atividade rural em CTPS, junto à chácara "Marcussi", no período de 01-02-1991 a 19-05-2003, tendo inclusive se aposentado por idade, na condição de trabalhador rural, a partir de 04-04-2005, conforme se verifica dos documentos acostados nas fls. 97/108 e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS da fl. 63.

Neste ponto, destaco que em entrevista à Previdência Social (fl. 60), a requerente declarou que no período em que seu esposo esteve registrado como empregado na chácara "Marcussi", qual seja, de 01-02-1991 a 19-05-2003 (fls. 97/108), ela trabalhou parte da semana na casa do Sr. Marcussi, e parte da semana na roça, demonstrando, assim, que não exercia o labor campesino nos moldes preconizados pela legislação previdenciária para fazer jus ao benefício pleiteado.

Assim, restam apenas os depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo que, isoladamente, não são suficientes para comprovar tempo de serviço destinado à concessão de benefício previdenciário, conforme o entendimento da

Súmula n.º 149 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que: *"A prova testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário"*.

Nesse sentido, já decidiu esta Egrégia Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL. SÚMULA Nº 149 DO E.STJ. 1.A comprovação de tempo de serviço exige ao menos início de prova documental, ao teor da Súmula nº 149, do E.STJ, não servindo para tanto prova exclusivamente testemunhal.*
*2.(...)*
*3.O acolhimento de prova exclusivamente testemunhal para comprovar tempo de trabalho (especialmente visando aposentadoria por idade ou invalidez) somente é possível se a ausência de início de prova documental for compensada por testemunho detalhado, corroborado por documentos que permitam presumir, com segurança, a atividade desenvolvida, o que não consta dos autos. 4.Honorários mantidos e custas na forma da lei, aplicando-se o art. 12 da Lei 1.060/50, tendo em vista ter o feito sido processado sob os benefícios da justiça gratuita.*
*5.Remessa oficial à qual se dá provimento."*
*(TRF 3ª Região, AC. 97.03.072754-9/SP, Rel. Conv. Juiz Carlos Francisco, 2º T., D. : 30/09/2002, DJU DATA:06/12/2002, PÁGINA: 468).*
*"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. SÚMULA 149 DO E. STJ. APLICABILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.*
*II - Considerando que a autora completou 55 anos em 24.07.1994 (fl. 09) e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de PROVA material desse período.*
*III - Somente com base em depoimentos de testemunhas não se reconhece o suposto período de exercício de atividade laborativa cumprido pela autora, uma vez que a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a produção de PROVA exclusivamente testemunhal é insuficiente para tal fim (Súmula 149 do E. STJ). IV - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos art. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Remessa oficial não conhecida. Feito julgado extinto sem julgamento do mérito. Apelação do INSS prejudicada."*
*(TRF 3ª REGIÃO, AC: 2002.61.23.001655-6/SP, 10º T., REL. DES. SERGIO NASCIMENTO, D.: 21/03/2006, DJU DATA:07/04/2006, PÁGINA: 803).*
Esclareça-se, ainda, que a planilha apresentada na fl. 64 dos autos trata-se de uma simulação de contagem de tempo de serviço, de acordo com os documentos apresentados pela requerente nas vias administrativas. De qualquer forma, ainda que se considere os períodos ali lançados, a sua somatória não alcança o tempo de carência necessário, nos termos da Lei nº 8.213/91.
Assim, não estando presentes os requisitos para a concessão de aposentadoria por idade, por ser o início de prova material insuficiente para a comprovação do labor rural alegado pela parte autora na exordial, deve a demanda ser julgada improcedente.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005634-67.2009.4.03.6005/MS

2009.60.05.005634-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | ENOE DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | MS006591 ALCI FERREIRA FRANCA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DF027619 IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00056346720094036005 1 Vr PONTA PORA/MS |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, no valor de 01 (um) salário mínimo, desde a data da citação (29-04-2010 - fl. 60), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, com incidência de juros de mora, nos termos do disposto na Lei n.º 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Inconformada, recorre a parte autora, pleiteando a incidência de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, e a majoração da verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (R$ 5.000,00) atualizado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Ao compulsar dos autos, verifica-se que o INSS não apresentou recurso de apelação, não tendo questionado o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício, de modo que referida matéria não foi devolvida à apreciação desta E. Corte. Passo, então, à análise das questões suscitadas pela parte autora em suas razões de apelação.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (R$ 5.000,00) atualizado, tal como requerido pela parte autora em suas razões de apelação, uma vez que o termo inicial do benefício data de 29-04-2010 e a sentença fora proferida em 06-05-2010, razão pela qual o valor da condenação de acordo com o entendimento desta Turma resultaria em um montante irrisório.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam

plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora,** para majorar a verba honorária para 15% (quinze por cento) sobre o valor da causa (R$ 5.000,00) atualizado. Mantenho, quanto ao mais, a douta sentença recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da dependente ENOE DOS SANTOS SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 29-04-2010, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

O benefício assistencial recebido pela parte autora cessará simultaneamente com a implantação do benefício judicial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014804-54.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.014804-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | JOAO TADEUS DE SANT ANA |
| ADVOGADO | : | SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00148045420094036105 6 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade urbana comum, sem registro em CTPS, no período de 01/11/1966 a 17/06/1968 e conceder a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela redução da verba honorária.

A parte autora, por sua vez, também recorreu, pugnando pela reforma da sentença, no tocante à correção monetária e aos juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No caso concreto, a parte autora pretende a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento da atividade urbana, na qualidade de segurado obrigatório (empregado), durante o período compreendido entre 01/11/1966 e 17/06/1968.

O art. 55, *caput*, da Lei nº 8.213/91, dispõe que o tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, sendo que, de acordo com o parágrafo 3º desse dispositivo, essa comprovação só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Conquanto a referida lei não especifique a natureza do início razoável de prova material, quer em sua potencialidade, quer em sua eficácia, a prerrogativa de decidir sobre a validade dos documentos e concluir pela sua aceitação ou não, cabe ao julgador. Assim, qualquer que seja a prova, particularmente a escrita, deve levar à convicção sobre o fato probando, isto é, além de pertencer à época dos fatos, deve fornecer indicações seguras de que houve o evento que se pretende provar.

O início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade laborativa, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor exercido sem o devido registro em carteira profissional. O raciocínio é diverso, bastando para o reconhecimento do tempo de serviço que se produza alguma prova documental perante a Previdência Social, contemporânea ao lapso temporal que se pretende comprovar, aliada à prova oral que indique, com segurança, o exercício da atividade em todo o período discutido pelas partes.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a alegada atividade urbana, no período de 01/11/1966 a 17/06/1968, restou efetivamente comprovada, tendo sido apresentado início de prova material da condição de trabalhador urbano da parte autora, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, consubstanciado em cópia da sentença (fls. 28/33), que reconheceu o vínculo trabalhista com a empresa "Mario Stranghetti e Filho", que faliu em 17/07/1968.

No tocante a esse início de prova material, o entendimento do egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que tais documentos, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual sob o crivo do contraditório, são hábeis ao reconhecimento de tempo de serviço urbano trabalhado, conforme revelam os seguintes julgados:

*"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91)." (REsp nº 281457/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 13/11/2001, DJ 19/12/2003, p. 628);*

*"A valoração da prova testemunhal quanto à atividade que se busca reconhecer, é válida se apoiada em início razoável de prova material, assim considerados a Certidão de Casamento e o Certificado de Reservista, onde constam a respectiva profissão." (REsp nº 252535/SP, Relator Ministro Edson Vidigal, DJ 01/08/2000, p. 328).*

Da mesma forma também decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região no seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÕES FIRMADAS POR EX-EMPREGADORES COMTEMPORÂNEAS À PRESTAÇÃO LABORATIVA. SUFICIENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
*I - As declarações contemporâneas aos fatos e firmadas por ex-empregadores, sem a finalidade inicial de produzir prova em juízo, mas decorrente de exigência normativa para que o autor pudesse se inscrever em exames de suplência profissionalizante, constituem-se em suficiente início de prova material necessário ao reconhecimento de tempo de serviço.*
*II - (...)*
*III - Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas." (AC nº 200101990239104/MG, Relator Desembargador Federal JIRAIR ARAM MEGUERIAN, DJ 29/10/2001, p. 203).*
As testemunhas ouvidas em audiência (fls. 114, 116 e 118), sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que o autor exerceu atividade urbana, no período mencionado na petição inicial.

Dessa maneira, deve ser reconhecido o período de trabalho compreendido entre 01/11/1966 e 17/06/1968.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 183/188) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 150 (cento e cinquenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (10/05/2006), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Não é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, mas sim a legislação anteriormente vigente, porquanto a parte autora já possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da publicação de referida emenda constitucional (DOU de 16/12/1998).

Com efeito, computando-se o tempo de atividade urbana reconhecido (01/11/1966 a 17/06/1968), com o tempo de serviço comum registrado em CTPS (fls. 183/188), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 30 (trinta) anos, 3 (três) meses e 5 (cinco) dias, na data da Emenda Constitucional nº 20/98, o que autoriza a concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10.ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA,** para especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E AO REEXAME NECESSÁRIO**, para fixar a base de cálculo da verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOÃO TADEUS DE SANT'ANA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria proporcional por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 10/05/2006**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010263-63.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.010263-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SERGIO PAULO BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP236768 DANILA FABIANA CARDOSO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00102636320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação (14.01.2010), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade total, tendo em vista a conclusão pericial e o retorno ao trabalho, conforme demonstram as contribuições individuais recolhidas no período de 02/2009 a 01/2010 (fls. 111). Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na data da juntada do laudo pericial, além da redução dos honorários advocatícios, com aplicação da Súmula 111, do STJ, e reconhecimento da prescrição quinquenal, na forma do Art. 103, da Lei 8.213/91.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Considerando-se a data de ajuizamento da ação (06.10.2009), o pedido, bem como a data da cessação administrativa do benefício (30.06.2008), não há que se falar em prescrição quinquenal.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e contribuições individuais, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 29.12.2005 a 30.06.2008.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a descrição do laudo pericial (fls. 114/115), referente ao exame médico realizado em 23.06.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de depressão (CID F33.4) e transtorno de personalidade com instabilidade emocional (CID F60.3), cujas enfermidades acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho, mormente considerando-se os documentos médicos juntados.

É cediço que o julgador, enquanto destinatário final da prova, não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes nos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013).

Ademais, a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e considerando a descrição pericial, aliados à idade (52 anos), atividade habitual (operador de máquinas) e baixo nível sócio-cultural, é possível afirmar que o autor não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetido à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à percepção do benefício de auxílio doença e à sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos*

*elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Ainda que se considere que a parte autora tenha recolhido contribuições previdenciárias no período de 2008 a 2012 (fls. 111 e 145), tais lançamentos, além de não constarem no extrato atualizado do CNIS, cuja juntada ora determino, a autarquia não logrou êxito em comprovar o alegado retorno da parte autora ao trabalho, haja vista que é provável que tenha vertido tais contribuições unicamente para não perder a qualidade de segurada.

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (14.01.2010) e o da aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença (31.05.2012).

Confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL PARA A IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. ART. 219, CAPUT, DO CPC. CITAÇÃO VÁLIDA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA.*
*1. Com a finalidade para a qual é destinado o recurso especial submetido a julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, define-se: A citação válida informa o litígio, constitui em mora a autarquia previdenciária federal e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente a prévia postulação administrativa.*
*2. Recurso especial do INSS não provido."*
(STJ, REsp 1369165/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 07/03/2014).

Assim, não há que se falar em fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, como pretende a autarquia.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, desde 14.01.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 31.05.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do

dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Sergio Paulo Barbosa;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 14.01.2010;
aposentadoria por invalidez - 31.05.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008684-47.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.008684-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO MOREIRA NETO |
| ADVOGADO | : | SP135509 JOSE VALDIR MARTELLI e outro |
| No. ORIG. | : | 00086844720094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (19.05.2009 - fls. 29), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade, nos termos da conclusão do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*.

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 14.05.2002 a 30.11.2002.

Quanto à incapacidade, embora o laudo pericial (fls. 60/63) e o laudo do assistente técnico do INSS (fls. 55/59), concluam pela ausência de incapacidade, o perito do Juízo relatou que a parte autora está incapacitada para o exercício de atividades que exijam sobrecarga da coluna e movimentos de flexão repetitiva, e que embora o sinal de Lasegue seja negativo, ou seja, que não tenha demonstrado sinal de dor com a elevação da perna, e os exames de imagem não evidenciem alterações importantes, os movimentos de flexão dorso lombo sacra são realizados com dificuldade (fls. 61). O mesmo quanto ao laudo do assistente técnico do INSS, ao concluir que tais movimentos têm limitação discreta e que o autor deve evitar funções que exijam esforços físicos intensos (fls. 56). Além disso, a parte autora trouxe aos autos documentos médicos de 2009, que indicam quadro de espondiloartrose e artrose de joelhos, além de artrose interfacetária, cujas enfermidades, aliadas à idade do autor (56 anos) e ao exercício da lide rural, demonstram a incapacidade para o trabalho.

Como cediço, o julgador, enquanto destinatário final da prova, não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes nos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013).

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*

*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido."*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido."*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir do requerimento administrativo (19.05.2009), pois restou comprovada a incapacidade em tal data.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença, a partir de 19.05.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora, nos termos explicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: JOÃO MOREIRA NETO;
b) benefício: auxílio doença;

c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 19.05.2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008742-50.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.008742-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ELIANA AUGUSTA LOURENCO |
| ADVOGADO | : | SP089917 AFONSO DE OLIVEIRA FREITAS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00087425020094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, tendo em vista a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a anulação da decisão pelo cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.
**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença por cerceamento de defesa ao argumento de que necessária complementação da perícia com a realização de prova documental e oral, devidamente requeridas, deve ser afastada, uma vez que o laudo pericial juntado aos autos apresenta-se completo e suficiente para a constatação da capacidade laborativa da parte autora, constituindo prova técnica e precisa.

Com efeito, para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as

razões em que se fundamenta, e, por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido, por profissional de confiança do Juízo e eqüidistante dos interesses em confronto, fornece elementos suficientes para a formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os seguintes: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora restou comprovada, tendo em vista os registros de contratos de trabalho constantes da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, sendo que o último teve data de encerramento em 26/02/2007 (fl. 27).

Ainda que a presente ação tenha sido ajuizada posteriormente ao "período de graça" disposto no artigo 15, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não há falar em perda da condição de segurada, uma vez que se verifica do conjunto probatório carreado aos autos, especialmente do laudo pericial (fls. 76/80), que a parte autora encontra-se incapacitada para o trabalho desde fevereiro de 2007 (quesito n.º 11 "a" - fl. 79). Logo, em decorrência do agravamento de seus males, a parte autora deixou de trabalhar, tendo sido a sua incapacidade devidamente apurada em Juízo. Note-se que a perda da qualidade de segurado somente se verifica quando o desligamento da Previdência Social é voluntário, não determinado por motivos alheios à vontade do segurado, consoante iterativa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, de que é exemplo a ementa de julgado a seguir transcrita:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.*
*1. Não perde a qualidade de segurado o trabalhador que, por motivo de doença, deixa de recolher as contribuições previdenciárias.*
*2. Precedente do Tribunal.*
*3. Recurso não conhecido" (REsp nº 134212-SP, j. 25/08/98, Relator Ministro ANSELMO SANTIAGO, DJ 13/10/1998, p. 193).*

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 76/80). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma parcial e temporária para as atividades laborais habituais.

De acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, deve ser mantida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (29/11/2007 - fl. 26), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL .*
*"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."*
*(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ELIANA AUGUSTA LOURENÇO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 29/11/2007**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001367-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001367-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA CONTI LIMA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP043543B ANTONIO LUIZ LIMA DO AMARAL FURLAN e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00013670320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Delmar Zaffarani, ocorrido em 10.05.2008, desde a data do óbito. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos, nos termos da Lei nº 8.213/91 e subseqüentes critérios de oficiais de atualização, e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, devendo incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês, de forma decrescente. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata implantação do benefício.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia sejam os juros de mora calculados na forma da Lei nº 11.960/2009.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Em consulta aos dados do sistema DATAPREV, em anexo, foi verificada a implantação do benefício em favor da demandante.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de companheira de Delmar Zaffarani, falecido em 10.05.2008, conforme certidão de óbito de fl. 37.

A alegada união estável entre a autora e o falecido restou demonstrada nos autos. Com efeito, do cotejo do endereço constante da certidão de óbito (fl. 37) com aquele declinado na petição inicial, verifica-se que ambos possuíam o mesmo domicílio (Rua dos Coqueiros, nº 270, Vila Mazzei, São Paulo/SP). Ademais, nas apólices de seguro de automóvel acostadas à fl. 63/68, em que a autora figura como proprietária do veículo assegurado, o finado consta como principal motorista. Ainda, na declaração de IRPF do falecido, está anotado o CPF da demandante no campo relativo às "informações do cônjuge" (fl. 77). Por fim, as fotografias de fl. 99/132 retratam os conviventes em vários eventos sociais, inclusive com seus familiares, típico de uma relação estável e

duradoura.

Além disso, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual (fl. 181/182) foram unânimes no sentido de que a demandante e o finado moravam juntos, comportando-se como se casados fossem, tendo o relacionamento entre ambos perdurado até a data do seu falecimento.

Ante a comprovação da relação marital entre a autora e o falecido, há que se reconhecer a sua condição de dependente, sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, eis que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91, por se tratar de dependente arrolado no inciso I do mesmo dispositivo.

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***
A qualidade de segurado do falecido é incontroversa, visto que estava exercendo atividade laborativa à época de seu óbito, consoante se depreende dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (fl. 187).

Resta, pois, evidenciado o direito da autora ao benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Delmar Zaffarani.

O valor do benefício deve ser apurado segundo o regramento traçado pelo art. 75 da Lei n. 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do óbito (10.05.2008), a teor do disposto no artigo 74, I, da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o protocolo de requerimento administrativo em 27.05.2008 (fl. 136). Ajuizada a presente ação em 30.01.2009, não há que se falar em incidência de prescrição qüinqüenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, conforme o art. 20, § 4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil**, dou provimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial,** para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensando-se aqueles já recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012680-58.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012680-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MIGUEL ROBERTO SILVA |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00126805820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor a partir da data da cessação do auxílio doença em 01/08/2007, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o INSS apela, pleiteando a reforma da sentença, alegando que a incapacidade do autor é parcial, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez. Insurge-se, subsidiariamente, contra os juros de mora e o termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

*condição".*

O laudo, referente ao exame realizado em 18/08/2011, atesta ser o autor portador de aspergilose com formação de abscesso no pulmão, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls. 129/132).

Assim, ainda que a perícia médica tenha concluído que o autor está parcialmente incapacitado, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Saliente-se que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 07.01 a 17.03.2005 e de 22.09.2005 a 01.08.2007 (fls. 31).

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito, a idade do autor (52 anos), sua atividade preponderante (serralheiro), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*
O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (20.10.2009 - fls. 58), vez que não há nos autos comprovação de que do indeferimento do pedido apresentado em 25.09.2007 (fls. 51) tenha o autor pleiteado a reconsideração ou interposto recurso administrativo, e tendo em vista o lapso de tempo decorrido entre a data da cessação do benefício (01.08.2007) e o ajuizamento da ação (02.10.2009). A conversão em aposentadoria por invalidez deve ter o termo inicial fixado na data da sentença (24.08.2012).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 20.10.2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 24.08.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor Miguel Roberto Silva, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Miguel Roberto Silva;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) números dos benefícios: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 20.10.2009;
aposentadoria por invalidez - 24.08.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013815-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013815-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP172050 FERNANDA GUELFI PEREIRA FORNAZARI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANTONIO OLIVEIRA AMARAL FILHO |
| ADVOGADO | : | SP262201 ARLETE ROSA DOS SANTOS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00138150820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Em face da decisão que indeferiu a antecipação de tutela (fls. 38/39), a parte autora interpôs agravo de instrumento, o qual restou provido (fls. 77/79) para conceder a tutela, determinando-se o restabelecimento imediato do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa do benefício de auxílio doença (31.08.2009 - fls. 61), bem como a pagar danos morais, no importe de R$ 2.800,00 (dois mil e oitocentos reais), além das parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, bem como honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, que é incabível a condenação em danos morais, que os honorários advocatícios devem ser fixados em, no máximo, 5% (cinco por cento), e que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 03.01.2004 a 31.08.2009.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 120/124), referente ao exame médico realizado em 07.02.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de doença degenerativa difusa das colunas cervical e lombo-sacra, cuja patologia acarreta incapacidade parcial e permanente, segundo o perito, desde 2002.

Contudo, é cediço que o julgador, enquanto destinatário final da prova, não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes nos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013). Ademais, é sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e considerando a conclusão pericial, a qual indica que a incapacidade teve início em 2002, aliada à idade (53 anos), atividade habitual (motorista), baixo nível sócio-cultural e longo período de concessão de benefício por incapacidade, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

Quanto ao termo inicial, o restabelecimento do auxílio doença deve ser fixado a partir do dia subsequente à cessação administrativa, a qual ocorreu em 31.08.2009 (fls. 61), e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da sentença (14.12.2012).

No que se refere ao dano moral, para que se configure a responsabilidade civil do agente, devem estar presentes os requisitos de dolo ou culpa na conduta lesiva, o dano sofrido e o nexo causal entre ambos.

Assim, não se afigura razoável supor que o indeferimento do pedido administrativo, lastreado em normas legais,

ainda que sujeitas à interpretação jurisdicional controvertida, tenha o condão de, por si só, constranger os sentimentos íntimos do segurado.

Ainda que seja compreensível o dissabor derivado de tal indeferimento administrativo, não se justifica o pedido de indenização por dano moral.

Ensina HUMBERTO THEODORO JÚNIOR que "*viver em sociedade e sob o impacto constante de direitos e deveres, tanto jurídicos como éticos e sociais, provoca, sem dúvida, frequentes e inevitáveis conflitos e aborrecimentos, com evidentes reflexos psicológicos, que, em muitos casos, chegam mesmo a provocar abalos e danos de monta. Para, no entanto, chegar-se à configuração do dever de indenizar, não será suficiente ao ofendido demonstrar sua dor. Somente ocorrerá a responsabilidade civil se se reunirem todos os seus elementos essenciais: dano, ilicitude e nexo causal. Se o incômodo é pequeno (irrelevância) e se, mesmo sendo grave, não corresponde a um comportamento indevido (ilicitude), obviamente não se manifestará o dever de indenizar (...)*" (in Dano Moral, São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2001, p. 6).

Nesse sentido, confiram-se os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. DEMORA NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESCABIMENTO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO. I - A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido. II - Para que a autora pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu, visto que não restou demonstrado que a demora na implantação do benefício tenha decorrido de conduta dolosa do INSS, devendo ser ressaltado que, ao efetuar o adimplemento, a Autarquia pagou os valores em atraso, acrescidos de correção monetária e juros de mora, como forma de compensar os prejuízos sofridos pela demandante. III - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. IV - Apelação e remessa oficial providas."*
(APELREE 2009.61.19.006989-6/SP, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, j. 29/03/2011, DJF3 CJ1 06/04/2011, p. 1656);
*"A condenação ao pagamento de indenização por danos morais, pela Autarquia, deve ser afastada, pois a autora não logrou êxito em demonstrar a existência do dano, nem a conduta lesiva do INSS e, muito menos, o nexo de causalidade entre elas. O fato de a autarquia ter indeferido o requerimento administrativo da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, por si só, não gera o dano moral.*
(ApelReex 0000265-28.2010.4.03.6112/SP, Rel. Des. Fed. FAUSTO DE SANCTIS, Sétima Turma, DE 19/09/2013).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 31.08.2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 14.12.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por

força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, para reformar em parte a r. sentença, nos termos em queexplicitados.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: ANTONIO OLIVEIRA AMARAL FILHO;
b) benefício: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 01.09.2009;
aposentadoria por invalidez - 14.12.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020942-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020942-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP095154 CLAUDIO RENE D AFFLITTO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TAYNARA DE ALMEIDA BARDAO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP210520 REGINALDO FERNANDES CARVALHO |
| REPRESENTANTE | : | VALERIA PAULA ALMEIDA BARDAO |
| ADVOGADO | : | SP210520 REGINALDO FERNANDES CARVALHO |
| No. ORIG. | : | 08.00.00070-7 1 Vr IPUA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo.

Foi concedida a tutela antecipada, por decisão nas fls. 27/28 dos autos.

A r. sentença confirmou a antecipação dos efeitos da tutela e julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício pleiteado, a partir do requerimento administrativo (21-09-2007 - fl. 20), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos do disposto na Lei n.º 8.213/91 e alterações posteriores, com incidência de juros de mora, à razão de 1% (um por cento) ao mês, da citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Inconformado, o INSS apresentou recurso de apelação alegando, preliminarmente, ser incabível a antecipação dos efeitos da tutela no presente caso, tendo em vista a ausência de provas inequívocas da verossimilhança das alegações da requerente e do perigo da irreversibilidade da decisão. No mérito, argumenta, em síntese, que a parte autora não comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* à época do óbito, de modo que não faz jus à pensão pleiteada. Caso mantido o *decisum*, pleiteia a redução da verba honorária.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Rejeito a alegação da autarquia no que se refere à tutela antecipada pela leitura fria e distante do artigo 273 do Código de Processo Civil, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também do artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política. Desta forma, tratando-se de benefício de caráter alimentar, é cabível a antecipação dos efeitos da tutela, assim como determinado pelo MM. Juiz *a quo*, para que o réu implante o benefício ora em questão, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Conforme se depreende da inicial, pretendem as requerentes Valéria Paula Almeida Bardão e Taynara de Almeida Bardão a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu marido e genitor, respectivamente, Reginaldo Donizete Bardão, ocorrido em 27-08-2007 (fl. 13).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica das requerentes em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais; ou*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."*
No que pertine à condição de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada, tendo em vista que exercia atividade com registro em carteira de trabalho quando de seu falecimento, como se verifica nos documentos das fls. 21/23.

Ademais, as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, confirmaram que o *de cujus* trabalhou até a data do seu falecimento, conforme se verifica dos depoimentos das fls. 72/73.

Com relação à comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao falecido, resta tal questão

superada, tendo em vista que, no presente processo, o INSS se insurge única e exclusivamente sobre a comprovação da manutenção da qualidade de segurado do *de cujus* na época do óbito.

Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, as requerentes fazem jus à concessão da pensão pleiteada, devendo esta ser rateada em partes iguais entre a esposa do falecido, Valéria Paula Almeida Bardão e a filha do casal, Taynara de Almeida Bardão, até a data em que completar 21 anos de idade, salvo se incapaz, ou for emancipada, nos termos da legislação em vigor. Devem ser descontados, no cálculo das parcelas em atraso, os valores recebidos por força da tutela antecipada.

Com relação ao termo inicial do benefício, no presente caso, a autora Taynara de Almeida Bardão nasceu em 30-11-1992 (fl. 15), sendo necessário esclarecer que a prescrição quinquenal não ocorre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916 (artigo 198, inciso I do Código Civil de 2003), neste sentido:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ART. 74 DA LEI Nº 8.213/91. LEI VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO. MENOR. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.*
*A lei vigente à época do falecimento do segurado regerá a concessão do benefício de pensão por morte, cuja data estabelece seu marco inicial, ressalvada a prescrição qüinqüenal.*
*Em se tratando de direito de menor, não corre a prescrição, a teor do disposto no art. 169, I, do Código Civil de 1916.*
*Recurso especial a que se nega provimento."*
*(STJ, RESP 388038/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ: 17-12-2004 pág. 600)*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. QUALIDADE DE SEGURADO DO RECLUSO. DEPENDÊNCIA ECÔNOMICA. BAIXA RENDA. REQUISITOS PREENCHIDOS.*
*- O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do mérito da repercussão geral admitida nos REs nºs 587.365/SC e 486.413/SP, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu em 25.03.2009, por maioria, que para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelo segurado recluso.*
*- Comprovada a qualidade de segurado à época do recolhimento à prisão, a dependência econômica da parte autora, bem como que o segurado recluso não auferia renda superior ao limite legal.*
***- Termo inicial fixado na data do recolhimento do segurado à prisão, pois, sendo os autores menores impúberes à época do encarceramento, incide o disposto nos artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.***
*(...)*
*- Apelação da parte autora provida."*
*(TRF da 3ª Região, AC 200803990051740, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1275674, DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, DÉCIMA TURMA, Data da decisão: 14/04/2009, DJF3 CJ1 DATA: 22/04/2009 PÁGINA: 603) (destaque nosso)*
Inclusive, o resguardo do direito dos menores à obtenção das parcelas pretéritas, possivelmente abrangidas pela prescrição, também foi matéria tratada na Lei n.º 8.213/91, que em seu artigo 103, parágrafo único, enuncia que:
*"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."* (grifo nosso)

Dessa forma, a autora Taynara de Almeida Bardão faz jus ao benefício pretendido desde a data do óbito (27-08-2007 - fl. 13), uma vez tratar-se neste caso de resguardo de direito de menor impúbere, norma de ordem pública, que não se sujeita a prazo prescricional, nem mesmo a demora na apresentação do requerimento administrativo ou no ajuizamento da demanda pelo representante legal.

Com relação à autora Valéria Paula Almeida Bardão, o termo inicial do benefício fica mantido em 21-09-2007, data do requerimento administrativo (fl. 20), tal como fixado na r. sentença.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser

considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser mantidos tal como fixados na r. sentença, uma vez que arbitrados com moderação.

Tendo em vista a informação da fl. 106 dos autos, determino a regularização da representação processual da autora Taynara de Almeida Bardão no Juízo de origem, anteriormente à liquidação da sentença, com apresentação do original da procuração cuja cópia encontra-se na fl. 104.

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, mantenho a antecipação dos efeitos da tutela concedida na r. sentença.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, fixo o termo inicial do benefício na data do óbito (27-08-2007), para a autora Taynara de Almeida Bardão, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS.** Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida. **Determino a regularização da representação processual da autora Taynara de Almeida Bardão no Juízo de origem, anteriormente à liquidação da sentença, nos termos da fundamentação.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003722-95.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003722-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIAO ALVES RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP210226 MARIO SERGIO SILVERIO DA SILVA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : | 00037229520104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 10/05/1976 a 14/01/1988 e de 15/08/1988 a 04/03/1994 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (15/12/2009), com correção monetária e juros de mora,

além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.
A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*
**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

Quanto à limitação contida na Lei 6.887/80, em relação à possibilidade de conversão de tempo de serviço especial em comum, tal entendimento restou superado diante do disposto pelo Decreto nº 4.827/2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048/1999 (Regulamento da Previdência Social), conforme segue:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:
(...)
§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período." (grifo nosso)

Neste sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PROVIDO.

I - A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no artigo 273 do Código de Processo Civil, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.
II - No tema de conversão de tempo de serviço especial em comum, esta Corte firmou orientação no sentido de que a norma aplicável é a vigente à época do exercício das respectivas atividades laborativas. Desse modo, a observância do correto enquadramento da atividade tida por especial deve ser realizado cotejando-se a lei vigente em cada período de tempo de serviço prestado. Pode-se se falar na aquisição de direito à qualificação de tempo de serviço como especial contemporânea à prestação do serviço.
III - A limitação temporal à conversão, com base na Lei 6.887/80, encontra-se superada, diante da inovação legislativa superveniente, consubstanciada na edição do Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que deu nova redação ao artigo 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06 de maio de 1999, que imprimiu substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate.
IV - Perigo de dano evidente, em razão de se tratar de benefício de caráter alimentar, que não permite ao agravante esperar pelo desfecho da ação.
V - Agravo provido." (grifo nosso)
(AG 200503000316837, JUIZA MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, 06/10/2005)

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 10/05/1976 a 14/01/1988 e de 15/08/1988 a 04/03/1994. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos e laudo pericial, bem como os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 51/52/53, 54 e 56/58), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído. Referido agente agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fl. 34) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 168 (cento e sessenta e oito) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (15/12/2009), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida nos períodos de 10/05/1976 a 14/01/1988 e de 15/08/1988 a 04/03/1994, com o tempo de serviço comum (fl. 34), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 37 (trinta e sete) anos, 6 (seis) meses e 2 (dois) dias, na data do requerimento administrativo, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN**

**84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

No que se refere aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantido o percentual estabelecido na sentença recorrida, ressaltando-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **SEBASTIÃO ALVES RIBEIRO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 15/12/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006027-46.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.006027-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AIRTON ANTONIO ROSSETTO |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP244187 LUIZ LYRA NETO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : | 00060274620104036105 3 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial, nos autos em que se objetiva a aposentadoria por idade urbana, bem como a condenação da ré em danos morais.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido de aposentadoria por idade urbana, reconhecendo o período de 1/8/85 a 27/6/97 laborado junto à Escola Salesiana São José, que não foi utilizado para a aposentadoria do autor junto à Universidade Estadual de Campinas (fl. 34). O benefício é devido a partir da DER em 26/3/2010 (fl. 91), corrigido monetariamente na forma do Provimento 64/2005 da Corregedoria Geral da 3ª Região, acrescido de juros de mora de 1% ao mês. Sucumbência recíproca das partes.

O réu interpôs recurso de apelação, pleiteando o recebimento do recurso no duplo efeito. No mérito requer a reforma da r. sentença, afastando-se período anterior a 1985 e o período de 01/08/85 a 27/06/97.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO . TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".*

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei,*

*completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:
*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade , como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano , um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE . PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*

*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*

Considerando-se que o autor completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 25/03/2010 (fl. 27), deve ser observada a carência de 174 meses de contribuição.

O autor aposentou-se pelo Regime Próprio de Previdência Social em 23/07/1994 (fl. 35).

Verifica-se que a r. sentença não considerou períodos anteriores a 01/08/85.

Em relação ao período de 1/8/85 a 27/6/97, laborado junto à Escola Salesiana São José, o autor pode utilizar o período de contribuições para o RGPS, que não foi considerado na contagem do tempo de serviço necessário à concessão da aposentadoria pelo Regime Próprio de Previdência da UNICAMP, para aposentar-se pelo Regime Geral. O próprio INSS reconhece o tempo prestado neste período, pelo regime celetista, conforme CNIS de fl. 99.

Este período, trabalhado na escola Salesiana São José, embora seja concomitante com o período laboral estatutário na UNICAMP (fl. 99), não foi utilizado para fins de contagem recíproca, não havendo óbice ao cômputo desse tempo de serviço para fins de aposentação ao Regime Geral de Previdência Social.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. APROVEITAMENTO DE TEMPO EXCEDENTE. ART. 98 DA LEI Nº 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO 1. A norma previdenciária não cria óbice a percepção de duas aposentadorias em regimes distintos, quando os tempos de serviços realizados em atividades concomitantes sejam computados em cada sistema de previdência, havendo a respectiva contribuição para cada um deles.*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(STJ, AgRg no REsp 1335066/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 06/11/2012)*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SEGURADO JÁ APOSENTADO NO SERVIÇO PÚBLICO COM UTILIZAÇÃO DA CONTAGEM RECÍPROCA. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA JUNTO AO RGPS. TEMPO NÃO UTILIZADO NO INSTITUTO DA CONTAGEM RECÍPROCA. FRACIONAMENTO DE PERÍODO. POSSIBILIDADE. ART. 98 DA LEI N.º 8.213/91. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.*
*1. A norma previdenciária não cria óbice à percepção de duas aposentadorias em regimes distintos, quando os tempos de serviços realizados em atividades concomitantes sejam computados em cada sistema de previdência, havendo a respectiva contribuição para cada um deles.*
*2. O art. 98 da Lei n.º 8.213/91 deve ser interpretado restritivamente, dentro da sua objetividade jurídica. A vedação contida em referido dispositivo surge com vistas a reafirmar a revogação da norma inserida na Lei n.º 5.890/73, que permitia o acréscimo de percentual a quem ultrapassasse o tempo de serviço máximo, bem como para impedir a utilização do tempo excedente para qualquer efeito no âmbito da aposentadoria concedida.*
*3. É permitido ao INSS emitir certidão de tempo de serviço para período fracionado, possibilitando ao segurado da Previdência Social levar para o regime de previdência próprio dos servidores públicos apenas o montante de tempo de serviço que lhe seja necessário para obtenção do benefício almejado naquele regime. Tal período, uma vez considerado no outro regime, não será mais contado para qualquer efeito no RGPS. O tempo não utilizado, entretanto, valerá para efeitos previdenciários junto à Previdência Social.*
*4. Recurso especial a que se nega provimento." (STJ, REsp 687.479/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA*

*TURMA, DJ 30.05.2005)* Grifei
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE. CONTAGEM RECÍPROCA. APROVEITAMENTO DE TEMPO EXCEDENTE. ART. 98 DA LEI Nº 8.213/91. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.*
*2. A decisão agravada está em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria, eis que a parte autora não pretende o cômputo de tempo em duplicidade no regime público e privado , mas tão-somente, o cômputo de contribuições vertidas para o Regime Geral de Previdência Social, para fins de aposentadoria por idade.*
*3. O que a lei veda (art. 96, da LBPS) é a utilização de contagem em dobro de atividades exercidas concomitantemente em regimes diversos para a concessão de aposentadoria em único regime.*
*4. Neste caso, tendo em vista a independência dos vínculos laborativos, deve cada um ser contado em separado, pois cada vínculo foram vertidas contribuições em separado.*
*5. Agravo legal desprovido.*
*(TRF3, AC 0001562-17.2011.4.03.6183, Relatora Desembargadora Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2013)* Grifei
Assim, o período de 01/08/85 a 27/06/97, deve ser computado para fins de carência.

De acordo com o extrato do CNIS de fls. 99, o autor esteve em gozo de auxílio doença de 23/8/2005 a 25/1/2009 e verteu contribuições como contribuinte individual de 8/1997 a 08/2005 e de 01/2010 (fls. 102). O período do auxílio doença, por estar intercalado com períodos contributivos, deve ser computado como tempo de contribuição, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91. Nesse sentido: STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012.

Desse modo, somados tais períodos, o autor contava na DER com mais de 23 anos de contribuição.

Assim, satisfaz o autor a carência exigida, devendo a r. sentença ser mantida.

Em relação ao termo inicial do benefício, deve ser mantido na data da entrada do requerimento administrativo em 26/3/2010 (fl. 91).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Tendo a autoria decaído de parte do pedido, é de se aplicar a regra contida no *caput* do Art. 21, do CPC, arcando as partes com as custas processuais e honorários advocatícios recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre elas.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão-só, no que toca aos juros de mora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância,

inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Airton Antonio Rosetto;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 26/3/2010 (DER).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009216-32.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009216-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GREUZA BARBOZA SILVA COSTA |
| ADVOGADO | : | SP284423 FRANCISCA DE ASSIS DOS REIS e outro |
| No. ORIG. | : | 00092163220104036105 4 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de R$ 510,00, com termo inicial na data da citação após o trânsito em julgado. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento do valor relativo às diferenças de prestações vencidas, no importe de R$ 17.532,92, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do total da condenação, de acordo com a Súmula 111, STJ. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Em suas razões recursais, argui a Autarquia a nulidade da sentença, por ser *extra petita*, uma vez que concedeu à autora o benefício de aposentadoria por idade, quando ele postulou o deferimento de aposentadoria por tempo de contribuição. Defende, ainda, que não ficou demonstrado o labor rural exercido pela requerente, pela inexistência de início de prova material.

Noticiada a implantação do benefício à fl. 248.

Com apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."***

**Do julgamento *extra petita***

Não procede à alegação de sentença *extra petita*, por não haver o julgado se afastado do requerido pela autora.

Ainda que a autora tenha postulado aposentadoria por tempo de contribuição em sua petição inicial, mediante o reconhecimento do desempenho de labor rural, nada impede que se verifique se faz jus à concessão da aposentadoria rural por idade, pois em última análise, postula o reconhecimento de seu direito à jubilação.

Há que se ter em conta a natureza *pro misero* do direito previdenciário, o princípio de economia processual, bem como o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Ademais, não houve prejuízo ao contraditório, uma vez que a autarquia-ré pôde se manifestar sobre o que era essencial para ambos os pleitos, exercício de atividade rural e carência, não havendo, portanto, qualquer mácula ao direito à ampla defesa ou qualquer outra regra atinente ao devido processo legal.

**Do mérito**

A autora, nascida em 28.01.1950, completou cinquenta e cinco anos de idade em 28.01.2005, devendo comprovar 12 (doze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91 para a obtenção do beneficio em epigrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, com o intuito de comprovar o efetivo desempenho do labor rural, a requerente apresentou documentos do sindicato dos trabalhadores rurais, com data de admissão em 1977 (fl. 28), no qual aparece como dependente de seu marido, certidão de casamento (1973 - fl. 29), na qual seu cônjuge fora qualificado como *agricultor,* certidões de nascimento de seus filhos, nas quais seu marido fora qualificado como *lavrador* (1978, 1974 - fl. 30, 31). Há, portanto, em tese, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Entretanto, a autora não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, porquanto se constata pelos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (documento anexo), que a demandante passou a exercer atividade urbana a partir do ano 2002, não havendo início de prova material do retorno às lides rurais.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 28.01.2005 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade, de modo que resta indevida a concessão da aposentadoria rural por idade.

No entanto, há que se observar que a Lei 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que, para o segurado que atuou em atividade rural, os períodos de contribuição individual podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). Observe-se a redação do referido dispositivo legal:

***Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº***

***9.032, de 1995)***
***§2º Para os efeitos do disposto no §1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondentes à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do §9º do art. 11 desta Lei.***
***§ 3o os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)***
***§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718 , de 2008)***

Observo, *in casu*, que a autora completou sessenta anos de idade em 28.01.2010 e possui recolhimentos previdenciários que podem, portanto, ser somados ao período de atividade rural sem registro, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por idade, na forma do disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/91, em sua redação atualizada, aplicando-se o disposto no artigo 462 do Código de Processo Civil, que orienta o magistrado a considerar fato constitutivo ou modificativo da lide.

Assim sendo, tendo a autora completado 60 anos de idade em 28.01.2010, e perfazendo um total de 311 contribuições mensais (25 anos, 11 meses e 12 dias), conforme planilha em anexo, parte integrante da presente decisão, preencheu a carência exigida pelos artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91 (180 contribuições mensais), de modo que é de ser aplicada a referida alteração da legislação previdenciária e lhe conceder o benefício de aposentadoria comum por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (08.07.2010 - fl. 138), momento em que o réu tomou ciência da pretensão da autora, e quando já havia cumprido os requisitos exigidos para obtenção da aposentadoria.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial tida por interposta** para julgar parcialmente procedente o pedido, condenando-lhe a conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade previsto nos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei 8.213/1991, com a redação dada pela Lei 11.718/08, a partir de 08.07.2010, no valor de um salário mínimo. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Diante da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios serão compensados entre as partes, nos termos do artigo 21 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Expeça-se e-mail ao INSS comunicando a alteração da data do início do benefício para 08.07.2010, bem como que o benefício a que faz jus a autora é o de aposentadoria comum por idade.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010674-72.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010674-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PEDRO VALTER DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP080984 AILTON SOTERO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00106747220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural desempenhado pelo autor no período de 01.11.1972 a 28.02.1975, condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do requerimento administrativo (08.04.2009). Os valores em atraso serão corrigidos monetariamente conforme pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do RGPS e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. Face à sucumbência recíproca, não houve condenação em honorários advocatícios, devendo o demandante arcar com 50% do valor das custas processuais, observados os termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 30 dias, sob pena de cometimento de crime.

Tendo em vista informação da Autarquia, no sentido de que o autor teve a aposentadoria de contribuição deferida administrativamente em 14.02.2012 (fl. 484/486), o demandante manifestou opção pelo benefício concedido na seara judicial (fl. 507).

Em suas razões recursais, alega o INSS que o autor não trouxe aos autos início de prova material hábil a comprovar o desempenho da atividade rural no período pleiteado, restando insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Defende, ademais, que as testemunhas ouvidas durante a instrução processual não corroboraram as alegações veiculadas na inicial, visto que seus depoimentos foram lacônicos, limitando-se a afirmar que viram o demandante trabalhando há muito tempo, sem precisar detalhes do período e condições em que teria sido desenvolvido o labor na roça. Sustenta, ainda, que o intervalo de labor rural não pode ser reconhecido para efeitos de carência, bem como a necessidade do recolhimento das contribuições relativas ao tempo de serviço que se pretende ver consignado. Subsidiariamente, requer que a correção monetária e os juros de mora sejam calculados na forma da Lei nº 11.960/2009. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Em consulta ao sistema DATAPREV, foi verificado que o demandante está recebendo a aposentadoria por tempo de contribuição deferida na esfera administrativa, com DIB em 02.02.2012.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 10.11.1958, comprovar o exercício de atividade rural no período de 01.11.1972 a 28.02.1975, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar da data do requerimento administrativo formulado em 08.04.2009.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides rurícolas, cópia do livro de prestadores de serviço do Sítio Leite Segundo, de propriedade do Sr. Marcelino Leite de Campos, demonstrando que ele laborou no referido imóvel no intervalo de 1972 a 1975 (fl. 165/173).

Por outro lado, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual (mídia à fl. 472), as quais declararam conhecer o autor há mais de quarenta anos, foram uníssonas ao afirmar que ele trabalhou na lavoura, desde tenra idade, em sítio pertencente ao Sr. Marcelino Leite, carpindo e cortando cana.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor do autor na condição de rurícola no período de 01.11.1972 a 28.02.1975, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o período de atividade rural ao tempo de serviço já reconhecido administrativamente pelo INSS (fl. 121/122), o autor totaliza **25 anos, 01 mês e 25 dias até 15.12.1998 e 35 anos, 06 meses e 08 dias até 08.04.2009** (data do requerimento administrativo), conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de seu protocolo (08.04.2009; fl. 69). Ajuizada a presente ação em 16.11.2010 (fl. 02), não há que se falar em incidência de prescrição qüinqüenal.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantida a sucumbência recíproca, na forma estabelecida na sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial,** para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **PEDRO VALTER DE SOUZA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO Nº 149.556.236-8**, com data de início - DIB: **08.04.2009**, e Renda Mensal Inicial - RMI calculada pelo INSS, em substituição simultânea à jubilação nº 158.444.300-3, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, descontando-se os valores já recebidos.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011864-70.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011864-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | JOAO FLORENCIO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00118647020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer e averbar o exercício de atividades especiais nos períodos de 01.10.1980 a 25.06.1981, 16.10.1981 a 17.11.1982, 01.02.1987 a 20.08.1987, bem como os tempos comuns constantes na CTPS do autor nos períodos de 01.02.1976 a 24.05.1976 e de 16.09.1976 a 05.03.1977. Tendo em vista a sucumbência recíproca, o autor foi condenado ao pagamento de 50% das custas processuais, observando-se a gratuidade processual de que é beneficiário, sendo delas isenta o INSS. Sem condenação em honorários advocatícios.

Pugna o autor pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que devem ser consideradas especiais as atividades exercidas nos períodos de 23.06.1976 a 23.08.1976, 02.05.1983 a 29.05.1986, 02.01.1987 a 31.01.1987 e de 01.06.1993 a 05.09.1994, como motorista de caminhão, as quais somadas aos demais períodos reconhecidos são suficientes para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo contribuição, desde o requerimento administrativo.

O INSS, por sua vez, alega não restar demonstrado o exercício da atividade especial, como motorista de caminhão, sendo que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, bem como a impossibilidade de conversão do período trabalhado anteriormente a 10.12.1980, e que o afastamento do autor em virtude de auxílio-doença previdenciário não pode ser reconhecido como especial.

Noticiada à fl. 211/212 a averbação dos períodos como atividade comum e especial, em cumprimento à decisão judicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 10.06.1982, o reconhecimento do exercício de atividades comum nos períodos de 01.02.1976 a 24.05.1976 e de 16.09.1976 a 05.03.1977, e sob condições especiais nos períodos de 23.06.1976 a 23.08.1976, 01.10.1980 a 25.06.1981, 16.10.1981 a 17.11.1982, 02.05.1983 a 29.05.1986, 02.01.1987 a 20.08.1987 e de 01.06.1993 a 05.09.1994, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 30.09.2010, data do requerimento administrativo.

De início, cumpre ressaltar que as anotações em CTPS gozam de presunção legal de veracidade *juris tantum*, sendo que a ausência de determinados vínculos nos dados apontados do CNIS, não afastam a presunção da validade das referidas anotações, mormente, quando se trata de vínculos do início da década de 70, período que, de regra, não constam do aludido cadastro governamental.

No caso dos autos, mantidos os termos da sentença que determinou a averbação de 01.02.1976 a 24.05.1976 e de 16.09.1976 a 05.03.1977, laborados para Octavio Neves e Transportadora Colleti Ltda, eis que apostos em CTPS emitida em 07.04.1971 (fl.46), portanto, contemporânea, regularmente anotada, em ordem cronológica, sem sinais de rasura ou contrafação (fl.46/54).

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal

relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Não deve ser acolhida a alegação da autarquia-ré quanto à inexistência de previsão de conversão de atividade especial em comum antes de 1981, pois tendo o legislador estabelecido na Lei 3.807/60, critérios diferenciados de contagem de tempo de serviço para a concessão de aposentadoria especial ao obreiro que esteve sujeito à condições prejudiciais de trabalho, feriria o princípio da isonomia negar o mesmo tratamento diferenciado àquele que em algum período de sua vida exerceu atividade classificada prejudicial à saúde. Nesse sentido: STJ, REsp n.º 1.310.034/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe: 19.12.2012.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Saliente-se que a extemporaneidade do PPP/laudo não afasta a validade de suas conclusões, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença quanto ao reconhecimento de atividades especiais nos períodos de 01.10.1980 a 25.06.1981, 16.10.1981 a 17.11.1982, 01.02.1987 a 20.08.1987, em que o autor exerceu a função de "motorista", dirigindo caminhão, na empresa Stanoski, Terraplanagem, Pavimentação e Obras Ltda (CTPS/PPP; fls.49, 57, 77/80 e 85/86), em decorrência de enquadramento em categoria profissional, previsto no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64.

No mesmo sentido, devem ser tidos por especiais os períodos de 23.06.1976 a 23.08.1976, 02.05.1983 a 29.05.1986, 02.01.1987 a 31.01.1987 e de 01.06.1993 a 05.09.1994, na função de motorista e de motorista truck, em estabelecimento de usina de cana e álcool, agropecuária e terraplenagem (CTPS/PPP; fl. 48, 50, 58, 70, 83/84, 91/92), pelo enquadramento em categoria profissional, previsto no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64.

Quanto aos períodos de 11.05.1977 a 04.01.1979, 19.01.1979 a 15.05.1979, 01.06.1979 a 18.08.1980, 01.02.1988 a 31.01.1992 e de 03.10.1994 a 28.04.1995, houve reconhecimento e enquadramento como especial pelo INSS (fl.131/132), restando, pois, incontroversos.

O artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Quanto à impossibilidade de considerar como especial os períodos em que o autor esteve em gozo de benefício previdenciário de auxílio-doença, não merece ser conhecido o apelo do réu, haja vista a ausência do referido benefício até a data do requerimento administrativo, conforme se verifica às fls. 127/132 dos autos.

Convertido os períodos de atividades especiais em comuns (40%), aqui reconhecidos, somados aos períodos incontroversos (fl.127/132) o autor totaliza **25 anos, 07 meses e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 07 meses e 18 dias até 30.09.2010**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, com valor calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (30.09.2010; fl.40), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando o percentual em 15% (quinze por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço de parte do apelo do réu e na parte conhecida nego-lhe seguimento. Dou provimento à apelação da parte autora para julgar procedente o pedido** para reconhecer como atividade especial os períodos de acima especificados, totalizando o autor 25 anos, 07 meses e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 07 meses e 18 dias até 30.09.2010. Em consequência, condeno o réu a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 30.09.2010, data do requerimento administrativo, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, e para fixar os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOÃO FLORENCIO DE OLIVEIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, com data de início - DIB em 30.09.2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002330-15.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.002330-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | LOIDE EUNICE DO PRADO MARAVAL |
| ADVOGADO | : | SP248350 ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro |
| CODINOME | : | LOIDE EUNICE DO PRADO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00023301520104036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 21.10.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 15.03.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 85/86).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 91/93).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurado da parte autora restaram demonstrados nos extratos do CNIS (fls. 27/32 e 59/65).

O ajuizamento da presente ação deu-se em 21.10.2010.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo , referente ao exame realizado em 11.10.2011, atesta ser a parte autora portadora de artrose, escoliose, esporão, entesopatia, depressão e psoríase, não tendo sido constatada incapacidade (fls. 75/79).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULA ÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*( AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*

*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

Os documentos médicos juntados que instruem a inicial (fls. 33/41) atestam as patologias constatadas pelo sr. Perito judicial e a incapacidade temporária para o trabalho, vez que se encontrava em tratamento.

Analisando o conjunto probatório e considerando as patologias que acometem a autora e a sua atividade habitual (empregada doméstica), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos necessários à sua conversão em aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do que dispõe o Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido a orientação da Egrégia Corte Superior, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA . INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio- doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio- doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio- doença . (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido".*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251).*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.03.2010 - fls. 42).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 08.03.2010, e a pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, *§1º-A* do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Loide Eunice do Prado Maraval;
b) benefício: auxilio-doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 08.03.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005848-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005848-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| PARTE AUTORA | : | JOAQUIM PEREIRA DE MORAIS |
| ADVOGADO | : | SP260316 VILMAR BRITO DA SILVA e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00058487220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de parcial

procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 15/01/1975 a 15/02/1975, 26/12/1975 a 05/01/1976, 03/02/1976 a 10/09/1977, 02/01/1978 a 26/02/1980, 10/04/1980 a 30/06/1982 e de 24/08/1982 a 28/04/1995 e refazer o cálculo do tempo de serviço do autor, bem como a pagar honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença. Foi concedida a tutela antecipada.

Sem a interposição de recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta Corte, por força do reexame necessário determinado na r. sentença.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Inicialmente, verifico que a sentença não procedeu ao exame e julgamento do pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço, configurando julgamento *"citra petita",* ao deixar de julgar pedido formulado pela parte autora na sua petição inicial, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Embora nula a sentença, não é o caso de se restituir os autos à primeira instância para que outra seja prolatada, podendo a questão ventilada nos autos ser imediatamente apreciada pelo Tribunal, incidindo, por analogia, a regra do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, uma vez que o processo encontra-se maduro para julgamento.

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça, no qual se entendeu cabível a aplicação analógica do disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, conforme se verifica da seguinte ementa de aresto:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 512, FRENTE AO NOVEL § 3º, ART. 515, AMBOS DO CPC. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.*
*1. O recurso à instância ad quem veiculando a ilegalidade da decisão conclusiva pela intempestividade dos embargos de declaração, não impede o Tribunal a quo apreciá-lo, incontinenti, analisando os demais motivos pelos quais o juiz os rejeitou, evitando determinar o retorno dos autos, quer em prol dos princípios da efetividade e da economia processual, quer por força da aplicação analógica do novel § 3º, art. 515, do CPC.*
*2. Recurso Especial desprovido."* (REsp nº 474796/SP, Relator Ministro Luiz Fux, j. 05/06/2003, DJ 23/06/2003, p. 255).

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte Regional:

*"Aplica-se, por analogia, o art. 515, § 3º do C.P.C., para o exame do mérito por esta E. Corte. A exegese do referido diploma legal pode ser ampliada para observar a hipótese de julgamento "extra-petita", à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito."* (AC nº 371485/SP, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, j. 06/12/2004, DJU 27/01/2005, p. 290).

No tocante ao reconhecimento da atividade especial é firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 15/01/1975 a 15/02/1975, 26/12/1975 a 05/01/1976, 03/02/1976 a 10/09/1977, 02/01/1978 a 26/02/1980, 10/04/1980 a 30/06/1982 e de 24/08/1982 a 28/04/1995. É o que comprovam os registros de contratos de trabalho em CTPS

(fls. 26/47), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de motorista, em estabelecimentos de transporte de cargas. Referida atividade é classificada como especial, conforme os códigos 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e o código 2.4.2 do anexo II do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

O período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 26/47 e 90/91) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 162 (cento e sessenta e dois) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (22/02/2008), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade especial desenvolvida nos períodos de 15/01/1975 a 15/02/1975, 26/12/1975 a 05/01/1976, 03/02/1976 a 10/09/1977, 02/01/1978 a 26/02/1980, 10/04/1980 a 30/06/1982 e de 24/08/1982 a 28/04/1995, bem como o período de atividade comum reconhecido administrativamente (fls. 90/91), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 37 (trinta e sete) anos, 6 (seis) meses e 23 (vinte e três), na data do requerimento administrativo (22/02/2008), o que autoriza a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542).* No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (fl. 89 - 22/02/2008), nos termos do artigo 54 c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (*AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR*).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003),

quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A SENTENÇA**, em face de sua natureza *"citra petita"* e, aplicando analogicamente o disposto no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE O PEDIDO DO AUTOR** para condenar o INSS a reconhecer a atividade especial exercida de 15/01/1975 a 15/02/1975, 26/12/1975 a 05/01/1976, 03/02/1976 a 10/09/1977, 02/01/1978 a 26/02/1980, 10/04/1980 a 30/06/1982 e de 24/08/1982 a 28/04/1995, bem como convertê-los em tempo comum para, somando-se aos demais períodos de atividade comum, conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo (22/02/2008), com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação, **RESTANDO PREJUDICADA A ANÁLISE DO REEXAME NECESSÁRIO.**

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOAQUIM PEREIRA DE MORAES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço integral**, com data de início - **DIB em 22/02/2008**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013692-73.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013692-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | IRINEU MALDONADO MENEGHETTI |
| ADVOGADO | : | SP059744 AIRTON FONSECA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00136927320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, observados os benefícios da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma de tal sentença, argumentando estarem presentes os requisitos ensejadores à concessão dos benefícios em comento, tendo em vista sua incapacidade laborativa.

Sem contrarrazões de apelação.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 02.12.1953, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 08.10.2013 (fl. 153/163), relata que o autor, embora portador de neuroma em coto de amputação, não está incapacitado para o trabalho.

O autor recebeu o benefício de auxílio-doença até 31.12.2009 (fl. 43), razão pela qual inconteste o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 10.11.2010.

Em que pese o perito ter afirmado que o autor não apresenta incapacidade laborativa, há que se considerar o conjunto de elementos constantes dos autos, sobretudo a sua idade (60 anos) e o trabalho exercido por ele (mecânico), reconhecendo-se que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

Frise-se que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser fixado na data da presente decisão, quando reconhecida a incapacidade laborativa do autor.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, a partir do mês seguinte ao da publicação da presente decisão, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. As verbas acessórias deverão ser aplicadas a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

Fixo os honorários advocatícios em R$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no disposto no art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente seu pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença a contar da presente decisão. Honorários advocatícios fixados em R$ 2.000,00 (dois mil reais). As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Irineu Maldonado Meneghetti**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - **DIB em 27.03.2014**, e renda mensal inicial - RMI no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005327-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005327-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| INTERESSADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVANTE | : | EDSON ALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS |
| PARTE AUTORA | : | FRANCISCO LOPES BRAVO |
| No. ORIG. | : | 06.00.00190-7 2 Vr LIMEIRA/SP |

Decisão
Trata-se de agravo legal, interposto em face de decisão que, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao apelo da autarquia, para determinar a extinção da execução.

Sustenta o agravante, em suma, que os honorários advocatícios são um direito autônomo do advogado, destacando que ele *"não pode ser confundido com o direito da parte, ou seja, não se pode considerar que referida verba seja acessória da condenação",* sob pena de violação aos Art. 23 e 24, §1º, da Lei 8.906/94.

Aduz, ainda, que não houve a eliminação da condenação da condenação principal, mas sim a renúncia aos direitos

dela decorrentes, porquanto o benefício concedido em sede administrativa mostrou-se mais benéfico do que o judicial, destacando que, *"levando em consideração o princípio da causalidade, conclui-se que o fato de o Autor da Ação de Aposentadoria por Tempo de Serviço ter preferido o benefício pelas vias administrativas não obsta a obrigação da Autarquia Agravada em pagar os honorários devidos ao Agravante".*

Requer, por fim, o prequestionamento da matéria, para eventual interposição de Recurso Especial.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que o INSS concedeu administrativamente benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 135.518.796) com DIB em 10.01.2005 (fl. 22).

Na ação objeto dos presentes embargos a autarquia foi condenada a implantar benefício com DIB em 23.04.1999. Diante da informação do INSS (fl. 173) de que o benefício concedido na via administrativa é mais vantajoso ao segurado do que aquele concedido judicialmente, o autor optou pela manutenção do primeiro benefício (fl. 178).

Em juízo de retratação, verifico que assiste razão ao agravante no que tange à execução dos honorários advocatícios, uma vez que estes são devidos ainda que a parte autora tenha desistido da implantação do benefício deferido pelo título judicial, em razão de optar pela manutenção do benefício concedido administrativamente, por ser mais vantajoso, em obediência ao princípio da causalidade.

Neste sentido, colaciono julgados do C. STJ e desta E. Corte Regional:

*"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. RESÍDUO DE 3,17%. LIMITAÇÃO. REESTRUTURAÇÃO OU REORGANIZAÇÃO DE CARREIRA. PRECEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.*
*(...).*
*3. Na hipótese de fato superveniente esvaziar total ou parcialmente o objeto da lide, deve suportar os ônus da sucumbência aquele que deu causa à demanda, em observância ao princípio da causalidade. Em conseqüência, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 788424/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 05/11/2007 p. 349)*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO. CONCESSÃO ADMINISTRATIVA. OPÇÃO MAIS VANTAJOSA. RENÚNCIA AOS ATRASADOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. Encontra-se pacificado o entendimento de que é facultado ao segurado fazer a opção pelo benefício que lhe seja mais vantajoso. Todavia, é evidente que a opção pelo benefício administrativo, em detrimento do benefício judicial, implica a renúncia das prestações vencidas do benefício concedido judicialmente, uma vez é vedado ao segurado retirar dos dois benefícios o que melhor lhe aprouver.*
*2. Optando pelo benefício concedido administrativamente, não são devidas as parcelas decorrentes da decisão judicial, razão pela qual inexistem diferenças a ser apuradas, em eventual liquidação do julgado.*
*3. No tocante aos honorários advocatícios, devem ser mantidos conforme fixados na decisão agravada, em 15% (quinze por cento) sobre a condenação, entendida esta como o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes desta Corte. 4. Agravo legal interposto pelo INSS não provido.*
*(APELREEX 00077509720064039999, JUIZ CONVOCADO JOÃO CONSOLIM, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2011 PÁGINA: 1891 ..FONTE_REPUBLICACAO)*

*PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - OPÇÃO PELO BENEFÍCIO CONCEDIDO ADMINISTRATIVAMENTE - EXECUÇÃO DA VERBA DE SUCUMBÊNCIA - ILEGITIMITADE DA PARTE AUTORA - JUROS DE MORA - POSSIBILIDADE.*
*I - Não há qualquer impedimento legal para que a parte autora promova a execução dos honorários advocatícios.*
*II - Os honorários advocatícios são devidos, ainda que a parte tenha desistido da implantação do benefício*

*deferido pelo título judicial, em razão de optar pela manutenção do benefício concedido administrativamente, por ser mais vantajoso, em obediência ao princípio da causalidade.*
*III - Não há irregularidade no procedimento de cálculo da parte embargada ao considerar como base de cálculo para a incidência do percentual dos honorários advocatícios as parcelas que seriam vencidas até a data da decisão exequenda, devidamente corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.*
*IV - Agravo do INSS, previsto no § 1º do art. 557, do CPC, improvido.*
*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1735005, relator desembargador federal SÉRGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/11/2012)"*

Ademais, consoante o disposto no Art. 23 da Lei 8.906/94, os honorários advocatícios, contratuais e de sucumbência, constituem direito autônomo do advogado, e, desta forma, não podem ser considerados como verba acessória a da condenação.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado do C. STJ:

*"EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VERBA AUTÔNOMA DO ADVOGADO. RENÚNCIA DO VALOR PRINCIPAL NÃO SE ESTENDE À EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. "Conforme orientação firmada na QO no REsp 1.002.932/SP, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça não precisa paralisar a análise de matéria que vem sendo enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral." (AgRg no Ag 907820/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 15.4.2010, DJe 5.5.2010). 2. A tese adotada pelo acórdão recorrido está em conformidade com a jurisprudência do STJ, de que os honorários advocatícios pertencem exclusivamente ao advogado (art. 23 da Lei 8.906/94) e, por isso, apenas ele pode dela dispor. Assim, a renúncia ou acordo realizado entre as partes litigantes somente atinge a verba honorária se o causídico anuir com tal deliberação. Agravo regimental improvido.*
*(STJ - AgRg no REsp: 1416588 RS 2013/0366615-3, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 05/12/2013, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/12/2013)"*

Destarte, deve ser reconsiderada a decisão impugnada, para que seja determinado o prosseguimento da execução exclusivamente em relação aos honorários advocatícios, calculados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, isto é, desde 04/99 até 01/05, porquanto a parte autora não apresentou recurso de apelação.

Ante o exposto, em juízo de retratação, com fulcro no Art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo da parte autora, reconsiderando a decisão de fls. 46 e vº, para, por conseguinte, negar provimento ao apelo do INSS, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017888-50.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017888-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ALESSANDRA CRISTINA SOUSA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00008-6 4 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, desde a data da sua propositura.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 127/128, opinando pelo não provimento da apelação da parte autora.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, o laudo pericial das fls. 78/79 é conclusivo no sentido de que a parte autora é portadora de obesidade mórbida, hipertensão arterial sistêmica, hipertireoidismo, depressão nervosa e síndrome varicosa, estando incapacitada para o trabalho de forma total e permanente, restando assim, satisfeito esse requisito.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

***"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.***
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963)*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 22/06/2012, nas fls. 81/85, demonstrou que a parte autora reside com sua tia e seu tio, em casa própria. A renda familiar advém do benefício previdenciário percebido pelo tio, idoso, da autora, no valor de um salário mínimo, e da renda de aproximadamente R$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais) proveniente do trabalho informal exercido pela tia da autora, como vendedora de balas.

Assim, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social *"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto."*

Desta forma, no presente caso, para se aferir a renda mensal *per capita*, deve-se desconsiderar os tios da autora como pertencentes ao grupo familiar.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (07/12/2011 - fl. 56), a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil, não havendo que ser considerada a data do requerimento administrativo, realizado pela requerente em 21/05/2009, pois este foi encerrado por sua desistência, ou seja, por sua iniciativa (NB

535.691.476-4, fl. 70).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (07/12/2011), devendo a correção monetária incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária ALESSANDRA CRISTINA SOUSA DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de assistência social, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 07/12/2011 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002001-83.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.002001-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | ROMILDA DE OLIVEIRA MELO |
| ADVOGADO | : | SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PB014298 OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00020018320114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação da autora em verbas de sucumbência, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 107).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 30.04.1959, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 29.08.2012 (fl. 64/74), revela que a autora é portadora de artrite reumatóide, e edema das mãos, punhos, pés e joelhos, e osteoartrose em coluna, que, no entanto, não lhe acarretariam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***
***1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clinico que apresenta, defere-se-lhe o beneficio. 3 - Termo inicial do beneficio contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)***
Há que se ressaltar, porém, a autora está em desvantagem na concorrência por emprego, e tratando-se de doença evolutiva e irreversível, é de se reconhecer que não apresenta condições para o retorno ao trabalho por ora.

Destaco que a autora recebeu auxílio-doença até 31.07.2011 (fl. 24), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 05.12.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora e considerando-se sua idade (54 anos) e sua atividade habitual (auxiliar de produção, recepcionista e faxineira), deve lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da presente decisão, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. As verbas acessórias incidirão a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido e condenar o réu a lhe conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data desta decisão. Honorários advocatícios fixados em R$ 2.000,00.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora Romilda de Oliveira Melo, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de auxílio-doença implantado de imediato, com data de início - DIB em 31.03.2014, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004371-29.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.004371-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | CIRCO VERONEZ |
| ADVOGADO | : | SP173810 DOUGLAS FERREIRA MOURA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00043712920114036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 01.01.1999 a 31.12.1999 e de 01.01.2007 a 31.12.2007, laborado na empresa Gerdau Comercial de Aços S/A, totalizando 30 anos, 05 meses e 25 dias de tempo de serviço, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nos termos da E.C. nº20/98. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, nulidade da sentença por cerceamento de defesa, pelo indeferimento da prova pericial para fins de comprovação de atividade especial. No mérito, aduz que os Perfis Profissiográficos Previdenciários de fl.81/84 e de fl.112/114 comprovam a exposição a ruídos acima de 85 decibéis nos períodos de 01.08.1990 a 28.02.2001 e de 01.03.2001 a 20.04.2010, como operador de guindaste na Gerdau Comercial de Aços S/A, e que a inexistência de medições ambientais anteriores a 1998 não deve ser óbice ao reconhecimento de atividade especial, eis que em todo o período laborado na empresa exerceu a mesma função. Requer a condenação do réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 20.04.2010, data do requerimento administrativa, e demais consectários legais.
Por sua vez, pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou por provas documentais o alegado na inicial, e que os documentos apresentados nos autos comprovam que o autor utilizou equipamento de proteção individual que neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, e que o reconhecimento de atividade especial, com utilização do EPI, atenta contra os princípios constitucionais relativos ao custeio da previdência social, vez que as empresas, a partir do momento da fornecimento de tal equipamento, estão isentas da contribuição tributária relativa à atividade insalubre. Subsidiariamente, requer a aplicação da prescrição qüinqüenal, e a isenção de custas.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar de cerceamento de defesa**

A questão suscitada relativa ao cerceamento de defesa pela não produção de prova pericial para comprovação de atividade sob condições especiais, por ser referir à matéria probatória, será analisada com o mérito.

**Do mérito**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 05.07.1950, a conversão de atividade especial em comum no período de 01.08.1990 a 20.04.2010, laborado na Gerdau Comercial de Aços S/A, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de 20.04.2010, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente

para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***
***(...)***
***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***
***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***
***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***
***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***
***6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso)***
***(STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei (...)***
***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos***

***beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos *ex tunc.*

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Nos termos do art.130 do Código de Processo Civil, incumbe ao juiz determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligência inúteis ou meramente protelatórias.

No caso dos autos, a parte autora fez juntar à petição inicial os Perfis Profissiográficos Previdenciários e laudos técnicos emitidos pela empresa Gerdau Comercial de Aços S/A, e pugnou de forma genérica pela produção de prova pericial, não apontado erros ou vícios existentes nos aludidos documentos por ela apresentados, a justificar a elaboração de perícia judicial. Portanto, tais documentos estão aptos à formação de convicção do magistrado.

Conforme os Perfis Profissiográficos Previdenciários (fl.81/84 e fl.112/114), o autor, na função de operador de guindastes, esteve exposto a ruídos variáveis.

Em que pese as avaliações ambientais tenham sido efetuadas apenas a partir de 1996/1998, são válidas para o período anterior, eis que o autor exercia a mesma atividade, não podendo ser responsabilizado pela ausência de laudo técnico para o período anterior, responsabilidade exclusiva do empregador.

Assim, devem ser tidos por especiais (40%) os períodos de 01.08.1990 a 31.06.1999, por exposição a ruídos de 80 a 104 decibéis, cuja média aritmética é superior a 90 decibéis, de 01.07.1999 a 23.07.2000, por exposição a ruídos de 90,3 decibéis, de 13.07.2002 a 17.07.2003, por exposição a ruídos de 88,1 decibéis, 05.06.2006 a 16.07.2007, por exposição a ruídos de 88,1 decibéis, de 17.07.2007 a 12.07.2008, por exposição a ruídos de 93,4 decibéis, de 13.07.2008 a 31.12.2008, por exposição a ruídos de 88,9 decibéis (PPP fl.81/84), agente nocivo previsto no código 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Todavia, devem ser tidos por comuns os períodos de 24.07.2000 a 12.07.2002, em que esteve exposto a ruídos de 84 decibéis (PPP fl.81/84), de 18.07.2003 a 04.06.2006, em que esteve exposto a ruídos de 84,5 decibéis (PPP fl.81/84), e de 01.01.2009 a 20.04.2010, em que esteve exposto a ruídos variáveis de 55 decibéis a 80,6 decibéis (PPP fl.112/115), eis que abaixo do limite legalmente admitido (85 decibéis), a teor do disposto no art.2º do Decreto n. 4.882/2003.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Somados os períodos de atividade comum e especial (40%), o autor totaliza **21 anos, 08 meses e 04 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 01 mês e 08 dias até 20.04.2010**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art. 29, inc. I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (20.04.2010; fl.66), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 28.07.2011.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Tendo em vista que o autor recebeu auxílio-doença de 01.09.2011 a 26.09.2012, o qual foi transformado em aposentadoria por invalidez, a contar de 27.09.2012 (CNIS fl.645/646); em liquidação de sentença caberá ao autor optar pelo benefício judicial ou administrativo que entenda lhe seja mais vantajoso. Se a opção recair sobre o benefício judicial deverão ser compensados os valores recebidos em sede administrativa.
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do réu, rejeito a preliminar argüida e, no mérito, dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 01.08.1990 a 23.07.2000, 13.07.2002 a 17.07.2003 e de 05.06.2006 a 31.12.2008, totalizando 21 anos, 08 meses e 04 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 35 anos, 01 mês e 08 dias até 20.04.2010. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, a contar de

20.04.2010, data do requerimento administrativo, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculada nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação da pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos a título de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003958-13.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003958-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | PEDRO DE PAULA RIBEIRO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP027946 JOAQUIM BENEDITO FONTES RICO e outro |
| INTERESSADO | : | JOAQUIM RICO ADVOGADOS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00039581320114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, a fim de adequá-la aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Não houve condenação em honorários advocatícios, uma vez que não foi formalizada a relação processual. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito de readequação de seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da autora, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:
***EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE***

***INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***
***(...)***
***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***
***3. Negado provimento ao recurso extraordinário.***

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***
***(...).***
***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme o documento de fl. 12/13, o demandante, em tese, faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido,** e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição qüinqüenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 10.06.2006.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000717-28.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000717-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MANOEL ROMAO BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro |
| | : | SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007172820114036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial de 02.11.2006 a 15.09.2009, julgando improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Fixou a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Em suas razões de inconformismo, alega o autor, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, em razão da falta de produção de prova pericial e testemunhal para a comprovação da atividade especial. No mérito, sustenta que foram apresentados aos autos documentos que comprovam sua exposição a ruídos acima dos limites legais. Reitera os termos da inicial, pugnando pela concessão do benefício, desde a data do requerimento administrativo, acrescido dos respectivos consectários legais.

Sem contrarrazões do INSS, conforme certidão de fl. 231.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar.**

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, tendo em vista que os elementos contidos nos autos são suficientes para o deslinde da questão.

**Do mérito.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 19.10.1948, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais desde 08.05.1987 e a concessão do beneficio de aposentadoria por tempo de serviço.

De início, destaco que o período de 02.11.2006 a 15.09.2009, reconhecido na sentença, resta incontroverso, ante a ausência de impugnação do réu.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***
***(...)***
***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***
***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***
***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***
***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***
***6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a

exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***
Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***
***(...)***
***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos *ex tunc.*

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação

das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de **08.05.1987 a 10.03.2001 e 06.09.2001 a 06.09.2002**, laborados na empresa Marimex Despachos, Transportes e Serviços Ltda. (fl. 22/25), por exposição a ruídos acima de 85 decibéis, agente nocivo previsto no Decreto n. 53.831/64 e no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Somado os períodos ora reconhecidos, o autor totaliza **26 anos, 08 meses e 17 dias** de tempo de serviço até 15.12.1998 e **39 anos, 10 meses e 17 dias** até 09.09.2009, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, com valor calculado na forma prevista no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pois cumpriu os requisitos necessários à aposentação após o advento do aludido diploma legal e da Emenda Constitucional nº 20/98.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09.09.2009 - fl.17), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da presente decisão, vez que o pedido foi julgado improcedente o Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Por fim, tendo em vista que o autor está recebendo, desde 02.01.2012, benefício de aposentadoria por tempo de serviço, concedido administrativamente (CNIS em anexo), deverá o demandante optar, à época da liquidação de sentença, pelo benefício judicial ou administrativo que entenda ser mais vantajoso; se a opção recair no benefício judicial deverão ser compensadas as parcelas já recebidas em sede administrativa.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo autor e, no mérito, dou parcial provimento à sua apelação** para considerar como especiais as atividades exercidas de **08.05.1987 a 10.03.2001 e 06.09.2001 a 06.09.2002.** Em conseqüência, condeno o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data do requerimento administrativo, calculado nos termos do art. 29, inc. I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até esta data. O INSS é isento de custas.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002000-86.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002000-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | AMERICO DE BARROS COSTA |
| ADVOGADO | : | SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00020008620114036104 4 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, mediante reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer o exercício de atividade especial no período de 02/08/1976 a 12/12/2001 e a conceder o benefício de aposentadoria especial, desde o requerimento administrativo (18/08/2010), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, no tocante aos honorários advocatícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro*

*Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 02/08/1976 a 12/12/2001, conforme reconhecido na sentença recorrida. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 64, 66, 68, 70 e 72), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, além de óleos, graxas e radiações. Referidos agentes agressivos são classificados como especiais, conforme os códigos 1.1.4, 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e o código 1.1.5 do anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (18/08/2010), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios ficam majorados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10.ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO** para especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para majorar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **AMÉRICO DE BARROS COSTA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 18/08/2010**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002002-56.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002002-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ANIBAL JOSE AFONSO NETO |
| ADVOGADO | : | SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00020025620114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, sem condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para o reconhecimento da atividade especial exercida a partir de 06/03/1997, bem como para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 06/03/1997 a 15/10/2009. É o que comprovam o formulário com informações sobre atividades com exposição a agentes agressivos, o laudo pericial e o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 28/52), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição ao agente agressivo ruído, com intensidades acima de 80dB, na empresa Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA. Referido agressivo encontra classificação no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

Frise-se que o laudo técnico pericial da Companhia Siderúrgica Paulista - COSIPA indica níveis de pressão sonora acima de 80 dB, já considerada a redução de 05 a 20 dB proporcionada pelo uso de EPI, logo, efetivamente o nível de ruído é superior a 85 dB (item IX "Conclusão do perito").

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de 05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.*
*I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.*
*II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."*
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

Além disso, a disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Ressalte-se que, quando da análise do requerimento administrativo NB nº 149.444.210-5, a autarquia previdenciária reconheceu o exercício de atividade especial no período de 18/07/1984 a 05/03/1997 (fls. 62/64).

Desta forma, na data do requerimento administrativo (28/10/2009), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28/10/2009 - fls. 53/55), nos termos do artigo 57, §2º c.c artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a reconhecer a atividade especial de 06/03/1997 a 15/10/2009, bem como a conceder o benefício de aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e verba honorária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ANIBAL JOSÉ AFONSO NETO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 28/10/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011495-57.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011495-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | WALDYR CORREA GARCIA |
| ADVOGADO | : | SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE |
| | : | SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR |
| No. ORIG. | : | 00114955720114036104 3 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de recurso de apelação, nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pela Resolução 134 do CJF e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e, a partir de julho de 2009, pela Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em R$ 1.000,00. A sentença não foi submetida ao reexame necessário em razão do disposto no Art. 475, § 3º, do CPC.
Apela o INSS alegando decadência e prescrição e, no mérito, pleiteia a reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei 11.960/09 aos juros e correção monetária.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
Não conheço de parte do recurso quanto à prescrição quinquenal e a aplicação dos juros pela Lei 11.960/09, uma vez que a r. sentença decidiu conforme pleiteado no apelo.
Embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1523/97, convertida na Lei 9528/97, não incide na espécie.
Isso porque não trata a presente ação de pedido de revisão da RMI, nos termos do Art. 103 da Lei 8213/91, que se refere à revisão de ato de concessão.
O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/1998 e EC 41 /2003 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.
Afastada a prejudicial de decadência , passo ao exame do mérito.
O Art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu como teto ao salário-de-benefício o limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.
O Art. 33 da mesma lei prevê também um limitador para a renda mensal, que não pode ter valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45.
Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a controvérsia a cerca do limite legalmente imposto, decidindo por sua constitucionalidade.
Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi alterado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (Art. 14) e nº 41/03 (Art. 5º).
O Egrégio Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a aplicação do novo valor teto aos benefícios já concedidos não viola o ato jurídico perfeito. É o que se vê no julgamento que segue:
*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*
A divergência naquela E. Corte, manifestada no voto proferido pelo Exmo. Ministro Dias Tóffoli, entendia que o cálculo do benefício é ato único, não passível de recálculo mensal para adequação aos novos tetos, de modo que a parte excedente ao salário-de-benefício não poderia ser reincorporada quando das modificações dos tetos, sob pena de violação ao ato jurídico perfeito.

Os Ministros que acompanharam a Exma. Relatora assentaram posicionamento no sentido de que o redutor é elemento externo ao cálculo do benefício, pelo que, sempre que o teto máximo de pagamento de benefícios for modificado, fará jus o segurado ao novo teto, considerando-se o cálculo originário, ou seja, as contribuições corrigidas do PBC.
Considerando que o benefício está sujeito, não apenas ao redutor quando do pagamento do benefício, mas também ao redutor quando da definição do SB (média dos salários-de-contribuição corrigidos), tem-se, pelo precedente do Excelso Pretório, que aqueles que tiveram o salário-de-benefício limitado pelo teto vigente na data da concessão do benefício são os destinatários do julgado em questão.
Esclareça-se, ademais, que há casos em que o INSS fez incidir o valor máximo do salário-de-contribuição da Previdência Social sobre as contribuições que integraram o período básico de cálculo, razão pela qual os segurados enquadrados nesta situação, também devem ser contemplados por aquele julgado.
Ressalte-se, portanto, que a questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
Em análise ao demonstrativo de revisão de fl. 19, verifico a incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício.
De rigor, portanto, a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
Ante o exposto, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, nego-lhe seguimento, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001674-23.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001674-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | FRANCISCO BEZERRA DE LIMA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP238229B LINDOLFO SANTANNA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00016742320114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelo INSS e autor contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de auxílio doença ao autor, desde a data do pedido administrativo indeferido (23.04.2010, fl. 34), bem como a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação, nos termos da Resolução 134/10 do CJF; custas na forma da lei, honorários não fixados, em razão da sucumbência recíproca. Concedida a antecipação da tutela e submetido o *decisum* ao reexame necessário.

Apela o autor requerendo a concessão de aposentadoria por invalidez, tendo em vista que a idade avançada e o pouco grau de instrução impedem-no de reabilitar-se a outra função. Pugna pela fixação da verba honorária no percentual de 15% sobre o *"valor econômico da questão"*.

A autarquia requer, preliminarmente, o recebimento do apelo em seu duplo efeito. No mérito, pleiteia a reforma total do *decisum*, alegando doença preexistente à refiliação ao RGPS.

Com contrarrazões ao recurso do INSS, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010). e*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."( AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008.".*

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao*

*segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, e cópias da CTPS às fls. 13/26, o autor manteve vínculos empregatícios entre 18.11.1974 a 30.09.1994, embora não ininterruptos, e verteu contribuições à Previdência Social, relativas às competências de fevereiro a junho/2009.

Tendo voltado a contribuir em fevereiro/2009, em maio daquele ano readquiriu a condição de segurado e o direito de computar as contribuições anteriores para efeito de carência, pelo cumprimento de 1/3 das contribuições exigidas para a concessão do benefício, nos termos do Parágrafo único, do Art. 24, da Lei nº 8.213/91.

Afirma o experto que a incapacidade que acomete o autor teve início em setembro/2009, portanto, conclui-se que a ausência de contribuição ao RGPS, junho/2009, se deu em razão da enfermidade e da incapacidade de que é portador.

Em situações tais, a jurisprudência flexibilizou o rigorismo legal, fixando entendimento no sentido de que não há falar em perda da qualidade de segurado se a ausência de recolhimento das contribuições decorreu da impossibilidade de trabalho de pessoa acometida de doença.

Confiram-se, a respeito, os julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. 1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado. 2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício. 3. Agravo ao qual se nega provimento. (AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)* e
*PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO OCORRÊNCIA. REQUISITOS COMPROVADOS. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Não perde a qualidade de segurado aquele que, em razão de incapacidade juridicamente comprovada, deixa de contribuir por período igual ou superior a doze meses. 2. Comprovados nos autos a incapacidade para a atividade habitual e o nexo causal entre a moléstia sofrida e o labor, é de se conceder o benefício. 3. Recurso não provido. (REsp 409.400/SC, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, QUINTA TURMA, julgado em 02/04/2002, DJ 29/04/2002 p. 320)"*

Assim, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado, nos termos do Art. 15, II, 24, Parágrafo único, e 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame pericial realizado em 05.09.2011, atesta que o periciado padece de lombociatalgia, apresentando incapacidade laborativa total e temporária, desde setembro/2009 (fls. 70/76).

Ao exame físico foi constatada marcha atáxica, com bengala; necessidade de auxílio para sentar-se e levantar-se; limitação de 1/3 da amplitude da mobilidade da coluna lombar, atrofiada e simétrica, e dor à movimentação; positividade para o sinal de Patrick/Fabere, bilateral (fls. 71/72).

Atesta o experto que a incapacidade é para as atividades habituais exercidas pelo autor na função de "carpinteiro", e que este poderia exercer atividades na posição "sentado", todavia, declara, caso não haja melhora dos sintomas, não mais poderá exercer atividades que demandem esforço físico, nem deve permanecer em posição ortostática por tempo prolongado (fls. 75/76).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

O laudo referente à perícia realizada por médico do INSS, em 05.05.2010, traz a afirmação de que a moléstia ortopédica teve início há mais de dez anos, com base no exame físico, e que o periciado foi submetido a cirurgia em ombro esquerdo, em novembro/2009, conforme relato (fl. 45).

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE . AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*
*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença. (g.n.)*
*- Recurso especial não conhecido.*
*(REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".*

Deste modo, não há que se falar em doença ou incapacidade preexistentes, pois quando foi acometido pela incapacitação (setembro/2009) o autor mantinha a qualidade de segurado.

De outra parte, o autor pleiteou administrativamente o benefício de auxílio doença em 23.04.2010, que lhe foi negado, "*... tendo em vista que não foi comprovada a qualidade de segurado (a)...*", conforme comunicação de decisão à fl. 34.

A presente ação foi ajuizada em 02.03.2011.

Os atestados e laudos de exames médicos, emitidos em 28.10 e 23.12.2009 (fls. 32/33), confirmam o acometimento do autor pelas moléstias em coluna lombar e ombro esquerdo, e a incapacidade laborativa definitiva.

Deste modo, possível concluir que à época do requerimento administrativo do auxílio doença nº 540.589.421-0 (23.04.2010, fl. 34) o autor estava incapacitado e possuía a qualidade de segurado do RGPS.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

A análise dos dados do CNIS e cópias da CTPS (fls. 13/26) revelam que ao longo de sua vida o autor desenvolveu atividade profissional na função de "carpinteiro".

Desta forma, malgrado a conclusão pericial de incapacidade apenas parcial, considerando a soma das moléstias ortopédicas que acometem o autor, somadas à sua idade (67 anos), grau de instrução (conhecimentos parcos, por toda a vida exerceu trabalho braçal, atividades habituais (carpinteiro, CNIS e CTPS fls. 13/26), e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de sua permanência no trabalho habitual, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença desde a

data da citação (14.04.2011 - fls. 40), e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*
*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e*
*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*
*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*
*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".*

Embora se vislumbre a doença e incapacidade do autor à época do requerimento administrativo (23.04.2010), a fixação do termo inicial do benefício à data da citação justifica-se pela ausência nos autos de comprovação de que o autor tenha pleiteado a reconsideração ou interposto recurso administrativo, da decisão indeferitória em sede administrativa.

Confiram-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. VERBETE SUMULAR 283/STF. NÃO-INCIDÊNCIA. CUMULAÇÃO COM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.*
*1. Insurgindo-se o recorrente contra decisão do Tribunal de origem, não incide o enunciado sumular 283/STF.*
*2. O laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*3. O termo inicial para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*4. A correção monetária é devida a partir do vencimento de cada parcela, aplicando-se os índices legais de correção, e não somente o IGP-DI. 5. Agravo regimental parcialmente provido. (AgRg no REsp 927074 / SP, Quinta Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 07/05/2009, in DJe 15/06/2009) e*
*DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. O acórdão impugnado reconheceu a existência do nexo causal entre a moléstia e a incapacidade laborativa informada pelo laudo pericial.*
*2. É pacífica a jurisprudência da Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma,*

*de que não se pode condicionar a percepção do auxílio-acidente à plausibilidade de reversão da incapacidade laborativa do segurado, estabelecendo limites não-previstos na legislação previdenciária.*
*3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.*
*4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 871.595/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/11/2008, DJe 24/11/2008)".*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, desde a data da citação (14.04.2011 - fl. 40), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, afasto as questões postas na abertura do apelo e, com base no Art. 557, *caput,* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS, e dou parcial provimento à apelação interposta pelo autor e à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Francisco Bezerra de Lima;

b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 14.04.2011;
aposentadoria por invalidez - 03.04.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001824-04.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001824-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ANA LIA FERREIRA DE AQUINO incapaz |
| ADVOGADO | : | SP170843 ELIANE APARECIDA BERNARDO e outro |
| REPRESENTANTE | : | VANESSA SEJANI SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP170843 ELIANE APARECIDA BERNARDO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00018240420114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia médica.

O MM. Juízo *a qu*o julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados no valor de R$500,00, suspendendo a execução, com base nos Arts. 11, § 2º, e 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora requer, preliminarmente, a remessa dos autos à Vara de origem, com dilação probatória, para realização de nova perícia com médico especializado nas moléstias que lhe afligem, alegando cerceamento de defesa. Caso assim não se entenda, pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão do benefício por incapacidade, aduzindo que preenche os requisitos legais.

Com as contrarazões, subiram os autos.

O Ministério Público ofertou seu parecer (fls. 194/196).

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não se há falar em necessidade de nova perícia, ou ocorrência de cerceamento de defesa, eis que o Juízo sentenciante entendeu suficientes os elementos contidos no laudo pericial apresentado e no conjunto probatório produzido, necessários para a formação de sua convicção e resolução da lide.

Nesse sentido, é o entendimento do E. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. cerceamento de defesa. APURAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO.*

*1. A avaliação da suficiência dos elementos probatórios que justificaram o julgamento antecipado da lide e o indeferimento de prova pericial, demanda o reexame fático-probatório.*
*2. O magistrado é o destinatário da prova, cabendo a ele decidir acerca dos elementos necessários à formação do próprio convencimento.(g.n.)*
*3. Adequada apreciação das questões submetidas ao Tribunal a quo, com abordagem integral do tema e fundamentação compatível, clara e suficiente sobre a questão posta nos autos.*
*4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*
*(AgRg no Ag 1382813/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/02/2012, DJe 29/02/2012)".*

Passo à análise do mérito.

O benefício de aposentadoria por invalidez é regulado pelo Art. 42, da Lei nº 8.213/91, caput e § 1º, dispondo que o segurado tem direito ao benefício desde que, cumprida a carência estipulada, seja apurada a incapacidade insusceptível de reabilitação para exercício de atividade habitual que lhe garanta a subsistência.

Não se discutem mais os requisitos da carência e qualidade de segurado, à vista do reconhecimento do cumprimento, pela r. sentença, e ausência de insurgência a respeito, cabendo apenas a análise dos demais requisitos.

Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 09.11.2011, atesta que a periciada é portadora de hipertensão arterial, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 146/150).

Consignou o sr. Perito o relato da autora de que há oito anos sente dores em todo o corpo, e que sofre de depressão e problemas hepáticos e em coluna vertebral, especificando a medicação psiquiátrica da qual faz uso, em alta dosagem e frequência diárias (fl. 147).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, mais os de fls. 109/110, e CTPS fls. 23/35, a autora usufruiu do benefício de auxílio doença por quatro vezes intercaladas, a partir de 23.01.2004, sendo a última entre 19.09.2005 a 31.01.2009.

Os pleitos administrativos de concessão do auxílio doença formulados em 02.03, 15.05, 15.07 e 08.12.2009, e 30.11.2010, foram indeferidos, com base em parecer contrário da perícia médica da Autarquia Previdenciária, com exceção do quarto pedido mencionado, em que a autora não compareceu ao exame pericial, conforme extratos do CNIS acostados aos autos pelo INSS, fls. 123/127.

A ação foi proposta em 10.03.2011.

Além da patologia assinalada pelo experto, os documentos médicos emitidos em 31.10.2005, 02.10.2009, 25.08 e 16.09.2010 confirmam a afirmação da autora quanto ao acometimento por doenças ortopédicas em coluna lombar (hérnia de disco, fl. 60) e cervical, somadas a depressão e fibromialgia (fls. 58/61 e 66).

Importante ressaltar a interdição da autora, declarada por sentença prolatada em 25.09.2006, e nomeação de sua filha como curadora, conforme faz prova a cópia da certidão judicial de fl. 22.

Conforme consta nas guias de encaminhamento e referência, emitidos por órgão do SUS Municipal de São José do Rio Preto-SP, (fls. 60/64) a autora submeteu-se a extenso acompanhamento médico, entre os anos de 2009/2010, sendo o último atendimento em 10.12.2010 (fl. 64-vº).

Portanto, é possível concluir que à época da cessação do auxílio doença (31.01.2009), a autora permanecia doente e incapacitada para o labor.

Dessa forma, malgrado a conclusão pericial de ausência de incapacidade, considerando a soma das patologias que

acometem a autora, o quadro álgico decorrente da associação entre as enfermidades ortopédicas e a fibromialgia, somados à sua idade (57 anos), e possibilidade de agravamento do quadro com o passar dos anos, não há como deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao trabalho, tampouco a possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Em situações análogas, decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis:*

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI N.º 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*
*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011) e*
*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*
*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*
*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão (03.04.2014), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, afasto a questão posta na abertura do apelo e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, reformando a r. sentença, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Ana Lia Ferreira de Aquino;
b) benefício: aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 03.04.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001495-80.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001495-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRMA CERCHIARO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP074541 JOSE APARECIDO BUIN e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00014958020114036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial na ação em que se objetiva a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade urbana a partir do requerimento administrativo em 7/1/2009, corrigido monetariamente a acrescido de juros de mora nos termos do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A ré interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*
Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, in verbis:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE . PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*
Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 17/11/2005 (fl. 16), deve ser observada a carência de 144 meses de contribuição.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 09/04/2003 a 01/04/2006, conforme CNIS de fl. 48. Tal período, por estar intercalado com período contributivo, deve ser computado como tempo de contribuição, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:

*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às ativ idade s de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*
*...*
*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;"*
Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:
*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA , DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA . MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBIL IDADE .*
*1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência , se intercalado com período de ativ idade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.*
*2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das ativ idade s laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidentário e não de auxílio - doença , não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg nos EDcl no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)".*

De acordo com o CNIS de fl. 48, a planilha do INSS de fls. 41/42, em que consta o período de 01/6/2007 a 31/8/2007, não constante do CNIS, e o período de auxílio doença, a autora contava em 07/01/2009 (DER), com 146 meses de contribuição, tempo superior ao exigido pela Lei.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (07/01/2009 - fl. 18), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo deve ser fixada em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Irma Cerchiaro de Oliveira;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 07/01/2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade s legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003857-49.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003857-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | DURVALINA FERREIRA DIAS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP258305 SIMONE FALCÃO CHITERO e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00038574920114036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível, interposta contra sentença proferida em ação ordinária, na qual se busca a concessão de auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus de sucumbência, ante a justiça gratuita concedida.

Apela a parte autora aduzindo que os requisitos legais foram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

O laudo, referente ao exame realizado em 20.04.2012, atesta ser a autora portadora de doença aterosclerótica grave e inoperável, apresentando incapacidade total e permanente, fixando a data do início da incapacidade em 06.02.2011 (fls. 35/37).

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 18 e 47), a autora verteu contribuições ao RGPS no período de julho de 2008 a maio de 2011, comprovando a qualidade de segurada e a carência.

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE . AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*
*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema.*

*Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.- Recurso especial não conhecido.*
(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).
Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial e a idade da autora (64 anos), é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo (22.12.09 - fls. 12), pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Consigno que a E. Corte Superior orienta no sentido de que em matéria previdenciária, o pleito contido na peça inaugural deve ser analisado com certa flexibilidade, admitindo a concessão de aposentadoria por invalidez mesmo quando o pedido formulado seja de auxílio doença, quando a incapacidade é total e permanente.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 22.12.09, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: DURVALINA FERREIRA DIAS;
b) benefícios: aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 22.12.2009.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004719-17.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004719-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCO DE ASSIS OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro |
| No. ORIG. | : | 00047191720114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Regularize-se o nome da parte autora na autuação, segundo os documentos pessoais juntados e a petição inicial.

Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (03.05.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, na forma da Lei 11.960/09, além de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ofensa à coisa julgada, tendo em vista o ajuizamento anterior da Ação 2007.61.12.004061-6, bem como que, dada a fragilidade do laudo pericial, que apontou o início da incapacidade em 2006, quando o autor estava trabalhando, deve aquele ser anulado, determinando-se a realização de nova perícia médica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Quanto à alegação de ofensa à coisa julgada, é sabido que, ocorrendo modificação no estado de fato ou de direito, é possível a renovação do pleito na via judicial, nos termos do art. 471, I, do CPC, pois não sendo estanques as condições socioeconômicas, e mesmo podendo haver alteração da situação de saúde, nada obsta que seja formulada nova postulação. Mesmo nos benefícios por incapacidade tem sido reconhecida a possibilidade de apresentação de novos requerimentos e, por extensão, o ajuizamento de novas ações, quando agravada a situação de saúde do segurado que teve o benefício indeferido.

Ainda que assim não fosse, não há que se falar em coisa julgada, como pretende o INSS, pois a improcedência da ação anterior, que pugnava o restabelecimento do benefício de auxílio doença, concedido em 2006, não é óbice à formulação de novo pleito (TRF4 AC 2001.72.07.0005812/SC, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. JOÃO BATISTA

PINTO SILVEIRA, DJU 19.01.2005).

No que toca à alegação de fragilidade do laudo pericial, mister ressaltar que compete ao magistrado indicar profissional de sua confiança, cuja habilitação seja compatível com a prova a ser produzida.

No mais, o laudo pericial de fls. 123/129 apresenta com clareza e objetividade as respostas aos quesitos formulados, de modo que não há motivos para se questionar a conduta do perito, tampouco para anular o processo determinando-se a realização de nova perícia, ao arrepio do princípio da economia processual.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios, além das concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 06.03.2002 a 30.10.2002, 20.11.2002 a 08.02.2004, 09.02.2004 a 09.12.2005 e 26.01.2006 a 23.03.2007.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 123/129), referente ao exame médico realizado em 05.03.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de distúrbio psiquiátrico, cuja enfermidade acarreta incapacidade total por tempo indeterminado, passível de recuperação.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido."*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido."*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Vale repisar que não há que se falar em anulação do laudo pericial que indicou o início da incapacidade em 2006, quando, inclusive, a própria autarquia concedeu administrativamente o benefício de auxílio doença, reconhecendo, portanto, a incapacidade.

Ademais, há situações em que, ou a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, ou, embora doente, permanece no exercício de suas atividades até que sobrevenha eventual progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*
*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença.*
*- Recurso especial não conhecido."*
(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131).

Assim, se mesmo a doença preexistente ao ingresso no RGPS pode dar ensejo à concessão de benefício por incapacidade, quando houver progressão ou agravamento, com mais razão no caso em que houve concessão de benefício anterior por parte do INSS.

Por sua vez, quanto à alegação da autarquia, de retorno ao trabalho, considero desarrazoado negar o benefício por incapacidade, nos casos em que o segurado, apesar das limitações sofridas em virtude dos problemas de saúde, permanece em sua atividade laborativa, por necessidade de manutenção do próprio sustento e da família, e, inclusive, recolhendo as contribuições previdenciárias devidas. Seria temerário exigir que se mantivesse privado dos meios de subsistência, enquanto aguarda a definição sobre a concessão do benefício pleiteado, seja na esfera administrativa ou na judicial.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que determinou a concessão do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (03.05.2011).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir de 03.05.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008110-56.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008110-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | MILTON CANDIDO |
| ADVOGADO | : | SP182244 BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00081105620114036119 2 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91, desde a cessação administrativa do auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condená-la ao pagamento de custas processuais, bem como de honorários advocatícios ante a gratuidade processual.
Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.
**É o relatório.**
**DECIDO.**
A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.
Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, no laudo pericial das fls. 40/60, complementado nas fls. 81/82, relatou o Sr. Perito que o autor "*se encontra na faixa etária de 60 anos, empregado em empresa terceirizada, sendo que seu posto de trabalho é exercido no aeroporto de Guarulhos, junto a empresa aérea TAM em posto de trabalho de agente de rampa (movimentação de carga e bagagens de passageiros), sendo que essa atividade já vem exercendo há mais ou menos 13 anos, porém não está em atividade de trabalho desde 2004 (há 7 anos), pois esteve em benefício previdenciário até março de 2011*" (fl. 42). Afirmou que o demandante é portador de hipertensão arterial sistêmica, diabetes mellitus e "*alterações degenerativas acometendo a articulação acrômio clavicular do ombro esquerdo que ocasiona alterações nas estruturas internas tipo bursite e tendinopatia e alterações degenerativas de corpos vertebrais das colunas cervical, torácica e lombo sacra (espondilose/espondilopatia degenerativa)*" (fl. 54), concluindo que "*esses aspectos anteriormente mencionados não são determinantes de incapacidade, estando apto para atuar em postos de trabalhos diversos compatível com a faixa etária, nível de escolaridade e sexo. Porém, considerando a análise da CTPS apresentada pelo mesmo e verificando que o seu posto de trabalho é de agente de rampas em aeroporto movimentando cargas e bagagens, se tal atividade for exercida no pátio onde se encontram estacionados os aviões, devido aos níveis glicêmicos alterações estará impedido de exercer seu posto de trabalho em pátio de estacionamento de aeronave. Contudo, se a manipulação de bagagens de passageiros for apenas em esteira rotativa dentro das instalações de aeroportos não haverá impedimento para tal atividade, esclarecendo ainda, que reúne condições para ser reabilitado através da Previdência Social ou remanejado pela própria empregadora em outros postos de trabalhos compatível com faixa etária, nível de escolaridade e sexo*" (fl. 54).

Apesar da prova técnico-pericial ter concluído pela incapacidade parcial do autor, é sabido que o Magistrado não está adstrito ao laudo, podendo formar sua convicção por outros elementos existentes nos autos, nos moldes do art. 436 do Código de Processo Civil.
Assim, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, em razão da baixa escolaridade, do histórico laboral como agente de rampa, cuidando da movimentação de carga e bagagens de passageiros e da idade do demandante, que conta com 62 (sessenta e dois) anos (fl. 08), estando sem condições de ingressar no mercado de trabalho, concluindo-se, assim, pela sua incapacidade total e permanente.
No que tange à comprovação da carência exigida, as provas documentais acostadas nos autos indicam que o requerente recebeu o benefício de auxílio-doença (NB 31/502.290.421-3) de 26/08/04 a 02/03/11, conforme documento de fl. 34, pelo que se reputa cumprido o número mínimo de contribuições exigidas, e tendo em vista que ingressou com a presente ação em 08-08-2011, manteve, por isso, a condição de segurado.
Por tais razões, o autor faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, desde a data da cessação do auxílio-doença administrativamente (02/03/11 - fl. 34), pois demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.
Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).
Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão, conforme entendimento desta E. Corte.
Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.
Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder-lhe a aposentadoria por invalidez, desde a data da cessação do auxílio-doença administrativamente (02/03/11), devendo a correção monetária incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR); e, em relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, devendo incidir até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do segurado MILTON CÂNDIDO, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 02/03/11, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta**

**avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.
[Tab]
São Paulo, 03 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009011-21.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009011-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | TEREZINHA DO CARMO FABRI NOGUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP167934 LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00090112120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação que objetivava a concessão de aposentadoria por idade. Não houve condenação da demandante nos ônus da sucumbência, em virtude de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Objetiva a autora a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que o conjunto probatório dos autos comprova o exercício de atividade nos períodos de 1964 a 1969, 1984 a maio de 1988, 1991 a julho de 1992 e 2000 a 2003, na qualidade de empregada doméstica, sem registro em CTPS. Alega, assim, que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício almejado.

Sem as contrarrazões do réu, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 12.01.1951, o reconhecimento do serviço prestado como doméstica nos períodos de 1964 a 1969, 1984 a maio de 1988, 1991 a julho de 1992 e 2000 a 2003, sem registro em CTPS, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, a demandante, que completou 60 anos de idade em 12.01.2011, deveria comprovar o cumprimento do período de carência equivalente a 180 contribuições mensais, nos termos do artigo 48, *caput*, e 142 da Lei nº 8.213/91.

No caso em tela, constata-se pela CTPS de fls. 18/19, as certidões de tempo de serviço de fls. 22/24 e os comprovantes de recolhimentos previdenciários de fls. 41, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexados, a existência de apenas 104 (cento e quatro) contribuições mensais até 14.04.2011, data do requerimento administrativo (fls. 16/17).

De outra parte, a alegação da autora de que exerceu a atividade de empregada doméstica sem o devido registro em

Carteira Profissional, está destituída de qualquer comprovação material, porquanto a demandante não trouxe aos autos um documento sequer que pudesse servir de início de prova material do exercício de atividade urbana.

Com efeito, em se tratando de atividade desenvolvida por trabalhador doméstico, considera-se admissível a declaração firmada por ex-empregador como início de prova material do tempo de serviço exercido em tal atividade somente para o período anterior à edição da Lei nº 5.859/72, de 11.12.1972, que incluiu os empregados domésticos no rol dos segurados obrigatórios do Regime Geral da Previdência Social. Desta feita, as declarações de ex-empregadoras acostadas às fls. 21, 25 e 27, extemporânea aos fatos, acerca do trabalho doméstico exercido em período posterior à referida lei, equivalem à prova testemunhal reduzida a termo.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PROVA.***
***I - Somente a partir de 1972, com a edição da Lei nº 5.859, é que surgiram para os empregados domésticos direitos trabalhistas, como contrato de trabalho escrito e lançado em sua CTPS. Por isso que constitui início razoável de prova material, na comprovação de tempo de serviço para fins de benefícios previdenciários, a declaração escrita de ex-empregador completada por prova testemunhal idônea.***
***II - Apelação improvida.***
***(TRF 1ª Região; AC nº 199301255324/MG; Rel. Des. Fed. Carlos Olavo; julg. 15.06.1999; DJ 24.01.2000, p. 1).***

***PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADA DOMÉSTICA. COMPROVAÇÃO DE TEMPO MEDIANTE DECLARAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE EX-EMPREGADOR. DESCABIMENTO.***
***1. A teor do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, o início de prova material deve se basear em documentos contemporâneos à aludida época trabalhada. Precedente da Terceira Seção.***
***2. Agravo regimental improvido.***
***(AgRg no REsp 1165729/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 06/05/2011)***

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. EMPREGADA DOMÉSTICA. DECLARAÇÃO NÃO-CONTEMPORÂNEA DE EX-EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.***
***1. A matéria foi devidamente enfrentada na decisão proferida pelo eminente relator, o qual entendeu que a declaração não-contemporânea de ex-empregador não é válida como início de prova material para fins de concessão de benefício previdenciário.***
***2. Esse tema não comporta maiores discussões no âmbito da Terceira Seção deste Superior Tribunal, uma vez que existe entendimento pacífico de que declaração extemporânea não serve como prova idônea de tempo de serviço perante a Previdência Social.***
***3. A inversão do julgado, como pretende a recorrente, não está adstrita à interpretação da legislação federal, mas, sim, ao exame de matéria fático-probatória, cuja análise é afeta às instâncias ordinárias. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.***
***4. Agravo regimental improvido.***
***(AgRg no Ag 592.892/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 07/02/2008, DJ 25/02/2008, p. 370)***

***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. COMPROVAÇÃO.***
***Declaração de ex-patrão, contemporânea do tempo alegado, constitui razoável início de prova material da atividade exercida como empregada doméstica anterior à Lei 5.859/72.***
***Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(REsp 268.447/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 21/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 183)***

Cumpre destacar que, até mesmo para a comprovação de atividade rural, na qual a prova material normalmente é mais escassa, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que apenas a produção de prova testemunhal revela-se insuficiente para tal fim, sendo, assim, editada a Súmula 149 do E. STJ. Confira-se, ainda, no mesmo sentido, a

Súmula 27 do E. TRF da 1ª Região:
***"Não é admissível prova exclusivamente testemunhal para reconhecimento de tempo de exercício de atividade urbana e rural".***

Destarte, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material dos períodos de atividade urbana que a autora pretende comprovar, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por inicio de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade profissional por ela desempenhado, restando prejudicada a apreciação dos pedidos de concessão do benefício previdenciário de aposentadoria comum por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil**, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da autora. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por se tratar de beneficiária da Justiça Gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002705-33.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.002705-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | DIONISIO LAERCIO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP130121 ANA ROSA NASCIMENTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| No. ORIG. | : | 00027053320114036121 2 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de que é titular. O demandante foi condenado ao pagamento da verba honorária no percentual de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa e das despesas processuais, observada a suspensão da execução e a contagem da prescrição, pelo prazo de cinco anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº. 1.060/50. Sem custas.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito à revisão almejada.

Sem contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, decido.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:

***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***
***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***
***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***
***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).***
***3. Recurso especial provido.***
***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***
***1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.***
***2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.***
***3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.***
***4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.***
***5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.***
***6. Apelação improvida.***
***(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)***

No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria por tempo de contribuição deferida em 07.01.1993 (fl. 11/12) e que a presente ação foi ajuizada em 08.08.2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora**.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010858-98.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.010858-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MARIA DE LARA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP096262 TANIA MARISTELA MUNHOZ e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00108589820114036139 1 Vr ITAPEVA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação da parte autora em verbas de sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 79/80.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 02.08.1956, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 27.08.2013 (fl. 57/61), revela que a autora é portadora de diabetes mellitus e hipertensão arterial compensados, e hérnia abdominal de pequeno volume, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e eqüidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001652-25.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001652-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WILTON SILVA THOMAZ |
| ADVOGADO | : | SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00016522520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial de 06.03.1997 a 02.07.2010, laborado na Light Serviços de Eletricidade S/A. Em conseqüência, condenou o réu a proceder à conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/154.446.120-5), em aposentadoria especial, pagando as diferenças vencidas a contar de 28.09.2010, data do requerimento administrativo, condicionada a implantação do benefício ao desligamento do autor de atividades consideradas especiais, e desconto das parcelas referentes ao benefício concomitantes ao exercício de atividade especial. As diferenças vencidas deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, nos termos da Resolução n134/2010 do CJF. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença. Sem custas.

Pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em preliminar, a inadequação da antecipação dos efeitos da tutela, vez que em razão de sua irreversibilidade, causará lesão grave e difícil reparação à Fazenda Pública. No mérito, sustenta que após 28.04.1995, advento da Lei 9.032/95 não cabe a contagem especial com base unicamente na categoria profissional, e que o agente eletricidade foi excluído da lista de agentes agressivos, com o advento do Decreto 2.172/97, sendo que a utilização do equipamento de proteção individual elide o alegado exercício de atividade insalubre. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 10% das prestações vencidas; que a correção monetária incida a contar do ajuizamento da ação, nos termos da Súmula 148 do STJ; e que a correção monetária e os juros de mora incidam na forma prevista no art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09.

Em contra-razões, requer a parte autora pela manutenção da sentença (fl.113/114).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 25.12.1963, o reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 02.07.2010, laborado na Light Serviços de Eletricidade S/A, por exposição a eletricidade, vez que a autarquia previdenciária somente reconheceu a especialidade do período de 05.02.1979 a 05.03.1997, e a conversão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB: 42/154.44.120-5; carta de concessão fl.21/25) em aposentadoria especial, a contar de 28.09.2010, data do requerimento administrativo.

Não conheço de parte do apelo do réu em que impugna a antecipação dos efeitos da tutela, uma vez que não houve tal determinação na sentença.

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***

***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.
O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, por exposição à eletricidade, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas), sendo a eletricidade uma delas, desde que comprovado mediante prova técnica. Nesse sentido, pela possibilidade de contagem especial após 05.03.1997, por exposição a eletricidade é o julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 1.306.113-SC, julgado em 14.11.2012, DJe 07.03.2013, rel. Ministro Herman Benjamin).

Conforme se verifica do processo administrativo, foi apresentado o Perfil Profissiográfico Previdenciário (doc.35/36), o qual informa que o autor na função de operador de subestação elétrica e técnico de campo tinha como atribuição efetuar manutenção preventiva e corretiva de estações transformadoras de transmissão, recepção e distribuição de energia elétrica, exposto a eletricidade de 25.000 a 138.000 volts.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial no período de 06.03.1997 a 02.07.2010, laborado na Light Serviços de Eletricidade S/A (PPP doc.35/36), por exposição ao agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Computado o período de atividade especial de 06.03.1997 a 02.07.2010, ao incontroverso (05.02.1979 a 05.03.1997; contagem administrativa à fl.44) o autor completa **31 anos, 04 meses e 28 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 02.07.2010**, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.
Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29,

inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (28.09.2010; fl.28), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento, oportunidade em que foram apresentados os documentos comprobatórios de atividade especial.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação ocorreu em 21.02.2011.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual de 10%, pois atendo ao disposto no art.20, §4º do C.P.C.

Tendo em vista que a sentença fixou condicionantes à implantação do benefício de aposentadoria especial, e que não houve impugnação da parte autora, deixo de antecipar os efeitos da tutela, devendo a efetiva conversão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, ser resolvida em liquidação de sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **não conheço de parte da apelação do INSS e, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As diferenças vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001951-02.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001951-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | JURANDYR ALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANDREI HENRIQUE TUONO NERY |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00019510220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Retifique-se a autuação, pois inexiste recurso voluntário nos autos, mas tão somente remessa oficial.
Trata-se de remessa oficial, nos autos em se objetiva a revisão de benefício previdenciário mediante sua adequação aos tetos impostos pelas EC 20/98 e EC 41/03.
O MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido para condenar o INSS a pagar as diferenças devidas, observada a prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente pela Resolução 134 do CJF. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A sentença foi submetida ao reexame necessário.
Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte.
É o relatório. Decido.
Preliminarmente, é aplicável o disposto no § 3º do art. 475 do CPC, pois a sentença está fundamentada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal, abaixo transcrito:

*"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. N ec ESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. R ec URSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (RE 564354, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 14-02-2011)"*

Assim, é inadmissível a remessa oficial.
Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, "caput", CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos supra explicitados.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010999-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010999-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ROBERTO DE ALMEIDA LIMA |
| ADVOGADO | : | SP269775 ADRIANA FERRAIOLO BATISTA DE ALMEIDA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00109998220114036183 4V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, bem como indenização por danos morais, sobreveio sentença de improcedência do

pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, cerceamento de defesa ao argumento de não ser o médico perito designado especialista na área das patologias diagnosticadas. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos para a concessão dos benefícios.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A alegação de nulidade da sentença para a realização de nova perícia médica com especialista deve ser rejeitada. Para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial, a qual deve ser elaborada de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

No presente caso, o laudo pericial produzido apresenta-se completo, fornecendo elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão. Ademais, determinar a realização de novo exame pericial, sob o argumento de que o laudo médico pericial encartado nos autos não foi realizado por médico especialista, implicaria em negar vigência à legislação em vigor que regulamenta o exercício da medicina, que não exige especialização do profissional da área médica para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

Superada tal questão, passa-se ao exame e julgamento do mérito da demanda.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

No presente caso, a qualidade de segurado da parte autora e a carência prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91 restaram comprovadas, conforme cópia da CTPS com anotações de contratos de trabalho (fls. 24/27), tendo o último vínculo empregatício iniciado em 23/09/1997, sem data de baixa à época do ajuizamento da ação (23/09/2011).

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 141/144). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma parcial e permanente para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez,

nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*
*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Pretende, ainda, a parte autora, por meio desta demanda, seja o INSS condenado a pagar-lhe indenização por dano moral pelos prejuízos sofridos em razão da necessidade de valer-se do Poder Judiciário para obter o reconhecimento de seu pedido, bem como em virtude da demora em ter concedido seu benefício previdenciário.

Para a obtenção de indenização, deve-se demonstrar a ocorrência do dano e o nexo de causalidade entre ele e a conduta ilícita - comissiva ou omissiva - do agente.

No caso dos autos, entretanto, não restou comprovado o prejuízo sofrido pela parte autora.

A demora na concessão do benefício e a necessidade de ajuizamento de ação para o reconhecimento dos requisitos necessários à concessão do benefício são contingências próprias das situações em que o direito se mostra controvertido, de maneira que não se pode extrair do contexto conduta irresponsável ou inconseqüente do INSS para que lhe possa impor indenização por dano moral.

Enfim, não restou demonstrado que a dúvida quanto ao direito ao benefício não fosse razoável, sendo que o atraso no procedimento de concessão de aposentadoria da requerente, não implica, por si só, na ocorrência de dano moral, razão pela qual fica excluída a condenação ao pagamento de indenização a este título.

Quanto ao termo inicial, verifico que a perícia fixa a data do início da incapacidade em 01/07/2011 (quesito n.º 4, fls. 143), deste modo, tal data deve ser considerada para fins de fixação do termo inicial do benefício, uma vez que foi o momento em que restou configurada a incapacidade da parte autora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV,

bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ROBERTO DE ALMEIDA LIMA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 01/07/2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013453-35.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013453-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | JOAO LUIZ DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP176994 SANDRA MARIA CAMARGO DE AQUINO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |

| | | |
|---|---|---|
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00134533520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença, desde o início da incapacidade laborativa (30.03.2011). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Não houve condenação em custas. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício, sem cominação de multa.

Em consulta aos dados do CNIS (em anexo) verifica-se a implantação do benefício.

Em apelação o réu aduz que não restaram preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, pede a redução dos honorários advocatícios e a aplicação dos juros de mora na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Por sua vez, a parte autora pede a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo (30.05.2006).

Contra-razões à fl. 255/262.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 01.03.1969, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
O laudo médico pericial, elaborado em 16.01.2013 (fl. 179/187), atestou que o autor é portador de cervicalgia e lombalgia, que, no entanto, não lhe acarretariam incapacidade laboral.

Frise-se, no entanto, que o art. 436 do Código de Processo Civil dispõe que o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

Nesse sentido, precedente desta Egrégia Corte Regional:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSO CIVIL, AUXÍLIO-DOENÇA, APLICAÇÃO DO ARTIGO 436 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.***
***1 - O juiz, na formação de seu livre convencimento não está adstrito ao laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos dos autos. 2 - Se a atividade exercida pelo segurado exige esforços físicos de media e grande intensidade, incompatíveis com o quadro clinico que apresenta, defere-se-lhe o beneficio. 3 - Termo inicial do beneficio contado a partir do laudo pericial. 4 - Improvido o recurso da autora, provida parcialmente a apelação da autarquia.(TRF 3ª Região, AC nº 93.03.083360-0, 2ª Turma, Rel. Juiz Célio Benevides, DJ 25.10.1995, pág. 73289)***
Há que se ressaltar, porém, que o autor está em desvantagem na concorrência por emprego, pois necessita de maior esforço para a mesma capacidade produtiva, e considerada sua atividade (açougueiro), é de se reconhecer que não apresenta condições para o retorno, por ora, ao trabalho.

Destaco que o autor possui vínculos laborais entre de 17.05.1988 a 01.10.1994 e de 02.09.2002 a 03/2004, e recolhimentos de outubro/2009 a novembro/2011 (fl. 146), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a ação em 28.11.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor e considerando-se sua idade (45 anos) e sua atividade habitual (açougueiro), deve lhe ser concedido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

O termo inicial do benefício por incapacidade deve ser fixado a partir da data da sentença (08.10.2013), quando reconhecida a incapacidade, já que o laudo médico concluiu pela ausência de incapacidade.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. As verbas acessórias incidirão a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

Honorários advocatícios fixados em R$ 2.000,00 nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para fixar o termo inicial do benefício a partir da data da sentença, fixar os honorários advocatícios em R$ 2.000,00 e para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida. **Nego seguimento à apelação do autor.**

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela não se sujeitam à restituição, tendo em vista a natureza alimentar do benefício e a boa fé da demandante.

Expeça-se email ao INSS informando a procedência do pedido e a manutenção da tutela anteriormente concedida, com alteração do termo inicial do benefício para 08.10.2013.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013931-07.2012.4.03.9999/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARLOS ALBERTO TOSTES |
| ADVOGADO | : | SP171720 LILIAN CRISTINA BONATO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BATATAIS SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00035-0 1 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para declarar que o autor trabalhou nos períodos indicados na inicial em condições especiais, bem como para condenar a autarquia previdenciária a conceder ao autor, desde a data da citação, o benefício de aposentadoria especial, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo reconhecimento da prescrição quinquenal e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, pede a redução da verba honorária e a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, bem como a isenção das custas processuais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini,*

*j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382*.

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP, 01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/05/1976 a 05/10/1978, 01/12/1978 a 24/02/1979, 23/04/1979 a 10/08/1982, 09/12/1985 a 18/11/1988, 16/05/1989 a 30/09/1990, 01/10/1990 a 31/03/1998, 02/05/1995 a 18/10/2001, 02/09/2002 a 30/10/2004 e de 01/12/2004 a 12/03/2009. É o que comprovam os registros de contratos de trabalho em CTPS e o laudo pericial (fls. 18/24 e 94/107), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, na função de motorista de caminhão e com exposição ao agente agressivo ruído. Referida atividade e agente agressivo encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5, e 2.4.2 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

No que tange ao agente físico ruído, observo que o limite de tolerância para este agente agressivo, a partir de

05/03/1997, deve ser considerado de 85dB, haja vista as alterações trazidas pelo Decreto nº 4.882/03.

Com efeito, o Decreto nº 2.172, de 05/03/1997, revogou os Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64, os quais fixavam como limite máximo de ruído a intensidade de 80dB, passando a considerar como prejudicial à saúde do trabalhador o nível de ruído superior a 90dB.

Entretanto, com a publicação do Decreto nº 4.882/03, houve um abrandamento no nível máximo de ruído a ser tolerado, uma vez que por tal decreto esse nível foi fixado em 85dB (artigo 2º).

Desta forma, a atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruído forem superiores a 80dB, até a edição do Decreto nº 2.172, de 05/03/97 e, a partir daí, superiores a 85dB, de acordo com o Decreto nº 4.882, de 18/11/03, em respeito à natureza social da norma previdenciária e aos objetivos de proteção securitária ao trabalhador.

Neste sentido, o entendimento desta Turma:
"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003.
I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância ao ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.
II - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.)."
(TRF - 3ª Região; AC 1472897, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, p: 1644).

Não desconhece este Juízo que o tempo de serviço rege-se pela legislação vigente ao tempo do efetivo exercício da atividade laborativa, não se podendo atribuir retroatividade a uma norma regulamentadora sem expressa previsão legal, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro.

Contudo, a orientação firmada por esta Décima Turma é no sentido de que o agente físico ruído, de um modo geral, se constitui em um dos maiores riscos potenciais para a saúde dos trabalhadores, sendo que a quantidade de decibéis que pode ser tolerada pelo trabalhador diariamente e o tempo que o mesmo pode ficar exposto foram estabelecidos pela Norma Regulamentadora do Ministério do Trabalho, relativa à Segurança e Medicina do Trabalho (NR-15), anexo 1 - Portaria Nº 3214, em 08 de julho de 1978, tendo estabelecido como regra o limite de 85 decibéis.

Assim, a Legislação Previdenciária não deve ser interpretada de forma apartada das normas protetivas da saúde do trabalhador, ou seja, o segurado não pode trabalhar em um ambiente reconhecidamente insalubre pelas normas do Ministério do Trabalho e Emprego e a empresa recolher a contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade que possui natureza salarial, mas, ao mesmo tempo, o empregado não fazer jus à cobertura previdenciária, pelo fato de a norma regulamentar exigir um nível de ruído superior.

Por esta razão, entende a Décima Turma, que a reformulação dos conceitos da Previdência Social que vinha, até então, praticando quanto à exigência de comprovação de exposição ao ruído de 90 decibéis no período de 06/03/1997 a 18/01/2003, não pode prejudicar aquele que sempre esteve exposto ao ruído acima de 85 decibéis, considerando que o ouvido humano no período referido é o mesmo antes e após a edição do Decreto 4.882/2003. Considerando, ainda, que o limite de 85 decibéis foi estabelecido pela NR-15, anexo 1, desde 1978.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data da citação (15/05/2009 - fl. 29), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

É importante salientar que a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito, devendo ser observada no presente caso. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do qüinqüênio anterior à propositura da ação.". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp 544324/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).
Neste caso, não há falar em parcelas prescritas, considerando-se o lapso temporal decorrido entre o termo inicial do benefício e a data do ajuizamento da demanda.

Os honorários advocatícios ficam mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10.ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas do valor das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Por fim, não tem interesse recursal a autarquia previdenciária quanto ao pedido de isenção de recolhimento das custas processuais, considerando que a sentença decidiu nos termos do inconformismo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS**, no tocante à isenção das custas processuais e, **NA PARTE CONHECIDA, BEM COMO AO REEXAME NECESSÁRIO, DOU-LHES PARCIAL PROVIMENTO**, para especificar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CARLOS ALBERTO TOSTES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 15/05/2009**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015435-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015435-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | BENILDE MACHADO ALVES |
| ADVOGADO | : | SP117736 MARCIO ANTONIO DOMINGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00024-3 1 Vr COLINA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação condenatória ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, com pedido de tutela antecipada.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora não comprovou o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício. Condenou a requerente ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da justiça gratuita.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a ausência de intimação do Ministério Público para intervir na lide, bem como o cerceamento de defesa, por ter sido impedida de comprovar os fatos descritos na inicial através de prova testemunhal, regularmente requerida. No mérito, aduziu que efetivamente preenche os requisitos legais à concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a nulidade do *decisum* ou, sucessivamente, a sua reforma nos termos da exordial, com a devida concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 198/204, opinando pelo provimento da apelação da autora.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não há de se falar em cerceamento de defesa, uma vez que a dilação probatória do presente feito forneceu ao MD. Juízo *a quo* elementos necessários ao dirimento da lide, procedendo, destarte, em conformidade com o princípio da persuasão racional do juiz, consoante disposto no artigo 131 do Código de Processo Civil.

Ademais, com relação à ausência de intimação do Ministério Público, em primeiro grau, esta já foi suprida conforme determinação deste relator na decisão de fls. 138/140.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Com relação à deficiência, ressalte-se que o §2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, em sua redação original,

dispunha que, para os efeitos da Assistência Social, *"a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho"*.

Todavia, a redação do citado parágrafo foi modificada pela Lei nº 12.470 de 31/08/2011, quando então o legislador ampliou o alcance do conceito de deficiência, determinando que "*considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas"*.

Desta forma, embora o laudo pericial, realizado em 14/08/2010, nas fls. 58/60, tenha entendido que *"A periciada apresenta sequelas de paralisia infantil (...) Não há incapacidade para sua função habitual (dona de casa) nem para os atos da vida cotidiana"*, tal resposta não deve ser tomada como conclusão absoluta e definitiva sobre a questão, pois embasada no antigo conceito jurídico de deficiência, que incluía impedimentos para a vida independente, conforme supra mencionado.

Ademais, o Sr. Perito afirmou que não há incapacidade para a função de dona de casa, entendendo ser esta a atividade habitual da requerente. Ocorre que, conforme dados da CTPS, nas fls. 13/17, bem como informações do estudo social, na fl. 87, no sentido de que a requerente *"Aos 10 anos iniciou o trabalho na roça com seu pai e só concluiu o primeiro ano do ensino fundamental; Que mesmo com as sequelas da paralisia continuou trabalhando na roça depois (sic) trabalhou informalmente como passadeira de roupas e limpeza de quintais (capinagem); Que teve registro em carteira por duas safras na colheita de laranjas e atualmente não consegue mais trabalhar, pois a paralisia está cada vez mais dificultando seus movimentos; Que devido às sequelas da paralisia está com artrose e desgaste na 'bacia'"*, torna-se evidente que a mesma passou a exercer a função de dona de casa somente por não possuir mais condições de continuar suas atividades laborais, que exigiam demasiado esforço físico.

Ressalte-se, ainda, que os laudos médicos, nas fls. 17/18 e 26, atestam a incapacidade da requerente para o trabalho, havendo, inclusive, sugestão para aposentadoria por invalidez.

Desta forma, a consideração de todo o conjunto probatório evidencia a incapacidade absoluta, porque à restrição médica, para os trabalhos que requeiram maior esforço físico, agrega-se a falta de capacitação, pois se trata de pessoa que sempre dependeu de seu esforço físico para própria sobrevivência, e, ainda, agrava-se a sua circunstância pessoal pelo fato de que já conta com 53 (cinquenta e três) anos de idade, conforme demonstram os documentos na fl. 11, condição que, atualmente, na realidade brasileira, é pouco valorizada pelo mercado de trabalho, no qual se percebe portas fechadas dos empregadores, até para as pessoas mais hígidas.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou *"que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."*

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, *"de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."*

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem*

*não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963)*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 04/08/2011, nas fls. 85/87, demonstrou que a parte autora reside com seu esposo, Paulo Alves, 51 anos, safrista; e com mais cinco filhos, maiores, solteiros. O imóvel é próprio e contém seis cômodos, sendo uma sala, uma cozinha, três quartos e um banheiro. A casa se encontra em precárias condições, não há forro, o piso está danificado e as paredes sem reboco. A mobília é antiga e básica. A renda mensal familiar provém do salário do esposo, no valor de R$ 947,00 (novecentos e quarenta e sete reais), bem como do benefício assistencial recebido por um de seus filhos, deficiente, no valor de um salário mínimo. Outros três filhos recebem R$ 80,00 (oitenta reais) por mês, do Programa Ação Jovem e um filho se encontra desempregado. As despesas mensais com água, luz, alimentação, medicamentos e prestação no comércio totalizam R$ 1.248,50 (um mil duzentos e quarenta e oito reais e cinquenta centavos). Muitas vezes, a família precisa da ajuda de parentes para suprir suas necessidades.

Sob tal contexto, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Ressalte-se, por oportuno, que, com o advento da Lei nº 12.470 de 31/08/2011, que modificou o §1º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, para os efeitos da Assistência Social *"a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto"*.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Deve-se entender, assim, que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (29/07/2010 fls. 36/37), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora**, para conceder o benefício da prestação continuada, desde a data da citação (29/07/2010), devendo a correção monetária incidir sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. Isento a Autarquia do pagamento de custas processuais. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da beneficiária BENILDE MACHADO ALVES, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de ASSISTÊNCIA SOCIAL, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 29/07/2010 e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do CPC, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024583-83.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024583-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESE BATISTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EMILIA SEVERINO JOSE (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP174203 MAIRA BROGIN |
| No. ORIG. | : | 11.00.00046-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a conversão da renda mensal vitalícia por incapacidade recebida pelo falecido em aposentadoria por invalidez, e a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos dos arts. 74 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, desde a data do óbito (25-06-2004).

A r. sentença julgou procedente o pedido, para reconhecer que o *de cujus* fazia jus à concessão de aposentadoria por invalidez, quando sua incapacidade foi reconhecida, bem como converter tal benefício em pensão por morte, condenando a autarquia a conceder o benefício de pensão por morte pleiteado, a partir da data da citação (23-05-2011 - fl. 32), sendo os valores em atraso corrigidos monetariamente, pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, com incidência de juros de mora nos termos do disposto na Lei n.º 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Inconformada, apela a autarquia, argumentando, em síntese, que a parte autora não comprovou a qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social à época do óbito, de modo que não faz jus à pensão pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência do óbito de seu marido, Olcilio José, ocorrido em 25-06-2004 (fl. 14).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao falecido.

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 74 da Lei n.º 8.213/91), considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 16 da mesma lei:
*"Art. 16: São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais; ou*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. (...)."*
Como início de prova material da atividade rural exercida pelo *de cujus,* a parte autora juntou aos autos a CTPS do

mesmo, com registros de trabalho rural, tendo o último registro se encerrado em 30-11-1992 (fl. 23 v.º), bem como a certidão de óbito, lavrada em 29-06-2004 (fl. 14), na qual consta a profissão do falecido como lavrador, sendo que o E. STJ já decidiu que tal anotação pode ser considerada como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais.

Ademais, a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmou que o *de cujus* sempre trabalhou como rurícola, tendo trabalhado em tal condição até adoecer, conforme se verifica das fls. 80/82.

Registre-se que resta afastada a eventual alegação da autarquia no tocante à necessidade de recolhimento de contribuição previdenciária, uma vez que a legislação assegura o direito à percepção do benefício da pensão por morte ao segurado especial (art. 39, I), sendo este qualificado como o produtor, parceiro, meeiro e o arrendatário rural, que exerçam individualmente ou em regime de economia familiar, conforme expressamente previsto no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91.

Sendo assim, a documentação apresentada, em conjunto com a prova testemunhal, confirma que o *de cujus* foi efetivamente trabalhador rural, tendo laborado nesta condição até adoecer, restando comprovada, portanto, a sua qualidade de segurado junto à Previdência Social (art. 11, inciso VII e art. 39 da Lei n.º 8.213/91).

Este tem sido o entendimento do E. STJ:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. TRABALHADOR RURAL. PENSÃO POR MORTE. PROVA DA ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA DOCUMENTAL.*
*A jurisprudência da Egrégia Terceira Seção consolidou o entendimento de que, para fins de obtenção de aposentadoria previdenciária por idade, assim como pensão por morte, deve ser provada a atividade no campo do trabalhador por meio de, pelo menos, início razoável de prova documental, sendo suficiente as anotações do registro do casamento civil.*
*Recurso especial não conhecido."*
*(STJ, Resp 244352/MG, Sexta Turma, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJ 22-05-2000, pág. 156).*
Com relação à renda mensal vitalícia por incapacidade do trabalhador rural (NB: 30/056.466.666-1) recebido pelo falecido desde 11-07-1995 até a data de seu óbito (fl. 63), vale ressaltar que, embora o *de cujus* tenha parado de trabalhar no ano de 1995, em virtude de problemas de saúde, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, tendo em vista que a jurisprudência desta Corte Regional entende que **"não perde a qualidade de segurado aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante"** (TRF-3ª Região, Primeira Turma, AC 03077155-0/94/SP, Rel. Juiz Sinval Antunes, DJ 14/03/95, pág. 13155).

Ademais, tendo sido comprovada a incapacidade do *de cujus* desde julho de 1995, pela concessão da renda mensal vitalícia por incapacidade do trabalhador rural (fl. 63), bem como pela prova testemunhal (fls. 80/82), faria ele jus à concessão da aposentadoria por invalidez, caso a tivesse requerido nas vias administrativas (art. 39, I e 42 da Lei n.º 8.213/91).

Sendo assim, restou devidamente comprovada nos autos a condição de segurado do *de cujus* junto à Previdência Social, haja vista que faria ele jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, mantendo sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito, nos termos do art. 102 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

Importante ressaltar que, mesmo restando comprovado que o falecido era beneficiário da assistência social (fl. 63), e considerando-se que o benefício assistencial não enseja a percepção de pensão por morte, por se tratar de benefício de caráter personalíssimo, não há óbice à concessão da pensão por morte ora pleiteada, uma vez que, neste caso, a concessão do benefício à viúva autora tem como fato gerador o direito adquirido do *de cujus* à aposentadoria por invalidez, comprovado nos autos, e não o fato de que recebia ele a renda mensal vitalícia por incapacidade do trabalhador rural na época de seu falecimento.

Necessário salientar que, em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01.

Este tem sido o entendimento deste E. Tribunal:

*"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL -*

*SIMULTANEAMENTE PRESENTES A PROVA DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA DA POSTULANTE E DA CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO SENTENÇA CONFIRMADA.*
*1. O fato idôneo previsto em lei, capaz de fazer nascer o direito à percepção do benefício de pensão por morte, só se verificou na data do óbito do segurado, devendo ser obedecido o princípio tempus regit actum, segundo o qual aplica-se a lei vigente à época de sua ocorrência.*
*2. Verifica-se que o único requisito subjetivo exigido do postulante do benefício de "pensão por morte" é o de depender economicamente do segurado. No caso, a parte Autora comprova, à saciedade, a condição de cônjuge do falecido e, em decorrência, sua dependência econômica (presunção legal).*
*(...)*
*5. Recurso do INSS parcialmente provido."*
*(TRF - 3ª Região, AC 622723/SP, processo n. 2000.03.99.051961-0, Sétima Turma, Rel. JUIZA DALDICE SANTANA, DJ 08-10-2003, pág. 298)*
Ressalte-se que, por força do art. 26, inciso I, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de pensão por morte independe de carência, bastando a comprovação de que o falecido era segurado da Previdência Social na data do óbito, bem como a dependência da parte autora em relação ao *de cujus*, para ensejar a concessão do benefício.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação (23-05-2011), conforme fixado na r. sentença.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Por derradeiro, em se tratando de benefício de caráter alimentar, defiro, excepcionalmente, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando que o réu implante o benefício ora em questão, para o que fixo o prazo de 30 dias da publicação desta decisão, independentemente do trânsito em julgado, ficando para a fase da liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso, uma vez que princípios de direito como o estado de necessidade, como também o artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil, segundo o qual *"na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum",* justificam plenamente que o Juiz afaste formalismos processuais genéricos, para fazer cumprir um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, qual seja, a dignidade da pessoa humana, inscrito no inciso III do artigo 1º da Constituição Federal, bem como atender a dois dos objetivos fundamentais da mesma República, que são o de construir uma sociedade livre, justa e solidária e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, tal como previsto nos incisos I e III do artigo 3º, da mesma Carta Política.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida. **Independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da dependente EMILIA SEVERINO JOSE, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de PENSÃO POR MORTE, respeitado o prazo de 30 (trinta) dias da publicação desta decisão, com data de início - DIB em 23-05-2011, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461 e §§ 4º e 5º do C. Pr. Civil, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de 1/30 (um trinta avos) do valor do benefício pleiteado, ficando a cargo do Instituto a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025180-52.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025180-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | JUCIANA DOS SANTOS CASTRO |
| ADVOGADO | : | SP312358 GLAUCIA MARIA CORADINI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | ADRIANA DE SOUSA GOMES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00506087220128260651 1 Vr VALPARAISO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado na ação previdenciária em que a autora objetiva a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, sob o fundamento de que ela não logrou êxito em comprovar o integral preenchimento dos requisitos legais e fáticos necessários à concessão do benefício. A requerente foi condenada ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observada a gratuidade processual da qual é beneficiária.

A demandante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma da r. sentença sob o argumento de que o conjunto probatório acostado aos autos é suficiente para comprovar o seu labor rural ao tempo do parto, conforme os requisitos legalmente exigidos, fazendo jus, portanto, ao benefício em comento

Sem a apresentação das contrarrazões de apelação (fl. 190), vieram os autos a esta Corte.

**É o sucinto relatório. Passo a decidir.**

Objetiva a autora a concessão do benefício previdenciário de salário-maternidade, em virtude do nascimento de sua filha, Franciele Castro Carneiro, ocorrido em 14.08.2008 (fl. 14).

A jurisprudência do E. STJ já se firmou no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora apresentou aos autos cópia de sua carteira profissional - CTPS, fls.15/16, em que consta anotação de trabalho rural pelos períodos de 28.10.2008 a 26.12.2008 e 08.03.2010, sem termo final, bem como cópia da CTPS de seu companheiro (fls. 18/19) com vínculos rurícolas de 23.02.2007 a 22.12.2007 e 24.04.2008 a 21.01.2009. Há, portanto, prova plena do alegado labor rurícola, nos períodos referidos, bem como início de prova

material de seu histórico campesino.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***
***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***
***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***
***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***
*(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, p. 347).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas à fl. 128 (mídia digital), informaram que conhecem a autora há aproximadamente 7 anos e que ela trabalhou na roça até os 7 meses de gestação. Uma das depoentes afirmou que dividiu as lides rurais com a requerente no plantio de cana.

Ressalto que conclui-se pela existência da união estável da autora com o Sr. Francisco das Chagas Ferreira Carneiro, tendo em vista a certidão de nascimento à fl. 14 e os depoimentos testemunhais contidos à fl. 128.

Destarte, ante o conjunto probatório constante dos autos, depreende-se que restou comprovado o exercício de atividade rural desempenhado pela autora consoante os requisitos legalmente exigidos.

Cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão da maternidade. Ademais disso, a trabalhadora designada "boia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:
***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO - MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
***1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.***
***2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.***
***3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.***
***4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregador pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.***
***5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.***
***6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.***
***7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.***
***8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.***
***9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.***

***10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."***
*(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).*

Assim, restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do artigo 71 e seguintes, c.c. artigo 39, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.***
***§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Dessa forma, prospera a pretensão da autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de correção monetária e de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

No que tange à verba honorária, o E. STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), fixando-se os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, considerando que o montante condenatório, no caso de salário-maternidade à trabalhadora rural, equivale a 04 (quatro) salários mínimos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora para julgar procedente o pedido**, condenando o réu a pagar-lhe 04 (quatro) salários mínimos a título de salário-maternidade, devidamente corrigidos, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retro explicitada.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031810-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031810-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | QUITERIA DO NASCIMENTO DE PAULA |
| ADVOGADO | : | SP121478 SILVIO JOSE TRINDADE |
| CODINOME | : | QUITERIA DO NASCIMENTO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00067-2 4 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação da autarquia em ação objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 29.01.75 a 28.02.82, e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido da autora, para os fins de declarar que a autora trabalhou como rurícola, sem registro no período de 29.01.75 a 28.02.82, condenando o réu a expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, bem como a pagar a autora o benefício da Aposentadoria por Tempo de Contribuição, a partir do indeferimento administrativo em 13.07.10, pagamento dos atrasados acrescido de correção monetária, juros, bem como despesas processuais e, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença.

Apela a autarquia pleiteando o recebimento do seu recurso em ambos os efeitos. No mérito sustenta a improcedência da ação, alegando, em síntese, a ausência de prova do efetivo exercício da atividade rural, e que o tempo rural em regime de economia familiar somente pode ser contado a partir dos 14 anos, a partir da Constituição Federal de 1988.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito, ao reconhecimento do tempo de atividade rural, sem registro em carteira.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei

8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "*o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência*.".

A comprovação do tempo de serviço campesino, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 24.12.1983, na qual seu esposo está qualificado como lavrador (fls.16), cópia da ficha de identificação da Coordenadoria de Saúde da Comunidade de Glicério, datada de 29.01.1979, na qual está qualificada como trabalhadora rural (fls.17).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas (fls. 56/57), de forma clara confirmaram o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 29.01.79, até 28.02.82, data anterior ao seu registro em carteira.

Anoto que os documentos comprovando a atividade de rurícola, ainda que em nome do genitor, cônjuge ou demais familiares da autora, é de ser considerado indicativo do labor característico de economia familiar diante da peculiaridade e dificuldade em se obter documentos, no meio rural, em nome de cada pessoa que integra o grupo familiar de trabalho.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.*
*1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como:*
*a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22);*
*b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19);*
*c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural, pela genitora do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).*
*- Precedentes desta Corte.*
*- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966.*
*(REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210);*

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.*
*- Em se tratando de trabalhador rural, em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural, verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.*

*- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitores do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.*
*(AgRg no REsp 1073582/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 03.02.2009, Dje 02.03.2009);*
*AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL.*
*1. Apresentados documentos novos, consubstanciados em escritura de compra de imóvel rural e notas fiscais de produtor rural em nome do marido, é de se estender esta condição à sua mulher, com vistas à comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade.*
*2. Pedido procedente.*
*(AR 857/SP, 3ª Seção, Relator para o Acórdão Ministro Felix Fischer, j. 12/02/2003, DJ 24/03/2003 p. 138)* e
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE SER CONTEMPORÂNEA A TODO O PERÍODO DE CARÊNCIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.960/2009. INOVAÇÃO. DESCABIMENTO.*
*1. A par da dificuldade para a comprovação documental pelos demais membros do grupo familiar, a autora apresentou a certidão de casamento em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, tida pela jurisprudência desta Casa como início de prova material extensível à esposa.*
*2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que não é necessário que a prova material seja contemporânea a todo o período de carência, e que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.*
*3. omissis.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 1252928/MT, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011)".*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalho rural no período de 29.01.79 a 28.02.82.

Portanto, o tempo de serviço rurícola comprovado nos autos é de ser averbado nos cadastros do INSS, com a ressalva do inciso IV, do Art. 96, da Lei 8.213/91.

Por conseguinte, o tempo de atividade rural reconhecido nesta decisão (03 anos e 30 dias), somado ao período de atividade com registro em carteira (28 anos 04 meses e 13 dias), corresponde a 19 anos, 10 meses e 15 dias até 15.12.98, data da EC 20/98, e 31 anos, 05 meses e 13 dias, até 13.07.10.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de contribuição, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009).

O termo inicial deve ser fixado a partir do requerimento administrativo em 13.07.2010 (fls. 29).

Reconhecido o direito à contagem do tempo especial e, por consequência, o direito a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento a apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao tempo de serviço rural reconhecido e aos consectários legais, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício mais vantajoso, à escolha do segurado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Quitéria do Nascimento;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição integral;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 13.07.2010;
f) período rural reconhecido: 29.01.79 a 28.02.82.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031879-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031879-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | FLAVIO GENTILE |
| ADVOGADO | : | SP131472 MARCELO DE LIMA FREIRE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00060-9 3 Vr DRACENA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação do autor em ação objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 01.08.65 a 07.03.68, 13.03.68 a 28.02.74 e 01.03.76 a 31.01.89, e a concessão do benefício da aposentadoria.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R$500,00, dispensado o pagamento, em vista ser beneficiário da justiça gratuita.

Recorre o autor pleiteando a reforma da decisão para que seja julgada procedente a ação concedendo o autor o benefício previdenciário a contar do protocolo administrativo, condenando o INSS ao pagamento de honorários

advocatícios em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação do acórdão.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito, ao reconhecimento do tempo de atividade rural, sem registro em carteira.

O trabalhador rural, nos termos da legislação previdenciária, faz jus aos benefícios ali estabelecidos, observando o disposto no Art. 39, incisos I e II, da Lei 8.213/91.

Para o trabalhador celetista, urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, "o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência.".

A comprovação do tempo de serviço campesino, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o autor juntou aos autos cópia de Certidões do Cartório de Registro de Imóveis, datadas 26.10.63 e 07.03.68, constando a aquisição e venda de imóvel rural, por seu genitor qualificado como lavrador (fls. 26, 27, 28), requisições de matrícula escolar do autor, datadas de 28.02.66, constando seu genitor como lavrador (fls. 29,30), cópia de seu título de eleitor, datado de 30.03.70, cópias de nota fiscal de produtor, datadas de 29.12.72, 18.09.83, 24.09.74 e 20.02.76, 22.08.77 (fls. 31 a 36), cópia de sua certidão de casamento, ocorrido em 25.03.78 (fls. 37), cópia de ficha de inscrição do sindicato dos trabalhadores rurais de Dracena, datado de 13.02.79 (fls. 38), cópia de certidão de nascimento do filho Robson, nascido em 01.08.79 (fls. 39), cópia de nota de entrada de mercadoria, datadas de 79,80, 81 e 82 (fls. 40,41,42 e 43), cópia de nota fiscal de produtor, datada de 24.03.84 (fls. 44), cópia da certidão de nascimento do filho Thiago, nascido em 09.06.84 (fls. 45), cópia de nota fiscal de entrada, datada de 20.02.85 (fls. 46), cópia de notas fiscais de produtor,

datada de 02.01.87 e 1988 (fls. 48 e 49).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas (fls. 88/89), confirmaram o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período de 01.08.65 a 07.03.68, 13.03.68 a 28.02.74 e 01.04.76 a 31.01.89.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*
*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*
*3. Pedido procedente.*
*(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008), e*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, havendo depoimentos testemunhais idôneos, aliados a início de prova material, comprobatórios do tempo de serviço rural, faz jus a parte autora ao reconhecimento desse tempo para obtenção de benefício previdenciário.*
*2. Os documentos apresentados, contemporâneos ao período que se pretende averbar, servem para efeito de início de prova. Precedente: AgRg no REsp 298.272/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, DJ 19/12/02.*
*3. As testemunhas foram unânimes em afirmar a atividade rurícola do recorrente.*
*4. O tempo de atividade rural reconhecido, somado ao tempo especial, devidamente convertido para tempo comum, perfaz um total superior a 30 anos, restando garantida ao segurado a aposentadoria proporcional por tempo de contribuição.*
*5. Recurso provido.*
*(REsp 854187/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 28/08/2008, DJe 17/11/2008).*

Anoto que os documentos comprovando a atividade de rurícola, ainda que em nome do genitor, cônjuge ou demais familiares da autora, é de ser considerado indicativo do labor característico de economia familiar diante da peculiaridade e dificuldade em se obter documentos, no meio rural, em nome de cada pessoa que integra o grupo familiar de trabalho.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR AOS 14 ANOS DE IDADE - POSSIBILIDADE - PROVA DOCUMENTAL.*
*1 - O período de atividade rural trabalhado pelo autor, em regime de economia familiar, foi comprovado documentalmente através da juntada de documentos em nome do pai do recorrente, (chefe da unidade familiar), tais como:*
*a) Certidão emitida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária/INCRA, informando o cadastro, junto à apontada Autarquia, de imóvel pertencente ao pai do autor, Zeno Jacob Glaeser, no município de Palotina/PR, no período de 1965 a 1976, não constando registro de trabalhadores assalariados permanentes no referido imóvel (fls. 22);*
*b) Certidão de óbito do pai do requerente, ocorrido em 19.07.73, onde consta a qualificação, daquele, como agricultor (fls. 19);*
*c) Transcrição do Registro de Imóveis, averbando a venda de propriedade rural , pela genitor a do autor, qualificada como agricultora, com reserva de usufruto vitalício, em 07.08.92, na qual este figura como um dos adquirentes (fls. 23/24).*
*- Precedentes desta Corte.*
*- Recurso conhecido e provido, para que seja considerado como início do tempo de serviço do autor, a data em que completou 12 anos de idade, ou seja, 05.12.1966.*

*(REsp 499812/PR, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 16.12.2003, DJ 25.02.2004 pág. 210);*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERÍODO LABORADO COMO RURÍCOLA. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS DO AUTOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. VALORAÇÃO DAS PROVAS. POSSIBILIDADE.*
*- Em se tratando de trabalhador rural , em razão das dificuldades de produzir provas no meio rural , verificar os elementos probatórios carreados aos autos não agride a Súmula 7 do STJ.*
*- O rol de documentos previsto no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 não é numerus clausus, sendo possível utilizar-se de documentos em nome dos genitor es do autor, com o propósito de suprir o requisito de início de prova material, desde que acrescido por prova testemunhal convincente.*
*(AgRg no REsp 1073582/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 03.02.2009, Dje 02.03.2009);*
*AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. ESCRITURA DE COMPRA DE IMÓVEL RURAL .*
*1. Apresentados documentos novos, consubstanciados em escritura de compra de imóvel rural e notas fiscais de produtor rural em nome do marido, é de se estender esta condição à sua mulher, com vistas à comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria por idade.*
*2. Pedido procedente.*
*(AR 857/SP, 3ª Seção, Relator para o Acórdão Ministro Felix Fischer, j. 12/02/2003, DJ 24/03/2003 p. 138) e*
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL . CERTIDÃO DE CASAMENTO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL EXTENSÍVEL À ESPOSA. PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE DE SER CONTEMPORÂNEA A TODO O PERÍODO DE CARÊNCIA. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI N. 9.494/1997 COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.960/2009. INOVAÇÃO. DESCABIMENTO.*
*1. A par da dificuldade para a comprovação documental pelos demais membros do grupo familiar, a autora apresentou a certidão de casamento em que consta a qualificação de seu cônjuge como lavrador, tida pela jurisprudência desta Casa como início de prova material extensível à esposa.*
*2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que não é necessário que a prova material seja contemporânea a todo o período de carência, e que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.*
*3. omissis.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 1252928/MT, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Mussi, j. 21/06/2011, DJe 01/08/2011)".*

Assim, com prova do que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural, no período no período de 01.08.65 a 07.03.68, 13.03.68 a 28.02.74 e 01.03.76 a 31.01.89.

Não é demasiado mencionar que para fins de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição pelo regime geral da previdência social - RGPS, o Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, em seu Art. 60, X, em consonância com o Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, permite o reconhecimento, exceto para efeito de carência, como tempo de contribuição, independente do recolhimento das contribuições, apenas do período de serviço sem registro exercido pelo segurado rurícola, anterior a novembro de 1991.

Portanto, o tempo de serviço rurícola comprovado nos autos é de ser averbado nos cadastros do INSS, com a ressalva do inciso IV, do Art. 96, da Lei 8.213/91.

Por conseguinte, o tempo de atividade rural reconhecido nesta decisão (21 anos, 05 meses e 24 dias), somado ao período de atividade com registro (20 anos, 03 meses e 16 dias), corresponde a 41 anos, 03 meses e 10 dias até a DER em 11.01.10.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Desta sorte, restando evidente o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado tempo de serviço, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, o autor faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009).

O termo inicial corresponde à data da DER, em 11.01.10 (fls. 11), quando já preenchia os requisitos para a concessão do benefício.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Ante o exposto, e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à implantação do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Flavio Gentile;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição integral;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) período rural reconhecido: 01.08.65 a 07.03.68, 13.03.68 a 28.02.74 e 01.03.76 a 31.0189.
f) DIB: 11.01.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032030-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032030-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | VALDEMAR CLAUDECIR LONGHI |
| ADVOGADO | : | SP104442 BENEDITO APARECIDO ALVES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 10.00.00080-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelações em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01/01/1965 a 30/03/1974, sem registro, e os períodos de trabalhos em atividade especial de 11/04/1974 a 18/02/1979, 02/01/1982 a 31/08/1982, 06/09/1982 a 08/11/1990 e de 29/04/1995 a 17/12/1996, com o acréscimo da conversão em tempo comum, para somar aos demais períodos reconhecidos administrativamente e os registros anotados na CTPS, cumulado com pedido aposentadoria por tempo de contribuição, desde a DER em 02/08/2007.

A r. sentença, integrada pelos declaratórios, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o tempo de serviço rural, sem registro, de 01/01/1970 a 30/03/1974, e a atividade especial dos períodos delineados na inicial, e determinou que o INSS proceda nova contagem do tempo de serviço, e fixou a sucumbência recíproca, com a ressalva da Lei 1.060/50.

O autor apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* e a procedência total do pedido, com o reconhecimento do período rural sem registro, desempenhado anterior aos quatorze anos de idade e a condenação da autarquia a implantar o benefício, com pagamento dos valores atualizados e juros legais, mais os honorários advocatícios de 20% sobre o valor das parcelas vencidas.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, que o autor não comprovou a atividade especial como exige a legislação específica.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou seu requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/143.600.401-0, com a DER em 02/08/2007 (fls. 26), o qual foi indeferido conforme comunicação de 11/12/2007 (fls. 88/89), e a petição inicial protocolada aos 01/06/2010 (fls. 02).

No mais, para o trabalhador urbano ou rural, regido pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS, que comprovar o exercício de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem, e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

A referida EC 20/98, estabelece que o segurado que contar, na data de sua publicação, com cinquenta e três (53) anos de idade, se homem, e quarenta e oito (48) anos de idade, se mulher, poderá aposentar-se com valores proporcionais, desde que conte tempo de contribuição igual, no mínimo, a trinta (30) anos, se homem, e vinte e cinco (25) anos, se mulher (Art. 9º, § 1º).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente, de sorte que sua aplicabilidade tem sido afastada pelos Tribunais.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

A par do tempo de serviço, deve o segurado comprovar o cumprimento da carência, nos termos do Art. 25, II, da Lei 8213/91. Aos já filiados quando do advento da mencionada lei, vige a tabela de seu Art. 142 (norma de

transição), em que, para cada ano de implementação das condições necessárias à obtenção do benefício, relaciona-se um número de meses de contribuição inferior aos 180 exigidos pela regra permanente do citado Art. 25, II.

Por força do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante os seguintes documentos contemporâneos aos fatos:
a) cópia do certificado de dispensa de incorporação constando que o autor, com a profissão de lavrador e residência na Fazenda Santa Sofia, foi dispensado do serviço militar inicial em 31/12/1970 (fls. 100);
b) cópia da certidão do casamento ocorrido aos 18/11/1971, constando o autor como nubente e qualificado com a profissão de lavrador (fls. 101);
c) cópias das certidões relativas ao imóvel rural onde o autor alega o desempenho do trabalho campesino sem registro (fls. 103/104);
d) cópia da CTPS do autor, constando os registros dos trabalhos nas Fazendas Santa Sofia e Bela Vista, a partir de abril de 1974 (fls. 92/95).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pela testemunha inquirida em audiência (fls. 191/198), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período pleiteado de 01/01/1965 a 30/03/1974.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.*
*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*
*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*
*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e*
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CTPS. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. A anotação em Carteira de Trabalho e Previdência Social, que atesta a condição de trabalhadora rural da autora, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Precedentes.*
*2. Embora preexistentes à época do ajuizamento da ação, a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal fixou-se em que tais documentos autorizam a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, dadas as condições desiguais vivenciadas pelo trabalhador rural.*
*3. Pedido procedente."*
*(AR 800/SP, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 23/04/2008, Dje 06/08/2008).*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições e exceto para fins de carência, o tempo de serviço de trabalho rural do autor, no período de 01/01/1965 a 30/03/1974, correspondendo a 9 (nove) anos e 3 (três) meses.

Em relação ao tempo de contribuição, o autor aparelhou sua petição inicial com cópia da carteira de trabalho e previdência social - CTPS (fls. 92/96), constando os registros dos contratos de trabalhos nos seguintes períodos e cargos: de 11/04/1974 a 18/02/1979 - cargo serviços gerais, de 01/12/1980 a 17/06/1981 - cargo trabalhador rural, de 02/01/1982 a 31/08/1982 - cargo motorista, de 06/09/1982 a 08/11/1990 - cargo serviços gerais, de 25/02/1991 a 02/05/1991 - cargo rurícola, de 02/05/1991 a 24/02/1992 - cargo motorista, de 25/02/1992 a 18/12/1993 - cargo motorista, de 13/01/1994 a 17/12/1996 - cargo motorista, de 01/03/1999 a 08/05/1999 - trabalhador agrícola, de 02/07/2004 a 13/12/2004 - cargo motorista, de 24/01/2005 a 26/12/2005 - cargo motorista, de 01/02/2006 a 26/12/2006 - cargo motorista, de 05/02/2007 a 12/12/2007 - cargo motorista, de 11/02/2008 a 14/12/2008.

Aludidos vínculos empregatícios, contados de forma simples e não concomitantes até a DER em 02/08/2007, corresponde a 22 (vinte e dois) anos, 11 (onze) meses e 14 (quatorze) dias, satisfazendo a carência contributiva exigida pelos Arts. 29, II e 142, da Lei 8.213/91.

A questão tratada nos autos também diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais com a conversão em tempo comum.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.

3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, "caput".

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*
*"Art. 201. (...)*
*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." Grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressalvar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao **princípio "tempus regit actum"**, segundo o qual, a lei que disciplina a **concessão de benefício previdenciário** é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL. FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163); e*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.*
*(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507).*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruídos no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto n.º 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*

*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso Especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de:
- 11/04/1974 a 18/02/1979, laborado na empresa Santa Sofia Agropecuária Ltda, na função de tratorista, exposto a ruídos de 93 dB(A) e 91,0 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Informações de fls. 98/99 e Laudo técnico de fls. 160/169;
- 02/01/1982 a 31/08/1982, laborado na empresa Destilaria São Geraldo Ltda, na função de motorista (CTPS - fls. 92/93), exposto a ruído de 88 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Laudo técnico de fls. 160/169;
- 06/09/1982 a 31/07/1990 e 01/08/1990 a 08/11/1990, laborado na empresa Santa Sofia Agropecuária Ltda, na função de tratorista, exposto a ruídos de 93 dB(A) e 91,0 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99, conforme Informações de fls. 98/99 e Laudo técnico de fls. 160/169.

Observo que no procedimento administrativo NB 42/143.600.401-0, reproduzido às fls. 25/91, o INSS já havia reconhecido o trabalho do autor em atividade especial nos períodos de: 02/5/1991 a 24/02/1992, 25/02/1992 a 18/12/1993 e de 13/01/1994 a 28/04/1995, conforme planilha de resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição de fls. 65/67, 68/70 e 71/73.

Portanto, os aludidos períodos de trabalho em atividade especial, comprovados nos autos e contados de forma não concomitantes, incluídos os períodos reconhecidos no procedimento administrativo, correspondem a 17 (dezessete), anos, 7 (sete) meses e 14 (quatorze) dias, que com o acréscimo da conversão em tempo comum, equivale a 24 (vinte e quatro) anos, 8 (oito) meses e 2 (dois) dias.

Dessa forma, o tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos, incluindo o período de trabalho rural sem registro, mais o tempo de atividade especial convertido em tempo comum e os demais contratos de trabalhos registrados na CTPS, alcança 39 (trinta e nove) anos, 3 (três) meses e 2 (dois) dias, sendo o suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição a partir da DER em 02/08/2007 (fls. 26), passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por derradeiro, anoto que em consulta ao sítio da Previdência Social, constata-se que o autor recebe o benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária NB 32/600.064.548-5, com a DIP em 27/08/2012, conforme extrato CONBAS que determino a juntada.

Destarte, fica facultado ao autor, a opção pelo benefício que lhe for mais vantajoso, entre a aposentadoria por tempo de contribuição a partir da DER em 02/08/2007, reconhecida nos autos, e a aposentadoria por invalidez NB 32/600.064.548-5.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** aos recursos interpostos, para delimitar o reconhecimento do tempo de serviço rural sem registro e os períodos de trabalhos em atividade especial, e condenar do INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da DER, descontando-se os valores pagos administrativamente, sendo facultado ao autor a opção pelo benefício mais vantajoso, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036787-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036787-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIS CARLOS PALHOTO |
| ADVOGADO | : | SP238259 MARCIO HENRIQUE BARALDO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00060-6 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta pelo INSS, contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde a cessação administrativa (20.05.2009), e conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica.

A decisão de fl. 110 concedeu a antecipação da tutela, e determinou a implantação do benefício de prestação continuada de assistência social; posteriormente a decisão de fl. 117 deferiu o pedido do autor de fls. 116, para esclarecer, em ofício ao INSS, que o benefício a ser restabelecido seria o auxílio doença, este implantado em 12.05.2009, como se vê da fl. 141 dos autos.

Às fls. 154/160, o INSS interpôs agravo retido contra a decisão que nomeou perito profissional da área de fisioterapia. (fls. 148/149)

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, sem especificação da data de início, bem como a pagar as parcelas vencidas, corrigidas desde o vencimento, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês; honorários advocatícios fixados no percentual de 10% sobre as parcelas devidas até a sentença.

Em resposta ao pedido do autor constante nos embargos declaratórios de fls. 215/219, foi deferida a antecipação da tutela relativa à implantação do benefício concedido na sentença (fl. 220).

A autarquia pleiteia a reforma parcial da sentença, para que os juros de mora sejam fixados conforme a atualização dada pela Lei nº 11.960/09 à Lei nº 9.494/97.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço do agravo retido, pela ausência de requerimento expresso para sua apreciação, nos termos do Art. 523, § 1º, do CPC.

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, e cópia da CTPS às fls. 33/39, o autor manteve vínculos empregatícios entre 01.07.1994 a agosto/2007, embora não ininterruptos, verteu contribuições à Previdência Social, relativa à competência de setembro/2007, e usufruiu do benefício de auxílio doença entre 09.09.2007 a 20.05.2009 (fl. 44), restabelecido em 12.08.2009, pela antecipação da tutela concedida nos autos (fl. 141).

Assim, restaram cumpridos os requisitos relativos à carência e qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, I, 24, Parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame pericial realizado em 03.07.2010, atesta que o periciado padece de artrose generalizada, apresentando incapacidade laborativa total e permanente (fls. 173/186).

Afirma o experto que a incapacidade teve início em meados de 2007, tornando-se insuportável a partir do final do mesmo ano (fl. 181).

Como já dito, o autor usufruiu do benefício de auxílio doença entre 09.09.2007 a 20.05.2009 (fl. 44), restabelecido em 12.08.2009, pela antecipação da tutela concedida nos autos (fl. 141).

Pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício em 13.05.2009, e a reconsideração da decisão negativa, em 20.05.2009, sendo-lhe negado, conforme comunicações de decisões às fl. 42/43.

A presente ação foi ajuizada em 10.06.2009, pleiteando o restabelecimento do benefício de auxílio doença, desde a cessação administrativa (20.05.2009), e conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica.

Os atestados e exames médicos, emitidos entre 15.06.2007 a 07.07.2009 (fls. 46/69 e 109), confirmam o acometimento do autor pela moléstia ortopédica, o tratamento ao qual esteve submetido, e a incapacidade laborativa.

Deste modo, possível concluir que à época da cessação do auxílio doença (20.05.2009) o autor permanecia incapacitado.

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença desde o dia seguinte à cessação (21.05.2009, CNIS), e à sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data do exame pericial (03.07.2010), pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

Destarte, deve ser reformada em parte a r. sentença de procedência, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, desde 21.05.2009, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 03.07.2010, em respeito aos limites do pedido inicial, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Mantida a antecipação da tutela, tendo em vista a demonstração da incapacidade total e definitiva, a natureza alimentar do benefício e o receio de dano irreparável ao autor.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, não conheço do agravo retido e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação do INSS, e parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Luis Carlos Palhoto;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 21.05.2009;
aposentadoria por invalidez - 03.07.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037443-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037443-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAURINDA ROSA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP206433 FERNANDES JOSÉ RODRIGUES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00133-5 3 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida (fl. 71) para conceder auxílio doença (fl. 88) em 15/10/2010.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir do ajuizamento da ação em 13/10/2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 20% das prestações vencidas até a data da sentença.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia a submissão da sentença ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença, alegando que a incapacidade da autora é parcial, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez. Caso assim não se entenda, requer a fixação do DIB na data da juntada do laudo pericial. Insurge-se, subsidiariamente, contra os honorários advocatícios. Prequestiona a matéria, para efeitos

recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurada e a carência estão comprovadas por meio dos documentos de fls. 14/45 e 85.

O laudo, referente ao exame realizado em 12/07/2011 e complementado em 16/12/2011, atesta ser a autora portadora de neoplasia maligna de mama com metástase cerebral CID 10 C-50, apresentando incapacidade parcial e permanente para o trabalho (fls. 99/101 e 114/115).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a autora está parcialmente incapacitada, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Acresça-se que a análise da efetiva incapacidade da segurada para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais.

Analisando o conjunto probatório e considerando que a autora conta com 58 anos de idade, sempre teve como atividade preponderante a de cozinheira, e que o sr. Perito afirmou não haver possibilidade de recuperação, uma vez que a doença é evolutiva (fl. 114), é de se concluir pela falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, fazendo jus à percepção do benefício de auxílio doença desde a data do deferimento da tutela antecipada (15.10.2010 - fls. 71), e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença 23.05.2012.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos*

*elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido. (g.n.)*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento. (g.n.)*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".*
Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde a data do deferimento da tutela antecipada (15.10.2010 - fls. 71), e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença 23.05.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve observar a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida , e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Laurinda Rosa de Oliveira, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Laurinda Rosa de Oliveira;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) números dos benefícios: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 15.10.2010;
aposentadoria por invalidez - 23.05.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038342-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038342-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SEBASTIAO DA COSTA SOARES |
| ADVOGADO | : | SP057790 VAGNER DA COSTA |
| No. ORIG. | : | 05.00.00837-1 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS para acolher o cálculo da contadoria judicial de primeiro grau e fixar o *quantum debeatur* em R$ 13.569,06.

Apela a autarquia embargante alegando, em síntese, que a renda mensal inicial do exequente é de R$ 70,00 e, portanto, e execução deve prosseguir no valor de R$ 7.253,90.

Subsidiariamente, sustenta que seja mantido o valor de R$ 9.757,33 apurado pela Contadoria judicial deste Tribunal.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, em consulta ao sistema Plenus, verifico o registro de óbito do exequente na data de 11.12.2008.

Tal circunstância não necessariamente suspende o processo nos termos do Art. 265, I, do CPC, sendo possível o conhecimento do recurso interposto pelo INSS, deixando para a instância de origem eventual habilitação dos sucessores.

Nesse sentido já decidiu esta Corte Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS.*
*I. ... "omissis".*
*II. ... "omissis".*
*III. Diante da informação de que a parte autora faleceu em 19-09-2010 (fl. 250), impõe-se esclarecer que o feito não deve ser suspenso nesta Instância, a fim de se regularizar a habilitação com a juntada dos documentos*

*pertinentes, ante o princípio da celeridade processual, consagrado pela EC nº 45/2004, ao inserir o inciso LXXVIII no artigo 5º da Constituição Federal, bem como em razão de não se vislumbrar qualquer prejuízo para as partes, podendo ser procedida a regular habilitação, quando do retorno dos autos ao Juízo de origem.*
*IV. Agravo a que se nega provimento.*
*(APELREEX nº 0000560-91.2008.4.03.6126; 10ª Turma; Relator Desembargador Federal Walter do Amaral; e-DJF3 Judicial 1 07/03/2012) e*
*PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO IMPROCEDENTES. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS A SER REALIZADA NO JUÍZO DE ORIGEM. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. OBEDIÊNCIA AOS INFORMES DA CONTADORIA JUDICIAL. ÓRGÃO AUXILIAR DO JUÍZO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.*
*- ... "omissis".*
*- Para que não haja prejuízo às partes, com esteio no artigo 296 do Regimento Interno deste Tribunal, a habilitação de herdeiros poderá ser*
*providenciada no Juízo de origem. Afastada a preliminar de nulidade.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis"..*
*- ... "omissis"..*
*- ... "omissis".*
*- Remessa oficial não conhecida. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.*
*(APELREEX nº 0039663-78.1998.4.03.9999; 8ª Turma; Relatora Desembargadora Federal Vera Juckovsky; DJF3 CJ1 27/04/2010)".*
Passo ao exame da matéria de fundo.

Observo que a contadoria judicial desta Corte apurou o valor de R$ 9.757,33 em sede de agravo de instrumento nº 2009.03.00.027800-3 interposto em face de decisão interlocutória, que determinava o prosseguimento da execução dos valores incontroversos.

O erro apontado no cálculo do INSS diz respeito à indevida compensação de abono anual de 1999, pois não há previsão legal de pagamento de décimo terceiro salário em benefício de amparo social recebido pelo exequente, bem como que o coeficiente de cálculo que incide sobre o salário-de-benefício é de 79%, nos termos do Art. 50 da Lei 8.213/91, e não 77% conforme constou no cálculo do embargante.

Por fim, a questão do índice de 39,67%, relativo ao IRSM de fevereiro/1994, no cálculo da renda mensal inicial do benefício foi superada pela Lei 10.999/2004 que reconheceu a aplicação do referido índice:

*Art. 1º Fica autorizada, nos termos desta Lei, a revisão dos benefícios previdenciários concedidos com data de início posterior a fevereiro de 1994, recalculando-se o salário-de-benefício original, mediante a inclusão, no fator de correção dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67% (trinta e nove inteiros e sessenta e sete centésimos por cento), referente ao Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM do mês de fevereiro de 1994.*

De outro lado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de utilização de perícia contábil para adequação da execução ao título judicial. É o que se vê no julgado que a seguir se transcreve:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009)*

Desta forma, o quantum debeatur deve ser fixado em R$ 14.751,78, conforme cálculo elaborado às fls. 150/156.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039663-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039663-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOSE GABRIEL DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP260401 LUCAS VALERIANI DE TOLEDO ALMEIDA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACAPAVA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00009-8 1 Vr CACAPAVA/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelações interpostas contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão da aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor a partir da juntada do laudo pericial em 14.05.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação da tutela.

Inconformado, o INSS apela, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando que a incapacidade do autor é parcial, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez. Insurge-se, subsidiariamente, contra os honorários advocatícios. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Por seu turno, o autor também apela , pleiteando a reforma parcial da sentença, quanto ao termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

O laudo, referente ao exame realizado em 06.05.2010, atesta ser o autor portador de patologias da coluna lombar e adenocarcinoma túbulo-viloso, apresentando incapacidade para o trabalho (fls. 134/153).

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 23.04.2004 a 31.01.2005, 01.02.2005 a 30.01.2007 e de 09.08 a 10.09.2007 (fls. 75).

O pedido de prorrogação do benefício, apresentado em 09.08.2007 (fls. 99), assim como os pedidos de novos benefício de auxílio doença, apresentados em 16.10.2007 (fls. 101) e 23.11.2007 (fls. 103).

A presente ação foi ajuizada em 29.01.2009, em razão do indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 27.05.2008 (fls. 20).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a autor está parcialmente incapacitado, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Saliente-se que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais.

Os documentos médicos que instruem a inicial, datados de 04.12.2008, 21.11.2008 e 26.05.2008 (fls. 18/19 e 22), atestam ser o autor portador de discopatia lombar associada a artrose em joelhos, que estava em tratamento e não apresentava condições para o trabalho.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a idade do autor (52 anos), sua atividade habitual (cobrador de transporte coletivo), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença desde a data do requerimento administrativo e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27.05.2008 - fls. 20), e a conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença (21.12.2010).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença desde 27.05.2008, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 21.12.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser arbitrado em 15%, de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e às apelações interpostas, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do autor José Gabriel da Silva, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: José Gabriel da Silva;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) números dos benefícios: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 27.05.2008;
aposentadoria por invalidez - 21.12.2010.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039940-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039940-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA CURSINO DOS PASSOS |
| ADVOGADO | : | SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007359620108260579 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A autora interpôs agravo retido às fls. 53/55.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa, observando-se o Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da decisão recorrida, a fim de condenar o INSS à concessão da aposentadoria rural por idade, pois demonstrado o trabalho rural desenvolvido.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.*
*§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*
A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 17.06.1950, completou 55 anos em 2005,

portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 144 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a parte autora acostou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com José dos Passos, na qual não consta a data da celebração do matrimônio (fls. 17); cópia da CTPS do seu marido, na qual constam registros de trabalhos rurais no período de 01.04.1981 a 30.08.1993 (fls. 18/23); e outros documentos (fls. 15/16; 24; 26; 28/34).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que a autora trabalhou como rurícola (fls. 118/119).

Entretanto, de acordo com os dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, e da cópia da CTPS (fls. 15/16), a autora migrou para as lides urbanas em 01.10.2001, passando a atuar como empregada doméstica.

Assim, a partir de 01.10.2001, restou descaracterizada sua condição de trabalhadora rurícola.

Dessarte, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido, independente do recolhimento das contribuições, o tempo de serviço de trabalho rural da autora, no período de 01.04.1981 a 30.09.2001, correspondendo a 20 anos e 06 meses.

Por outro lado, ainda que se reconheça que antes de implementado o requisito etário tenha ocorrido a descaracterização da condição de trabalhadora rural, faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Com efeito, como se vê dos dados constantes do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, a autora verteu contribuições ao RGPS nos períodos de outubro de 2001 a dezembro de 2011, fevereiro de 2012 a fevereiro de 2013 e abril de 2013, correspondendo a 11 anos, 04 meses e 29 dias.

Somados o tempo de trabalho rural (20 anos e 06 meses) às contribuições vertidas ao RGPS (11 anos, 04 meses e 29 dias), perfaz a autora 41 anos, 10 meses e 29 dias, ou 502 meses.

Nesse passo, tendo a autora completado 60 anos em 17.06.2010, atende também ao requisito etário, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade, contemplada no Art. 48, *caput,* da Lei 8.213/91.

Confiram-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*
*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*
*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*
*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*
*4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.*
*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n.*

*10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.*
*6. Incidente de uniformização desprovido.*
*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DO LABOR RURAL PELO PERÍODO DE CARÊNCIA. IMPLEMENTO DO REQUISITO ETÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.*
*1. A Lei 8.213/91 dispõe em seu art. 143 que será devida a aposentadoria por idade ao Trabalhador Rural que completar 60 anos de idade, se homem, e 55 anos de idade, se mulher, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, em número de meses idêntico ao período de carência.*
*2. Além disso, se a aposentadoria rural por idade seria concedida independentemente do pagamento de contribuições, com maior razão deve-se garantir também a concessão do benefício ao segurado que recolheu contribuições previdenciárias para a Seguridade Social como trabalhador urbano em pequenos períodos, sem, no entanto, cumprir a carência para a concessão da aposentadoria urbana, uma vez que essa situação não acarreta qualquer prejuízo ao equilíbrio atuarial do sistema previdenciário e, pelo contrário, até o favorece.*
*3. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1309591/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/06/2012, DJe 29/06/2012) e*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. SEGURADA INSCRITA NO RGPS ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. CARÊNCIA MÍNIMA CUMPRIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.*
*2. Aplica-se aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei.*
*3. De acordo com a regra de transição do artigo 142 da Lei 8.213/91, o segurado que, no ano de 2001, implementar todas as condições necessárias à obtenção do benefício precisará comprovar 120 (cento e vinte) meses de contribuição.*
*4. A agravada se filiou ao RGPS em 1986 e em 2001, quando completou 60 (sessenta) anos de idade, apresentava carência de 121 (cento e vinte e um) meses de contribuição.*
*5. Tendo a agravada contribuído por período superior ao exigido pela Lei 8.213/91, possui direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade.*
*6. Agravo Regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 699.452/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 25/02/2013)".*

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (16.09.2011- fls. 74).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 16.09.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por

força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao agravo retido e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Maria Aparecida Cursino dos Passos;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 16.09.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040004-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040004-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210457 ANDRE LUIS TUCCI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUCIA INEZ APARECIDA JUSTI PAVANELLI |
| ADVOGADO | : | SP229079 EMILIANO AURELIO FAUSTI |
| CODINOME | : | LUCIA INEZ APARECIDA JUSTI |
| No. ORIG. | : | 07.00.00131-8 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento do auxílio doença.

Antecipação dos efeitos da tutela deferida parcialmente para restabelecer o auxílio doença (fl. 62).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da propositura da ação em 11.10.2007, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença. Antecipação dos efeitos da tutela para converter o auxílio doença em aposentadoria por invalidez.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo. No mérito, pleiteia reforma da sentença, alegando que a incapacidade da autora é parcial, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez. Insurge-se, subsidiariamente, contra o termo inicial de implantação do benefício. Requer sua fixação a partir da perícia realizada em 08/06/2011.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no duplo efeito, é pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, nos termos do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Os acórdãos abaixo transcritos ilustram tal entendimento:
*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(STJ, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 1217740, Rel. Min. SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJE 01/07/2010);*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA.*
*1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento.*
*2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado.*
*3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada.*
*4. Agravo de instrumento desprovido.*
*(TRF3, AI 0048404-19.2007.4.03.0000, Rel. Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, julgado em 25/03/2008, DJF3 14/05/2008)".*

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:
*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*
A condição de trabalhadora rural da autora restou comprovada pela cópia da CTPS acostada aos autos (fls. 11/17).

No que se refere à capacidade laboral, foram realizados 03 exames periciais.

O laudo, referente ao exame realizado em 27.01.2009, atesta ser autora portadora de protusão e herniação discal em região cervical e lombar, com sintomatologia dolorosa em região lombar, apresentando incapacidade total e temporária atual (fls. 114/116).

O laudo, referente ao exame realizado em 08.06.2011, atesta ser a autora portadora de síndrome degenerativa de coluna cervical e coluna lombo sacra, apresentando incapacidade parcial e permanente para atividades laborativas que determinem sobrecarga na coluna cervical e lombar (fls. 172/175).

O laudo, referente ao exame realizado em 12.09.2011, atesta que a autora é portadora de alterações crônico-degenerativos de coluna cervical e coluna lombo-sacra, com radiculopatia L4, apresentando incapacidade parcial e permanente (fls. 169/171).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 10.07.2000 até a cessação em 11.01.2007, conforme relatado na inicial, restabelecido pela decisão judicial de 16.10.2007 (fls. 62).

Assim, ainda que a perícia médica tenha concluído que a autora está parcialmente incapacitada, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

É cediço que a análise da efetiva incapacidade da segurada para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer dos srs. Peritos judiciais, a idade da autora (50 anos), sua atividade habitual (fiandeira), o longo período em que se encontra em gozo do benefício (13 anos), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da decisão que deferiu a antecipação da tutela (16.10.2007 - fls. 62) e o da aposentadoria por invalidez, na data da sentença (18.05.2012).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença desde 16.10.2007, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 18.05.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Lúcia Inez Aparecida Justi Pavanelli, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Lúcia Inez Aparecida Justi Pavanelli;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) números dos benefícios: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 16.10.2007;

aposentadoria por invalidez - 18.05.2012.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041959-82.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041959-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP249613B WILLIAM FABRICIO IVASAKI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA DE ALMEIDA RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP213652 EDSON FERNANDO RAIMUNDO MARIN |
| No. ORIG. | : | 11.00.00043-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da citação em 26/05/2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios arbitrados em R$1.244,00.

Inconformado, o INSS apela e pleiteia a submissão da sentença ao reexame necessário. Alega, em preliminar, a carência da ação por falta de prévio requerimento administrativo. No mérito, pugna pela reforma da sentença, alegando que a incapacidade da autora é parcial, sendo indevida a concessão de aposentadoria por invalidez.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, a preliminar de carência de ação por falta de prévio requerimento administrativo não merece prosperar.

A 10ª Turma, na esteira da Súmula 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos abaixo transcrita, firmou entendimento no sentido de ser desnecessário o prévio requerimento administrativo. A saber:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido é o verbete da Súmula 9 desta Colenda Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Tampouco, não se pode ignorar a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*
*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido." (grifo nosso).*
*(REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*
Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*
Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*
O laudo, referente ao exame realizado em 01.02.2012, atesta ser a autora portadora de fibromialgia e artrose, apresentando incapacidade relativa e permanente para o trabalho (fls. 79/81 e 95).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a autora está parcialmente incapacitada, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

É cediço que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Os documentos médicos que instruem a inicial (fls. 23/38) atestam as patologias constatadas pelo sr. Perito judicial.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, bem como a sua atividade habitual (empregada doméstica), é de se reconhecer o direito da autora à percepção do benefício de auxílio doença, a partir da data da citação (26.05.2011 - fls. 40), e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença (03.08.2012), pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho, já que conta com 53 anos de idade.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013,*

*DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, desde 26.05.2011, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 03.08.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios arbitrados na sentença devem ser mantidos, vez que não impugnados pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da autora Maria de Almeida Ribeiro, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação do benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Maria de Almeida Ribeiro;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) números dos benefícios: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 26.05.2011;
aposentadoria por invalidez - 03.08.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042513-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042513-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ZILDA MARQUES ASSUMPCAO BENEDICTO |
| ADVOGADO | : | SP085380 EDGAR JOSE ADABO |
| CODINOME | : | ZILDA MARQUES DE ASSUMPCAO BENEDICTO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00017-7 1 Vr IBITINGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 12.03.09, na qual se busca o restabelecimento de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida às fls. 126.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 13.02.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da cessação do benefício anterior (11.12.07 - fls. 37), bem como a pagar valores em atraso com juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença (fls. 137/139).

Em apelação, a autarquia pede que o recurso seja recebido no duplo efeito e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a fixação do termo inicial do benefício a contar do laudo pericial (26.01.11) e a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária (fls. 144/155).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência. Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".*

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas nos extratos do CNIS (fls. 62/65 e 159/163), considerada a cessação do benefício anterior em 11.12.07 (fls. 37).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 26.01.2011, atesta ser a parte autora portadora de artrose coxofemural direita, sequela de cirurgia abdominal com perfuração de intestino e protrusão discal de L4-5 na coluna, existindo incapacidade total e permanente (108/109).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 01.09.2005 a 11.12.2007 (fls. 64). O pedido de reconsideração apresentado foi indeferido, nos termos da comunicação de decisão de fls. 38, datada de 08.01.2008.

Os documentos médicos que instruem a inicial, datados de 22.02.2008, 19.03.2008 e 09.04.2008, atestam as patologias constatadas pelo sr. Perito judicial e que a autora encontrava-se em tratamento (fls. 43/46).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da parte autora à percepção do benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação, ocorrida em 11.12.2007, e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data do exame pericial (26.01.2011), pois a mesma, nascida em 06.05.53 (fls. 11), conta com 60 anos de idade, sendo indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de ingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009)* e
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".*

Destarte, é de se reformar em parte, a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde 12.12.2007, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 26.01.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Zilda Marques Assumpção Benedicto;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 12.12.2007;
aposentadoria por invalidez - 26.01.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044935-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.044935-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ELERCI APARECIDA PINTO |
| ADVOGADO | : | SP245214 KARINA CRISTINA CASA GRANDE |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00057-6 2 Vr DIADEMA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação cível interposta contra sentença proferida em ação ordinária, em que se pleiteia o restabelecimento do auxílio doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, isentando a parte autora dos ônus da sucumbência, ante a concessão de justiça gratuita.

Apelou a parte autora, alegando que foram demonstrados os requisitos legais para concessão do benefício e prequestionando a matéria debatida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Já a aposentadoria por invalidez, disciplinada no Art. 42, da Lei 8.213/91, tem a seguinte redação:

*Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.*

A qualidade de segurada e a carência restaram demonstradas (fls. 84/88).

O laudo, referente ao exame realizado em 27.04.2012, atesta ser a autora portadora de síndrome do impacto no ombro esquerdo, doença degenerativa nos discos intervertebrais da coluna cervical e lombossacra com a presença de cisto de Tarlov na coluna sacral, apresentando incapacidade total e temporária para o trabalho (fls. 90/96).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 02.10.2002 a 11.09.2005, 05.12.2005 a 05.02.2007 (fls. 86/87).

Por força de decisão judicial, a autora teve implantado o benefício de auxílio doença, a partir de 26.08.2008 (fls. 57/60), o qual, segundo relata em sua inicial, teria sido cessado em janeiro de 2012 (fls. 04).

A presente ação foi ajuizada em 16.03.2012, em razão do ofício de fls. 35, que noticia que "*foi constatada a inexistência de incapacidade para o trabalho*" e concede à autora o prazo de 10 dias, a contar do recebimento, para "*apresentar provas ou documentos em forma de defesa, objetivando demonstrar a regularidade da manutenção do benefício*".

Ao contrário do que posto na r. sentença, prolatada em 26.07.2012, o benefício de auxílio doença implantado em 26.08.2008 foi cessado em 30.06.2012 (fls. 124).

O documento médico juntado aos autos às fls. 36, datado de 02.02.2012, atesta ser a autora portadora das patologias constatadas pelo sr. Perito judicial, e que se encontrava ainda em tratamento e sem condições para o trabalho.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.
Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e*
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*
Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, as patologias que acometem a

autora, sua idade (prestes a completar 54 anos), sua atividade habitual (auxiliar de produção), é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do auxílio doença, desde o dia seguinte ao da cessação indevida (30.06.12 - fls. 124), convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir desta decisão, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir de 01.07.2012, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.
A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP nº 2.180/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93.

Ante ao exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria

dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: ELERCI APARECIDA PINTO;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 01.07.2012;
aposentadoria por invalidez - 28.03.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045185-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045185-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA SOARES DE CARVALHO BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP115931 ANTONIO CARLOS DERROIDI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | AL009300 VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00003621120098260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinária, ajuizada em 04.09.09, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo,* em sentença datada em 24.07.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$500,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

A qualidade de segurada e a carência estão demonstradas pelos documentos de fls. 10/14 e 48.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 17.02.202, atesta ser a parte autora portadora de cervicartrose incipiente, ou seja, artrose localizada na coluna cervical em fase inicial e discopatia L4-L5, sem comprometimento de raiz nervosa, inexistindo incapacidade (fls. 81/85).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULA ÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*( AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

É sabido, também, que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427)* e
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202)".*

Os documentos médicos de fls. 17/29, que instruem a inicial, atestam as patologias constatadas pelo sr. Perito e a ausência de condições para o trabalho. Do mesmo modo o atestado médico, datado de 15.02.2012, juntado às fls. 94.

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença nos períodos de 14.12.2004 a 13.09.2005 e de 10.10.2005 a 10.11.2008 (fls. 45/46).

O pedido de auxílio doença apresentado em 12.01.2009 foi indeferido (fls. 16), ajuizando a autora a presente ação em 08.09.2009.

Analisando-se, portanto, o conjunto probatório e considerando a idade da autora (54 anos), as patologias que a acometem, sua atividade habitual (trabalhadora rural), e seu grau de instrução, é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença, e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, vez que evidente a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Em situações análogas, decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, *verbis:*

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009)*;

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009);*
*PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DESNECESSIDADE DE VINCULAÇÃO DO MAGISTRADO À PROVA PERICIAL. ART. 42 DA LEI Nº 8.213/91. SÚMULA 168/STJ.*
*1. Estando o v. acórdão embargado em perfeita sintonia com a orientação jurisprudencial sedimentada desta Corte Superior, firme no sentido da "desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial", revela-se inafastável a aplicação, in casu, do enunciado sumular n.º 168/STJ, segundo o qual "não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado".*
*2. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg nos EREsp 1229147/MG, Rel. Ministro VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/10/2011, DJe 30/11/2011)* e
*AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO AO LAUDO PERICIAL. OUTROS ELEMENTOS CONSTANTES DOS AUTOS. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. INCAPACIDADE DEFINITIVA. CUMPRIMENTO DE REQUISITO LEGAL. SÚMULA Nº 7/STJ.*
*1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está adstrito ao laudo, devendo considerar também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado a fim de aferir-lhe a possibilidade ou não, de retorno ao trabalho, ou de sua inserção no mercado de trabalho, mesmo porque a invalidez laborativa não é meramente o resultado de uma disfunção orgânica, mas uma somatória das condições de saúde e pessoais de cada indivíduo.*
*2. Havendo a Corte regional concluído pela presença das condições necessárias à concessão do benefício, com base em outros elementos constantes dos autos, suficientes à formação de sua convicção, modificar tal entendimento, importaria em desafiar a orientação fixada pela Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.*
*3. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no AREsp 81.329/PR, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 14/02/2012, DJe 01/03/2012)".*

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data da citação (22.01.2010 - fls. 37), e a conversão em aposentadoria por invalidez, na data desta decisão.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença de 22.01.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato

cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Maria Soares de Carvalho;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 22.01.2010;
aposentadoria por invalidez - 31.03.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050125-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050125-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ARMINDA DE JESUS RUAS BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP221870 MARIA ANGÉLICA DE MELLO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | GO024488 CAMILA GOMES PERES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00009-3 1 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença proferida em ação de rito ordinária, ajuizada em 29.01.07, em que se busca o restabelecimento do auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Tutela antecipada deferida em 31.01.2007 (fls. 28/29).

O MM. Juízo *a quo,* em sentença datada em 25.10.2011, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autor nos ônus de sucumbência (fls. 126/131).

Em apelação, a parte autora pede pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 137/142).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de*

*15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei prevê, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 05.03.2009, atesta ser a autora portadora de atrofia parcial de nervo óptico em olho direito, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 115/117).

Ainda que a perícia médica tenha concluído que a parte autora não está incapacitada para o exercício de sua atividade laboral, é cediço que o julgador não está adstrito apenas à prova pericial para a formação de seu convencimento, podendo decidir contrariamente às conclusões técnicas, com amparo em outros indicadores vislumbrados nos autos, tais como os atestados e exames médicos colacionados.

Nesse sentido, a jurisprudência da Colenda Corte Superior:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULA ÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez .*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*( AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)".

Ainda, é sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há

de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido.*
*(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427)* e
*AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz "ficar incapacitado", assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido.*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202)".*

A autora ajuizou a presente ação em 29.01.2007, em razão do indeferimento do pedido de auxílio doença apresentado em 10.11.2006 (fls. 26).

Os documentos médicos que instruem a inicial, datados de 09.11.2006 e 22.01.2007 (fls. 23/24) atestam que a autora apresenta quadro depressivo grave, estando em tratamento desde 29.09.2005, sem condições para o trabalho.

De acordo com os dados constantes do extrato do CNIS (fls. 123/124), a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 16.08.2005 a 16.12.2005.

Analisando o conjunto probatório e considerando a idade da autora (58 anos) e sua atividade habitual (faxineira), é de se reconhecer o seu direito à percepção do benefício de auxílio doença, a partir do requerimento administrativo (10.11.2006), e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 10.11.2006, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Arminda de Jesus Ruas Barbosa;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 10.11.2006;
aposentadoria por invalidez - 31.03.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050150-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050150-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | REGINALDO ISIDRO LOPES (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| No. ORIG. | : | 10.00.00011-5 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 26.01.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 24.05.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir da citação (19.03.10), bem como a pagar os atrasados com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas devidas até a data da sentença (fls. 82/84).

Em apelação, a autarquia insurge-se contra o reconhecimento da incapacidade total, senão, ao menos, a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária e a redução da verba para 5% sobre o valor da condenação (fls. 86/92).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 14.02.2011, atesta ser a parte autora portadora de epicondilite do cotovelo direito com limitação da movimentação do membro, com dor localizada e espondiloartrose, constituindo em discopatia degenerativa com limitação do tronco, existindo incapacidade total e temporária (fls. 55/61 e 112).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, a sua idade (64 anos) e sua atividade habitual (pedreiro), é de se reconhecer o direito do autor à percepção do benefício de auxílio doença, a partir da data da citação (19.03.2010 - fls. 24/vº), e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, a partir da data da sentença, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de ingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

Destarte, é de se mater a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de auxílio doença, a partir de 19.03.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 24.05.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Reginaldo Isidro Lopes;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 19.03.2010;
aposentadoria por invalidez - 24.05.2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050662-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050662-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | LUCEMAR DA SILVA BRITO |
| ADVOGADO | : | SP250790 MARINILCE APARECIDA FRISO GRIGOL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00002382020078260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelações em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 98.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa ou da citação, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00.

Os embargos de declaração opostos pelo réu foram rejeitados (fls. 208/209).

Inconformada, apela a parte autora, requerendo, de início, a nulidade da sentença, determinando-se a realização de nova perícia, por médico especialista em ortopedia. No mérito, aduz, em suma, que faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, bem como que o termo inicial deve ser fixado na data da cessação administrativa. Por fim, pugna que os honorários advocatícios sejam aplicados em conformidade com o disposto

no Art. 20, § 3º, do CPC.

Por sua vez, recorre o INSS, requerendo, de início, que o feito seja submetido à remessa oficial e que a sentença seja anulada por violação ao disposto no Art. 460, Parágrafo único, do CPC, no que toca à fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa ou da citação. No mérito, alega, em síntese, ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, pugna que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial, bem como que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não há que se falar em reexame necessário, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o objeto da demanda, além da antecipação de tutela deferida poucos meses após o ajuizamento da ação.

De outra parte, não antevejo a necessidade de realização de nova perícia por médico especialista, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo, tendo em vista não ser obrigatória sua especialização médica para cada uma das doenças apresentadas pelo segurado, segundo a jurisprudência desta e. Corte:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL.*
*- O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes - Agravo de instrumento a que se nega provimento."*
(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, j. 29/06/2009, DJ 01/09/2009);
*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.*
*I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida."*
(TRF3, 10ª Turma, AC 2008.61.27.002672-1, Rel. Des. Fed. SERGIO NASCIMENTO, DJF3 CJ1 24/06/2009, p. 535) .

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e contribuições individuais, além das concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 29.06.1993 a 21.07.1993, 19.10.2000 a 12.11.2000 e 21.01.2004 a 16.04.2007.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 173/178), referente ao exame médico realizado em 03.12.2010, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de compressão radicular na coluna lombo sacra, cuja enfermidade acarreta incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu o direito ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Tendo em vista a natureza temporária da incapacidade, não há que se falar, ao menos por ora, em concessão de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido."*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido."*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Quanto ao termo inicial do benefício, ainda que tenha sido fixado de forma condicional pela r. sentença, não há que se falar em nulidade, bastando a adequação do *decisum* ao que foi requerido pela autora, segundo à legislação de regência. Nesse ponto, verificando-se que, à época da cessação administrativa (16.04.2007 - fls. 24) restou comprovada a persistência da incapacidade, devendo o termo inicial do benefício corresponder àquela data, razão pela qual não há que se falar em fixação da DIB na data da juntada do laudo pericial, como pretende o INSS.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir do dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 16.04.2007, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15%, em consonância com o entendimento desta Turma, e a base de cálculo deve respeitar os ditames da Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, afasto as questões trazidas nas aberturas dos recursos e, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento às apelações, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, aos juros de mora e aos honorários advocatícios, nos termos em que explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004646-38.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004646-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ANTONIO CARLOS MARCELINO |
| ADVOGADO | : | SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00046463820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade urbana, de natureza especial, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora a arcar com custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente corrigido, observando-se o art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

O artigo 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, passou a exigir a definição das atividades exercidas sob condições especiais mediante lei complementar, com a ressalva contida no art. 15 da referida EC nº 20/98, no sentido de que os artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213/91 mantêm a sua vigência até que seja publicada a lei complementar exigida. Assim, dúvidas não há quanto à plena vigência, do artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91, no tocante à possibilidade da conversão do tempo trabalhado em condições especiais em tempo de serviço comum.

A propósito, quanto à plena validade das regras de conversão de tempo de serviço especial em comum, de acordo com o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: "**Mantida a redação do § 5º do art. 57 da Lei 8.213/91, em face da superveniência da Lei 9.711 de novembro de 1998 que converteu a MP 1.663/15ª sem acolher abolição da possibilidade de soma de tempo de serviço especial com o comum que a medida provisória pretendia instituir, e ainda persistindo a redação do caput desse mesmo art. 57 tal como veiculada na Lei 9.032/95 (manutenção essa ordenada pelo expressamente no art. 15 da Emenda Constitucional nº 20 de 15.12.98) de modo que o regramento da aposentadoria especial continuou reservado a"lei", não existe respiradouro que dê sobrevida às Ordens de Serviço ns. 600, 612 e 623, bem como a aspectos dos D. 2.782/98 e 3.048/99 (que restringiam âmbito de apreciação de aposentadoria especial), já que se destinavam justamente a disciplinar administrativamente o que acabou rejeitado pelo Poder Legislativo. Art. 28 da Lei 9.711/98 - regra de transição - inválido, posto que rejeitada pelo Congresso Nacional a revogação do § 5º do art. 57 do PBPS.**" (*TRF - 3ª Região; AMS nº 219781/SP,*

*01/04/2003, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 01/04/2003, DJU 24/06/2003, p. 178*).

Além disso, conforme se extrai do texto do § 1º do art. 201 da Constituição Federal, o trabalhador que se sujeitou a trabalho em atividades consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física tem direito a obter a inatividade de forma diferenciada.

A presunção da norma é de que o trabalhador que exerceu atividades em condições especiais teve um maior desgaste físico ou teve sua saúde ou integridade submetidas a riscos mais elevados, sendo merecedor da aposentação em tempo inferior àquele que exerceu atividades comuns, com o que se estará dando tratamento equânime aos trabalhadores. Assim, se em algum período de sua vida laboral o trabalhador exerceu alguma atividade classificada como insalubre ou perigosa, porém não durante tempo suficiente para obter aposentadoria especial, esse tempo deverá ser somado ao tempo de serviço comum, com a devida conversão, ou seja, efetuando-se a correspondência com o que equivaleria ao tempo de serviço comum, sob pena de não se fazer prevalecer o ditame constitucional que garante ao trabalhador que exerceu atividades em condições especiais atingir a inatividade em menor tempo de trabalho.

É indubitável que o trabalhador que exerceu atividades perigosas, insalubres ou penosas teve ceifada com maior severidade a sua higidez física do que aquele trabalhador que nunca exerceu atividade em condições especiais, de sorte que suprimir o direito à conversão prevista no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 significa restringir o alcance da vontade das normas constitucionais que pretenderam dar tratamento mais favorável àquele que labutou em condições especiais.

Assim, o disposto no § 5º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 tem por escopo garantir àquele que exerceu atividade laborativa em condições especiais a conversão do respectivo período, o qual, depois de somado ao período de atividade comum, deverá garantir ao segurado direito à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria." *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial." *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período de 02/05/1989 a 10/12/1997. É o que comprova o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, elaborado nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fl. 23),trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, como ajudante de caminhão. Referida atividade é classificada como especial, conforme o código 2.4.4 do Decreto nº 53.831/64, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Insta salientar que, no tocante ao exercício da atividade urbana após 10/12/1997, embora conste no PPP de fl. 33 que a parte autora desenvolveu a atividade de ajudante de caminhão, com exposição ao agente agressivo ruído,

entre 78 e 81,9dB, não é possível o enquadramento de tal atividade e agente agressivo como de natureza especial, pois o nível de ruído a que estava sujeita é inferior ao exigido por lei.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 94/96) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento do período de carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do requerimento administrativo (29/03/2012), nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, computando-se a atividade especial desenvolvida no período de 02/05/1989 a 10/12/1997, bem como o tempo de serviço comum (fls. 23 e 94/96), o somatório do tempo de serviço da parte autora, na data da publicação da EC 20/98, é inferior a 30 (trinta) anos, totalizando 20 (vinte) anos, 4 (quatro) meses e 12 (doze) dias de tempo de serviço, de maneira que é aplicável ao caso dos autos a regra de transição prevista no artigo 9º da referida Emenda Constitucional, pois a parte autora não possuía direito adquirido ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço na data da sua publicação, em 16/12/1998.

Observo, ainda, que a Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, exige um acréscimo de tempo de serviço, que perfaz 33 (trinta e três) anos, 10 (dez) meses e 6 (seis) dias, no presente caso.

Incluindo-se o tempo de serviço posterior a 15/12/1998, devidamente registrado em CTPS, verifica-se que a parte autora, na data do requerimento administrativo, alcançava 33 (trinta e três) anos, 7 (sete) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço, de maneira que, à época, não cumpriu o acréscimo previsto pela Emenda Constitucional nº 20/98.

De outra parte, foi realizada consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em terminal instalado no gabinete desta Relatora, o que revelou a continuidade do exercício de atividade laborativa na Companhia Ultragaz S/A até fevereiro de 2014. Assim, computado tal registro, verifica-se que a autora implementou o tempo de serviço de 35 (trinta e cinco) anos no curso da demanda, em 04/08/2013, o que autoriza a concessão da aposentadoria integral por tempo de contribuição desde então, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)." *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542)*. No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço." *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

A Lei Processual Civil pátria orienta-se no sentido de conferir a máxima efetividade ao processo e adequada prestação jurisdicional, com relevo também para a economia processual. Daí a possibilidade de se considerar quando se dá por preenchido o requisito legal do tempo de serviço.

Com isso, propicia-se à parte uma definição, mediante uma prestação jurisdicional célere, adequada e efetiva, uma vez que os requisitos idade e tempo de serviço aperfeiçoaram-se no curso da demanda.

A propósito, quanto à implementação de todos os requisitos legais exigidos à concessão do benefício postulado no

curso do processo, traz-se à colação trecho de ementa de aresto: **"Implementada a idade mínima para a concessão de aposentadoria por idade no curso da ação, concede-se esta na impossibilidade da concessão da aposentadoria por tempo de serviço."** *(1ª Turma, AC 2001.03.99.004994-4, Rel. Juiz Walter do Amaral, j. 24.06.2002, DJU 21.10.2002, p. 302).*

Visando à efetividade, o art. 462 do Código de Processo Civil ao tratar do fato superveniente, legitima o entendimento trazido à baila, devendo ser o mesmo considerado pelo juiz no momento da prolação da sentença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (13/08/2012 - fl. 31), nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil, quando constituída em mora a autarquia previdenciária.

No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, uma vez que restou vencido na demanda, ora arbitrada em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

A autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para determinar o cômputo do período de trabalho exercido de 02/05/1989 a 10/12/1997 como atividade especial, e condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir de 13/08/2012, com honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ANTONIO CARLOS MARCELINO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por tempo de serviço integral**, com data de início - **DIB em 13/08/2012**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001117-02.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001117-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | GERSILEIA MEDEIROS TEIXEIRA |
| ADVOGADO | : | SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011170220124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

A r. sentença das fls. 84/85 julgou improcedente o pedido, uma vez que não havia nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora requerendo, preliminarmente, a produção de perícia médica com especialista em psiquiatria. No mérito, pleiteou a reforma da r. sentença, uma vez que preenchera os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Nas fls. 104/106 foi proferida decisão monocrática por este Relator, que acolheu a preliminar para reformar a r. sentença, a fim de que fosse realizada nova perícia por médico psiquiatra destinada à apuração da real condição da postulante, com o regular prosseguimento de feito, restando prejudicado o mérito recursal da parte autora.

Foi juntado o referido laudo pericial nas fls. 123/127.

A r. sentença das fls. 139/140 julgou improcedente o pedido, uma vez que não foi comprovada a incapacidade para o trabalho, de modo que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Condenou-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Os honorários periciais foram arbitrados em R$ 234,00 (duzentos e trinta e quatro reais).

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, uma vez que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

Analisando-se o requisito da incapacidade laborativa, comum aos benefícios pleiteados, quais sejam, auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, o laudo pericial realizado por especialista em psiquiatria (fls. 123/127) é conclusivo no sentido de que a parte autora não está incapacitada para o trabalho. Asseverou o Sr. Perito que " *Trata-se de indivíduo de baixo nível bio sócio econômico e cultural. Não verificamos ser a mesma portadora de doença mental, desenvolvimento mental incompleto ou perturbação da saúde mental. Apresenta déficit intelectivo limítrofe entre normalidade e retardo mental leve não se constituindo porém em quadro que possa ser classificado como desenvolvimento mental retardado. Tal condição psíquica não se enquadra então no capítulo V da CID 10 reservado aos Transtornos Mentais e Comportamentais disposto na letra F daquela classificação*" (fl. 125). Concluiu, assim, que, "*pelos dados colhidos, pelo exame realizado, concluímos que a examinanda não é portadora de quadro psicopatológico que a incapacite para o trabalho*" (fl. 126).

Nesse sentido, há de se observar os acórdãos assim ementados:

*"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. CONCLUSÃO DA PERÍCIA MÉDICA. POSSIBILIDADE DE ADOÇÃO. PRINCÍPIO DA LIVRE CONVICÇÃO DO JUIZ. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Diante do conjunto probatório apresentado, constata-se que não houve o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, porquanto não restou demonstrada a incapacidade laborativa, segundo a conclusão do laudo do perito.*
*2. Não se pode confundir o reconhecimento médico de existência de enfermidades sofridas pela litigante com a incapacidade para o exercício da atividade habitual, eis que nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.*
*3. Embora o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo. Precedente do STJ.*
*4. Recurso desprovido."*
(TRF 3ºRegião - Proc: 2011.03.99.016400-3 Rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, 10ª Turma, J: 04-10-2011, DJ: 13-10-2011, pág: 2058)
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE NÃO COMPROVADA.*
*I - O laudo do perito judicial, elaborado em 07.05.2010, relata que a autora é portadora de artrose na coluna vertebral com dor lombar e depressão, não apresentando sinais objetivos de incapacidade, nem mesmo para sua atividade habitual, conforme se verifica da conclusão do parecer: "..As patologias encontradas não incapacitam a autora para o seu trabalho habitual e para vida independente.."*
*II - Não ficou caracterizada, no momento da perícia, a presença da incapacidade laboral da autora, o qual refere na inicial exercer a atividade de costureira, a justificar a concessão dos benefícios em comento, não existindo nos autos qualquer elemento probatório que pudesse desconstituir as conclusões do perito, nada obstando, entretanto, que venha a pleiteá-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.*
*III - Agravo da parte autora desprovido (art. 557, §1º, do CPC)."*
(TRF 3ºRegião, Proc: 2010.03.99.033852-9, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ªTurma, J: 29-03-2011, DJ: 06-04-2011, pág: 1683)

Assim, o pedido deve ser julgado improcedente, pois, faltando algum dos requisitos legais, nos termos da legislação em vigor, torna-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados.

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007024-46.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007024-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | FRANCISCA SILVA BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP197082 FLAVIA ROSSI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00070244620124036109 3 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade. Condenada a demandante ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R$ 300,00 (trezentos reais), observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 8.213/91.

Objetiva a autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, corroborado por prova testemunhal, comprovando, assim, o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91. Pleiteia o reconhecimento do labor rural no período de 1976 a 1996, bem como a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 25.09.1956, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 25.09.2011, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua Certidão de Casamento, contraído em 17.07.1976 (fl. 35), em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador;* carteira de filiação dele ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Adamantina/SP e comprovante de recolhimento de contribuição sindical (1979, 1984/1987; fls. 45/46); Declarações Cadastrais de Produtor Rural (fls. 51) e Notas Fiscais de Produtor Rural (1981/1986; fls. 57/63). Tais

documentos constituem, em tese, início razoável de prova material de seu labor agrícola.

De outra parte, os depoimentos testemunhais colhidos em audiência (mídia de fl. 126) foram unânimes no sentido de que a autora trabalhou na roça, na Fazenda de Joaquim Jacinto, em Mariápolis, até o ano de 1998, quando ela veio para Limeira.

Entretanto, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade (25.09.2011), porquanto a própria autora, na petição inicial (fl. 20), declarou que trabalhou na lavoura até 1996, tendo afirmado, em seu depoimento pessoal, que trabalhou na roça até o ano de 1998 (mídia de fl. 126). Verifica-se, de fato, pelas cópias de sua CTPS (fls. 36/40), a existência de vínculos empregatícios de natureza urbana a partir do ano 2000.

Assim, considerando que a autora completou o requisito etário em 2011 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, um dos requisitos externados no artigo 143 da Lei 8.213/91 não foi cumprido, qual seja, o labor rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade.

Ante o conjunto probatório, no entanto, tenho que resta comprovado o exercício de atividade rural de 17.07.1976 (data do casamento) até 31.10.1991, na condição de segurada especial, devendo tal período ser computado, independente do recolhimento das respectivas contribuições, exceto para efeito de carência, a teor do disposto no art. 55, §2º da Lei 8.213/91.

De qualquer sorte, a atividade rurícola posterior a 31.10.1991 apenas poderia ser averbada para fins de concessão de beneficio urbano mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, conforme §2º do art. 55 da Lei 8.213/91 c/c o disposto no "caput" do art. 161 do Decreto 356/91 (DOU 09.12.1991). Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL.***
***- Previdenciário. Atividade de rurícola em economia familiar.***
***Aposentadoria por tempo de serviço , sem as contribuições mensais: impossibilidade. Precedente da Terceira Seção do STJ.***
***- Contradição verificada. Embargos recebidos. Recurso especial não conhecido.***
***(EDcl nos EDcl no REsp 207107/RS, Rel. Ministro FONTES DE ALENCAR, SEXTA TURMA, julgado em 08.04.2003, DJ 05.05.2003 p. 325).***

Ressalto, por fim, que a requerente é beneficiária de pensão por morte do cônjuge, na qualidade de comerciário, com data de início DIB em 27.05.2013 e valor atualizado de R$ 917,14 (dados do CNIS e Sistema Único de Benefícios - DATAPREV em anexo), bem como que ainda não completou a idade mínima à concessão da aposentadoria comum por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à apelação da autora** para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de determinar a averbação da atividade rural no período de 17.07.1976 até 31.10.1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência. Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **FRANCISCA SILVA BARBOSA,** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja averbada a atividade rural de 17.07.1976 a 31.10.1991, exceto para efeito de carência, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009520-39.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.009520-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MARIA HELENA FERRARI DO CARMO |
| ADVOGADO | : | SP113700 CARLOS ALBERTO ARRAES DO CARMO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00095203920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas e de honorários advocatícios, observando-se, contudo, ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Sem contra-razões de apelação (fl. 141).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 10.07.1968, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 07.11.2012 (fl. 32/44), revela que a autora é portadora de espondilodiscoartrose de coluna lombar e abaulamentos discais nos níveis L4-L5 e L5-VT, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

O segundo laudo pericial, realizado em 25.06.2013 (fl. 94/106), aponta que a demandante apresenta espondilodiscoartrose lombar com discopatia degenerativa, sem, contudo, estar incapacitada para o trabalho.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que os laudos foram categóricos quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, as peças técnicas apresentadas pelos peritos, profissionais de confiança do Juiz e eqüidistantes da parte, foram conclusivas no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-79.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001104-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | LUCIO BARBOSA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP190205 FABRICIO BARCELOS VIEIRA |
| | : | SP305419 ELAINE DE MOURA |
| REPRESENTANTE | : | ANDREA APARECIDA ROSA |
| ADVOGADO | : | SP190205 FABRICIO BARCELOS VIEIRA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011047920124036113 1 Vr FRANCA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação no mandado de segurança em que se objetiva a aposentadoria por idade urbana a partir do requerimento administrativo.

O MM. Juízo *a quo* extinguiu o feito sem resolução de mérito, sob o fundamento de que no mandado de segurança o direito deve estar comprovado de plano e o impetrante não juntou documentos para comprovar seu direito. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apela o impetrante, alegando que o direito foi comprovado de plano e faz jus à aposentadoria por idade urbana a partir do requerimento administrativo em 11/01/2012.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação da r. sentença com o retorno dos autos à Vara de origem.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, verifico que o impetrante comprovou de plano o seu direito ao benefício, conforme julgamento que se segue, motivo pelo qual deve ser afastada a extinção do processo sem resolução de mérito.

Considerando que a causa encontra-se em termos para julgamento por esta instância, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC, passo à análise do pedido deduzido pelo impetrante.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade , como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano , um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*
A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE . PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*

Considerando-se que o impetrante completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 13/12/2005 (fl. 16), deve ser observada a carência de 144 meses ou 12 anos de contribuição.

De acordo com a cópia da CTPS (fls. 25/32), o apelante conta com mais de 12 anos ou 144 meses de contribuição.

Assim, satisfaz o impetrante os requisitos necessários à percepção do benefício pleiteado.

Eventuais diferenças de parcelas vencidas devem ser pleiteadas administrativamente ou em ação autônoma, tendo em vista que o mandado de segurança não é substituto de ação de cobrança, nos termos da Súmula 269 do C. STF.

Ainda, dispõe a Súmula 271 do E. STF:

*"Concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria.".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, para conceder a ordem, determinando ao impetrado que conceda ao impetrante o benefício de aposentadoria por idade a partir da data do requerimento administrativo (11/01/2012).

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Lucio Barbosa;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 11/01/2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006877-87.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.006877-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | CAETANO LEONARDO BEZERRA |
| ADVOGADO | : | SP134228 ANA PAULA MENEZES FAUSTINO e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00068778720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido para reconhecer o exercício de atividade especial de 21.03.2009 a 29.02.2012, laborado no Auto Posto Alegre Ltda, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca. Sem custas.

Em suas razões de inconformismo alega o autor, em síntese, que não há que se falar em coisa julgada quanto ao reconhecimento de atividade especial no período de 06.03.1997 a 20.03.2009, na função de frentista, em que esteve exposto a produtos químicos e a riscos à integridade física, eis que na anterior ação judicial o magistrado não considerou tal período como atividade especial por não terem sidos apresentados os laudos técnicos, documentos estes que somente foram possíveis de obter no transcurso da presente ação judicial. Aduz que somado tal período, 06.03.1997 a 20.03.2009, aos demais já reconhecidos na ação judicial anterior e em sede administrativa (29.04.1995 a 05.03.1997) completa os requisitos à concessão do benefício de aposentadoria especial, a contar de 29.02.2012, data do segundo requerimento administrativo.

Por sua vez, pugna o réu pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que a profissão da parte autora não justifica a contagem especial, eis que não está prevista nos decretos previdenciários, e que a exposição a agentes químicos somente é considerada nociva se demonstrado que a concentração supera os limites legalmente admitidos.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Petição da parte autora (fl.258) informando que, em 20.09.2013, data do novo protocolo administrativo, houve concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, sendo que, todavia, mantém o interesse na procedência do pedido judicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 20.12.1952, o reconhecimento de atividade especial nos períodos de 06.03.1997 a 29.02.2012, na função de frentista, no Auto Posto Alegre Ltda, e a concessão do benefício de aposentadoria especial, a partir de 29.02.2012, data do segundo requerimento administrativo.

**Da coisa julgada**

Em 17.08.2009, o autor ingressou com ação judicial (2009.61.19.009109-9), que transcorreu na 4ª Vara Federal (fl.22/29), com pedido de reconhecimento de atividade especial de 01.10.1977 a 05.09.1978, 01.02.1979 a 09.07.1979, 02.05.1984 a 06.08.1984, 01.03.1985 a 09.11.1985, 02.01.1987 a 30.06.1992 e de 01.08.1992 a 30.05.2009, todos na função de frentista, e a condenação do réu à concessão do benefício de aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 20.03.2009, data do requerimento administrativo.

Do relatório da sentença naqueles autos (fl.22/vº) verifica-se que foi oportunizado à parte autora produzir provas e apresentar documentos, tendo acostado cópia do processo administrativo.

Adveio sentença parcialmente procedente, em que se reconheceu parte da atividade especial, bem como limitou o douto magistrado a conversão de atividade especial em comum ao período laborado até 28.04.1995, ao fundamento de que o autor não apresentou laudo técnico referente ao último período laborado - Auto Posto Ltda, mas tão-somente a CTPS (sentença fl.22/29).

Assim, forçoso reconhecer que o douto magistrado da 4ª Vara Federal, nos autos do Processo 2009.61.19.009109-9, adentrou ao mérito, entendendo pela impossibilidade de conversão de atividade especial ao período laborado após 28.04.1995, por ausência de documentos comprobatórios de atividade especial, o que resultou na improcedência do pedido de concessão do benefício de aposentadoria especial e da aposentadoria por tempo de serviço, eis que não cumpridos os requisitos legais até 20.03.2009, data do primeiro requerimento administrativo.

Relembre-se que a produção de provas para demonstrar fato constitutivo de seu direito, é ônus da parte autora, nos termos do art.333, I, do C.P.C., caberia, portanto, naquele feito, requerer, ainda que em grau de recurso, a produção de provas, inclusive emissão de ofício à empresa, no caso de recusa infundada ao fornecimento de laudo técnico ou Perfil Profissiográfico Previdenciário, bem como a elaboração de laudo pericial judicial se constatada a inexistência de laudo técnico da empresa, já que não havia qualquer impedimento à perícia, uma vez que a empresa - Auto Posto Alegre Ltda, encontrava-se ativa e o autor ali prestava serviço.

Transitada em julgado a sentença de parcial procedência do pedido proferida, não pode o autor reproduzir pedido idêntico, nos presentes autos, ou seja, reconhecimento de atividade especial de 05.03.1997 a 20.03.2009, sob pena de violação à coisa julgada material, a teor do disposto no art.467 do Código de Processo Civil.

Assim, não há reparos na sentença do magistrado que identificou se tratar de coisa julgada material a avaliação do exercício de atividade especial de 05.03.1997 a 20.03.2009, na função de frentista, no Auto Posto Alegre Ltda.

Nos autos do processo administrativo, referente ao pedido protocolado em 29.02.2012, o INSS reconheceu o exercício de atividade especial de 01.08.1992 a 05.03.1997, na função de frentista, no Auto Posto Alegre Ltda, restando, pois, incontroverso (fl.82).

**Do mérito**

Passo a análise do mérito quanto ao período de 21.03.2009 a 29.02.2012, reconhecido pela sentença como atividade especial, na função de frentista, no Auto Posto Alegre Ltda.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***

***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).
O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No caso dos autos, em cumprimento ao despacho de magistrado de primeira instância (fl.144), a empresa Auto Posto Alegre Ltda encaminhou laudo técnico (fl.146/221), pelo qual se verifica que o autor exerceu a função de frentista em posto de gasolina, estando exposto a agentes químicos e gases tóxicos, e a risco à sua integridade física devido aos depósitos subterrâneos de combustíveis.

Cumpre esclarecer que além dos malefícios causados à saúde, devido à exposição a tóxicos do carbono, álcool, gasolina e diesel, a que todos os empregados de posto de gasolina estão sujeitos, independentemente da função desenvolvida, existe, também, a característica da periculosidade do estabelecimento, na forma da Súmula 212 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

***Súmula 212. Tem direito ao adicional de serviço perigoso o empregado de posto de gasolina de revenda de combustível líquido.***

Quanto à conversão de atividade especial em comum após 05.03.1997, cabe salientar que o artigo 58 da Lei 8.213/91 garante a contagem diferenciada para fins previdenciários ao trabalhador que exerce atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à *integridade física* (perigosas).

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial no período 21.03.2009 a 29.02.2012, laborado no Auto Posto Alegre Ltda (fl.146/221), na função de frentista, por exposição a hidrocarbonetos e risco à integridade física devido aos depósitos subterrâneos de combustíveis.

Somados apenas os períodos de atividade especial, inclusive incontroversa, o autor completa pouco mais de 13 anos de atividade especial, insuficiente à concessão do benefício de aposentadoria especial, nos termos do art.57, "caput", da Lei 8.213/91.

O artigo 9º da E.C. nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Convertidos os períodos de atividade especial em comum (40%) o autor totaliza **22 anos e 02 meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 06 meses e 18 dias até 29.02.2012**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, com valor a ser calculado nos termos do art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, uma vez que implementos os requisitos após o advento da Emenda Constitucional nº20/98 e da Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (29.02.2012; fl.34), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição qüinqüenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 06.07.2012 (fl.02).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).
Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo, em favor da parte autora, honorários advocatícios de 15% das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Tendo em vista que o autor está recebendo benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedido administrativamente em 29.09.2013 (fl.259/268), caberá ao autor, em liquidação de sentença, optar pelo benefício

administrativo ou judicial; se a opção recair sobre o benefício judicial deverão ser compensados os valores pagos decorrente da concessão administrativa (NB: 42/163.902.527-5).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para declarar que, convertido o período de atividade especial em comum, pelo fator de 1,40, de 21.03.2009 a 29.02.2012, totaliza 22 anos e 02 meses de tempo de serviço até 15.12.1998 e 36 anos, 06 meses e 18 dias até 29.02.2012. Em conseqüência, condeno o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a data da prolação da sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos administrativamente (NB: 42/163.902.527-5). O INSS é isento de custas.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0011657-70.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011657-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| PARTE AUTORA | : | JOAO BATISTA DE OLIVEIRA NAZARETH |
| ADVOGADO | : | SP150579 ROSEMARY DE OLIVEIRA MORENO e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00116577020124036119 5 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a restabelecer ao autor o benefício de auxílio-doença desde sua cessação (08.10.2012), até a véspera da data do laudo pericial (24.01.2013), e a partir daí, conceder o benefício de aposentadoria por invalidez. As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora na forma da Lei 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença. Custas "ex lege".

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício de auxílio-doença foi noticiada à fl. 77.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 09.04.1955, estão previstos nos arts. 42 e 59, respectivamente, da Lei 8.213/91 que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao***

***segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico-pericial, elaborado em 25.01.2013 (fl. 79/84), atestou que o autor é portador de lombalgia com radiculopatia, que lhe acarreta incapacidade de forma parcial e permanente para o exercício de atividade laborativa.

Observa-se, ainda, do procedimento administrativo (fl. 107/114) que o demandante foi diagnosticado com neuropatia, e que após procedimento de reabilitação profissional, foi considerado insuscetível de reabilitação. Apontou-se, ainda, sua idade, baixa escolaridade e experiência profissional limitada como obstáculos.

Destaco que a autor recebeu auxílio-doença no período de 19.07.2006 a 08.10.2012 (fl. 25 e 27), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 23.11.2012.

No caso dos autos considerando-se a atividade desenvolvida pelo autor (vencedor externo), sua idade (58 anos), bem como o longo período em que recebeu administrativamente auxílio-doença e as observações do médico da própria Autarquia, conclui-se que não tem condições de reabilitação, mesmo apontando o laudo pela incapacidade parcial, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.
[Tab]
O termo inicial do benefício deve ser mantido conforme fixado na sentença, ou seja, auxílio-doença a partir do dia seguinte à sua cessação administrativa (09.10.2012; fl. 27), convertendo-se em aposentadoria por invalidez a partir do laudo pericial (25.01.2013; fl. 79), tendo em vista que não houve recuperação do autor.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial.** As verbas acessórias devem ser aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e.mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora João Batista de Oliveira Nazareth a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria por invalidez implantado de imediato, em substituição ao auxílio-doença, com data de início - DIB em 25.01.2013, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002835-86.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.002835-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | ANICETO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP130121 ANA ROSA NASCIMENTO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00028358620124036121 1 Vr TAUBATE/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição. O demandante foi condenado ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 5% do valor da causa corrigido, ônus que sobrestado, nos termos da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Requer seja o réu condenado ao pagamento da custas processuais e honorários advocatícios, estes a serem fixados em 20% sobre o total da condenação.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

***Art. 201:***
***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas

nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.***
***1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.***
***2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.***
***3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.***
***4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.***
***5. Apelação improvida.***
(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ªTurma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002028-60.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002028-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | RENATO FRANCO BRAGA |
| ADVOGADO | : | SP297485 THOMAZ HENRIQUE FRANCO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00020286020124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação que objetivava o deferimento do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que não foi comprovada a qualidade de segurado especial do autor. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com o pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 678,00 (seiscentos e setenta e oito reais), observados os termos da Lei n. 1.060/50. Não houve condenação em custas processuais.

Em suas razões de recurso, argumenta o autor que restou comprovado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar por tempo equivalente ao cumprimento da carência necessária à concessão do benefício, a teor do disposto no art. 39, I, c/c os artigos 142 e 143 da Lei 8.213/1991. Requer a reforma integral da sentença, com a concessão da aposentadoria rural por idade, a partir da data do requerimento administrativo.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 22.12.1951, completou 60 (sessenta) anos de idade em 22.12.2011, devendo comprovar 15 anos de atividade rural, nos termos dos art. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No presente caso, o autor apresentou certidão de registro do imóvel rural denominado "Sítio José Antonio" (1978; fls. 12/13), Declarações do ITR (1992, 1994, 1997, 2011; fls. 14/16 e 21/25), Certificados de Cadastro de Imóvel Rural (1996/1999, 2003/2009; fls. 17/20), Declaração Cadastral de Produtor Rural (1994, fl. 26), Declarações de Vacinação (2008/2009; fls. 40 e 42) e Notas Fiscais de Produtor Rural (2001/2011; fls. 28/39, 41 e 43/47).

No entanto, os referidos documentos revelam que o imóvel rural de propriedade do demandante possui 79,8 hectares, encontrando-se qualificado como média propriedade, bem como indicam expressiva produção rural, havendo informação, ainda, sobre a contratação de trabalhadores temporários ou eventuais, incompatíveis com a condição de segurado especial.

Verifica-se, portanto, que não obstante haja comprovação de que o autor seja proprietário rural, não restou caracterizado o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Consoante dispõe o art. 11, VII, §1º, da Lei n. 8.213/91:

***"§1º. Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados."***
Na verdade, o legislador teve por escopo dar proteção àqueles que, não qualificados como empregados, desenvolvem atividades primárias, sem nenhuma base organizacional e sem escala de produção, em que buscam, tão-somente, obter aquele mínimo de bens materiais necessários à sobrevivência. Não é, portanto, o caso dos autos, vez que os dados constantes dos documentos acostados aos autos revelam significativo poder econômico do autor, que deve ser qualificado como contribuinte individual, a teor do art. 11, V, "a", da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, é o entendimento esposado pelo E. STJ, conforme se infere do teor do seguinte julgado:

***"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESPOSA DE EMPREGADOR RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 11, INC. VIII E PAR. 1., E 106, DA LEI 8.213/1991 E 322 E 400 (PRIMEIRA PARTE), DO CPC - APLICAÇÃO DA SUM. 149/STJ***
***1. Comprovado o fato de que a autora é esposa de empregador rural, proprietário de latifúndio por exploração, fica descaracterizado o regime de economia familiar."***
***(6ª Turma; Resp 135521/SC 1997/0039930-3; Rel. Min. Anselmo Santiago; v.u.; j. em 17.02.1998, DJ23.03.1998, pág. 187).***
***(grifo acrescentado)***

Cumpre ressaltar, ainda, que apesar das testemunhas ouvidas (mídia de fl. 82) terem afirmado que o autor exerce atividade rural em sua propriedade, não ficou demonstrado o regime de economia familiar.

Destarte, não se amoldando a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, fica ilidida a condição de segurado especial do autor. E, não havendo nos autos elementos que atestem o recolhimento de contribuições previdenciárias por período suficiente ao cumprimento da carência, é de ser negado o benefício de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao apelo da parte autora**. Não há condenação do demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0039972-47.2012.4.03.6301/SP

2012.63.01.039972-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| PARTE AUTORA | : | CELIO VEGA BEXIGA |
| ADVOGADO | : | SP270596B BRUNO DESCIO OCANHA TOTRI e outro |

| | | |
|---|---|---|
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00399724720124036301 3V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01.05.2012. Juros e correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Sem condenação em custas processuais.

O benefício de aposentadoria por invalidez foi implantado pelo réu (CNIS em anexo), consoante tutela deferida à fl. 136.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 25.06.1962, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, esta última prevista no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 14.02.2013 (fl. 58/76), relata que o autor é portador de HIV, hepatite B crônica, tuberculose ganglionar e prótese de fêmur, estando incapacitado de forma total e definitiva para o trabalho.

Destaco que o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.04.2012 (fl. 26), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim, tendo sido ajuizada a presente ação em 26.09.2012.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pelo autor, revelando sua incapacidade total e definitiva para o trabalho, impõe-se o reconhecimento da inviabilidade de seu retorno ao trabalho, bem como da impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser mantido a partir de sua cessação administrativa (01.05.2012), tendo em vista que não houve recuperação do autor, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de

atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações que seriam devidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual em 10% (dez por cento).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **nego seguimento à remessa oficial**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002701-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002701-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ROSANGELA MOUTINHO MARTUCHEL - prioridade |
| ADVOGADO | : | SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00032-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 09.03.11, na qual se busca a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo,* em sentença datada de 19.06.12*,* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 81/82).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 85/93).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas, conforme extrato do CNIS acostado às fls. 57/59.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 04.08.11, atesta ser a parte autora portadora de neurinoma do acústico esquerdo, apresentando os sintomas de tontura e vômitos, apresentando incapacidade total e temporária (fls. 55/57).

Cumpre observar o relato do médico perito às fls. 31, acerca do diagnóstico da doença ter ocorrido em 2009, dando-se tecnicamente o início da incapacidade em abril de 2010, ou seja, mesmo adoentada a parte autora retornou ao mercado de trabalho.

É cediço que é a incapacidade que configura o direito à percepção do benefício, e não a doença em si, vez que há situações em que a patologia acompanha o indivíduo desde o nascimento, o que não impede a percepção do benefício na idade adulta, quando sobrevém a incapacidade, razão pela qual a doença preexistente à filiação do segurado ao RGPS conferirá direito aos benefícios por incapacidade, quando esta sobrevier em razão de progressão ou agravamento da doença.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.*
*- Matéria referente à exigência de comprovação de um período mínimo de carência não apreciada na instância a quo, sequer foram opostos embargos de declaração para provocar a manifestação do colegiado sobre o tema. Ausente, portanto, o indispensável prequestionamento da questão federal suscitada no apelo raro.*
*- Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.*
*- A análise da alegação de que não restou comprovada a incapacitação total e permanente do beneficiário demandaria reexame de prova, o que é vedado em sede especial por força do contido na Súmula 07/STJ.*
*- A doença preexistente à filiação do segurado à previdência social conferirá direito à aposentadoria por invalidez quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença .*
*- Recurso especial não conhecido.*
*(STJ, REsp 217727/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/08/1999, DJ 06/09/1999, p. 131)".*

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da parte autora ao benefício de auxílio doença, a partir da DER (10.02.2011 - fls.13), não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

O benefício deve ser mantido até que se comprove que o autor efetivamente recuperou a sua capacidade laboral, podendo o réu proceder a revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho, conforme legislação abaixo transcrita:

*"Lei nº 8.212/91, Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão."*
*"Lei nº 8.213/91, Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)."*
*"Decreto nº 3.048/99, Art. 46. O segurado aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. Parágrafo único. Observado o disposto no caput, o aposentado por invalidez fica obrigado, sob pena de sustação do pagamento do benefício, a submeter-se a exames médico-periciais, a realizarem-se bienalmente."*
*"Decreto nº 3.048/99, Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Neste sentido já decidiu esta Turma, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, § 2°, DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/91, ARTIGOS 42 E 59. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. PREENCHIDOS REQUISITOS LEGAIS DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REVISÃO PERIÓDICA DO BENEFÍCIO. - Inexigível o reexame necessário, sendo aplicável, in casu, a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos. - A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). - O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do*

*segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez. - Desnecessária a determinação da revisão periódica do benefício, posto decorrer da própria Lei (art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível restringir sua realização pela autarquia. - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (APELREE nº 1429082, Processo nº 2009.03.99.020571-0/SP, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. em 18/08/2009, in DJF3 02/09/2009)."*

Em suma, mister o reconhecimento ao direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra função - ou, ainda, considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91, ou até restar efetivamente comprovada a convalescença.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 10.02.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Rosangela Moutinho Martuchel;
b) benefício: auxílio-doença;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;

e) DIB: 10.02.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002812-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA INES OLIVEIRA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00286-1 1 Vr LIMEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 26.10.10, na qual se busca o restabelecimento do auxílio doença e a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 20.08.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$2.000,00, suspendendo-se a execução nos termos da Lei 1.060/50 (fls. 122/126).

Em apelação, a parte autora pede a concessão de auxílio-doença (fls. 129/131).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas no extrato do CNIS (fls. 49/64 e 94/101).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 22.03.2012, atesta ser a parte autora portadora de pressão alta, diabetes, varizes em membros inferiores e gonartrose em ambos os joelhos, sendo doenças crônicas tendentes à piora, existindo incapacidade parcial e permanente (fls. 114/115).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da autora ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois a mesma conta com 57 anos de idade, tendo como atividade habitual a função de serviços gerais, sendo indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de ingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009)"*

Por oportuno, para prevenir eventual alegação, consigno que a concessão, também, de aposentadoria por invalidez, ao invés de somente auxílio doença, não configura julgamento *ultra* ou *extra petita*, uma vez que esse representa um *minus* em relação àquele, de cuja concessão difere apenas quanto ao grau da incapacidade, questão eminentemente técnica e que só pode ser esclarecida quando da realização da perícia médica.

Vale ressaltar que a lei que rege os benefícios securitários deve ser interpretada de modo a garantir e atingir o fim social ao qual se destina. O que se leva em consideração é o atendimento dos pressupostos legais para a obtenção do benefício, sendo irrelevante sua nominação.

Ademais, pelo princípio da economia processual e solução *pro misero*, as informações trazidas aos autos devem ser analisadas com vistas à verificação do cumprimento dos requisitos previstos para o benefício pleiteado e, em consonância com a aplicação do princípio da *mihi facto, dabo tibi jus*, tem-se que o magistrado aplica o direito ao fato, ainda que aquele não tenha sido invocado (STJ- RTJ 21/340).

Nesse sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIDO AUXÍLIO-DOENÇA EM VEZ DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DECISÃO EXTRA PETITA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A sentença, restabelecida pela decisão em sede de recurso especial, bem decidiu a espécie, quando, reconhecendo o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de auxílio-doença, deferiu-o ao segurado, não obstante ter ele requerido aposentadoria por invalidez. 2. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 868.911/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 17/11/2008);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA. CONCESSÃO. JULGAMENTO "EXTRA PETITA". INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DE PROVAS. - Em tema de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, é lícito ao juiz, de ofício, enquadrar a hipótese fática no dispositivo legal pertinente à concessão do benefício cabível, em face da relevância da questão social que envolve o assunto. - Não ocorre julgamento "extra petita" na hipótese em que o órgão colegiado "a quo", em sede de apelação, concede o benefício do auxílio-doença, ainda que a pretensão deduzida em juízo vincule-se à concessão da aposentadoria por invalidez, ao reconhecer a incapacidade temporária do obreiro. - Uma vez observados os parâmetros legais, torna-se descabida a reapreciação, via especial, do "quantum" fixado a título de honorários advocatícios nas instâncias ordinárias, em razão do óbice da Súmula 07, desta Corte. - Recurso especial não conhecido. (REsp 193.220/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/1999, DJ 08/03/1999, p. 272);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - Tanto o benefício de auxílio-doença quanto o de aposentadoria por invalidez possuem a mesma natureza, sendo a diferença existente entre ambos meramente circunstancial, dependente do grau de incapacidade do segurado. No caso em tela, não se verifica qualquer prejuízo à parte autora, a qual teve toda a oportunidade de defender a sua pretensão, tendo sido seu pedido julgado improcedente por ter o magistrado a quo concluído pela ausência de qualquer tipo de inaptidão laborativa. II - Visto que o médico que examinou o demandante não constatou qualquer problema em seu sistema ortopédico e foi taxativo ao afirmar que, ao exame físico, não foi constatada inaptidão laborativa, não se justifica a concessão do benefício de auxílio-doença. Ademais, no contexto da causa, não se pode superar o óbice representado pelo fato de que o autor conseguiu trabalhar pelo menos até dezembro de 2008, apesar da limitação de que afirma ser portador, o que infirma a suposta incapacidade de que sofreria. III - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do autor nos ônus de sucumbência. IV - Preliminar de julgamento extra petita rejeitada. Apelação do autor improvida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1369950; Processo: 2008.03.99.054483-4; UF: SP; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA; Data do Julgamento: 12/05/2009; Fonte: DJF3 CJ1 DATA:27/05/2009 PÁGINA: 553; Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ COMPROVADOS. RENDA MENSAL INICIAL. ADOÇÃO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO EFETIVAMENTE RECOLHIDOS. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO EXTRAORDINÁRIO AO ARREPIO DA LEGISLAÇÃO. ART. 29, § 4º LEI 8.213/91. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. I - Não caracteriza julgamento extra ou ultra petita a decisão que concede aposentadoria por invalidez ao segurado que havia requerido auxílio-doença, vez que os pressupostos para a concessão dos benefícios têm origem na mesma situação fática, distinguindo-se apenas quanto à irreversibilidade da lesão incapacitante. II - Segundo o princípio consagrado nos brocardos iura novit cúria e mihi factum dabo tibi ius, cumpre à parte autora precisar os fatos que autorizam a concessão da providência jurídica reclamada, incumbindo ao juiz conferir-lhes adequado enquadramento legal.Precedentes jurisprudenciais. (...)." (AC nº 2003.03.99.032301-7/SP, Rel. Des. Federal Marianina Galante, DJU de 20.06.2007, p. 459) e*
*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. PRELIMINAR DE SENTENÇA ULTRA PETITA. REJEIÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTS. 42, 25 E 26 DA L. 8.213/91. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. CUSTAS. HONORÁRIOS DE PERITO E DE ADVOGADO. I - O auxílio-doença e a aposentadoria por invalidez alicerçam-se em idênticas situações de fato,*

*distinguindo-se, em regra, pela irreversibilidade do mal, daí por que, conforme concluir o laudo pericial médico, se condizente com o conjunto probatório, a concessão de um ou outro benefício, não implica julgamento ultra petita. (...)." (AC nº 2003.03.99.001195-0/SP, Rel. Des. Federal Castro Guerra, DJU de 10.01.2005, p. 130)."*

O benefício de auxílio doença deve ser restabelecido desde a cessação indevida do benefício anterior (04.05.2010 - fls. 54) e a conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data desta decisão.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença, desde 04.05.2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir da data desta decisão, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

No âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Posto isto, com base no Art. 557, *§ 1º-A* do CPC, dou provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Maria Inês Oliveira Santos;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 04.05.2010;
aposentadoria por invalidez - 04.04.2014.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004895-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004895-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE MIGUEL CANDIDO |
| ADVOGADO | : | SP209097 GUILHERME HENRIQUE BARBOSA FIDELIS |
| No. ORIG. | : | 12.00.00021-4 2 Vr ITUVERAVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, na ação em que se objetiva a aposentadoria por idade urbana.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade urbana a partir do requerimento administrativo em 29/8/2011, corrigido monetariamente pelo INPC a acrescido de juros de mora de 1% ao mês até a entrada em vigor da Lei 11.960/09, que a partir de então, passará a ser aplicada.Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A ré interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*
A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*

*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE . PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*
Considerando-se que o autor completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 28/03/2007 (fl. 7), deve ser observada a carência de 156 meses de contribuição.

O autor esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 23/04/2003 a 31/12/2008, conforme CNIS de fl. 40. Tal período, por estar intercalado com período contributivo, deve ser computado como tempo de contribuição, nos termos do que dispõe o Art. 55, da Lei nº 8.213/91:
*"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do*

*correspondente às ativ idade s de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qual idade de segurado:*
*...*
*II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio - doença ou aposentadoria por invalidez;"*
Nesse sentido, a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . CÔMPUTO DO PERÍODO EM GOZO DE AUXÍLIO - DOENÇA PARA FINS DE CARÊNCIA , DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO CONTRIBUTIVO. AUXÍLIO - DOENÇA . MATÉRIA DEFINITIVAMENTE DECIDIDA, CONFORME APURADO PELA CORTE LOCAL. AUXÍLIO - DOENÇA ACIDENTÁRIO. PRECLUSÃO. INOVAÇÃO RECURSAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBIL IDADE .*
*1. Nos termos do art. 55, II, da Lei nº 8.213/1991, o período em que o autor esteve em gozo de auxílio - doença só será computado para fins de carência , se intercalado com período de atividade e, portanto, contributivo, o que não se verificou na hipótese dos autos.*
*2. A discussão relativa ao fato de que, o afastamento das atividades laborais do autor foi decorrente de auxílio - doença acidentário e não de auxílio - doença , não foi apreciada pelo Tribunal de origem, tampouco suscitada nas contrarrazões ao recurso especial, caracterizando-se clara inovação recursal que não pode ser conhecida neste momento processual.*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. Agravo regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg nos EDcl no REsp 1232349/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, QUINTA TURMA, julgado em 25/09/2012, DJe 02/10/2012)".*

O período de fruição do benefício de auxílio doença deve ser computado para fins de carência, desde que intercalado com período de atividade, em que há recolhimento de contribuições previdenciárias, conforme interpretação que se extrai também do Art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

De acordo com os períodos constantes do CNIS de fl. 40 e 53, somados aos períodos anotados na CTPS de fls. 11/14 e do tempo do auxílio doença de 23/04/2003 a 31/12/2008, o autor contava em 29/08/2011 (DER fl. 8), com mais de 180 meses de contribuição, tempo superior ao exigido pela Lei.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da entrada do requerimento administrativo (29/08/2011 - fl. 8), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria

dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a)nome: Jose Miguel Candido;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 29/08/2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade s legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008854-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008854-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TELMA REGINA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP153037 FABIO BORGES BLAS RODRIGUES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00167-0 3 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida em 11.04.2011 (fls. 77/vº), determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (30.08.2005), e a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial (11.04.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor devido até a data da sentença.

Inconformado, apela o INSS, aduzindo, em suma, ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial do benefício de auxílio doença seja fixado a partir da juntada do laudo pericial, que os juros de mora sejam aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09, e que os honorários advocatícios sejam fixados em, no máximo, 5% (cinco por cento).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 140/141, sobreveio a juntada de petição da parte autora, na qual pugna o cumprimento da antecipação de tutela concedida e, ao final, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.".*

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e contribuições individuais, além das concessões administrativas do benefício de auxílio doença, nos períodos de 20.01.2000 a 24.01.2003, 16.02.2003 a 10.02.2006 e 01.02.2009 a 31.03.2012.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 65/75), referente ao exame médico realizado em 27.01.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de síndrome da imunodeficiência adquirida, com sistema imunológico reduzido e sintomas próprios da patologia, encontrando-se potencialmente predisposta a infecções oportunistas, além de tuberculose pulmonar, neurotoxoplasmose, hepatite C e sequelas de fratura no punho, mão e dedo esquerdos, cujas enfermidades acarretam incapacidade total e permanente para o trabalho, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez.

É cediço que, até o momento, não há cura para a síndrome da imunodeficiência adquirida (AIDS), apenas tratamento que aumenta o tempo de sobrevida e permite melhor qualidade de vida, sendo que os portadores sofrem exclusão social, preconceito, e acentuadas ou, quiçá, totais dificuldades de disputar uma vaga no mercado de trabalho. Tanto é assim que o Art. 151, da Lei 8.213/91, garante o direito à aposentadoria por invalidez ou auxílio doença ao portador do vírus HIV, independente do cumprimento da carência.

Em situações várias, já reconheceu esta Décima Turma o direito à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ao segurado inserido nessa condição.

Nesse sentido, confira-se o julgado abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - Embora o laudo pericial ateste não haver incapacidade para o trabalho, afirma que o autor é portador do vírus HIV e que queixa-se que a medicação o deixa "embriagado". Observa-se dos autos que o autor esteve em gozo ininterrupto do auxílio-doença desde 12.07.2003 a 01.06.2008, devido a esta patologia. A Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS ainda não apresenta cura, devendo ser apenas tratada com*

*considerável medicação e acompanhada periodicamente, sem, contudo, a garantia de que não surjam novas complicações. Isso tudo dificulta o portador na manutenção do seu emprego, o que viabiliza a concessão da aposentadoria por invalidez. - Agravo desprovido."*
(TRF3, APELREE nº 2010.61.26.001743-2, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, Décima Turma, DJF3 10/08/2011).

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho de atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

A análise levada a efeito pelo juiz deve atender ao princípio do livre convencimento motivado, em nome do qual, enquanto destinatário final das provas produzidas, tem liberdade para decidir da forma que considerar mais adequada, conforme seu entendimento e convicção, não estando vinculado às conclusões periciais, podendo decidir em sentido contrário de acordo com os demais elementos dos autos.

No caso dos autos, tendo em vista as limitações impostas pela idade (51 anos) e principalmente pela doença, a qual é incurável e contagiosa, portanto extremamente estigmatizada pela sociedade, além do baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a reinserção da segurada no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, razão pela qual faz jus ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e conversão em aposentadoria por invalidez (STJ, AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009).

Quanto ao termo inicial, deve ser mantida em parte a r. sentença, ou seja, o restabelecimento do auxílio doença será fixado a partir do dia subsequente à cessação administrativa, a qual, mediante consulta ao extrato do CNIS, cuja juntada ora determino, ocorreu em 10.02.2006, não tendo sido comprovada nos autos a cessação indicada pela autora, em 30.08.2005. Por sua vez, a conversão em aposentadoria por invalidez será mantida a partir da juntada do laudo pericial (11.04.2011 - fls. 63), momento em que restou comprovada a natureza permanente da incapacidade.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação interposta, para reformar em parte a r. sentença, nos termos explicitados.

Considerando-se que, até o momento, não fora dado o devido cumprimento ao comando de fls. 77/vº, que deferiu a antecipação de tutela e determinou o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença,

independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: TELMA REGINA DOS SANTOS;
b) benefícios: auxílio doença e aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: auxílio doença - 11.02.2006;
aposentadoria por invalidez - 11.04.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015440-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015440-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MANOEL MARIM DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON |
| No. ORIG. | : | 12.00.00002-0 1 Vr MONTE MOR/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação na ação em se que objetiva a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a ré a pagar o benefício a partir do requerimento administrativo em 16/6/2011, corrigido monetariamente nos termos do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, observada a prescrição quinquenal, acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir do termo inicial do benefício até 30/6/2009, quando a partir de então, passará a ser regido pela Lei 11.960/09. Os honorários advocatícios foram fixados em 15%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário em razão do disposto no Art. 475, § 2º, do CPC.

A ré interpôs recurso de apelação, pleiteando o recebimento do recurso no duplo efeito, bem como a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito , pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado

ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*
*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria , uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".*
Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*
Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*
A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*

*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE . PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*
Considerando-se que o autor completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 14/4/2011 (fl. 14), deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

De acordo com o CNIS de fl. 16, o autor contava em 16/6/2011 (DER), com mais de 20 anos de contribuição, tempo muito superior ao exigido quando completou 65 anos de idade.

Assim, diante do tempo de contribuição reconhecido pela ré à fl. 16, satisfaz o autor a carência exigida.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (16/06/2011 - fls. 68).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Manoel Marin da Silva;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 16/06/2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade s legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017074-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017074-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | GENESIO CUSTODIO |
| ADVOGADO | : | SP236992 VANESSA AUXILIADORA DE ANDRADE SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00226-2 2 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação nos autos em que se objetiva a aposentadoria por idade urbana, com o reconhecimento de atividade rural de 19/8/88 a 31/10/91 constante da CTPS.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou o autor nos honorários advocatícios em R$ 500,00, observando-se o disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50.

Apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição e/ou idade urbana, para o trabalhador pertencente RGPS, pressupõe o recolhimento das contribuições mensais pelo prazo mínimo correspondente à carência exigida para o benefício pleiteado, nos termos do Arts. 24 e 25, II, da Lei 8.213/91 (180 contribuições mensais) ou do Art. 142, que impõe uma carência progressiva para os que já estavam no regime contributivo quando do início da vigência da referida lei, além dos demais requisitos legais.

A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu o §§ 3º e 4º ao Art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenham idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO CPC. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL SOMADA À URBANA. LEI 11.718/08. I - A decisão agravada considerou comprovada a atividade rural da autora, na condição de segurada especial, em regime de economia familiar. II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu o §§3 e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem). III - Somado o tempo de atividade rural da autora aos vínculos e contribuições vertidas ao sistema urbano, a autora totaliza tempo de serviço suficiente à carência prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. IV - Não se aplicou o disposto na Lei 10.666/03 que se refere à perda da qualidade de segurado, e sim o previsto na Lei 11.718/2008 que, alterando o art. 48 da Lei 8.213/91, possibilitou, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, a somatória do tempo de atividade rural e urbano. V - Agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.*
*(AC 0000043-53.2012.4.03.6124, 10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/08/2013);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. COISA JULGADA. INOVAÇÃO LEGISLATIVA. LEI Nº 11.718/08. 1 - É dado ao relator, na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão contrária "à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (art. 557, caput e §1º-A, do CPC). 2 - Decisão monocrática que renovou pronunciamento acerca de questão decidida em ação anterior, acobertada pela coisa julgada. Nulidade. 3 - A Lei nº 11.718, de 20 de junho de 2008, atribuiu nova redação ao art. 48 da Lei de Benefícios, por meio da qual se permitiu que o tempo de atividade urbana se agregasse ao tempo de labor rural para fins de concessão da aposentadoria por idade, aumentando-se, contudo, a idade mínima das mulheres para 60 anos e dos homens para 65 anos. 4 - Agravo legal do INSS provido.*
*(TRF3, AC 0021510-69.2013.4.03.9999, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 data: 23/10/2013);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS LEGAIS. COMPROVAÇÃO. LEI Nº 11.718/2008. LEI 8.213, ART. 48, § 3º. TRABALHO RURAL E TRABALHO URBANO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO A SEGURADO QUE NÃO ESTÁ DESEMPENHANDO ATIVIDADE RURAL NO MOMENTO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESCONTINUIDADE. POSSIBILIDADE. 1. É devida a aposentadoria por idade mediante conjugação de tempo rural e urbano durante o período aquisitivo do direito, a teor do disposto na Lei nº 11.718, de 2008, que acrescentou § 3º ao art. 48 da Lei nº 8.213, de 1991, desde que cumprido o requisito etário de 60 anos para mulher e de 65 anos para homem. 2. Ao § 3º do artigo 48 da LB não pode ser emprestada interpretação restritiva. Tratando-se de trabalhador rural que migrou para a área urbana, o fato de não estar desempenhando atividade rural por ocasião do requerimento administrativo não pode servir de obstáculo à concessão do benefício. A se entender assim, o trabalhador seria prejudicado por passar contribuir, o que seria um contrassenso. A condição de trabalhador rural, ademais, poderia ser readquirida com o desempenho de apenas um mês nesta atividade. Não teria sentido se exigir o retorno do trabalhador às lides rurais por apenas um mês para fazer jus à aposentadoria por idade. 3. O que a modificação legislativa permitiu foi, em rigor, para o caso específico da aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) ou 65 (sessenta e cinco) anos (mulher ou homem), o aproveitamento do tempo rural para fins de carência, com a consideração de salários-de-*

*contribuição pelo valor mínimo no que toca ao período rural. 4. Não há, à luz dos princípios da universalidade e da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais, e bem assim do princípio da razoabilidade, como se negar a aplicação do artigo 48, § 3º, da Lei 8.213/91, ao trabalhador que exerceu atividade rural, mas no momento do implemento do requisito etário (sessenta ou sessenta e cinco anos), está desempenhando atividade urbana. 5. A denominada aposentadoria mista ou híbrida, por exigir que o segurado complete 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, em rigor é uma aposentadoria de natureza urbana. Quando menos, para fins de definição de regime deve ser equiparada à aposentadoria urbana. Com efeito, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 7º, II, prevê a redução do requisito etário apenas para os trabalhadores rurais. Exigidos 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a aposentadoria mista é, pode-se dizer, subespécie da aposentadoria urbana. (TRF4, APELREEX 5002656932011404721 4, Relator Desembargador Federal Ricardo Teixeira Do Valle Pereira, D.E. 5/4/2013)*

Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (Arts. 26, I e 39, I). Nesse sentido: STJ, AgRg no REsp 1253184/PR, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 26/09/2011.

O autor pretende a concessão do benefício de aposentadoria por idade, alegando que, somados o tempo de trabalho exercido nas lides campestres, com o tempo de serviço comprovado urbano, cumpre a carência legal exigida.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, no período de 19/08/88 a 31/10/91, o autor juntou a cópia da CTPS de fl. 19, referente ao período de 19/08/88 a 14/09/93, na qual o apelante está qualificado como trabalhador rural, devendo aquele período ser computado para efeito de carência.

Para os casos em que o trabalhador laborou na qualidade de empregado com registro na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, o ônus do recolhimento das contribuições previdenciárias é do empregador (Art. 30, da Lei 8.212/91), não podendo o segurado ser penalizado pela omissão do empregador ou pela falta de fiscalização por parte da Autarquia Previdenciária.

Nesse sentido:

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. TEMPO INSUFICIENTE. ATIVIDADE RURAL. CTPS. CÔMPUTO PARA EFEITO DE CARÊNCIA. I - Ante o conjunto probatório, deve ser computado, de forma ininterrupta, o período de 01.01.1972 até 31.10.1991, lapso temporal em que o conjunto probatório demonstra que o autor manteve-se nas lides rurais, ainda que em determinados períodos não lograsse a obtenção de vínculo formal, ou seja, contrato de trabalho anotado em CTPS, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições (art.55, §2º da Lei 8.213/91), não devendo ser computado, no entanto, para efeito de carência, os períodos em que não houve anotação do contrato de trabalho em carteira de trabalho. II - Os vínculos empregatícios, como rurícola, anotados em CTPS, inclusive no interregno de 1976 a 2013, devem ser incluídos na contagem de tempo de serviço, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, devendo tais períodos também ser computados para efeito de carência. III - Já os alegados períodos de atividade rural, sem registro em carteira profissional, posteriores a 31.10.1991 apenas poderiam ser reconhecidos para fins de aposentadoria por tempo de serviço mediante prévio recolhimento das respectivas contribuições, conforme §2º do art. 55 da Lei nº 8.213/91 c/c disposto no caput do art. 161 do Decreto 356 de 07.12.1991 (DOU 09.12.1991). IV - Assim, a partir de 31.10.1991, apenas serão computados para fins de contagem de tempo de serviço os períodos de atividades rurais efetivamente anotados em CTPS e CNIS. V - Somados os períodos de atividade rural, com e sem registro em CTPS, o autor completa 22 anos, 10 meses e 16 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 31 anos, 02 meses e 09 dias até 11.05.2013, término do último vínculo empregatício, não cumprindo o requisito do pedágio (01 ano, 07 meses e 26 dias), para fins de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma proporcional. VI - Possui o autor idade inferior aos 60 anos previstos para fins de aposentadoria rural por idade, pelo que não é possível a concessão deste benefício. VII - Agravos (art. 557, §1º, CPC) interpostos pela parte autora e INSS improvidos. (TRF3, AC 0016591-37.2013.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 data:30/10/2013)*

Deve, portanto, se averbado junto aos cadastros do INSS, em nome do autor, o mencionado período de trabalho

registrado na CTPS.

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalho rural do autor, no período no período de 19/08/88 a 31/10/91 correspondendo a 03 anos, 02 meses e 13 dias, computando para efeito de carência.

Desse modo, somados os períodos de tempo rural, com os períodos constantes do CNIS de fls. 54/55, perfazem mais de 180 meses de contribuição na DER (19/10/2011 - fl. 41), cumprindo o autor a carência exigida pelos Arts. 25, II, e 142, da Lei 8.213/91, para a percepção do benefício de aposentadoria por idade, que é de 168 meses, ou 14 anos.
Nesse passo, tendo o autor completado 65 anos em 28/01/2009, atende também ao requisito etário, fazendo jus ao benefício de aposentadoria por idade, contemplada no Art. 48, *caput*, da Lei 8.213/91.

Confira-se:
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.*
*1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*
*2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).*
*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.*
*4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.*
*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.*
*6. Incidente de uniformização desprovido.*
*(Pet 7.476/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 25/04/2011);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. SEGURADA INSCRITA NO RGPS ANTES DA EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. CARÊNCIA MÍNIMA CUMPRIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.*
*2. Aplica-se aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei.*
*3. De acordo com a regra de transição do artigo 142 da Lei 8.213/91, o segurado que, no ano de 2001, implementar todas as condições necessárias à obtenção do benefício precisará comprovar 120 (cento e vinte) meses de contribuição.*
*4. A agravada se filiou ao RGPS em 1986 e em 2001, quando completou 60 (sessenta) anos de idade, apresentava carência de 121 (cento e vinte e um) meses de contribuição.*
*5. Tendo a agravada contribuído por período superior ao exigido pela Lei 8.213/91, possui direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade.*
*6. Agravo Regimental a que se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 699.452/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 25/02/2013)".*
O termo inicial do benefício deve ser fixado da data do requerimento administrativo em 19/10/2011 (fl. 41).

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a

partir de 19/10/2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a)nome: Genezio Custodio;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 19/10/2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017075-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017075-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA ALVES DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP124741 MARCIA DE OLIVEIRA MARTINS DOS SANTOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00038-0 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação e remessa oficial na ação em se que objetiva a aposentadoria por idade.
O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a ré a pagar o benefício a partir do ajuizamento da ação em 1/4/2011, corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora, ambos nos termos da Lei 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 15%, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A ré interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, *caput*, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*
A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de*

*aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*
A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE . PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*
Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 19/3/2011 (fl. 12), deve ser observada a carência de 180 meses de contribuição.

De acordo com a cópia da CTPS da autora de fls. 15, constam os períodos de 08/4/91 a 10/3/92 e de 20/2/97 a 31/01/2010, que perfazem 23 anos, 10 meses e 15 dias de contribuição.

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).*
*- - -*

*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador ; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).*
Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR A URBANA. CARÊNCIA.*
*1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido.*
*2- Agravo improvido.*
*(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200)".*
No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO . CTPS . PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.*
*1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte.*
*2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967.*
*4. (...).*
*6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93.*
*7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*
*(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*
*1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos.*
*2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados.*
*3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum.*
*4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado.*
*(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010)* e
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*
*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS , conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.*
*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*

*III - Recurso não conhecido.*
*(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182)".*
Devem, portanto, ser averbados junto aos cadastros do INSS, em nome da autora, os mencionados períodos de trabalho registrados na CTPS.

Consta ainda do CNIS de fls. 17, que a autora verteu contribuições ao RGPS no período de 10/1995 a 11/2009 e de 4/2010 a 11/2010, que não foram computados acima em razão da impossibilidade de contagem em duplicidade.

Assim, diante do tempo de contribuição de mais de 180 meses, satisfaz a autora a carência exigida.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28.07.2011 - fls. 25), nos termos do Art. 219, do CPC.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir de 28.07.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve mantido, porquanto fixado de acordo com o entendimento da Turma, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta e à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis à concessão do benefício especificado, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Maria Alves do Nascimento;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 28.07.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidade s legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018891-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018891-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | AMELIA MARIANO VIANA |
| ADVOGADO | : | SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00169-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela anulação da sentença, ao argumento de ter ocorrido cerceamento de defesa. No mérito, requer a reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A preliminar de nulidade da sentença será analisada com o mérito.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 10/07/1947.

A carência é de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2007 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, a parte autora esteve filiada à Previdência Social, conforme cópia de anotação em CTPS (fl. 15) e extratos do CNIS (fls. 13 e 30/34), nos períodos de 10/12/1974 a 17/03/1976, 01/07/1987 a 01/01/1993,

01/11/1993 a 19/01/1995, 01/11/1999 a 18/12/2004, 01/01/2007 a 31/03/2007 e 01/07/2008 a 30/11/2008.

Assim, na data em que completou 60 (sessenta) anos, a autora já contava com 161 (cento e sessenta e uma) contribuições, número superior à carência exigida.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção *juris tantum* de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS da autora são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

Por outro lado, no tocante ao vínculo empregatício com a empresa NELIO BENEDITO DOS SANTOS ME, verifica-se, no banco de dados da própria autarquia (fl. 13), que a rescisão ocorreu em 01/01/1993. O fato de constar como última contribuição a competência de dezembro de 1988 (fl. 34) não altera a solução da lide. Isso porque, conforme supracitado, sendo a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social de responsabilidade exclusiva do empregador, não pode, neste caso, ser a parte autora prejudicada pela conduta negligente do empregador.

Portanto, preenchidos os requisitos legais do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por idade.

A renda mensal inicial do benefício observará o disposto no artigo no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (fl. 47 - 05/07/2011).

Tendo em vista que, em consulta ao CNIS, em gabinete instalado no gabinete desta Relatora, verificou-se que a requerente é beneficiária de amparo social ao idoso, desde 28/08/2012, eventuais valores pagos à autora a título de amparo social ao idoso, posteriormente à data do requerimento administrativo, devem ser devidamente compensados na forma da lei, e o referido benefício deverá ser cancelado após a implantação do benefício de aposentadoria por idade.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR e DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **AMELIA MARIANO VIANA,** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 05/07/2011 (fl. 47)**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024073-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024073-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | THEREZINHA SIENA DA SILVA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP306794 GABRIELA GREGGIO MONTEVERDE |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00132-1 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação,

excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante aos juros de mora, correção monetária e termo inicial, bem como o reconhecimento da prescrição quinquenal.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 20/04/1931, completou essa idade em 20/04/1986.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente, dentre outros documentos, em cópias da certidão de casamento (fl. 13), e há início de prova material da atividade rural em nome da autora, consistente nas cópias das certidões de nascimentos dos filhos (fls. 14/49, nas quais o marido ou ambos estão qualificados como lavradores. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao

reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*
*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*
*Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*
*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 83/84). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Na espécie, é certo que a autora não exerceu atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, uma vez que, conforme prova oral produzida, ela deixou de exercer trabalho rural cerca de dez anos antes da data da audiência, realizada em 2012.

Ainda assim, a autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, porque, quando deixou o trabalho rural, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, havendo cumprido o período mínimo de trabalho rural.

Necessário ressaltar-se que em 1986 a autora atingiu a idade mínima para aposentar-se, de forma que quando parou de labutar no meio rural já havia adquirido o direito à obtenção do benefício em tela, faltando apenas exercer o respectivo direito. O fato de a autora somente haver formulado o seu pedido de aposentadoria, por intermédio da presente ação, no ano de 2011, não impede o auferimento do benefício, nos termos do artigo 102 da Lei n.º 8.213/91.

Neste sentido, entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça: *"(...) II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até as vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício* (...)". (REsp 200900052765, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, DJe 14/09/2009).

Saliente-se que o referido entendimento jurisprudencial foi acolhido pelo Decreto nº 3.048/99, em seu art. 51, § 1º, com a redação introduzida pelo Decreto nº 6.722/2008.

Ressalte-se que o fato de a autora ser beneficiária de pensão por morte, em razão do óbito do marido, constando ramo de atividade "comerciário" (fl. 46), por si só, não elide o início de prova material apresentado, uma vez que, conforme extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 51), não se verifica qualquer vínculo empregatício, inscrição ou contribuição efetuada por ele na qualidade de trabalhador urbano.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural.

A prescrição quinquenal em relação aos benefícios previdenciários de prestação continuada só atinge as prestações vencidas e não reclamadas nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda. Considerando o termo inicial do benefício (data da citação), não há se falar em prescrição.

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por idade, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para explicitar a forma de aplicação dos juros de mora, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **THEREZINHA SIENA DA SILVA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por idade rural**, com data de início - **DIB na data da citação (23/01/2012 - fl. 27), e renda mensal inicial - RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026831-85.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026831-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUIZA DE ARRUDA BARROS |
| ADVOGADO | : | SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00088-9 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou do auxílio-doença, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia a conceder auxílio-doença, a partir da data do requerimento administrativo (26/03/2010 - fl. 18), devendo as prestações em atraso ser acrescidas de correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas (Súmula 111 do STJ).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração quanto ao termo inicial do benefício, honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. Enquanto que, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

Quanto à qualidade de segurado e ao cumprimento da carência, estão presentes tais requisitos, uma vez que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença de 27/07/2011 a 31/10/2011, conforme se verifica do documento juntado à fl. 191. Dessa forma, foram tais requisitos reconhecidos pela própria autarquia, por ocasião do deferimento administrativo do benefício de auxílio-doença.

Por outro lado, para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial realizado (fls. 154/178). De acordo com referido laudo, a parte autora está incapacitada de forma total e temporária para o trabalho, em virtude das patologias diagnosticadas.

Diante da ausência de comprovação da incapacidade total e permanente da parte autora para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e sendo requisito essencial à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, tal benefício não deve ser concedido.

Sobre o tema, trago à colação o seguinte julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.*
*O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez. Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação. Recurso conhecido e provido." (REsp nº 231093-SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/11/99, DJ 21/02/2000, p. 165).*

Por outro lado, de acordo com os artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/91, o benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que fica incapacitado temporariamente para o exercício de suas atividades profissionais habituais, bem como àquele cuja incapacidade, embora permanente, não seja total, isto é, que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o seu sustento.

É dever do INSS conceder o benefício de auxílio-doença à parte autora e reintegrá-la em processo de reabilitação profissional, nos termos do referido artigo 62 da Lei nº 8.213/91.

Enquanto tal reabilitação não ocorra, é devido o benefício de auxílio-doença. Note-se que esse é o entendimento pacífico deste Egrégio Tribunal: *"Comprovada, através de perícia medica, a incapacidade total e temporária para o trabalho, é de rigor a manutenção da concessão do auxílio-doença, cujo benefício deverá fruir até a efetiva reabilitação da apelada ou, caso negativo, ser convertido em aposentadoria por invalidez, consoante determina o artigo 62 da lei n. 8213/91" (TRF - 3ª Região, AC n.º 300029878-SP, Relator Juiz Theotonio Costa, j. 02/08/1994, DJ 20/07/1995, p. 45173).*

Assim, preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

O termo inicial do benefício é a data requerimento administrativo (26/03/2010 - fl. 18), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL .*
*"O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, havendo negativa do pedido formulado pelo segurado na via administrativa, recai sobre a data desse requerimento. Recurso desprovido."*
*(REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208).*

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS,** na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **LUIZA DE ARRUDA BARROS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de auxílio-doença**, com data de início - **DIB em 26/03/2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.
Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029068-92.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029068-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JURANDIR NOGUEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00199-1 1 Vr MUNDO NOVO/MS |

DECISÃO
Trata-se apelação interposta em ação previdenciária objetivando a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando o autor em honorários advocatícios de R$500,00, observando-se ser beneficiário da justiça gratuita.

Recorre a autor, pleiteando a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*
*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea a, do inciso I, na alínea g, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois o autor, nascido em 30.04.1946,

completou 60 anos em 2006, portanto, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 150 meses.

Com respeito à alegada atividade rural, o autor juntou aos autos, a cópia da certidão de seu casamento com, celebrado 28.07.1979, na qual está qualificado como lavrador (fls. 12), e cópia das certidões de nascimento de suas filhas Fabrícia, Francine e Flávia, ocorridos em 10.06.1987, 15.12.1990 e 27.08.1980, nas quais o genitor está qualificado como lavrador (fls. 13/15).

A prova oral produzida em Juízo (fls. 47/48), corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo autor pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.

Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp*
*204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBIL IDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (01.03.2010 - fls. 21), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Jurandir Nogueira;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI de um salário mínimo;
e) DIB: 01.03.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031286-93.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.031286-4/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JACELI DE GOES |
| ADVOGADO | : | MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ137999 PAULA GONCALVES CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.01586-5 1 Vr MUNDO NOVO/MS |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e

vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em R$400,00, suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da r. sentença, sustentando estar comprovada a qualidade de segurado especial rural de Antonio Henrique de Goes.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cumpre ressaltar, que em matéria previdenciária, os fatos que dão origem a alteração no mundo jurídico são regulados pela legislação vigente à época, disciplinando-lhes os efeitos futuros de acordo com o princípio *tempus regit actum*, na hipótese, como o óbito ocorreu em 28/11/1988 (fl. 18), a pensão por morte deverá ser regida pela Lei 4.214/1963, pela LC 11/1971, pelo Decreto 89.312/1984 e pela CF/1988.

A Lei 4.214/63 disciplinou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural (FUNRURAL) objetivando garantir diversos benefícios e serviços ao trabalhador rural, dentre eles, a pensão por morte.

Por sua vez, a LC 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em substituição ao Plano Básico da Previdência Social Rural, passando a partir daí o poder público a conceder efetivamente tais benefícios.

Na hipótese, a norma vigente na época do óbito, para a concessão da pensão por morte é a LC nº 11, de 25.05.71, nos termos do Art. 10. *In verbis*:
*"Art. 10. As importâncias devidas ao trabalhador rural serão pagas, caso ocorra sua morte, aos seus dependentes e, na falta dêsses, reverterão ao FUNRURAL."*

Para comprovar o alegado labor rural do falecido, a autora juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento com Antonio Henrique de Góes, celebrado em 24.05.1969 (fls. 17), na qual este está qualificado como agricultor; cópia da certidão de óbito de seu marido, ocorrido em 28.11.1988, na qual este está qualificado como trabalhador rural (fls. 18).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que o *de cujus* sempre trabalhou na lavoura (fls. 44/45).

A questão da prova material corroborada por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do c. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE RURÍCOLA. CERTIDÃO DE ÓBITO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR IDÔNEAS PROVAS TESTEMUNHAIS.*
*1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*
*2. A certidão de óbito, na qual conste a condição de lavrador do falecido cônjuge da Autora, constitui início de prova material de sua atividade agrícola. Tal documento, corroborado por idônea prova testemunhal, viabiliza a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.*
*3. Recurso especial desprovido. (g.n.)*
*(REsp 718.759/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 08/03/2005, DJ 11/04/2005, p. 381)* e
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE SEUS REQUISITOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. OCORRÊNCIA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO AGRICULTOR.*
*HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENUNCIADO SUMULAR 111/STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.*

*1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou sua jurisprudência no sentido de que, existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural.*
*2. As certidões de casamento, de óbito do marido da autora e de nascimento dos filhos, nas quais consta a profissão de agricultor daquele, constituem razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade. (g.n.)*
*3. A jurisprudência deste Superior Tribunal é uniforme quanto ao entendimento de que, nas ações previdenciárias, os honorários são devidos somente sobre as parcelas vencidas, até o momento da prolação da sentença, a teor do verbete sumular 111/STJ.*
*4. Agravo regimental parcialmente provido.*
*(AgRg no REsp 852.506/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008) ".*

Demonstrada, portanto, a qualidade de segurado do falecido, faz jus a autor à percepção do benefício pleiteado, conforme a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*
*A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*
*(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp).*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação (15.09.2011 - fls. 24), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 15% das prestações devidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria

dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do segurado: Jaceli de Goes;
b) benefício: pensão por morte;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 15.09.2011.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032237-87.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032237-7/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | ANA DE OLIVEIRA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP255700 BRUNO HENRIQUE GOBBO (Int.Pessoal) |
| CODINOME | : | ANA SILVA DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00049-0 1 Vr IVINHEMA/MS |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS, a conceder o benefício de pensão por morte a partir da data do óbito respeitada a prescrição quinquenal (14/06/2005), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a qualidade de segurado rural Adelcino Alves. Insurge-se, subsidiariamente, contra o termo inicial do benefício e contra os honorários advocatícios.
Com a interposição de contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Como se vê dos autos, Adelcino Alves, por ocasião de seu falecimento, era titular do benefício de renda mensal vitalícia por incapacidade, que não gera aos seus dependentes direito ao benefício de pensão por morte.

Entretanto, alega a autora que referido benefício foi concedido equivocadamente, pois à ocasião deveria ter sido concedido o benefício de auxílio doença, eis que ostentava a qualidade de trabalhador rural.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

A dependência econômica do cônjuge é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

A autora era casada com o *de cujus*, como se vê da cópia da certidão de óbito acostada aos autos (fls. 20).

O óbito de Adelcino Alves ocorreu em 15.01.2005 (fl. 20).

Para comprovar a qualidade de trabalhador rural do falecido, a autora juntou aos autos a cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 30.08.1983, na qual o cônjuge varão está qualificado como carvoeiro (fls. 27).

A jurisprudência firmou o entendimento de que a atividade de carvoeiro tem natureza rural:

*"PREVIDENCIARIO. TRABALHISTA. CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS. CARVOEJAMENTO. CARVOEIRO. EMPRESA INDUSTRIAL.*
*1. O CARVOEJAMENTO - TRANSFORMAÇÃO DA LENHA EM CARVÃO -, POR METODOS RUDIMENTARES, NÃO CONSTITUI ATIVIDADE INDUSTRIAL E SIM RURAL (PRECEDENTE: EAC - 89.01.01076-3-MG, TRF - 01 REG., 2A. SEÇÃO.*
*2. NÃO EXPLORANDO O CARVOEJAMENTO E SIM ADQUIRINDO CARVÃO DE TERCEIROS, EMPREITEIROS, NÃO E A EMPRESA INDUSTRIAL RESPONSAVEL PELA CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS EM RELAÇÃO A DE EMPREITEIRAS RURAIS.*
*3. APELAÇÃO DENEGADA.*
*(AC 8901238160, Juiz TOURINHO NETO, TRF1 - 3ª Turma, DJ 18/03/1991, p. 04941);*
*TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA O FGTS. NÃO INCIDÊNCIA NO FORNECIMENTO DE CARVÃO VEGETAL A SIDERÚRGICAS. EXCLUSÃO DOS TRABALHADORES RURAIS DA VINCULAÇÃO AO FGTS. LEI N. 5.889/73, ART. 20.*
*I. O vínculo decorrente do fornecimento de carvão a siderúrgicas não tem natureza laboral quando ausentes os elementos caracterizadores da relação de trabalho.*
*II. Em sintonia com precedentes da Segunda Seção deste Tribunal, o carvoejamento é atividade rural, ensejando, por isso, a exclusão do carvoeiro da vinculação ao FGTS.*
*III. ... "omissis".*
*IV. Apelo a que se nega provimento.*
*(AC 9301326370, Juíza VERA CARLA CRUZ, TRF1 - 4ª Turma, DJ 19/11/1998, p. 155);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. COMPLEMENTAÇÃO POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO. IDADE MÍNIMA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. SENTENÇA REFORMADA.*
*1. Nos termos da Lei nº 8.213/91, tem direito ao benefício da aposentadoria rural por idade o segurado especial, empregado rural, trabalhador autônomo rural ou trabalhador avulso, com idade superior a 60 anos para homem e 55 anos para a mulher, que tenha comprovado o efetivo exercício de atividade rural, por período igual ao número de meses correspondentes à respectiva carência, por meio de prova material corroborada por prova testemunhal coerente e robusta.*
*2. Cópia da carteira da CIMETAL florestas S.A, expedida em 03.04.1985 e cópia do recibo de pagamento de empregados - Pains florestal S.A, datado em 19.02.1988, em que consta a ocupação de carvoeiro, do autor, configura início razoável de prova material da atividade de rurícola em atenção à solução pro misero, adotada no âmbito do Colendo STJ e pelos Tribunais Regionais Federais. (fls. 08/09).*

*3. Quanto à prova oral (fls. 51/52), as testemunhas, coerentes e firmes, apontam o exercício da atividade de rurícola por parte do apelante.*
*4. ... "omissis".*
*5. ... "omissis".*
*7. ... "omissis".*
*8. ... "omissis".*
*9. Apelação do autor provida parcialmente, nos termos dos itens 4 a 8.*
*(AC 200801990535010, Desembargador Federal FRANCISCO DE ASSIS BETTI, TRF1 - 2ª Turma, e-DJF1 21/11/2011, p. 142.);*
*TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS RELATIVAS AO LAPSO TRABALHADO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.213/91. VINCULAÇÃO À PREVIDÊNCIA RURAL OU URBANA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*
*1. ... "omissis".*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. ... "omissis".*
*6. ... "omissis".*
*7. Sendo a atividade dos trabalhadores que ensejaram a autuação eminentemente rural (carvoeiros), não há que enquadrar-lhes dentre aqueles empregados submetidos ao regime do, à época, IAPAS.*
*8. ... "omissis".*
*9. Apelação e remessa oficial desprovidas.*
*(AC 200201000145932, Juiz Federal WILSON ALVES DE SOUZA, TRF1 - 5ª Turma Suplementar, e-DJF116/11/2012, p. 1090.)".*

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que Adelcino Alves exercia a atividade de carvoeiro quando adoeceu (fls. 91/92).

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
***1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precendentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.***
*2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.*
*3. Pedido procedente." (grifo nosso).*
*(Terceira Seção, AR 200701226767, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data da Decisão 27.10.10, DJE DATA 18.11.10;*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDENTE DE FALSIDADE. DOCUMENTO CONSIDERADO FALSO. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE CASAMENTO DA PARTE AUTORA. CÓPIA AUTENTICADA. SUA VALIDADE. ART. 5º DA LICC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.*
*1. O documento apontado como novo e que motivou a propositura da rescisória foi alvo de incidente de falsidade. Intimada a apresentar o documento original, sob pena de ser considerado falso, a autora deixou de fazê-lo. Ante a não exibição do documento original, é considerado falso o documento de fl. 90.*
***2. Não há por que desprezar a certidão de casamento posteriormente colacionada aos autos, que não teve sua veracidade inquinada. Apresentada cópia autenticada, sua validade deve ser reconhecida. Precedente desta***

***Corte.***
*3. O fato de a certidão de casamento não ter sido apresentada no momento da propositura da ação não implica inovação quanto ao fundamento jurídico do pedido. Esta rescisória está fundada no art. 485, VII, do CPC, que trata da rescisão do julgado ante a apresentação de documento novo, como ocorreu, in casu. No pertinente às ações que objetivam a percepção de benefício previdenciário, deve-se facilitar o acesso dos hipossuficientes à Justiça. A propósito, o art. 5º da LICC.*
*4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça " desconsiderar a juntada de tais documentos após a contestação, dos quais foi dada regular vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao já mencionado princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo" (AR 1.368/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/4/08).*
*5. A orientação jurisprudencial da 3ª Seção deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que os documentos apresentados por ocasião da ação rescisória autorizam a rescisão do julgado, embora já existentes quando ajuizada a ação ordinária. A solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos trabalhadores rurais.*
***6. O benefício pleiteado não foi concedido pelo aresto rescindendo porque a prova dos autos foi considerada como exclusivamente testemunhal. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício, em razão de documento comprobatório de sua condição de trabalhadora rural. Precedentes do STJ.***
*7. Ação rescisória julgada procedente. (g.n.)*
*(Terceira Seção, AR 200000325767, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 26.05.10, DJE DATA 28.06.10, RIOBTP VOL 254, p. 160, RJPTP VOL 31, p. 123)".*

Demonstrada, portanto, a qualidade de trabalhador rural do falecido, faz jus a autora à percepção do benefício pleiteado, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*
***A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente.*** *Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*
*(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)).*

Cumpre frisar que é de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício; nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

No que se refere ao termo inicial do benefício, a teor da previsão expressa no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, será a data do falecimento do segurado, quando o requerimento administrativo ocorrer dentro do prazo de 30 dias a contar do óbito.

Conforme se verifica dos autos, não houve requerimento administrativo, ao passo que o óbito ocorreu em 15.01.2005 (fls. 20) e a citação do réu em 05.08.2010 (fl. 36), sendo, portanto, fora do prazo previsto no Art. 74, I, da Lei 8.213/91, razão porque o termo inicial ser fixado na data da citação.

Confiram-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.*
*- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*
*- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável. - Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da 'de cujus', caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*
*- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o 'de cujus', caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91,*

*sendo cabível a concessão do benefício.*
*- 'In casu', trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da 'de cujus', falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*
***- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.***
***- Não há que se falar, 'in casu', de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.***
*- No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça e consoante o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.*
*- Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96 e art. 6º da Lei nº 11.608/2003 do Estado de São Paulo) e da justiça gratuita deferida.*
*- Embargos infringentes providos. (g.n.)*
*(TRF3, TERCEIRA SEÇÃO, EI 200503990478400, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, Data do Julgamento 09.12.10, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".*
Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de pensão por morte, a partir de 05.08.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e aos juros de mora, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da pensionista Ana de Oliveira Alves, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/06, alterado pelo Provimento Conjunto 71/06, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário escolhido e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Ana de Oliveira Alves;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 05.08.2010);
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032257-78.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.032257-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | HUGO FRANCO |
| ADVOGADO | : | MS014664 ALESSANDRO HENRIQUE NARDONI |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMAMBAI MS |
| No. ORIG. | : | 08004722920128120004 1 Vr AMAMBAI/MS |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de filho menor, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do óbito (11/02/2007), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios de 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Sem recursos voluntários, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Arts. 74 e 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Viana Gonçalves ocorreu em 11.02.2007 (fl. 16).

A dependência econômica do filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, I e § 4º da Lei 8.213/91 (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011) e, na espécie, está comprovada pela cópia da certidão de nascimento (fl. 12).

A qualidade de segurada de Viana Gonçalves evidencia-se pelo benefício de aposentadoria por idade rural de que era titular (fl. 11).

Demonstrados os requisitos legais, faz jus o autor à percepção do benefício pleiteado, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*
*A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material,*

*corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*
*(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)).*
Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de pensão por morte, a partir de 11.02.2007, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora, em cumprimento ao Provimento Conjunto nº 69/2006, alterado pelo Provimento Conjunto nº 71/2006, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, Art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Hugo Franco;
b) benefício: pensão por morte;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 11.02.2007.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036183-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036183-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAQUIM PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00049-4 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder ao autor o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo (08.10.2011). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, pelos índices oficiais, incidindo juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar do requerimento administrativo. A partir de 30.06.2009 serão observados os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados às cadernetas de poupança, nos termos da Lei n. 11.960/09. Condenado o réu ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, às fls. 40/41.

O réu, em suas razões de recurso, alega, em síntese, a ausência de documentos hábeis que comprovem a atividade rural durante todo o período alegado, suficiente ao cumprimento da carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subisidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios a percentual inferior a 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões do autor (fls. 47/49), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".***

**Do mérito**

O autor, nascido em 18.08.1951, completou 60 (sessenta) anos de idade em 18.08.2011, devendo comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA . AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***
***1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.***

***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***
***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***
***4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.***
***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito ( decadência ) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***
***(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).***

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir da trabalhadora campesina o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, a trabalhadora designada "bóia-fria" deve ser equiparada à empregada rural, uma vez que enquadrá-la na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
***1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.***
***2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.***
***3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.***
***4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregado r pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.***
***5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.***
***6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregado res que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.***
***7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.***
***8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.***
***9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.***
***10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."***
***(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).***

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, o autor apresentou certidão de casamento, contraído em 17.07.1976 (fl. 11) e certidão de nascimento de filha, em 1986 (fl. 12), documentos nos quais fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, cópia de sua Carteira Profissional - CTPS (fl. 13), com anotações de vínculos empregatícios de natureza rural, no período compreendido entre os anos de 2000 e 2011, que constitui prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, bem como razoável início de prova material daquele que se pretende comprovar.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 35/36) foram unânimes em declarar que conhecem o autor há aproximadamente vinte anos e que ele sempre laborou na lavoura, como diarista, no município de Apiaí/SP, ora para o Sr. Djalma, ora para o Sr. Mauro (depoente).

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

A referida questão está pacificada no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto assim ementado, que a seguir transcrevo:

***APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL. RECURSO ESPECIAL.***
***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***
***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***
***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***
***(STJ - 5ª Turma; REsp. 266852 - MS, 2000/0069761-3; Rel. Ministro Edson Vidigal; v.u., j. em 21.09.2000; DJ. 16.10.2000, pág. 347).***

Assim sendo, tendo o autor completado 60 (sessenta) anos de idade em 18.08.2011, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se manter a concessão da aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data do requerimento administrativo (08.10.2011; fl. 10), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações

vencidas até a data da r. sentença recorrida, a teor do artigo 20 do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, bem como de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil**, nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS.** As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se aquelas adimplidas por força da tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036720-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036720-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO | : | JOSE AGOSTINHO DE FARIAS |
| ADVOGADO | : | SP142826 NADIA GEORGES |
| No. ORIG. | : | 11.00.00034-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de cônjuge, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir da citação (19/10/2012), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios arbitrados em R$600,00 (.

Em apelação, o INSS pugna pela reforma da sentença, sustentando não estar comprovada a qualidade de segurada rural de Iraci da Silva Farias. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Cumpre ressaltar, que em matéria previdenciária, os fatos que dão origem a alteração no mundo jurídico são regulados pela legislação vigente à época, disciplinando-lhes os efeitos futuros de acordo com o princípio *tempus regit actum*, na hipótese, como o de Iraci da Silva Farias óbito ocorreu em 16/02/1983 (fls. 18), a pensão por morte deverá ser regida pela Lei 4.214/63, pela LC 11/71 e pela EC nº 1, de 17.10.1969.

A Lei 4.214/63 disciplinou o Fundo de Assistência e Previdência do Trabalhador Rural (FUNRURAL) objetivando garantir diversos benefícios e serviços ao trabalhador rural, dentre eles, a pensão por morte.

Por sua vez, a LC 11/71 instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, em substituição ao Plano Básico da Previdência Social Rural, passando a partir daí o poder público a conceder efetivamente tais benefícios.

Na hipótese, a norma vigente na época do óbito, para a concessão da pensão por morte é a LC nº 11 - de 25.05.1971, nos termos do Art. 10:

*"Art. 10. As importâncias devidas ao trabalhador rural serão pagas, caso ocorra sua morte, aos seus dependentes e, na suas morte, aos seus dependentes e, na falta dêsses, reverterão ao FUNRURAL."*
Nessa toada, segundo a LC 11/71 eram requisitos para a concessão de pensão por morte: a qualidade de trabalhador rural da falecida e prova da qualidade de dependente, neste caso, cônjuge em plena constância da sociedade conjugal, comprovada nos autos pela cópia da certidão de casamento (fl. 17).

Entretanto, segundo o Art. 162, I, da Lei 4.214/63 apenas era considerado dependente para fins de concessão do benefício de pensão por morte o marido inválido.

Verifica-se que o Art. 162, I, da Lei 4.214/63 violava o princípio da igualdade, sendo incompatível com a EC nº 1/69, que previa no Art. 153, §1º:
*"Art. 153. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos têrmos seguintes:*
*§ 1º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de sexo, raça, trabalho, credo religioso e convicções políticas. Será punido pela lei o preconceito de raça."*
Além disso, o disposto no Art. 162, I, da Lei 4.214/63 também não foi recepcionado pela nova ordem jurídica estabelecida, por ser incompatível com a norma do Art. 201, V, da CF/88.

Nesse sentido cito trecho do voto proferido pelo Ministro Sepúlveda Pertence no RE 385.397-0/MG:
*"Depois do voto-vista do Ministro Marco Aurélio, aderi à sugestão de remeter o caso ao Pleno e estou seguindo a conclusão do Ministro Marco Aurélio, embora por fundamentação diversa. Eu não aplico a Constituição, porque o óbito é anterior. Mas entendo inconstitucional a exigência da lei estadual mineira que, a meu ver, violando o principio da isonomia, exige do marido, para que perceba pensão por morte da mulher, uma condição de invalidez, que nem foi o fundamento do acórdão do Ministro Velloso - que foi o dado sociológico de que se presume o marido como mantenedor das despesas familiares e, portanto, interpretava nesse sentido a legislação anterior, exigindo do viúvo uma prova de dependência econômica e não de incapacidade."*
Ressalte-se, que o princípio da igualdade não é inovação da CF/88, como já decidiu a Excelsa Corte de Justiça, *verbis*:

*"EMENTA: I. Recurso extraordinário: descabimento. Ausência de prequestionamento do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, tido por violado: incidência das Súmulas 282 e 356. II. Pensão por morte de servidora pública estadual, ocorrida antes da EC 20/98: cônjuge varão: exigência de requisito de invalidez que afronta o princípio da isonomia. 1. Considerada a redação do artigo 40 da Constituição Federal antes da EC 20/98, em vigor na data do falecimento da servidora, que não faz remissão ao regime geral da previdência social, impossível a invocação tanto do texto do artigo 195, § 5º - exigência de fonte de custeio para a instituição de benefício -, quanto o do art. 201, V - inclusão automática do cônjuge, seja homem ou mulher, como beneficiário de pensão por morte. 2. No texto anterior à EC 20/98, a Constituição se preocupou apenas em definir a correspondência entre o valor da pensão e a totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, sem qualquer referência a outras questões, como, por exemplo os possíveis beneficiários da pensão por morte (Precedente: MS 21.540, Gallotti, RTJ 159/787). 3. No entanto, a lei estadual mineira, violando o princípio da igualdade do artigo 5º, I, da Constituição, exige do marido, para que perceba a pensão por morte da mulher, um requisito - o da invalidez - que, não se presume em relação à viúva, e que não foi objeto do acórdão do RE 204.193, 30.5.2001, Carlos Velloso, DJ 31.10.2002. 4. Nesse precedente, ficou evidenciado que o dado sociológico que se presume em favor da mulher é o da dependência econômica e não, a de invalidez, razão pela qual também não pode ela ser exigida do marido. Se a condição de invalidez revela, de modo inequívoco, a dependência econômica, a recíproca não é verdadeira; a condição de dependência econômica não implica declaração de invalidez. 5. Agravo regimental provido, para conhecer do recurso extraordinário e negar-lhe provimento.*
*(STF, RE 385.397-0 no AgR/MG, Relator Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, DJe-096, DIVULG 05-09-2007);*
*RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Pensão por morte. Concessão. Requisitos*

*legais diferenciados. Cônjuges do sexo masculino e feminino. Relevância do tema. Repercussão geral reconhecida. Apresenta repercussão geral recurso extraordinário que verse sobre a possibilidade de se conceder pensão por morte a marido de ex-servidora pública, sem a comprovação dos requisitos da Lei Estadual nº 7.672/82 exigidos, exclusivamente, para cônjuges do sexo masculino.*
*(STF, Repercussão Geral no AI 846.973/RS, Relator Ministro CEZAR PELUSO, Plenário, DJe-177 DIVULG 14-09-2011)".*
Com respeito à qualidade de segurada, ou seja, quanto à exigência de comprovação da atividade rural da falecida, o autor juntou aos autos cópia da certidão de seu casamento, celebrado em 12.11.1982, na qual está qualificado como lavrador (fls. 17); cópia da declaração cadastral de produtor (fls. 19/23) e notas fiscais de produtor rural (fls. 25/29), e cópia do Termo de Autorização de Uso de terras rurais, no município de Ribeirão dos Índios, concedido ao autor, qualificado como lavrador, datado de 09.10.1997 (fls. 24).

A prova oral produzida em Juízo (mídia às fls. 60) corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que a *de cujus* trabalhava no meio rural.

A questão da prova material corroborado por prova testemunhal, restou uniformizada pela Terceira Seção do Colendo STJ, conforme ilustra o seguinte acórdão:
*"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.*
*1. Esta Corte, ciente das inúmeras dificuldades por que passam os trabalhadores rurais, vem se orientando pelo critério pro misero, abrandando o rigorismo legal relativo à produção da prova da condição de segurado especial. Em hipóteses em que a rescisória é proposta por trabalhadora rural, tem se aceitado recorrentemente a juntada a posteriori de certidão de casamento, na qual consta como rurícola a profissão do cônjuge (precendentes). Se se admite como início de prova documental a certidão na qual somente o cônjuge é tido como rurícola, com muito mais razão se deve admitir, para os mesmos fins, a certidão na qual o próprio autor é assim qualificado. A certidão de casamento é, portanto, documento suficiente a comprovar o início da prova material exigido por lei a corroborar a prova testemunhal.*
*2. Diante da prova testemunhal favorável ao autor, estando ele dispensado do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária e não pairando mais discussões quanto à existência de início suficiente de prova material da condição de rurícola, o requerente se classifica como segurado especial, protegido pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91.*
*3. Pedido procedente. (g.n.)*
*(STJ, Terceira Seção, AR 200701226767, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Data da Decisão 27.10.10, DJE DATA 18.11.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INCIDENTE DE FALSIDADE. DOCUMENTO CONSIDERADO FALSO. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DA CERTIDÃO DE CASAMENTO DA PARTE AUTORA. CÓPIA AUTENTICADA. SUA VALIDADE. ART. 5º DA LICC. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.*
*1. O documento apontado como novo e que motivou a propositura da rescisória foi alvo de incidente de falsidade. Intimada a apresentar o documento original, sob pena de ser considerado falso, a autora deixou de fazê-lo. Ante a não exibição do documento original, é considerado falso o documento de fl. 90.*
*2. Não há por que desprezar a certidão de casamento posteriormente colacionada aos autos, que não teve sua veracidade inquinada. Apresentada cópia autenticada, sua validade deve ser reconhecida. Precedente desta Corte.*
*3. O fato de a certidão de casamento não ter sido apresentada no momento da propositura da ação não implica inovação quanto ao fundamento jurídico do pedido. Esta rescisória está fundada no art. 485, VII, do CPC, que trata da rescisão do julgado ante a apresentação de documento novo, como ocorreu, in casu. No pertinente às ações que objetivam a percepção de benefício previdenciário, deve-se facilitar o acesso dos hipossuficientes à Justiça. A propósito, o art. 5º da LICC.*
*4. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça " desconsiderar a juntada de tais documentos após a contestação, dos quais foi dada regular vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao já mencionado princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo" (AR 1.368/SP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 29/4/08).*
*5. A orientação jurisprudencial da 3ª Seção deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que os documentos apresentados por ocasião da ação rescisória autorizam a rescisão do julgado, embora já existentes quando ajuizada a ação ordinária. A solução pro misero é adotada em razão das desiguais condições vivenciadas pelos trabalhadores rurais.*
*6. O benefício pleiteado não foi concedido pelo aresto rescindendo porque a prova dos autos foi considerada*

*como exclusivamente testemunhal. Existindo início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não há como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão do benefício, em razão de documento comprobatório de sua condição de trabalhadora rural. Precedentes do STJ.*
*7. Ação rescisória julgada procedente. (g.n.)*
*(STJ, Terceira Seção, AR 200000325767, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Data da Decisão 26.05.10, DJE DATA 28.06.10, RIOBTP VOL 254, p. 160, RJPTP VOL 31, p. 123)".*
Demonstrada, portanto, a qualidade de segurada da falecida, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício pleiteado, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RURÍCOLA. PROVAS MATERIAL E TESTEMUNHAL.*
*A comprovação da qualidade de trabalhador rural do 'de cujus', através de início razoável de prova material, corroborada por testemunhos idôneos, enseja a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte ao seu dependente. Precedentes. Recurso não conhecido." (grifo nosso).*
*(REsp 227.969 SP e REsp 236.782 RS, Min. Jorge Scartezzini; REsp 614.342 PB e REsp 718.759 CE, Min. Laurita Vaz; REsp 221.233 SP, Min. Edson Vidigal; REsp 818.503 MG, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 661.193 CE, Min. Gilson Dipp)).*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de pensão por morte, a partir da citação (10.10.2011 - fls. 32), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Mantidos os honorários advocatícios, eis que não impugnados pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Independentemente do trânsito em julgado desta decisão, determino seja enviado e-mail ao INSS, instruído com os documentos do pensionista José Agostinho de Farias, em cumprimento ao Provimento Conjunto 69/06, alterado pelo Provimento Conjunto 71/06, ambos da Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e da Coordenadoria dos Juizados Especiais Federais da Terceira Região, a fim de que se adotem as providências cabíveis ao imediato cumprimento desta decisão, conforme os dados do tópico síntese do julgado abaixo transcrito, com observância, inclusive, das disposições do Art. 461 e §§ 4º e 5º, do CPC.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora o amparo social ao idoso (espécie 88) ou à pessoa portadora de deficiência (espécie 87), será feita a implantação benefício previdenciário e

se cancelará o benefício assistencial (Lei 8.742/93, art. 20, § 4º).

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: José Agostinho de Farias;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 10.10.2011;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037211-70.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037211-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | VERA LUCIA PERUCHI MARIANO DE SIQUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP052851 JOSE BENEDITO RUAS BALDIN |
| CODINOME | : | VERA LUCIA PERUCHI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00067-8 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data da citação, inclusive 13º salário, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 14/12/1950, completou essa idade em 14/12/2005.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente, dentre outros documentos, em cópias de notificações de lançamento de contribuições sindicais rurais, nas quais consta enquadramento "trabalhador rural" (fls. 150/184), e cópias de notas fiscais de produtor rural (fls. 158/162). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 245/247). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ressalte-se que o fato de ter a autora exercido atividade urbana em período anterior ao labor rural não impede o reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se que sua atividade preponderante é a de lavradora. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** *(AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).*
Outrossim, a condição de trabalhador urbano de seu marido não altera a solução da lide, uma vez que, além do início de prova material em nome da própria autora, restou comprovado que ela exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** ( *REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, no valor de 1 (um) salário mínimo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Quanto aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantido o percentual estabelecido na sentença recorrida, ressaltando-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para explicitar

o valor do benefício em 1 (um) salário mínimo, fixar os critérios de incidência dos juros de mora e da base de cálculo dos honorários advocatícios, bem como para excluir da condenação da autarquia o pagamento de custas processuais, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **VERA LUCIA PERUCHI MARIANO DE SIQUEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 13/01/2011 (data da citação - conforme sentença),** e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037213-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037213-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IZABEL LORENTINO |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| No. ORIG. | : | 12.00.00065-5 1 Vr CONCHAS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, nos termos da Súmula 111, do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinqüenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*
*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto*

*Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

Tendo a autora nascido em 09/12/1956, completou essa idade em 09/12/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente em documento extraído do banco de dados da previdência social, que indica o exercício de atividade rural (fl. 36), além de cópias de recibo de entrega da declaração do ITR (fls. 53/68). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (mídia de fl. 189). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Outrossim, a condição de trabalhador urbano de seu marido não altera a solução da lide, uma vez que, além do início de prova material em nome da própria autora, restou comprovado que ela exerceu atividade rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** ( *REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **IZABEL LORENTINO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 10/01/2013 (data da citação),** e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039123-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039123-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021011 DANTE BORGES BONFIM |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FATIMA DOS SANTOS LIMA MENDES incapaz |
| ADVOGADO | : | SP230527 GISELE TELLES SILVA |
| REPRESENTANTE | : | MARIA APARECIDA MENDES |
| No. ORIG. | : | 00053534020118260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP |

DECISÃO
Por primeiro, regularize-se o polo ativo da presente ação, tendo em vista que a autora Fátima dos Santos Lima Mendes é incapaz está representada por Maria Aparecida Mendes, conforme petição e documentos juntados às fls. 151/157.

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 17/06/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a implantar o benefício assistencial à parte autora, a partir da data da juntada do laudo médico aos autos (30/03/2012), bem como a pagar as parcelas em atraso de uma só vez, devidamente corrigidas desde seus respectivos vencimentos e acrescidas de juros de mora aplicados conforme legislação específica. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, fixados no valor de R$600,00, isentando-a do ressarcimento das custas. Foi dispensado o reexame obrigatório, nos termos do Art. 475, parágrafo 2º, do CPC.

Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram acolhidos, para deferir o pedido de antecipação da tutela e determinar a implantação do benefício no prazo de 30 dias.

Por seu turno, apela a Autarquia, pleiteando o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida, bem como requer o reexame da matéria, nos termos do Art. 475, inciso I, do CPC. No mérito, argumenta que a parte autora não preenche o requisito da miserabilidade e, por derradeiro, prequestiona a matéria debatida para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em preliminar, requereu a regularização da representação processual da parte autora, em virtude da conclusão da perícia médica e quanto ao mérito, opinou pelo desprovimento do recurso.

A parte autora foi intimada e cumpriu a determinação de fl. 147, regularizando a sua representação processual, em conformidade com a petição e documentos acostados às fls. 151/157.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010).*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*

De outra parte, em se tratando de sentença ilíquida, há que ser conhecida a remessa oficial, em observância à Súmula 490 do STJ, publicada no DJe de 01/08/2012, que assim preconiza:

*"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

*7. Recurso Especial provido.*
*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Em 08.02.2008, quase dois anos antes, o E. STF já havia submetido o tema ao rito da repercussão geral, em acórdão assim ementado:

*"REPERCUSSÃO GERAL - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - IDOSO - RENDA PER CAPITA FAMILIAR INFERIOR A MEIO SALÁRIO MÍNIMO - ARTIGO 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Admissão pelo Colegiado Maior.*
*(RE 567985 RG, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe-065, Divulg 10-04-2008, Public 11-04-2008, Ement Vol-02314-08 PP-01661)".*

O RE 567985/MT foi interposto pelo INSS, em face de decisão proferida pela Turma Recursal de Mato Grosso, sob a alegação de ofensa aos Arts. 203, V e 205, § 5º, da Constituição Federal, e contrariedade ao decidido na ADI 1.232-1/DF, por ter aquele órgão alargado o âmbito de incidência da Lei nº 8.742/93, ao argumento de que a miserabilidade pode ser comprovada por outros critérios, que não apenas os do Art. 20, § 3º.

Recentemente, em sessão Plenária da Suprema Corte, ocorrida no dia 06.06.2012, após o voto do Ministro Marco Aurélio (Relator), desprovendo aquele recurso, o Ministro Gilmar Mendes votou por negar-lhe provimento e declarar a inconstitucionalidade do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993, sendo o julgamento adiado por pedido de vista do Ministro Luiz Fux.

Observa-se que, não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente tem cedido espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

A tese foi encampada pelo C. STJ e mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, há tendência de que a posição seja revista, consoante a conclusão dos votos por ora proferidos no julgamento do RE 567985/MT, inclusive com a possibilidade de se reconhecer como inconstitucional a norma em comento.

Convém atentar que já na apreciação da medida liminar na RCL 4729/MS, em 25.10.2006, o Ministro Ricardo Lewandowsky decidiu pela manutenção de benefício assistencial a pessoa cuja renda *per capita* familiar era superior a ¼ do salário mínimo, em razão das peculiaridades do caso concreto, sendo precedido pela Ministra Cármen Lúcia, que havia se posicionado da mesma maneira ao prolatar decisão na RCL 3805/SP, em 09.10.2006.

Resta consignar que a interpretação extensiva do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/99, tem sido adotada em sucessivos julgados da Terceira Seção desta Corte Regional.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, V, CF. ART. 20, §§ 2º E 3º, DA LEI Nº 8.742/93.*
*- O benefício de prestação continuada, de um salário mínimo mensal, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal e regulamentado pelo art. 20 e parágrafos da Lei nº 8.742/93, é devido à pessoa portadora de deficiência (sem limite de idade) e ao idoso, com mais de 65 anos, que comprovem não ter condições econômicas de se*

*manter e nem de ter sua subsistência mantida pela família.*
*- Para efeitos do art. 20, § 2º, da Lei 8.742/93, a incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*
*- O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADIN 1232-1-DF (DJ 01.06.2001), declarou constitucional o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Ressalte-se, outrossim, também com base nesse julgamento, os precedentes da Excelsa Corte em reclamações ajuizadas pelo INSS têm-se orientado no sentido de que (a) tal regra não impede que, no exame de cada caso concreto, o julgador faça uso de outros meios para aferir a miserabilidade do requerente do benefício e de sua família, exatamente para que o art. 203, V, da Constituição Federal se cumpra rigorosa, prioritária e inescusavelmente (Recl 3805-SP, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJ 18.10.2005), bem como (b) o legislador pode estabelecer hipótese objetiva para o efeito de concessão do benefício assistencial, não sendo vedada a possibilidade de outras hipóteses, também mediante lei, razão pela qual plenamente possível a concessão do benefício assistencial com base em legislação superveniente à Lei nº 8.742/93, a qual não foi objeto da ADIN 1232-1-DF (Recl 4280-RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30.08.2006).*
*- Também a C. Corte Superior de Justiça, interpretando o referido dispositivo legal, firmou entendimento no sentido de que o requisito da comprovação da renda familiar per capita não superior a ¼ do salário mínimo - artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93 - não exclui que a condição de miserabilidade, necessária à concessão do benefício assistencial, resulte de outros meios de prova (tais como laudo sócio-econômico, provas testemunhais e comprovantes de despesas), de acordo com cada caso concreto.*
*- Cabe acrescer, ainda, a existência de legislação superveniente à Lei nº 8.742/93 que estabeleceu critérios mais dilargados para a concessão de outros benefícios assistenciais: como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação - PNAA; a Lei nº 10.219/2001, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso, Lei nº 10.741/2003. Deste modo, a demonstrar que o próprio legislador ordinário tem reinterpretado o art. 203 da Constituição Federal, no sentido de admitir que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos do estado de miserabilidade do cidadão.*
*- Do mesmo modo, é forçoso concluir que a interpretação sistemática da legislação superveniente, embora se refira a outros benefícios assistenciais, possibilita ao julgador que o parâmetro objetivo do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 seja conjugado, no caso concreto, com outros fatores indicativos da comprovação da condição de miserabilidade do idoso ou do deficiente que pleiteia o benefício assistencial.*
*- Já decidiu o Excelso Tribunal inocorrer violação ao inciso V do artigo 203 da Constituição da República ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (artigo 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/2003).*
*- Preenchidos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, deve prevalecer o entendimento expresso no voto vencido, que manteve a concessão do benefício e deu parcial provimento à apelação do INSS apenas para submeter a condenação em honorários advocatícios aos limites da Súmula 111 do STJ.*
*- Embargos infringentes providos.*
*(EI nº 0000768-61.2001.4.03.6113, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 06/01/2011, p. 9)".*

E ainda: EI 97.03.020190-3, Relator Juiz convocado Silvio Gemaque, e-DJF3 Judicial 1 01/08/2012; EI 0007335-46.2008.4.03.9999, Relator Desembargadora Federal Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 1 26/06/2012; EI 0000274-87.2001.4.03.6117, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento e-DJF3 Judicial 1 04/06/2012; EI 0004038-36.2005.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 01/06/2012; AR 0085617-30.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012; AR 0080801-05.2005.4.03.0000, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 11/11/2011; EI 0002761-24.2001.4.03.6119, Relatora Juíza convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 28/09/2011.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

O laudo médico pericial atesta que a autora Fátima dos Santos Lima Mendes, nascida aos 20/01/1957, encontra-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho, bem como necessita de auxílio de terceiros para as

atividades cotidianas, sendo portadora de Transtorno Delirante Persistente - CID F22 (fls. 57/67).

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

No caso dos autos a entidade familiar é constituída pela autora Fátima dos Santos Lima Mendes, nascida aos 20/01/1957, seu esposo Argemiro Mariano Mendes, nascido aos 10/07/1930, titular de benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, e a filha Maria Aparecida Mendes, solteira, nascida aos 21/10/1984, desempregada.

A averiguação social constatou que a autora reside em imóvel próprio, localizado na zona rural, distante cerca de 40km da cidade e trata-se de uma casa contendo cinco cômodos, sem forro, piso cimentado, guarnecidos com mobiliário básico e simples, em condições precárias. Consta que o banheiro está localizado na parte externa da casa, em lugar de difícil acesso para pessoas idosas, bem como não possui energia elétrica e o bairro não tem pavimentação asfáltica e nem é servido por rede de esgoto. A família sobrevive com o valor de um salário mínimo, proveniente do benefício de aposentadoria por idade rural do cônjuge da autora, que revelou ser insuficiente para suprir as necessidades vitais de todos os integrantes. Foi relatado que a filha Maria Aparecida não trabalha, porquanto precisa cuidar da mãe que é totalmente dependente e do pai idoso, além de ser responsável pelos cuidados domésticos. Consta que a autora e seu marido idoso fazem uso regular de medicamentos, que necessitam comprar com recursos próprios quando não são disponibilizados pela rede pública. Concluiu a Assistente Social que a família vive em situação de vulnerabilidade social e que a autora faz jus ao benefício assistencial (fls. 76/77).

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos corroboram o exposto no estudo social, pois dão conta que a família não é titular de nenhuma outra renda, além do benefício de valor mínimo informado.

Destarte, a situação exposta nos autos comprova a situação de penúria em que vive a autora e que preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93.

O termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado pela sentença, em observância ao princípio do *non reformatio em pejus*, considerando que a parte autora não recorreu da sentença.

Reconhecido o direito ao benefício de prestação continuada, com reavaliação no prazo legal, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Quanto à verba honorária, não merece reparos a r. sentença.

Convém destacar que no âmbito da Justiça Federal a Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, de acordo com o Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, cuja redação é dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93. No entanto, não se confunde com o conceito de despesas processuais, no qual se incluem os honorários periciais. Nesta esteira, não está isenta desta verba, conforme preceituam o Art. 10, da Lei 9.289/96 e Art. 8º, § 2º, da Lei 8.620/93, devendo o INSS arcar com o

custo. Precedentes do STJ: RMS 10.349/RS, DJ 20.11.00; REsp 771.665/RS, DJ 22.8.08; REsp 653.006/MG, DJ 5.8.08 e REsp 978.976/ES, Rel. Min. Luiz Fux, j. 9.12.08.

Por derradeiro, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Por todo o exposto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação da Autarquia, no que tange aos consectários, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039545-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039545-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NEUSA DE SOUZA VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI |
| CODINOME | : | NEUSA VIEIRA DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00084-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, no valor de um salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A autora postula a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Tal benefício está previsto no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinqüenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 15/11/1955, completou essa idade em 15/11/2010.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola da autora, consistente em cópias de Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 11/15), com diversas anotações de contrato rural. Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documento, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 40/41). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com a tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/91.

Ressalte-se que o fato de ter a autora exercido atividade urbana em pequeno período não impede o

reconhecimento de seu serviço rural, uma vez que da prova dos autos verifica-se que sua atividade preponderante é a de lavradeira. Nesse sentido, já decidiu este Egrégio Tribunal que: **"o fato do autor ter exercido atividades urbanas em determinado período, não afasta seu direito ao benefício como trabalhador rural, uma vez que restou provado que a sua atividade predominante era como rurícola"** *(AC n.º 94030725923-SP, Relatora Desembargadora SUZANA CAMARGO, julgado em 16/02/1998, DJ 09/06/1998, p. 260).*

Outrossim, a condição de trabalhador urbano de seu marido não altera a solução da lide, uma vez que, além do início de prova material em nome da própria autora, restou comprovado que ela exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

Importante frisar que, comprovado o exercício de trabalho rural pelo período equivalente à carência, não há necessidade de comprovação de recolhimento de qualquer contribuição para a Previdência Social, no caso do benefício pleiteado, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei nº 8.213/91. Somente o segurado que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído facultativamente para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu ser " **Inexigível do trabalhador rural, em regime de economia familiar, a comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria por idade, a teor do artigo 143, da Lei 8.213/91"** ( *REsp nº 245418/SP, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/04/2000, DJ 19/06/2000, p. 199*).

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade rural, nos termos do artigo 143 da Lei nº 8.213/91, no valor de 1 (um) salário mínimo.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **NEUSA DE SOUZA VIEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 25/09/2012 (data da citação),** e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040309-63.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.040309-2/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ALCINO BRITE DE MORAES |
| ADVOGADO | : | MS009681 LEANDRO ROGERIO ERNANDES |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOURADOS MS |
| No. ORIG. | : | 12.00.00029-0 1 Vr DOURADOS/MS |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de auxílio-doença a contar da data do requerimento administrativo (09.04.2012). Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, até 29.06.2009, quando deverá incidir a Lei nº 11.960/09. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ, bem como custas e despesas processuais. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a imediata implantação do benefício, tendo sido cumprida a decisão judicial pelo réu à fl. 115.

O réu recorre objetivando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que o termo inicial do benefício seja considerado a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos, pleiteando, ainda, a exclusão das custas processuais e honorários periciais.

Contrarrazões à fl. 119/124.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

O autor, nascido em 03.01.1962, pleiteou a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo médico pericial, elaborado em 06.12.2012 (fl. 74/79), refere que o autor é portador de epilepsia, dores na coluna cervical e torácica e dores na coluna lombar, estando incapacitado de forma total e temporária para o trabalho, devido às dores e limitações provocadas por suas doenças e lesões, passíveis de tratamento. O perito fixou o início da incapacidade há aproximadamente dois anos, de acordo com o laudo de tomografia de 18.11.2009.

À fl. 21, verifica-se que o autor requereu administrativamente o benefício de auxílio-doença em 09.04.2012, que foi indeferido sob ausência de incapacidade laboral, ocasião em que o autor preenchia os requisitos concernentes ao cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção de sua qualidade de segurado, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, revelando-se descabido o indeferimento da benesse, consoante constatado pelo perito judicial.

Irreparável, portanto, a r. sentença "a quo" que concedeu o benefício de auxílio-doença ao autor, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal, ante a inexistência de seu recurso no que tange à matéria.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
***Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez***

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a contar da data do requerimento administrativo (09.04.2012 - fl. 21), quando presentes os requisitos para a sua concessão.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Não subsiste a pretensão do réu de exclusão do pagamento de honorários periciais, em seu entender, inseridos na isenção de custas processuais, também indevidas.

No Estado do Mato Grosso do Sul, a isenção de custas era conferida ao INSS pelas Leis nºs 1.936/98 e 2.185/2000. Atualmente, no entanto, vige a Lei Estadual/MS nº 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pela autarquia previdenciária, as quais devem ser recolhidas ao final do feito, pela parte vencida, em consonância com o artigo 27 do Código de Processo Civil

Razoável, ademais, a fixação dos honorários periciais no valor de R$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do art. art. 10 da Lei nº 9.289/96.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do réu**. As verbas acessórias deverão ser fixadas na forma retroexplicitada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040789-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040789-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CELIO JOSE KITAMURA |
| ADVOGADO | : | SP142541 JOAO RODRIGUES FELAO NETO |
| No. ORIG. | : | 09.00.00163-6 1 Vr AGUDOS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de auxílio-doença com conversão em aposentadoria por invalidez, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a

autarquia a conceder aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia médica, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício.

A sentença não foi submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Houve a interposição de agravo de instrumento pelo INSS, convertido em retido.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Não conheço do agravo retido da parte autora, uma vez que sua apreciação não foi requerida expressamente, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Os requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez, de acordo com o artigo 42, *caput* e § 2.º, da Lei n.º 8.213/91, são os que se seguem: 1) qualidade de segurado; 2) cumprimento da carência, quando for o caso; 3) incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência; 4) não serem a doença ou a lesão existentes antes da filiação à Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas.

Quanto à qualidade de segurado da parte autora e ao cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais, prevista no inciso I do artigo 25 da Lei nº 8.213/91, estão presentes tais requisitos, conforme se verifica do extrato extraído do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 168/171), sendo que o último recolhimento ocorreu em agosto 2010.

Para a solução da lide, ainda, é de substancial importância a prova técnica produzida. Neste passo, a incapacidade para o exercício de trabalho que garanta a subsistência foi atestada pelo laudo pericial (fls. 150/162) e resposta aos quesitos complementares do INSS (fls. 172/173). De acordo com referido laudo, a parte autora, em virtude das patologias diagnosticadas, está incapacitada de forma total e permanente para o trabalho que lhe garantia o sustento.

Diante do quadro relatado pelo perito judicial e considerando as condições pessoais da autora, tornam-se praticamente nulas as chances de ele se inserir novamente no mercado de trabalho, não havendo falar em possibilidade de reabilitação.

Ressalte-se que, apesar de a parte autora ser portadora de doenças degenerativas, o perito judicial em resposta ao quesito nº 4 do INSS (fl. 154) indicou o início da doença em 2007 e fixou o início da incapacidade em setembro de 2009 (fl. 173 - resposta ao quesito nº 2), de modo que não há falar em moléstia preexistente.

Assim, uma vez preenchidos os requisitos legais, é devida a concessão da aposentadoria por invalidez pleiteada.

Considerando que o laudo médico fixou o início da incapacidade total e permanente da parte autora em setembro 2009, bem como que o conjunto probatório carreado aos autos não indica que o indeferimento do pedido administrativo foi indevido, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez desde a data do laudo pericial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO DA PARTE AUTORA E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para explicitar a forma de aplicação dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **CÉLIO JOSÉ KITAMURA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria por invalidez**, com data de início - **DIB em 21/07/2010** (data da realização da perícia - fls. 150/156), e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043803-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043803-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOEL VAZ DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00107-2 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS ao pagamento do benefício, a partir da data da propositura da ação (31/05/2012), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, ressalvada a gratuidade da justiça.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de cumprimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto ao termo inicial do benefício, juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Por sua vez, a parte autora interpôs recurso adesivo, requerendo a alteração dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, manifestou-se pelo parcial provimento do recurso de apelação do INSS e pelo desprovimento do recurso adesivo.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família". A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa idosa, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 70 (setenta) anos de idade, cujo limite etário foi reduzido para 67 (sessenta e sete) anos a partir de 1º de janeiro de 1998 (artigo 38 da Lei nº 8.742/93). Com a edição da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003, o requisito da idade restou reduzido a 65 (sessenta e cinco) anos (artigo 34).

No caso dos autos, a parte autora é idosa, contando, atualmente, com mais de 67 (sessenta e sete) anos de idade (fl. 13).

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal

decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em setembro de 2012 (fls. 56/61) demonstra que o requerente reside com sua esposa, em casa própria, em modestas condições de moradia. A renda familiar é composta apenas pela aposentadoria recebida pela esposa do autor, no valor de um salário mínimo mensal, sendo insuficiente para suprir as necessidades básicas do requerente. Cabe ressaltar que, embora o benefício previdenciário recebido por outro membro da família seja computado no cálculo da renda familiar do postulante do benefício assistencial, não obsta sua concessão, se comprovada faticamente a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal, como é o caso dos autos, considerando os gastos relatados, inclusive com medicamentos.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício da prestação continuada, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

Não havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora majorados para 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para fixar o termo inicial do benefício, a correção monetária e os juros de mora, conforme acima especificado, e **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para majorar os honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JOEL VAZ DE MOARES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB em 24/07/2012 (data da citação - 23),** e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000171-02.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000171-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | NEUZA FERREIRA DE MATOS |
| ADVOGADO | : | MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00001710220134036007 1 Vr COXIM/MS |

DECISÃO

**Vistos**.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R$ 500,00, suspensa a execução, no termos da Lei nº 1060/50. Sem condenação em custas processuais.

A autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 23.10.1957, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, que estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 13.11.2013 (fl. 56/61), revela que a autora é portadora de dor em todo o membro superior direito, epicondilite lateral nos testes clínicos, indicando lesão do manguito rotador no ombro direito, epicondilite lateral no cotovelo direito e síndrome do túnel do carpo, estando incapacitada de forma total e permanente para o trabalho. O perito fixou o início da incapacidade em maio/2011.

Os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 37/49, demonstram que a autora esteve filiada à Previdência Social, em períodos interpolados entre 01/1987 a 09/1995, tornando a refiliar-se a partir de 05/2011.

Assim, é patente, pelos elementos contidos nos autos, que a autora filiou-se aos quadros da previdência quando já estava incapacitada para o trabalho, não restando demonstrado que exercesse atividade laborativa eventualmente obstada pelo agravamento de seu estado de saúde, inexistindo outros elementos nos autos que desconstituam as conclusões do perito quanto ao início de sua inaptidão laboral, não prosperando, portanto, a sua pretensão.

Sobre a matéria, esta Turma também já se manifestou nesse sentido:

***"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, CAPUT E § 2º DA LEI 8.213/91. REQUISITOS AUSENTES. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
***1. Ausentes os requisitos previstos no artigo 42, caput e § 2º, da Lei nº 8.213/91, é indevida a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.***
***A doença preexistente à filiação do segurado ao R.G.P.S. retira-lhe o direito à percepção do beneficio de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, especialmente quando se verifica que a incapacidade sobreveio por motivo de agravamento ocorrido anteriormente à filiação à previdência social. Não preenchida pela parte autora a ressalva da parte final dos artigos 42, § 2º, e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, o benefício não deve ser concedido.***
***A Autora não arcará com o pagamento de honorários advocatícios por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Precedente do STF.***
***Reexame necessário e apelação do INSS providos."***
***(TRF3ª Região, Relator: Des. Federal Galvão Miranda, proc. nº 1999.03.99.109032-3, j. 27.04.2004, publ. DJU 18.06.2004, p. 485).***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008045-38.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008045-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | LUIZ GOMES MENDONCA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00080453820134036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, a fim de adequá-la aos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado, cuja execução restou sobrestada, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, defende a parte autora o direito de readequação de seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício da autora, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:
***EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***
***(...)***
***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***
***3. Negado provimento ao recurso extraordinário.***

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque***

***está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***
***(...).***
***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Considerando que no caso dos autos, o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme o documento de fl. 63, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora, para julgar procedente o pedido,** e condenar o INSS a revisar a renda mensal do benefício de que aquela é titular, readequando seu salário-de-benefício, de acordo com os aumentos reais definidos com a

criação das Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003. As verbas acessórias serão aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição qüinqüenal em relação às diferenças vencidas anteriormente a 27.08.2008.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001541-07.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.001541-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | MARIA DAS GRACAS DE SOUZA SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP251236 ANTONIO CARLOS GALHARDO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00015410720134036107 2 Vr ARACATUBA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Condenada a demandante ao pagamento de honorários advocatícios no importe de R$ 800,00 (oitocentos reais), corrigidos monetariamente, observado o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Objetiva a autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91, de modo que faz jus ao benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 29.08.1955, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29.08.2010, devendo comprovar 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia da certidão de casamento contraído em 01.09.1976 (fl. 16) e da certidão de óbito do cônjuge, em 2002 (fl. 17), nas quais ele fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também,

cópias da CTPS do marido, com diversas anotações de vínculos empregatícios de natureza rural no período compreendido entre os anos de 1982 e 1997 (fls. 18/29), além de contrato particular de parceria agrícola firmado no período de 1998/2001 (fls. 30/321) e Notas Fiscais de Produtor Rural em seu próprio nome e em nome do cônjuge (fls. 33/44). Há, portanto, início razoável de prova material de seu labor rural.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***
***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***
***Recurso Especial não conhecido.***
***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

De outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (mídia de fl. 78) foram unânimes em declarar que conhecem a autora há mais de vinte anos, e que ela sempre trabalhou na roça. O depoente Kazoshi Shiraishi asseverou que trabalhou com a requerente em regime de parceria agrícola, na lavoura de quiabo.

Ressalto que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos

Destarte, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural por período superior ao legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 29.08.2010, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data do requerimento administrativo (16.12.2012; fl. 45), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor das prestações vencidas até a presente data, vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo *a quo*, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora,** para julgar procedente o pedido e condenar o réu a conceder-lhe o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. As verbas acessórias

serão aplicadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre as prestações vencidas até a presente data. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **MARIA DAS GRAÇAS DE SOUZA SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA RURAL POR IDADE**, com data de início - **DIB** em **16.12.2012,** e renda mensal inicial no valor de um salário mínimo, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000026-22.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000026-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | INES PERES GARCEZ (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro |
| No. ORIG. | : | 00000262220134036111 3 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural exercida no período de 01/01/1973 a 31/12/1978 e de 01/01/1988 a 31/12/1988, bem como a conceder o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, que a sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, postula a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Incabível o reexame necessário, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, já que a condenação não ultrapassa o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, considerado o valor do benefício, o termo estabelecido para o seu início e o lapso temporal que se registra de referido termo até a data da sentença.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008, dispõe que:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*
*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.(Redação dada pela Lei nº 11,718, de 2008)*
***§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.(Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)***
*§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."*
A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08.*
*I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.*
*II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).*
*III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio*

*permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.*
*IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido."*
*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0036511-31.2012.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1, Data:09/01/2013)*

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a autora nascido em 25/07/1949, implementou o requisito idade (60 anos) em 25/07/2009, tendo que comprovar 168 (cento e sessenta e oito) contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Sumula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia da certidão de casamento (fl. 17), na qual o marido foi qualificado como lavrador e, especialmente, nos documentos que comprovam o reconhecimento e averbação de períodos de atividade rural por ele exercida (fls. 18/19 e 29/35). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola:

*"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em audiência, nos autos do processo de justificação administrativa judicial (fls. 46/95), advertidas das penalidades cabíveis, afirmaram que a autora exerceu atividade rural nos mesmos períodos que o marido.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 01/01/1973 a 31/12/1978 e 01/01/1988 a 31/12/1988.

Verifica-se, ainda, que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada e contribuinte individual, de 01/06/1996 a 30/04/1997, 04/03/1998 a 02/04/1998, 01/04/2001 a 30/04/2005, 01/02/2006 a 12/05/2006, 01/07/2007 a 30/09/2008, 01/11/2008 a 30/04/2009, 01/06/2009 a 28/02/2011 e 01/04/2011 a 30/06/2013, conforme extratos do CNIS e cálculos da autarquia (fls. 12/14, 24/26 e 100/102).

Computando-se o tempo de atividade rural reconhecido, no período de 01/01/1973 a 31/12/1978 e de 01/01/1988 a 31/12/1988, com o tempo em que parte autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada e contribuinte individual, verifica-se que ela, ao completar a idade, já possuía carência em número superior ao

exigido.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos do § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR e NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **INES PERES GARCEZ**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 17/08/2011**, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo (conforme sentença), com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-91.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000584-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ELISA TREVISAN (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP148468 NAYR TORRES DE MORAES e outro |
| No. ORIG. | : | 00005849120134036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a conceder o benefício, a partir da data do requerimento administrativo (03/04/2012 - fl. 14), com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o total das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. Foi determinada a imediata implantação do benefício, em virtude da antecipação da tutela.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, a revogação dos efeitos da tutela antecipada. No mérito, pugna pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta de requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, nas quais a parte autora postula a condenação da autarquia previdenciária em litigância de má-fé, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Quanto ao pedido de revogação da tutela antecipada, formulado no recurso de apelação do INSS, trata-se de questão eminentemente de cunho instrumental, secundária, relativa à garantia do resultado prático e imediato do provimento jurisdicional que concedeu benefício. Em sendo assim, é pertinente examinar primeiro a questão principal, que é aquela relativa à concessão do benefício, para depois se enfrentar a questão secundária, relativa à tutela específica, não constituindo, assim, objeção processual.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, exigindo-se, para a sua concessão, a comprovação do exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Em se tratando de trabalhadora rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos (artigo 48, § 1º, da Lei n.º 8.213/91).

Tendo a autora nascido em 28/07/1930, completou essa idade em 28/07/1985.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do ex-marido da parte autora, consistente em cópias de certidão de casamento (fl. 15) e de certidões de nascimento de filhos do casal (fls. 20/22), nas quais está qualificado profissionalmente como lavrador. O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).*

Igualmente, há início de prova documental da condição de rurícola da parte autora, consistente em cópia da certidão de expedida pelo Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos E Civil de Pessoa Jurídica de Tupã/SP, na qual, a requerente e o ex-marido foram qualificados como lavradores (fls. 23/25). Também esse documento, segundo o egrégio Superior Tribunal de Justiça, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*
Por outro lado, as testemunhas ouvidas, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, afirmaram que a parte autora exerceu labor rural (fls. 115/118).

Todavia, não é possível reconhecer o trabalho rural no período anterior a 07/06/1966 e no período posterior a 18/04/1979, pois a prova testemunhal apenas atesta atividade rural da autora na propriedade da família.

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, no período compreendido entre 07/06/1966 e 18/04/1979, não sendo possível reconhecer o trabalho rural no período necessário para a concessão do benefício nos termos do artigo 143, da Lei n.º 8.213/91.

Em que pese não ser possível a concessão do benefício nos termos do artigo 143, da Lei n.º 8.213/91, o **artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008**, assim dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
*§ 1o Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*
*§ 2o Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.(Redação dada pela Lei nº 11,718, de 2008)*
***§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.(Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)***
*§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."*
A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08.*
*I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.*
*II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos*

*(homem).*
*III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.*
*IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido."*
*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0036511-31.2012.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1, Data:09/01/2013)*

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a autora nascido em 28/07/1930, implementou o requisito idade (60 anos) em 28/07/1990.

Verifica-se que, além do período de labor rural, a autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada e contribuinte individual, pelos períodos de 01/05/1981 a 02/06/1981, 01/08/1986 a 31/08/1986, 01/12/1993 a 31/07/1995 e 01/04/1996 a 31/10/1998, consoante cópia da CTPS (fls. 11/13), cópias de comprovantes de recolhimento (fls. 27/49) e extratos do CNIS (fls. 60/61 e 77/78).

Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, no período de 07/06/1966 e 18/04/1979, com esse tempo em que a autora esteve filiada à Previdência Social, como contribuinte individual, verifica-se que ela, à época do requerimento, possuía carência em número superior ao exigido.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos do § 3º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

No que se refere à determinação de implantação do benefício, a própria autarquia previdenciária, à fl. 133, informa que não deu cumprimento a tutela específica concedida na decisão recorrida. Isso porque a requerente é beneficiária de amparo social ao idoso, desde 20/10/1999 (fls. 79 e 133/134). Dessa forma, eventuais valores pagos ao autor a título de amparo social ao idoso, posteriormente à data do requerimento administrativo, devem ser devidamente compensados na forma da lei, e o referido benefício deverá ser cancelado após a implantação do benefício de aposentadoria por idade.

Por fim, não procede a alegação da parte autora, aduzida em contrarrazões, quanto à litigância de má-fé da autarquia. É que as condutas que caracterizam a litigância de má-fé estão taxativamente previstas no artigo 17 do Código de Processo Civil, e devem estar satisfatoriamente provadas nos autos. No caso em questão, a pretensão formulada em juízo não qualifica o INSS como litigante de má-fé, salvo se tivesse praticado alguma das condutas descritas no mencionado dispositivo legal, o que não ficou efetivamente demonstrado nos autos.

É a orientação jurisprudencial desta Corte Regional Federal da Terceira Região, conforme se verifica no fragmento de ementa a seguir:
*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REAJUSTAMENTO DO VALOR DOS BENEFÍCIOS DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DESCARACTERIZADA. VERBA HONORÁRIA.*
.....
*VII - Tendo em vista que a boa-fé é presumida pela lei adjetiva civil, a litigância de má-fé, cujos requisitos estão taxativamente previstos no art. 17 do CPC deve estar satisfatoriamente provada nos autos." (AC Proc. nº 96.03.048501-2/SP, Relator Desembargador Federal Walter Amaral, j. 25/08/2003, DJU 17/09/2003, p. 562).*

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ELISA TREVISAN**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 03/04/2012**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido

ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006595-36.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.006595-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IVETE DE SOUZA FERNANDES |
| ADVOGADO | : | SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro |
| No. ORIG. | : | 00065953620134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária, condenando a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária e juros de mora a partir da citação, nos moldes do Manual de Cálculos da Justiça. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação do benefício no prazo de trinta dias.

Em suas razões de apelo, alega o INSS, em síntese, que não há nos autos início razoável de prova material acerca do labor rural exercido pela requerente no período imediatamente anterior ao requerimento, não restando demonstrada a carência prevista nos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91. Sustenta que a autora ainda não preencheu o requisito etário para a concessão da aposentadoria nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei n. 8.213/91, incluído pela Lei n. 11.718/08.

Com as contrarrazões de apelação da autora (fls. 166/174), vieram os autos a esta Corte.

Conforme os dados do CNIS, ora anexados, o benefício foi implantado.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".***

**Do mérito**

A autora, nascida em 28.11.1957, completou 55 anos de idade em 28.11.2012, devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA . AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***
***1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.***
***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***
***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***
***4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.***
***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito ( decadência ) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***
***(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).***

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

***As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)***

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos

seguintes termos:

***A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar , no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias***
***(...)***

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso dos autos, a autora apresentou diversos documentos em nome de seu genitor, o Sr. Apparecido Alonso de Souza, tais como: certidão de registro de propriedade rural, Notas Fiscais de Produtor Rural, Declaração de Produtor Rural e dados do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV indicando que ele aposentou-se por idade como segurado especial (fls. 35/63). Tais documentos constituem início razoável de prova material do labor agrícola exercido pela demandante anteriormente ao casamento (1982; fl. 33), bem como antes do primeiro vínculo de natureza urbana registrado em CTPS (01.04.1976; fls. 66/72).

De qualquer forma, constata-se que o período de atividade compreendido entre 28.11.1971 a 31.03.1976 já foi homologado pela autarquia previdenciária (fl. 76).

De outra parte, a autora apresentou escritura de propriedade rural pertencente a ela e ao cônjuge (1992, 1995, 1997; fls. 103/117), Declaração Cadastral de Produtor em nome do marido (fl. 118), Ficha de Inscrição Cadastral de Produtor (fl. 119), pedido de talonário de produtor rural (fls. 120/121) e Notas Fiscais de Produtor Rural datadas de 1996 a 2013 (fls. 127/138). Trouxe, ainda, sua própria Carteira Profissional - CTPS, com anotação de vínculo empregatício de natureza rural, efetuada pelo marido, a partir de 01.03.2002, sem termo final, no cargo de administrador de exploração pecuária (fl. 67).

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacifica no sentido de se estender à filha e à esposa de trabalhador rural a profissão do pai ou do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
***I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural , inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.***
***II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural .***
***III- Agravo interno desprovido.***
***(grifo nosso)***
***(STJ - 5ª Turma; Agresp -538157 - SC 2003/00929426; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 14.10.2003; DJ.***

*24.11.2003, pág. 374)*

Por seu turno, as testemunhas ouvidas em juízo (mídia de fl. 101) corroboraram o trabalho rural exercido pela autora antes do casamento, no sítio de propriedade dos pais, em regime de economia familiar, bem como após o ano de 1994, aproximadamente, no sítio do marido, cuidando do gado, preparando ração e consertando cercas, até os dias de hoje, também em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

Importante ressaltar que os documentos acostados aos autos revelam que o tamanho da propriedade do casal (aproximadamente dez alqueires) e a produção do gado (aproximadamente cinquenta cabeças) são compatíveis com a atividade rural exercida em regime de economia familiar.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 28.11.2012, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (01.07.2013; fl. 80), em conformidade com sólido entendimento jurisprudencial.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios ficam mantidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, eis que em conformidade com o art. 20, §4º, do CPC, a Súmula n. 111. do STJ e o entendimento da Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se aquelas adimplidas por força da tutela antecipada.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001759-14.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001759-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA DA PENHA BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP267054 ANDERSON APARECIDO MASCHIETTO BORGES e outro |
| No. ORIG. | : | 00017591420134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS ao pagamento das parcelas vencidas, decorrentes da revisão administrativa do benefício de auxílio-doença percebido pelo autor, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. Os valores em atraso, observada a prescrição qüinqüenal e descontados aqueles já pagos administrativamente, deverão ser corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos, e acrescidos de juros de mora na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia a extinção do feito sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, tendo em vista a ausência de requerimento administrativo de revisão do benefício. Sustenta ademais, que o objeto da presente ação já foi objeto de acordo celebrado no âmbito de ação civil pública.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

**Da carência de ação por falta de interesse de agir.**

Não há que se falar em carência de ação no caso em tela, tendo em vista que nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

Verifica-se, pois, a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta. Nesse sentido, já decidiu esta E. Corte:

***PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIO EXEAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.***

***1- O prévio REQUERIMENTO na VIA ADMINISTRATIVA, ou seu exaurimento, não podem ser considerados como condição de procedibilidade da ação judicial .***
***2- Aplicabilidade das Súmulas nº 09 e 213, desta Corte e do extinto Tribunal Federal de Recursos.***
***3- Recurso provido.***
***(TRF - 3ª Região - AG nº 2002.03.00.021978-8 - 1ª Turma; Rel. Juiz Federal Convocado Carlos Loverra; j em 17.9.2002; DJU de 5.11.2002; p. 339).***

De outro giro, ainda que tenha havido acordo homologado em ação civil pública, remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento de atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas. Ademais, a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto.

**Do mérito.**

Através da presente demanda, busca a parte autora o recálculo do salário-de-benefício de auxílio-doença, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

***Art. 29 O salário-de-benefício consiste:***
***(...)***
***II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

***Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.***

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei nº 9.876/99, sobreveio o Decreto nº 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto nº 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

***Art. 188-A (...)***
***(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez , contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

***Art. 32 (...)***
***§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***
***Art. 188-A (...)***
***§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-***

***contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

Finalmente, sobreveio o Decreto nº 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, nestes termos:
***Art. 188-A (...)***
***§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.***

Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

A Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, o benefício do autor foi concedido em 29.10.2005 (fl. 20/23), de modo que faz ele jus à revisão almejada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, observada a prescrição das diferenças vencidas anteriormente a 15.03.2008.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003232-20.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003232-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ADEMILTON NEVES DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP296151 FABIO BARROS DOS SANTOS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00032322020134036119 5 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria especial, sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade especial nos períodos de 03/05/1982 a 27/08/1986, 01/02/1990 a 02/09/1990, 19/11/2003 a 31/01/2006 e de 01/02/2006 a 26/05/2012, e a conceder a aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir do requerimento administrativo (10/09/2012), com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor das prestações vencidas, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, observada a prescrição quinquenal.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pelo reexame necessário e pela reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, pugnando pelo reconhecimento da atividade especial no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, bem como pela concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.

Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.

Salvo no tocante aos agentes físicos ruído e calor, a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser obrigatória a partir de 05/03/1997, data da publicação do Decreto nº 2.172/97, que regulamentou a Lei nº 9.032/95 e a MP 1.523/96, convertida na Lei nº 9.528/97.

Contudo, acompanhando posicionamento adotado nesta 10ª Turma, no sentido de que em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei nº 9.528, de 10/12/1997, entendo que a exigência de laudo técnico para a comprovação das condições adversas de trabalho somente passou a ser exigência legal a partir de 11/12/1997, nos termos da referida lei, que alterou a redação do § 1º do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Neste sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça: *REsp nº 422616/RS, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 02/03/2004, DJ 24/05/2004, p. 323; REsp nº 421045/SC, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 06/05/2004, DJ 28/06/2004, p. 382.*

Todavia, não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo, na esteira de entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos fragmentos de ementas a seguir transcritos:

**"A jurisprudência desta Corte Superior firmou-se no sentido de que o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas é exemplificativo, pelo que, a ausência do enquadramento da atividade desempenhada não inviabiliza a sua consideração para fins de concessão de aposentadoria."** *(REsp nº 666479/PB, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 18/11/2004, DJ 01/02/2005, p. 668);*

**"Apenas para registro, ressalto que o rol de atividades arroladas nos Decretos n.os 53.831/64 e 83.080/79 é exemplificativo, não existindo impedimento em considerar que outras atividades sejam tidas como insalubres, perigosas ou penosas, desde que devidamente comprovadas por laudo pericial."** *(REsp nº 651516/RJ, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 07/10/2004, DJ 08/11/2004, p. 291).*

No presente caso, a parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial nos períodos de 03/05/1982 a 27/08/1986, 01/02/1990 a 02/09/1990, 03/09/1990 a 05/03/1997, 06/03/1997 a 18/11/2003, 19/11/2003 a 31/01/2006 e de 01/02/2006 a 25/05/2012. É o que comprovam os Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPPs, elaborados nos termos dos arts. 176 a 178, da Instrução Normativa INSS/PRES nº 20, de 11 de outubro de 2007 (DOU - 11/10/2007) e art. 68, § 2º, do Decreto nº 3.048/99 (fls. 34/35, 37/39 e 43/44), trazendo a conclusão de que a parte autora desenvolveu sua atividade profissional, com exposição aos agentes agressivos ruído e hidrocarbonetos aromáticos. Referidos agentes agressivos encontram classificação nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e códigos 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes agressivos descritos.

A disponibilidade ou utilização de equipamentos de proteção individual (EPI) não afasta a natureza especial da atividade, porquanto as medidas de segurança não eliminam a nocividade dos agentes agressivos à saúde, tendo apenas o condão de reduzir os seus efeitos, além do que não é exigência da norma que o trabalhador tenha sua higidez física afetada, por conta dos agentes nocivos, para que se considere a atividade como de natureza especial, mas sim que o trabalhador tenha sido exposto a tais agentes, de forma habitual e permanente.

Desta forma, na data do requerimento administrativo (10/09/2012), a parte autora alcançou mais de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço especial, sendo, portanto, devida a aposentadoria especial, conforme o artigo 57 da Lei nº 8.213/91.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para determinar a forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária, conforme explicitado, e **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para reconhecer a atividade especial exercida no período de 06/03/1997 a 18/11/2003, bem como condenar a autarquia previdenciária a conceder a aposentadoria especial, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ADEMILTON NEVES DE OLIVEIRA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria especial**, com data de início - **DIB em 10/09/2012**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010895-20.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.010895-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | CLEMENTINO DOS SANTOS OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00108952020134036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em honorários advocatícios, ante a ausência de citação.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, a inaplicabilidade do disposto no artigo 285-A do CPC ao caso em tela, visto que o presente feito não guarda nenhuma identidade com aquele utilizado como paradigma. No mérito, alega que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar.**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.***

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

**Do mérito.**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

***Art. 201:***
***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.***
***1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.***
***2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas***

***promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.***
***3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.***
***4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.***
***5. Apelação improvida.***
(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ªTurma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005683-94.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005683-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OZORIO FRANCISCO MURCA |
| ADVOGADO | : | SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00056839420134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada para, reconhecendo o desempenho de atividades insalubres no intervalo de 21.01.1981 a 06.06.2013, conceder ao impetrante o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (15.06.2013) e

efeitos financeiros a partir da data da propositura da demanda. Tendo em vista a concessão administrativa de aposentadoria por tempo de contribuição, restou facultada a opção, após o trânsito em julgado, pelo benefício mais vantajoso. Sobre as parcelas vencidas desde a impetração do *writ*, compensados os valores já recebidos em razão da implantação da jubilação de que é titular, incidirão juros e correção monetária na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia a inadequação da via eleita, ante a necessidade de avaliar de forma ampla a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No mérito, assevera que não há nos autos laudo técnico contemporâneo comprovando a efetiva exposição a ruído acima dos limites legais e que a utilização de equipamento de proteção individual eficaz elide a ação dos agentes nocivos eventualmente existentes no ambiente de trabalho. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Noticiada a implantação da jubilação especial em favor do impetrante à fl. 118.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

A ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer (fl. 133/136), opinando pelo desprovimento do apelo do INSS e da remessa oficial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar de inadequação da via eleita.**

No caso dos autos, estamos exatamente diante da hipótese que comporta possível mácula a direito líquido e certo, suficiente a ensejar a impetração do *mandamus*.

Constata-se que a discussão cinge-se, sem a necessidade de dilação probatória para além da prova documental, à matéria de direito envolvendo a possibilidade de concessão de benefício de aposentadoria especial.

Ao contrário do afirmado pela Autarquia, não há necessidade de dilação probatória, o que autoriza a impetração do *wri*t, não sendo o caso de indeferimento da inicial nos termos do artigo 10º da Lei nº 12.016/2009.

**Do mérito**

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Busca o impetrante, nascido em 10.10.1960, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 21.01.1981 a 06.06.2013, com a conseqüente concessão do beneficio de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeite aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, no período de 21.01.1981 a 06.06.2013, em que o impetrante laborou junto à empresa Ford Motor Company Brasil Ltda. (Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 42/43), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior aos limites de tolerância, conforme código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Sendo assim, somado o período de labor especial ora reconhecido, totaliza o impetrante **32 anos, 04 meses e 16 dias de atividade exclusivamente especial até 15.06.2013**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o impetrante faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, com efeitos financeiros a partir da data da impetração do presente *writ*.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial**. Não há condenação em honorários advocatícios, a teor das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000714-33.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000714-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CELINA CANATO DA SILVA |

ADVOGADO : SP110521 HUGO ANDRADE COSSI e outro
No. ORIG. : 00007143320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (18.12.2012). As prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% até 30.06.2009, e após, na forma do art. 1º-F da Lei 9.494/97. O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da sentença. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação dos efeitos da tutela para a implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária no valor de R$ 100,00.

A implantação do benefício foi noticiada à fl. 92.

Em apelação o INSS aduz, inicialmente, a ocorrência de litispendência, tendo em vista a existência de outra ação em curso na 2ª Vara da Comarca de Casa Branca. No mérito, a desnecessidade do processo de reabilitação. Subsidiariamente, pede a fixação do termo inicial do benefício na data do laudo pericial e a realização de nova perícia para verificar a continuidade de seu quadro.

Sem contra-razões (fl. 109).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

Os benefícios pleiteados decorrem de alegada incapacidade laboral e, assim, entendo que não há litispendência, uma vez que a presente ação foi ajuizada em 08.03.2013, com base em pedido administrativo ocorrido em 18.12.2012 (fl. 21), ao passo que na ação anterior buscava-se o restabelecimento de auxílio-doença cessado em agosto de 2011 (fl. 49).

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 23.10.1957, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
O laudo médico pericial, elaborado em 09.08.2013 (fl. 64/66), atestou que a autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, fasciíte plantar, coxartrose, diabetes mellitus e síndrome do túnel do tarso, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui vínculo laboral no período de 10.05.1996 a 04.06.2012 (fl. 18), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 08.03.2013.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperáv***el, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data do pedido administrativo (18.12.2012; fl. 21), tendo em vista a resposta ao quesito nº 3, do Juízo (fl. 65 do laudo).

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e de juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Esclareço ainda, ser possível a realização de perícias periódicas, nos termos do art. 46 do Decreto 3.048/99, não sendo o caso de se fixar termo final para o beneficio, ressaltado, no entanto, o dever da Administração Pública de prestar serviço eficiente e com a devida motivação.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida, e no mérito, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para esclarecer ser possível a realização de perícias periódicas. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima estabelecida.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005699-36.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.005699-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | NADIR ASSIS DE CARMAGO |
| ADVOGADO | : | SP325059 FERNANDO ACACIO ALVES LIMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00056993620134036130 1 Vr OSASCO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária em que a autora objetiva a revisão do valor do benefício previdenciário de que é titular, mediante a não aplicação do fator previdenciário. Não houve condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, por ter sido concedido o benefício da justiça gratuita e em face da inexistência de citação. Custas *ex lege.*

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, defendendo, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei nº 9.876/99, por afronta ao princípio da isonomia. Suscita o prequestionamento da matéria ventilada.

Com a apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

No que tange à alegação de inconstitucionalidade do fator previdenciário, cumpre referir que é possível o juiz singular exercer o controle difuso da constitucionalidade das leis.

A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do fator previdenciário, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos, conforme acórdão que a seguir transcrevo:

***DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO . AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR.***
***1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3o da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em***

***relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar.***
***2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7o do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7o do novo art. 201.***
***3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31.***
***4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91.***
***5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5o da C.F., pelo art. 3o da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.***
***6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2o (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3o daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar.***
***(STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 05.12.2003, pág. 017)***

Nessa esteira, não se vislumbra, *prima facie*, qualquer eiva de ilegalidade ou inconstitucionalidade nos critérios adotados pelo INSS, o qual deve dar cumprimento ao estabelecido na legislação vigente ao tempo da concessão da aposentadoria, bem como se submeter ao entendimento exarado pelo STF, que deve prevalecer até que julgada em definitivo a ADI-MC 2.111/DF, consoante já exposto.

Considerando tais razões, não merece acolhida a pretensão da parte autora de afastar o fator previdenciário do cálculo do salário de benefício de sua aposentadoria. Nesse sentido, os seguintes precedentes jurisprudenciais:

***PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.***
***- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.***
***- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu constitucionais os critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches.***
***- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.***
***- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.***
***- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou***

***de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.***
***-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.***
***- Apelação improvida.***
***(TRF 3ª Região; AC 107428/SP; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJ de 24.09.2008)***
***PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. FATOR PREVIDENCIÁRIO . LEI 9.876/99.***
***1. Com o surgimento da Lei 9876/99 foi estabelecido o Fator Previdenciário, que tem como móvel a estimulação da permanência dos segurados na atividade formal, retardando sua aposentadoria para que não tenham decréscimo em seu benefício.***
***2. Pela fórmula se verifica que eventuais mudanças no perfil demográfico da população são consideradas em sua composição. Assim, quanto maior a expectativa de vida, menor será o fator previdenciário e, consequentemente, menor a RMI.***
***3. Assim, a aplicação da Tábua de Mortalidade de 2002 ao invés da Tábua de 2003 ou a aplicação da Tábua de 2003 com dados do censo anterior, é incabível porquanto, é previsível e legal a diminuição no benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.***
***(TRF 4ª Região; AC 200572150009323/SC; Turma Suplementar; Relator Des. Fed. Luis Alberto D'Azevedo Aurvalle; DJ de 09.09.2008)***
***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 9.876/99. FATOR PREVIDENCIÁRIO . CONSTITUCIONALIDADE.***
***1.Não há falar em inconstitucionalidade do art. 2º da Lei 9.876/99. Muito pelo contrário, além de ausente qualquer afronta à Carta de 1988, o novel diploma somente cumpre a política previdenciária por aquela instituída.***
***2. O STF, ainda que provisoriamente, já firmou a constitucionalidade do fator previdenciário , não se podendo ignorar os pronunciamentos da Corte Suprema quanto à questão.***
***(TRF 4ª Região; MAS 200670010023049/PR; 6ª Turma; Relator Des. Fed. João Batista Pinto Silveira; DE de 24.07.2007)***

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001905-04.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.001905-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | LIVINA DA SILVA BENTO e outros |
| | : | LUIZ DA SILVA BENTO |
| | : | ANA RAMOS BENTO |
| | : | APARECIDO DA SILVA BENTO |
| | : | SANDRA MORAIS DA SILVA |
| | : | HERMINIA DA SILVA BENTO |
| | : | TEREZA DA SILVA BENTO |
| | : | SEBASTIAO DA SILVA BENTO |

| | | |
|---|---|---|
| | : | NATALINA DA SILVA BENTO |
| | : | BENEDITO DA SILVA BENTO |
| | : | APARECIDA DA SILVA BENTO |
| | : | IRMA DA SILVA BENTO LEITE |
| | : | JOSE LEONCIO LEITE |
| | : | LURDES DA SILVA BENTO |
| ADVOGADO | : | SP021350 ODENEY KLEFENS e outro |
| SUCEDIDO | : | LAZARO BENTO falecido |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | HELIO HIDEKI KOBATA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019050420134036131 1 Vr BOTUCATU/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação de sentença que julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil.

Agravo retido interposto pela parte exequente, à fl. 332/333, ao argumento de que a execução não pode ser extinta, tendo em vista que faz jus às diferenças da aplicação de juros de mora desde a data da conta de liquidação até a homologação definitiva do cálculo (07/2008).

Objetivam os exequentes a reforma de tal sentença, requerendo, preliminarmente, que seja apreciado o agravo retido. No mérito, sustentam que há saldo remanescente a apurar, decorrente da aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da efetiva inscrição do requisitório no orçamento.

Contrarrazões de apelação à fl. 354/357.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Do agravo retido.**

As razões expendidas no agravo retido interposto pela parte exequente dizem respeito ao próprio mérito da apelação, e com ele serão analisadas.

**Do mérito.**

No que tange aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 5º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

***Art. 100. (...)***
***§ 5º É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.***

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que *"...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de*

*precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público".* (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional, e que justamente por isso costuma ser seguido pelos demais tribunais do país, é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição da República.

No caso dos autos, o ofício requisitório foi expedido em 10.07.2008 (fl. 225/226), de modo que o valor correspondente só poderia ser apresentado em 1º de julho de 2009 e incluído no orçamento do ano de 2010. Assim sendo, o depósito efetuado em 25.03.2010 (fl. 265) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros de mora no prazo previsto no art. 100, da Constituição da República.

Todavia, considerando o trânsito em julgado do título judicial em execução, fl. 169/177, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão da parte exequente, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

Nesse sentido, segue jurisprudência:
***ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE JUROS DE MORA.***
***RESPEITO À COISA JULGADA. RECURSO IMPROVIDO.***
***1 - O Supremo Tribunal Federal e esta Corte Superior de Justiça possuem jurisprudência pacífica no sentido de que é indevida a inclusão dos juros moratórios em precatório complementar, desde que respeitado o prazo constante no art. 100, § 1º, da CF, uma vez que, nessa hipótese, não há que se falar em inadimplência do Poder Público.***
***2 - Todavia, no caso dos autos, tal entendimento não pode ser aplicado. É que a sentença exeqüenda determinou expressamente que os juros de mora deveriam ser calculados até o depósito integral da dívida, não podendo, desse modo, o comando sentencial ser modificado, sob pena de malferimento à coisa julgada. Precedentes do STF e do STJ.***
***3 - Agravo regimental improvido.***
*(AgRg no REsp 673.866/RS, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), SEXTA TURMA, julgado em 06/03/2008, DJe 24/03/2008)*

***EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO QUE DETERMINA A INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ A DATA DO EFETIVO PAGAMENTO - PRINCÍPIO DA COISA JULGADA - IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.***
***1. Havendo decisão judicial transitada em julgado que determina a incidência de juros moratórios no precatório complementar, é inviável a pretendida exclusão de tal parcela, em razão do princípio da coisa julgada.***
***2. Embargos de divergência não providos.***
*(EREsp 789.741/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/08/2008, DJe 06/10/2008)*

Destaco, por fim, que se aplica ao caso em espécie o disposto no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nestes termos:

***Art. 557. (...)***
***§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.***

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo retido, e à apelação da parte exequente**, para determinar a elaboração de cálculo de apuração de saldo remanescente, decorrente da aplicação de juros de mora no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do precatório (jul/2008), na forma estabelecida no título judicial em execução, à fl. 169/177, com trânsito em julgado em 30.06.2005.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005444-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005444-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | WALDEMAR MARTINS |
| ADVOGADO | : | SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | ANDRE E S ZACARI e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00054441620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, mediante a aplicação dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/2003. Em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ficou a parte autora isenta de custas e honorários advocatícios.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argüindo, inicialmente, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, ante a falta de pronunciamento sobre os documentos apresentados, os quais demonstram de forma inequívoca que seu benefício foi e permanece severamente desfalcado pela incidência do teto do regime geral de previdência. No mérito, assevera que o STF, no julgamento do RE 564.354/SE não discriminou o benefícios concedidos anteriormente ao advento da Constituição de 1988, assinalando expressamente que o pressuposto para adequação das rendas mensais às Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003 é que as benesses tenham sido limitadas ao teto antes da vigência dessas normas.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar.**

A preliminar confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

**Do mérito**

A discussão posta em análise gira em torno da possibilidade de consideração, no reajuste do benefício do autor, dos tetos máximos previstos na Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03.

Com efeito, assinalo que hodiernamente tal questão não merece maiores considerações, uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia, realizado

em 08.09.2010, na forma do art. 543-B do CPC, assentou entendimento no sentido da possibilidade de adoção dos aludidos tetos nos reajustes dos benefícios previdenciários:
***EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.***
***(...)***
***2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.***
***3. Negado provimento ao recurso extraordinário.***

No entanto, de rigor salientar que no aludido *decisum* não foi afastada a aplicação dos tetos previstos na Lei n. 8.213/91 (arts. 33 e 41-A, § 1º), porquanto tão somente foi firmado entendimento no sentido de que os tetos previstos nas Emendas 20/98 e 41/2003 têm aplicação imediata sobre os benefícios em manutenção, por meio da readequação dos valores dos benefícios limitados aos tetos previstos na legislação ordinária aos novos valores fixados na norma constitucional.

Nesse sentido, trago à colação o trecho do voto do eminente Ministro Cezar Peluso, no julgado ora citado:

***O problema não é de cálculo de reajuste da renda mensal o qual obedece ao regime a que está sujeito o aposentado, segundo os índices legais, quer sua aposentadoria seja proporcional, quer seja integral. A questão é saber se se lhe aplica, ou não, o redutor constitucional e, evidentemente, como ele o está pleiteando, é porque está sujeito ao redutor constitucional. Logo, se teria direito a algo além do redutor constitucional, tem direito à elevação desse valor, quando o redutor constitucional seja elevado e até esse limite.***

Na mesma linha, foi assim fundamentado o voto da eminente Ministra Cármen Lúcia (relatora):

***Diversamente do que sustenta a Recorrente, a pretensão que o ora Recorrido sustenta na ação é de manter seus reajustes de acordo com índices oficiais, conforme determinado em lei, sendo possível que, por força desses reajustes seja ultrapassado o antigo "teto", respeitando, por óbvio, o novo valor introduzido pela Emenda Constitucional n. 20/98.***
***(...).***
***Não foi concedido aumento ao Recorrido, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.***

Por fim, a título de esclarecimento, segue trecho do voto recorrido que deu origem ao recurso extraordinário ora mencionado, proferido no recurso n. 2006.85.00.504903-4, pelo Juiz Federal Ronivon de Aragão, da Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe:

***Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado o valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste.***

Assim, para haver vantagem financeira com a majoração dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é de rigor que o benefício do segurado tenha sido limitado ao teto máximo de pagamento previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

Ocorre que, no caso dos autos, o benefício titularizado pelo autor foi concedido em 20.08.1986 (fl. 18), ou seja, anteriormente ao advento da Constituição da República de 1988.

Desse modo, não se aplicam os efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564354/SE, realizado na forma do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**.

Não há condenação da parte autora aos ônus sucumbenciais, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007848-40.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007848-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MIGUEL FERNANDES COSTA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00078484020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. O demandante foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, cuja execução restou suspensa, diante do disposto na Lei nº 1.060/50.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

***Art. 201:***
***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.***
***1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.***
***2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.***
***3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.***
***4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.***
***5. Apelação improvida.***
(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ªTurma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**

**da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011064-09.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011064-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MAURO GONCALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00110640920134036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Não houve condenação em custas, por ser o demandante beneficiário da assistência judiciária gratuita. Sem honorários advocatícios, eis que não se formou a relação processual.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgado incorreu em *error in procedendo* e *error in judicando*, por violação aos artigos 330, 331, § 2º, 333, I e 334, todos do CPC, além do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República. No mérito, alega que os critérios de reajuste utilizados pelo INSS afrontam ao disposto nos artigos 195, § 5º, e 201, §§ 3º e 4º, ambos da Constituição da República, e 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar.**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-***

***se o teor da anteriormente prolatada.***

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

**Do mérito.**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

***Art. 201:***
***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.***
***1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.***
***2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.***
***3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.***
***4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.***
***5. Apelação improvida.***
(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ªTurma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000607-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000607-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA BENEDITA VIEIRA |
| ADVOGADO | : | SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES |
| No. ORIG. | : | 13.00.00032-9 1 Vr PIEDADE/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido da autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor mensal de 01 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. As prestações em atraso serão acrescidas de correção monetária nos termos da Lei n. 6.899/81 e de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas. Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

O Instituto busca a reforma da r. sentença sustentando, em síntese, que a autora não logrou êxito em comprovar o efetivo exercício de labor rurícola por meio de início de prova material, no período imediatamente anterior ao requerimento, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Alega que o marido da autora exerce atividade urbana desde 1978.

Com as contrarrazões de apelação da autora às fls. 51/54, vieram os autos a esta Corte.

Noticiada a implantação do benefício, às fls. 39/40.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".***

**Do mérito**

A autora, nascida em 01.03.1958, completou 55 anos de idade em 01.03.2013 devendo, assim, comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA . AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***
***1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos Arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.***
***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***
***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***
***4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.***
***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito ( decadência ) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***
***(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).***

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Da leitura do artigo acima, depreende-se que a prorrogação do prazo mencionado diz respeito somente aos

empregados, não se referindo aos segurados especiais que desenvolvam sua atividade em regime de economia familiar, que é o caso dos autos, como se verá posteriormente. Neste aspecto, também já decidiu esta 10ª Turma, conforme julgado acima transcrito, ao discorrer acerca da exclusão dos segurados especiais no que diz respeito às novas regras trazidas pela Lei nº 11.718/08, *verbis*:

***As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o artigo 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado artigo 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição. (item 2 da ementa)***

E do referido acórdão, peço vênia para transcrever trecho de seu voto, que muito bem elucida a questão, nos seguintes termos:

***A exclusão (dos segurados especiais que trabalham em regime de economia familiar) foi intencional. Intencional porque, diante do regramento contido no Art.39, I, da Lei 8213/91, desnecessário qualquer outro dispositivo garantindo a aposentadoria por idade ao produtor em regime de economia familiar , no valor de um salário-mínimo, sem o cumprimento da carência, ou seja, sem a demonstração do recolhimento das contribuições obrigatórias***
***(...)***

Vale acrescentar que o Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora apresentou certidão de casamento contraído em 28.01.1978 (fl. 12), na qual seu cônjuge fora qualificado como *lavrador*. Trouxe, também, Notas Fiscais de Produtor Rural emitidas em 2008 e 2013 (fls. 16/17). Tais documentos constituem início razoável de prova material de seu labor agrícola.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacifica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:
***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.***
***I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.***
***II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural .***
***III- Agravo interno desprovido.***
***(grifo nosso)***
***(STJ - 5ª Turma; Agresp -538157 - SC 2003/00929426; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 14.10.2003; DJ. 24.11.2003, pág. 374)***

De outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 32/33) foram unânimes em declarar que conhecem a autora há mais de vinte anos e que ela sempre trabalhou na lavoura, no pequeno imóvel rural de propriedade da família (área de um alqueire), em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

Dessa forma, havendo início de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Saliento que os períodos de atividade urbana exercidos pelo cônjuge da autora não descaracterizam a sua qualidade de trabalhadores rurais, nem tampouco impedem a concessão do benefício, porquanto, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal. Ressalto, ademais, que tais períodos são anteriores a 1995 (CNIS de fls. 46/47), havendo início razoável de prova material do retorno às lides rurais (2008/2013; Notas Fiscais de fls. 16/17).

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 anos de idade em 01.03.2013, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os artigos 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (15.04.2013; fl. 26), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios ficam mantidos no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, eis que em conformidade com o art. 20, §4º, do CPC, a Súmula n. 111 do STJ e o entendimento da Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput,* do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, bem como à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada.

As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se aquelas adimplidas por força da tutela antecipada.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001366-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001366-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BALTAZAR SANCHES SANCHES |
| ADVOGADO | : | SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00146-3 1 Vr BRODOWSKI/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer a natureza especial das atividades exercidas pelo autor, condenando o INSS a lhe conceder o benefício de aposentadoria especial, desde a citação, incidindo correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a sentença. Sem custas.

Em suas razões de apelo, alega o INSS, em síntese, que não restou comprovada a efetiva exposição do autor a agentes nocivos à saúde. Sustenta que a perícia judicial é inviável para o reconhecimento de atividade especial, pois foi realizada em empresa supostamente similar, de modo que se pautou em mera suposição sobre as condições de trabalho do autor. Aduz a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício, nos termos do art. 195, §§5º e 6º, da Constituição da República. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões do autor (fl.265/267).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 18.11.1949, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais, na função de mecâncico,, e a concessão do benefício de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei***

***específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.

3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***
***(...)***
***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***
***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***
***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***
***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***
***6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***
Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***
***(...)***
***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***
***(...)***
Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Cumpre observar que o agente nocivo hidrocarboneto está relacionado em dois decretos distintos, a saber, o Decreto 53.831/64 e o Decreto 83.080/79. Enquanto o Decreto 83.080/79 (no código 1.2.10), considera como insalubre todas as atividades relacionadas à fabricação de hidrocarbonetos e seus derivados, o quadro do Decreto 53.831/64 (no código 1.2.11), no qual a atividade que o autor exerceu se insere, atende à necessidade de proteção aos trabalhadores que, a despeito de não trabalharem na produção de hidrocarbonetos, estão, em decorrência de suas atividades, expostos constantemente aos seus compostos e derivados.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos laborados pelo autor, na condição de mecânico, de **22.07.1969 a 29.06.1972, 15.01.1973 a 18.02.1975, 06.10.1975 a 29.08.1978, 17.10.1978 a 31.03.1981, 01.04.1981 a 29.11.1981, 02.09.1982 a 02.01.1987, 26.01.1987 a 08.06.1987, 06.07.1987 a 05.02.1988, 17.06.1993 a 15.06.1994, 04.07.1994 a 20.12.1995, 13.03.1997 a 30.08.1997,** em razão do contato com óleo diesel, graxas e outros agentes químicos (hidrocarbonetos) prejudiciais à saúde do trabalhador, inerentes ao exercício de tal atividade, bem como devido à exposição a ruídos superiores ao limite de tolerância, conforme se verifica dos documentos de fl. 60/74 e laudo pericial de fl. 188/210. Outrossim, também deve ser considerado especial o período de **10.08.1967 a 14.07.1969**, exercido na função de rebarbador, atividade expressamente prevista no código 2.5.1 do Decreto n. 53.831/64.

De outro turno, admite-se a realização de perícia indireta em estabelecimento similar, sobretudo em situações como a do caso dos autos, em que a insalubridade decorre do uso de equipamentos ruidosos inerentes à determinado ramo de atividade. Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. EMPRESAS EXTINTA E FALIDA. RUÍDO. NECESSIDADE DE LAUDO PERICIAL. NULIDADE DO JULGADO, RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. REABERTURA DA INSTRUÇÃO.***
***1. É admitida a realização de perícia de forma indireta em estabelecimento similar, sobretudo porque a insalubridade, no caso, decorre do uso de equipamentos ruidosos e não do ambiente de trabalho como um todo . (g.n.)***
***2. É imprescindível o laudo pericial para a verificação do nível do ruído. Diante de sua ausência, mostra-se precipitado o julgamento do processo, devendo ser anulada, de ofício, a sentença e reaberta a instrução processual para sua devida regularização. Prejudicado o apelo e a remessa oficial.***
***(TRF 4ª R; Questão de Ordem em AC nº 2001.04.01.002631-2/SC; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus; v.u; J.29.11.2005; DJU 29.03.2006, pág. 912).***

No caso dos autos, o autor apresentou carteira profissional, na qual consta ter trabalhado em indústrias de mecânica e de fabricação de embalagens plásticas, sempre nas funções de mecânico, mecânico de manutenção ou ajustador mecânico, estando algumas empresas desativadas ou em situação irregular (CNIS em anexo), motivo pelo qual o perito judicial elaborou laudo técnico em empresas similares que possuem ambientes de trabalho semelhantes àqueles em que o autor laborou, registrando, além dos agentes químicos já citados, o nível de ruído das máquinas existentes no setor de produção - máquina extrusora, corte e solda, impressora torno, esmeril e lixadeiras, equipamentos típicos daquele ramo de atividade, obtendo medição de ruído médio de 85,75 e 89,99

decibéis, concluindo pela insalubridade das funções em razão da exposição a ruídos acima dos limites legalmente permitidos (fl. 188/210).

Assim, os períodos de **01.10.1997 a 28.06.2000 e 04.07.2005 a 11.09.2006** também devem ser considerados especiais, em razão da exposição a ruídos acima de 85 decibéis, agente nocivo previsto no código 2.0.1, do art. 2º do Decreto n. 4.882/2003.

Somados os períodos ora reconhecidos, o autor totaliza **25 anos, 01 mês e 19 dias** de tempo de serviço exclusivamente sob condições especiais, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (29.11.2010 - fl.85), ante a ausência de requerimento administrativo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantidos os honorários advocatícios em 10% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para estabelecer que as verbas acessórias sejam calculadas na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BALTAZAR SANCHES SANCHES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 29.11.2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002164-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002164-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | PEDRO DIAS DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00015-3 1 Vr ITAPORANGA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, deixando-se de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ressalvada a gratuidade da justiça.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido e condenada a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por idade, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinqüenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social, na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições

devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:
*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*
*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 17/07/1951, completou a idade acima referida em 17/07/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente na cópia de certidão de casamento realizado em 1970, na qual, ele está qualificado como lavrador (fl. 08). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revela a seguinte ementa de julgado:
*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material." (REsp nº 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que o autor sempre exerceu atividade rural e que atualmente ainda exerce a atividade como bóia-fria (mídia de fl. 32). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei n.º 8.213/91.

Portanto, atendidos os requisitos legais, o autor faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial deve ser mantido na data da citação do INSS (20/03/2012 - fl. 11 v°), pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **PEDRO DIAS DE ALMEIDA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 20/03/2012 (data da citação),** e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002599-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002599-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO BATISTA |
| ADVOGADO | : | SP297741 DANIEL DOS SANTOS |
| No. ORIG. | : | 12.00.00084-8 1 Vr LEME/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária, para reconhecer como tempo de serviço especial os períodos compreendidos entre 03.12.1998 a 15.12.2000 e de 15.05.2001 a 28.11.2001, condenando o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a contar de 13.01.2011. Os valores em atraso deverão ser pagos de uma única vez, corrigidos de acordo com a Súmula 148 do E. STJ, a Súmula 8 desta colenda Corte, combinadas com o art. 454 do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Os juros moratórios serão devidos desde a citação, calculados de acordo com a Lei n. 11.960/09, que alterou a redação do art. 1º-F, da Lei 9.494/97. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas nos termos da Súmula 111 do STJ. Sem custas.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença, alegando, em síntese, que não restaram comprovados os requisitos exigidos para o reconhecimento das supostas atividades especiais nos períodos reconhecidos pela sentença, nos termos da legislação vigente, tendo em vista que o uso de EPI neutraliza as condições nocivas ao trabalhador. Assevera, ainda, que não há fonte de custeio a amparar a pretensão da parte autora.

Sem contrarrazões de apelação, conforme atesta a certidão de fl. 182.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: "*A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas*."

**Do mérito**

Busca o autor, nascido em 19.06.1966, o reconhecimento do exercício de atividades sob condições especiais, nos períodos de 29.04.1995 a 31.07.1998, 03.12.1998 a 15.12.2000 e 14.05.2001 a 28.11.2001, com a conversão dos aludidos intervalos em tempo comum, e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de forma integral, a contar de 13.01.2011, data do requerimento administrativo.

Em sede administrativa foi concedido ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com data de início em 04.04.2012, consoante extrato do CNIS, em anexo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua

caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***
***(...)***
***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***
***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***
***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***
***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***
***6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é o documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Não há de se falar em ausência de fonte de custeio, pois o direito ao benefício em questão decorre de previsão legal para o qual se exige recolhimento de contribuições, as quais são presumidas, em conformidade com as anotações constantes da CTPS.

Em sede administrativa (fl. 44) o INSS reconheceu como atividades especiais os períodos de **09.08.1989 a 28.04.1995 e de 01.08.1998 a 02.12.1998.** Já na contestação, fl. 53, a autarquia manifestou concordância com o reconhecimento do período de **29.04.1995 a 31.07.1998**. Portanto, restam incontroversos os aludidos períodos.

Assim, devem ser reconhecidos como especiais os períodos de **03.12.1998 a 15.12.2000 e 15.05.2001 a 28.11.2001**, ambos na função de tratorista, em razão da exposição a ruídos de 88 a 92 decibéis, conforme formulário DIRBEN 8030 (fl. 23), e laudo técnico de fl. 78/109, agente nocivo previsto nos códigos 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.1.6 do Decreto 53.831/64.

Somados os períodos ora reconhecidos aos demais incontroversos, totaliza o autor o tempo de serviço de **23 anos e 12 dias até 15.12.1998 e 35 anos, 06 meses e 02 dias até 13.01.2011,** data do requerimento administrativo, conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de contribuição, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (13.01.2011; fl. 38), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as diferenças em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% fixado na sentença de conhecimento.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta**. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença, compensados aqueles recebidos na esfera administrativa em razão do benefício 42/156.898.942-0.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOÃO BATISTA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, com data de início (DIB) em 13.01.2011, e renda mensal inicial (RMI) a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC, em substituição ao benefício n. 156.898.942-0. As prestações vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002712-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002712-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP222966 PAULA YURI UEMURA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA NELCI CARVALHO |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| No. ORIG. | : | 11.00.00091-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se o INSS a conceder o benefício previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação e honorários periciais fixados em R$ 200,00 (duzentos reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a falta dos requisitos para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença quanto termo inicial do benefício.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, pugnando pela reforma da sentença no tocante aos honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não provimento do recurso de apelação do INSS.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão de benefício assistencial, no valor de um salário mínimo.

Tal benefício está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Consoante regra do art. 203, inciso V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

A Lei nº 8.742/93, que dispõe sobre a organização da Assistência Social, veio regulamentar o referido dispositivo constitucional, estabelecendo em seu art. 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para

a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo.

Considera-se pessoa com deficiência, para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que segundo o disposto no artigo 20, § 2º, da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela lei nº 12.470/2011, *tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas*.

Com relação ao requisito da incapacidade, deve-se atentar para o laudo pericial juntado às fls. 132/139, o qual atesta que a parte autora, que atualmente conta com 53 (cinqüenta e três) anos de idade, apresenta incapacidade total e temporária para a vida laborativa, devido às doenças diagnosticadas, o que é suficiente para comprovar restou comprovado que ela possui impedimentos que obstruem sua plena participação na sociedade, na forma prevista em lei.

Além disso, ressalto que o benefício em tela não tem caráter vitalício, estando expressamente prevista a possibilidade de revisão do benefício, a cada dois anos, para avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do artigo 21 da Lei 8.742/93, sendo desnecessário, portanto, o caráter permanente da incapacidade.

De outra parte, quanto à insuficiência de recursos para prover a própria subsistência ou de tê-la provida por sua família, ressalta-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a manutenção do idoso ou incapaz, de modo a assegurar-lhe uma qualidade de vida digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover a própria manutenção, nem de tê-la provida por sua família.

Não se tem dúvida de que o § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 é constitucional, tendo o Supremo Tribunal Federal decidido nesse sentido (*ADIN nº 1.232/DF, Relator p/ acórdão Ministro Nelson Jobim, j. 27/08/1998DJ 01/06/2001*).

Todavia, o disposto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 não é o único meio de comprovação da miserabilidade do deficiente ou do idoso, devendo a respectiva aferição ser feita, também, com base em elementos de prova colhidos ao longo do processo, observada as circunstâncias específicas relativas ao postulante do benefício. Lembra-se aqui precedente do Superior Tribunal de Justiça, que não restringe os meios de comprovação da condição de miserabilidade do deficiente ou idoso: "**O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar *per capita* inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor.**" (*REsp nº435871/SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, j. 19/09/2002, DJ 21/10/2002, p. 391*).

No presente caso, o estudo social realizado em junho de 2012 (fls. 116/122) revela que a requerente reside com o marido e um neto menor de idade, em imóvel próprio, em modestas condições de moradia e conservação, sendo a renda da unidade familiar composta apenas do salário esporádico do marido, na função de motorista, sem registro em CTPS, no valor de aproximadamente R$ 450,00 (quatrocentos e cinqüenta reais) por mês. Além disso, foram relatados gastos com medicamentos não encontrados na rede pública de saúde.

Cabe ressaltar que os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntados às fls. 66/69, apontam vínculo empregatício e remunerações do marido da requerente em períodos anteriores à data da citação do INSS na presente ação, razão pela qual não afasta os dados e informações colhidos no estudo social.

Assim, os elementos de prova coligidos são suficientes para evidenciar as condições econômicas em que vive a parte autora, inserindo-se ela no grupo de pessoas economicamente carentes que a norma instituidora do benefício assistencial visou amparar.

Por tais razões, a parte autora faz jus à concessão do benefício assistencial, uma vez que restou demonstrado o implemento dos requisitos legais para sua concessão.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
Quanto aos juros de mora, esta turma, já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta da liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º F da Lei nº 9.494/97.

Com relação aos honorários advocatícios, o entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional é pela incidência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, consideradas as parcelas vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, consoante a Súmula 111 do STJ. Entretanto, a fixação da verba honorária advocatícia neste patamar acarretaria *reformatio in pejus*, razão pela qual fica mantida conforme estabelecido na sentença recorrida

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA** para fixar a incidência da correção monetária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **MARIA NELCI CARVALHO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - **DIB 11/08/2011**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004366-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004366-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | FATIMA APARECIDA BISSOLI CAMARGO |
| ADVOGADO | : | SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI |
| CODINOME | : | FATIMA APARECIDA BISSOLI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RJ103946 SIMONE MACIEL SAQUETO PERETO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00092-9 1 Vr DUARTINA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento do labor rural desempenhado nos períodos de 19.09.1982 a 19.05.1985 e 14.07.1978 a 28.02.1991. A demandante foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 500,00, observado o fato de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, alega a autora que trouxe aos autos início de prova material hábil a comprovar o desempenho da atividade rural nos períodos pleiteados, o qual foi corroborado pela prova testemunhal. Pugna pela concessão do benefício almejado, com a condenação do réu ao pagamento das custas e despesas processuais.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Busca a autora, nascida em 02.01.1966, comprovar o exercício de atividade rural nos períodos de 19.09.1982 a 19.05.1985 e 14.07.1978 a 28.02.1991, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, a autora trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides rurícolas, cópia de sua CTPS (fl. 11/12), em que constam anotados contratos de trabalho de natureza agrícola que vigeram nos intervalos de 05.04.1982 a 18.09.1982 e 20.05.1985 a 13.07.1985, documento este que constitui prova plena da atividade rural no período a que se refere e início de prova material de seu histórico nas lides campesinas.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual (mídia à fl. 41), foram uníssonas ao afirmar que a autora trabalhava na lavoura, inicialmente com a família, no Estado do Paraná e, após seu casamento, em São Paulo, na qualidade de bóia-fria.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Dessa forma, tendo em vista o conjunto probatório, constato que restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola no período de 19.09.1982 a 19.05.1985 e 14.07.1978 a 28.02.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o tempo de atividade rural ao tempo de serviço anotado em CTPS (fl. 11/13), a autora totaliza **16 anos, 08 meses e 09 dias até 15.12.1998 e 28 anos, 05 meses e 12 dias até 30.08.2012** (data do ajuizamento da presente demanda), conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Ocorre que, na data da propositura da presente ação (30.08.2012), a autora, nascida em 02.01.1966, não alcançava a idade mínima de 48 anos exigida pelo art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria proporcional.

Com efeito, o artigo 9º da EC nº 20/98 estabelece o cumprimento de novos requisitos para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço ao segurado sujeito ao atual sistema previdenciário, vigente após 16.12.1998, quais sejam: caso opte pela aposentadoria proporcional, idade mínima de 53 anos e 30 anos de contribuição, se homem, e 48 anos de idade e 25 anos de contribuição, se mulher, e, ainda, um período adicional de 40% sobre o tempo faltante quando da data da publicação desta Emenda, o que ficou conhecido como "pedágio".

Outrossim, tendo em vista que a demandante manteve vínculo empregatício no curso da presente ação, consoante se depreende dos dados constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, e que completou 48 anos de idade em 02.01.2014, pelo princípio de economia processual e solução *pro misero*, deve ser computado o respectivo tempo de serviço, em consonância com o disposto no art. 462 do Código de Processo Civil, que impinge ao julgador considerar fato constitutivo, modificativo ou extintivo de direito que possa influir no julgamento da lide.

Dessa forma, a demandante faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, considerando-se **29 anos e 07 dias de tempo de serviço** até 25.03.2013, data do desligamento do último vínculo empregatício, (planilha anexa, integrante da presente decisão), conforme o artigo 52 da LBPS, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, II, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99.

O termo inicial do beneficio deve ser fixado em 02.01.2014, data em que foram implementados os requisitos necessários à obtenção da jubilação almejada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. As verbas acessórias serão calculadas a partir do mês seguinte à publicação da presente decisão.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A c/c art. 462, ambos do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora para julgar parcialmente procedente o pedido** e reconhecer o exercício de atividade rural nos períodos de 19.09.1982 a 19.05.1985 e 14.07.1978 a 28.02.1991, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, totalizando 29 anos e 07 dias de tempo de serviço até 25.03.2013, data do desligamento do último vínculo empregatício. Em conseqüência, condeno o réu a conceder à demadnante o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, a ser calculado nos termos do art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, a contar de 02.01.2014, data em que implementou os requisitos à jubilação. Honorários advocatícios fixados em R$ 2.000,00 (dois mil reais). As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **FATIMA APARECIDA BISSOLI CAMARGO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO**, com data de início - DIB em 02.01.2014, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004651-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004651-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | BRAZ FERREIRA DE BARROS |
| ADVOGADO | : | SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00020-7 1 Vr ITAI/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido formulado em ação previdenciária que objetiva o reconhecimento de tempo de serviço em atividade rural e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, sob o fundamento de que o trabalho como rurícola não pode ser computado para efeito de carência. O autor foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, corrigidos desde o ajuizamento e acrescidos de juros de 1% ao mês, a contar da data da sentença, observado o disposto no artigo 12 da Lei 1060/50, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, fazendo jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data do ajuizamento da ação

Com contrarrazões de apelação do INSS (fl.142), os autos subiram a esta E. Corte.
**É o relatório, passo a decidir.**

Busca o autor, nascido em 14.09.1955, o reconhecimento do tempo de serviço que alega ter cumprido na qualidade de rurícola, sem registro em CTPS, bem como daqueles com registro em CTPS, conforme descrito na inicial, para fins de obtenção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***
No caso em tela, verifica-se a existência de razoável início de prova material, indicando que o autor efetivamente trabalhou na condição de rurícola, consubstanciada na certidão de seu casamento (15.09.1979; fl.10) e certificado de dispensa de incorporação (28.02.1975; fl.11), nos quais consta apontada a sua profissão como de lavrador e agricultor, respectivamente.

Foram apresentadas, também, cópias de CTPS do autor (fl.13/18) pelas quais se constata que ele manteve vínculos empregatícios em atividades agrícolas em diversos períodos de 1984 a 2009, constituindo tais documentos prova plena dos contratos de trabalho a que se referem, e início de prova material do anterior histórico profissional da parte autora como rurícola.

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em Juízo (mídia encartada à fl.126) afirmaram que conhecem o requerente de longa data e ele laborou em atividade rural durante todo o período em litígio.

É de se ressaltar, no caso em exame, que a orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

Cumpre ressaltar que pequenas divergências entre os testemunhos, principalmente relativas às datas, não são impedimentos para o reconhecimento do labor agrícola, mormente que não se exige precisão matemática desse tipo de prova, dadas as características do depoimento testemunhal, mas tão-somente que o conjunto probatório demonstre o fato alegado, caso dos autos.

Assim, o conjunto probatório dos autos é suficiente para a comprovação da atividade rural do autor. Confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL. VALORAÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL.***
***1. A valoração dos depoimentos testemunhais sobre o período de atividade rural exercida pela recorrente é válida, se apoiada em início razoável de prova material, ainda que esta somente comprove tal exercício durante uma fração do tempo exigido em lei.***
***2. Considera-se a Certidão de Casamento, na qual expressamente assentada a profissão de rurícola do requerente, início razoável de prova documental, a ensejar a concessão do benefício previdenciário.***
***3. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.***
(STJ - REsp. n. º 273445-MS; Rel. Min. Edson Vidigal; DJU de 16.10.2000, pág. 347)
Conforme entendimento desta 10ª Turma, é possível a averbação de atividade rural, a partir dos doze anos de idade, uma vez que a Constituição da República de 1967, no artigo 158, inciso X, passou a admitir ter o menor com 12 anos aptidão física para o trabalho braçal.

De outra banda, filiado o autor ao Regime Geral de Previdência Social, pode computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art.55, § 2º, da Lei 8.213/91.

Dessa forma, é de se reconhecer que o autor laborou em atividade rural no período de **01.01.1968** (conforme consta na petição inicial; fl.03) até **31.10.1984,** véspera do primeiro vínculo registrado em (CTPS; fl.13), procedendo-se a contagem do tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

De outra parte, as anotações registradas na CTPS de fl.13/18 constituem prova material plena a comprovar que o autor efetivamente manteve vínculos empregatícios durante os períodos a que se referem.

Vale ressaltar que o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado, mesmo em atividade rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, inclusive para efeito de carência, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

Neste sentido, confira-se a orientação pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.***
***I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado em CTPS, conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.***
***II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.***

***III - Recurso não conhecido.***
(Resp. n. 263.425- SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, unânime, DJU de 17.09.2001)
Somados o período de atividade rural ora reconhecido e aqueles constantes em CTPS (fl.13/18), o autor totalizou **29 anos, 03 meses e 10 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 38 anos, 07 meses e 27 dias até 12.01.2009,** (CTPS; fl.18), conforme planilha em anexo, parte integrante da presente da decisão, fazendo jus à aposentadoria por tempo de contribuição na forma integral, devendo ser observado no cálculo o disposto no art. 29, I, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Por outro lado, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, não havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da citação (13.09.2011 - fl. 79vº).

Cumpre explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Ante a mínima sucumbência do autor, arbitro os honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no Juízo "a quo", nos termos da Súmula 111, em sua nova redação e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas do pagamento das custas processuais, (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil**, dou parcial provimento à apelação da parte autora** para julgar parcialmente procedente o pedido, a fim de reconhecer o período trabalhado na qualidade de rurícola, de **01.01.1968 a 31.10.1984**, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, salvo para efeito de carência, nos termos do § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91, totalizando **38 anos, 07 meses e 27 dias até 12.01.2009**, data do último vínculo constante em CTPS (fl.18). Em consequência, condeno o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, observado o disposto no art. 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99, com termo inicial em **13.09.2011,** data da citação. Arbitro os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a presente data. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **BRAZ FERREIRA DE BARROS** a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **implantado** o beneficio de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO, DIB: 13.09.2011**, com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005792-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005792-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | EDEVAL DA SILVA CARREIRA (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP081648 MARTHA MARIA BRUNI PALOMO DALDON |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00054-7 1 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido da parte autora para condenar o réu a lhe conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203, V, da Constituição da República, no valor mensal de um salário mínimo, com termo inicial na data do estudo social (18.05.2012). Correção monetária e juros de mora, a partir do vencimento de cada prestação. Pela sucumbência, o réu foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. Sem condenação em custas processuais.

Objetiva o réu a reforma de tal sentença sustentando que o autor não faz jus à concessão do benefício assistencial vez que tem rendimento familiar mensal *per capita* superior ao valor estabelecido no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93. Subsidiariamente, requer que os juros de mora sejam calculados nos termos da Lei 11.960/09, bem como a redução dos honorários advocatícios para 5% sobre o valor da condenação.

Contrarrazões de apelação (fl. 110/111).

Em parecer de fl. 118/121, o i. representante do Ministério Público Federal, opinou pelo não provimento do recurso da autarquia, e pela reforma parcial da sentença quanto ao termo inicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**
O benefício pretendido pelo autor está previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, que dispõe:
***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***
***(...)***
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Assim, para fazer jus ao amparo constitucional, o postulante deve ser portador de deficiência ou ser idoso e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

Quanto ao requisito relativo à deficiência, a Lei 8.742/93, que regulamentou a concessão do dispositivo constitucional acima, dispunha no § 2º do seu artigo 20, em sua redação original:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.***

***(...)***
***§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.***

Nesse ponto, cumpre salientar que o texto constitucional garante o pagamento de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência, sem exigir, como fez a norma regulamentadora, em sua redação original, a existência de incapacidade para a vida independente e para o trabalho.

Nota-se, portanto, que ao definir os contornos da expressão pessoa portadora de deficiência, constante do dispositivo constitucional, a norma infraconstitucional reduziu a sua abrangência, limitando o seu alcance aos casos em que a deficiência é geradora de incapacidade laborativa.

Todavia, observa-se que, em 10.07.2008, o Congresso Nacional promulgou o Decreto Legislativo 186/2008, aprovando, pelo rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição da República, o texto da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinados em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, e conferindo à referida Convenção status normativo equivalente ao das emendas constitucionais.

A Convenção, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, já no seu Artigo 1, cuidou de tratar do conceito de "pessoa com deficiência", definição ora constitucionalizada pela adoção do rito do artigo 5º, § 3º, da Carta, a saber:

***Pessoas com deficiência são aquelas que têm impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.***

Em coerência à alteração promovida em sede constitucional, o artigo 20, § 2º, da Lei 8.742/93, viria a ser alterado pela Lei 12.470/11, passando a reproduzir em seu texto a definição de "pessoa com deficiência" constante da norma superior. Dispõe a LOAS, em sua redação atualizada:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***
***(...)***
***§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas. (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).***

Não há dúvida, portanto, de que o conceito de 'deficiência' atualmente albergado é mais extenso do que aquele outrora estabelecido, vez que considera como tal qualquer impedimento, inclusive de natureza sensorial, que tenha potencialidade para a obstrução da participação social do indivíduo em condições de igualdade.

Coerente com esta nova definição de 'deficiência' para fins de concessão do benefício constitucional, a mencionada Lei 12.470/11 acrescentou à Lei 8.742/93 o artigo 21-A, com a seguinte redação:

***Art. 21-A. O benefício de prestação continuada será suspenso pelo órgão concedente quando a pessoa com deficiência exercer atividade remunerada, inclusive na condição de microempreendedor individual. (Incluído pela Lei nº 12.470, de 2011)***
***§ 1o Extinta a relação trabalhista ou a atividade empreendedora de que trata o caput deste artigo e, quando for o caso, encerrado o prazo de pagamento do seguro-desemprego e não tendo o beneficiário adquirido direito a qualquer benefício previdenciário, poderá ser requerida a continuidade do pagamento do benefício suspenso, sem necessidade de realização de perícia médica ou reavaliação da deficiência e do grau de incapacidade para esse fim, respeitado o período de revisão previsto no caput do art. 21.***

Verifica-se, portanto, que a legislação ordinária, em deferência às alterações promovidas em sede constitucional, não apenas deixou de identificar os conceitos de 'incapacidade laborativa' e 'deficiência', como passou a autorizar expressamente que a pessoa com deficiência elegível à concessão do amparo assistencial venha a exercer

atividade laborativa - seja como empregada, seja como microempreendedora - sem que tenha sua condição descaracterizada pelo trabalho, ressalvada tão somente a suspensão do benefício enquanto este for exercido.

No caso dos autos, o demandante, nascido em 25.01.1946, conta atualmente com 68 anos de idade.

Há que se reconhecer, portanto, que a parte autora fará jus ao benefício assistencial, caso preencha o requisito socioeconômico, haja vista ter implementado o requisito etário.

No que toca ao requisito socioeconômico, cumpre observar que o §3º do artigo 20 da Lei 8.742/93 estabeleceu para a sua aferição o critério de renda familiar *per capita*, observado o limite de um quarto do salário mínimo, que restou mantido na redação dada pela Lei 12.435/11, acima transcrita.

A questão relativa à constitucionalidade do critério de renda *per capita* não excedente a um quarto do salário mínimo para que se considerasse o idoso ou pessoa com deficiência aptos à concessão do benefício assistencial, foi analisada pelo E. Supremo Tribunal Federal em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 1.232/DF), a qual foi julgada improcedente, por acórdão que recebeu a seguinte ementa:

***CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.***
*(STF. ADI 1.234-DF. Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim. J. 01.06.01).*

Todavia, conquanto reconhecida a constitucionalidade do §3º do artigo 20, da Lei 8.742/93, a jurisprudência evoluiu no sentido de que tal dispositivo estabelecia situação objetiva pela qual se deve presumir pobreza de forma absoluta, mas não impedia o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do requerente e de sua família. Tal interpretação seria consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça em recurso especial julgado pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (STJ - REsp. 1.112.557-MG; Terceira Seção; Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho; j. 28.10.2009; DJ 20.11.2009).

O aparente descompasso entre o desenvolvimento da jurisprudência acerca da verificação da miserabilidade dos postulantes ao benefício assistencial e o entendimento assentado por ocasião do julgamento da ADI 1.232-DF levaria a Corte Suprema a voltar ao enfrentamento da questão, após o reconhecimento da existência da sua repercussão geral, no âmbito da Reclamação 4374 - PE, julgada em 18.04.2013.

Naquela ocasião, prevaleceu o entendimento de que "ao longo de vários anos desde a sua promulgação, o §3º do art. 20 da LOAS passou por um *processo de inconstitucionalização*". Com efeito, as significativas alterações no contexto socioeconômico desde então e o reflexo destas nas políticas públicas de assistência social, teriam criado um distanciamento entre os critérios para aferição da miserabilidade previstos na Lei 8.742/93 e aqueles constantes no sistema de proteção social que veio a se consolidar. Verifique-se:

***Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição.***
***(...)***
***4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993.***
***(...)***
***Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro).***
***5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.***
***6. Reclamação constitucional julgada improcedente.***
*(Rcl 4374, Relator Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 18.04.2013, DJe-173 03.09.2013).*

Destarte, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos

males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Não há, pois, que se enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de um quarto do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

No caso dos autos, o estudo social realizado em 18.05.2012 (fl. 71/74) constatou que o núcleo familiar do autor é formado por ele, sua esposa, uma filha e um neto. A renda da família é proveniente do benefício de aposentadoria que sua esposa recebe, no valor de um salário mínimo e de pouco valor que sua filha consegue contribuir, pois a maior parte é destinada a criação de seu filho que sofre de diabete. Residem em imóvel doado pela prefeitura, com edificação inacabada e que necessita de reparos. A assistente social concluiu que a situação econômica da família é deficitária.

Portanto, o conjunto probatório existente nos autos demonstra que a parte autora preenche os requisitos legais no que tange ao requisito etário, bem como no tocante à hipossuficiência econômica.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da realização do estudo social (18.05.2012, fl. 71/74), tendo em vista a ausência de recurso do autor no que tange à matéria.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua redação atualizada, devendo ser mantidos em dez por cento, de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.** As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

Determino, nos termos do artigo 461, *caput*, do CPC, que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os documentos da parte autora **Edeval da Silva Carreira**, para que o **benefício de prestação continuada** seja implantado de imediato, com data de início (DIB) em **18.05.2012**, no valor mensal de um salário mínimo.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005849-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005849-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | HILDA CAUS ABDALA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP051247 LUCIO ANTONIO MALACRIDA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00231-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal), sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença apenas no tocante à forma de incidência dos juros de mora e da correção monetária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo parcial provimento do recurso interposto.

É o relatório.

D E C I D O.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que o recurso versa apenas sobre consectários da condenação, deixo de apreciar o mérito relativo à concessão do benefício, passando a analisar a matéria objeto da apelação interposta.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para alterar a forma de incidência dos juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **HILDA CAUS ABDALA**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício assistencial**, com data de início - **DIB em 24/10/2011**, e renda mensal inicial - **RMI no valor de 01 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido

ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005949-68.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005949-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | WALDEMAR APARECIDO LINO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP130696 LUIS ENRIQUE MARCHIONI |
| No. ORIG. | : | 10.00.00117-5 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial no período de 24.02.1983 a 06.01.2009. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 23.11.2010, data do ajuizamento da ação. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, nos termos da Lei n.º 11.960/09 (art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97). O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sem condenação em custas.

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, não restar demonstrado o exercício da atividade especial, bem como que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado labor sob condições prejudiciais, e a extemporaneidade do laudo pericial. Subsidiariamente, requer a redução do percentual dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas".***

**Do mérito**

Na inicial, busca o autor, nascido em 17.06.1963, o reconhecimento do labor urbano sob condição especial no período de 24.02.1983 a 06.01.2009, e a concessão de aposentadoria especial, a contar de 23.11.2010, data da propositura da ação.

Inicialmente, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, pois enquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***
***(...)***
***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***
***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***
***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***
***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***
***6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***
***(...)***
***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05.03.97 a 17.11.2003, e a partir de 18.11.2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o PPP/laudo elaborado posteriormente à prestação do serviço,

vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Cumpre destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vincula o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

Assim, devem ser mantidos os termos da r. sentença quanto ao reconhecimento do exercício de atividade sob condição especial de 24.02.1983 a 06.01.2009 (laudo; fl.79/90), por exposição a ruído variável entre 87 a 89 decibéis, agentes nocivos previstos nos códigos 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

Dessa forma, somando-se o tempo de atividade especial aqui reconhecido, o autor perfaz um total de **25 anos, 10 meses e 13 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 06.01.2009,** conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (25.02.2011 - fl. 35vº), quando o réu tomou ciência da pretensão do autor.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, devendo o percentual ser fixado em 15%, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para arbitrar os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença **e à remessa oficial tida por interposta** para fixar o termo inicial do benefício em 25.02.2011, data da citação. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **WALDEMAR APARECIDO LINO PEREIRA**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA ESPECIAL, com data de início - DIB em 25.02.2011**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005965-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005965-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GERONIMO SEBASTIAO GUEDES |
| ADVOGADO | : | SP068892 MARINA ALVES CORREA ALMEIDA BARROS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00040-7 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo o labor rural desempenhado pelo autor nos períodos de 16.05.1969 a 25.10.1977, 30.12.1977 a 06.05.1979, 06.12.1980 a 27.06.1987 e 05.01.1988 a 10.03.1995, condenar o réu a expedir a correspondente certidão de tempo de serviço, bem como a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a partir da data da citação. Os valores em atraso serão corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora na forma da Lei nº 11.960/2009. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, alega o INSS que o autor não trouxe aos autos início de prova material hábil a comprovar o desempenho da atividade rural no período pleiteado, restando insuficiente para tanto a prova exclusivamente testemunhal. Defende, ademais, que o demandante não preenche os requisitos estabelecidos pela Emenda Constitucional nº 20/1998 para a concessão da aposentadoria em sua modalidade proporcional. Subsidiariamente, requer seja a verba honorária reduzida para 5% das parcelas vencidas até a data da sentença. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

**Do mérito.**

Busca o autor, nascido em 16.05.1957, comprovar o exercício de atividade rural nos períodos de 16.05.1969 a 25.10.1977, 30.12.1977 a 06.05.1979, 06.12.1980 a 27.06.1987 e 05.01.1987 a 10.03.1995, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, o autor trouxe aos autos, com vistas à comprovação do efetivo desempenho das lides rurícolas, escritura pública de compra e venda, em que seu genitor está qualificado como agricultor (1959; fl. 31/34); declaração de propriedade (1966; fl. 35/36), comprovantes de pagamento de ITR (1992 e 1994; fl. 39/40) e comprovante de entrega de declaração para cadastro de imóvel rural junto ao INCRA (1992; fl. 41/43) relativos à propriedade rural pertencente a seu pai e contrato de arrendamento rural, em que consta o termo "agricultor" para designar sua profissão (1995; fl. 48). Tenho que tais documentos constituem início de prova material do labor rural em regime de economia familiar, conforme os seguintes precedentes:
***PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL . RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS DE AVERBAÇÃO. MEIOS DE PROVA. DOCUMENTOS IDÔNEOS.***
***1. Para reconhecimento do tempo de serviço rural , exige a lei início razoável de prova material, complementada por prova testemunhal (art. 55, § 3º, Lei nº 8.213/91).***
***2. Título de eleitor e o certificado de reservista, indicativos da profissão de lavrador, são documentos idôneos e servem como razoável início de prova material do exercício de atividade rural .***
***3. Apelação e remessa oficial providas, em parte.***
***(TRF - 1ª Região, 1ª Turma; AC - 01000167217, PI/199901000167217; Relator: Desemb. Aloisio Palmeira Lima; v.u., j. em 18/05/1999, DJ 31/07/2000, Pág. 23)***
***PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL . REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES. DISPENSA. PERÍODO ANTERIOR. ABRANGÊNCIA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTOS EM NOME DOS PAIS. VALIDADE.***
***(...)***
***2. Segundo a vigente lei previdenciária, são segurados especiais os produtores rurais que "exerçam suas atividades em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuge s, companheiros e filhos maiores de 14 anos ou a ele equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo." (art. 11, inciso VII).***
***(...)***
***4. É sedimentado o entendimento das Turmas que integram a Egrégia Terceira Seção no sentido de que "as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no trabalho rural .***
***(...)***
***(STJ; Resp 508.236; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julg. 14.10.2003; DJ 17.11.2003, pág.***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas durante a instrução processual (fl. 109/111), as quais declararam conhecer o autor há muitos anos, foram uníssonas ao afirmar que ele trabalhou na lavoura, desde tenra idade, no Sítio Bordão Velho, pertencente à sua família, localizado em Limoeiro, até o momento em que se mudou para São Paulo.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o

segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural. Sendo pacífica a orientação colegiada no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).

De outro turno, filiado o autor ao Regime Geral de Previdência Social, portanto, pode computar atividade rural anterior a novembro de 1991, independentemente do recolhimento das contribuições previdenciárias, conforme previsto no art.55, § 2º da Lei 8.213/91.

O cômputo do tempo de serviço prestado na atividade rural posterior à vigência da Lei nº 8.213/91 fica condicionado ao pagamento das contribuições correspondentes, a teor do disposto no art. 55, §2º, da Lei nº 8.213/91 c/c os artigos 123 e 127, V, ambos do Decreto 3.048/99, art. 39, inc. II, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 272 do STJ.

Destarte, a ausência de comprovação de recolhimento das contribuições pelo autor constitui-se em óbice para o cômputo do tempo de serviço posterior à vigência da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, constato que restou demonstrado seu labor na condição de rurícola nos períodos de 16.05.1969 a 25.10.1977, 30.12.1977 a 06.05.1979, 06.12.1980 a 27.06.1987 e 05.01.1988 a 31.10.1991, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido nos citados interregnos, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

Somado o período de atividade rural ao tempo de serviço constante do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, em anexo, e anotado em CTPS (fl. 22/30), o autor totaliza **25 anos, 04 meses e 12 dias até 15.12.1998 e 37 anos, 07 meses e 06 dias até 09.03.2011** (data do ajuizamento da presente ação), conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

A carência necessária à concessão do benefício almejado também se encontra devidamente preenchida, visto que, em 09.03.2011, o demandante contava com 209 contribuições mensais.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, na ausência de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19.04.2011; fl. 85v), momento em que o INSS teve ciência da pretensão da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na

Justiça Federal.

A verba honorária fica mantida em 10% sobre as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, em sua nova redação, e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta,** para reconhecer o desempenho do labor rural pelo autor, independentemente do recolhimento de contribuições previdenciárias, tão-somente até 31.10.1991. As verbas acessórias deverão incidir na forma acima explicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **GERONIMO SEBASTIÃO GUEDES**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO,** com data de início - DIB: **19.04.2011**, e Renda Mensal Inicial - RMI calculada pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006158-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006158-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLEONICE MARILENE MANFRE MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP224975 MARCELLA PEREIRA MACEDO RUZZENE |
| No. ORIG. | : | 11.00.00159-8 2 Vr BATATAIS/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando a autarquia previdenciária a conceder o benefício, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, a partir da data do requerimento administrativo (30/11/2011 - fl. 15), inclusive 13º salário, com correção monetária e juros de mora, além dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A r. sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Considerando que a r. sentença não estabeleceu o valor do benefício concedido, não há parâmetro para se verificar se a condenação não ultrapassará o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, de modo que o reexame necessário se mostra cabível, nos termos do § 2.º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

A parte autora implementou o requisito idade em 30/08/1999.

A carência é de 108 (cento e oito) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 1999 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que a autora esteve filiada à Previdência Social, como empregada e contribuinte individual, nos períodos de 01/04/1964 a 19/06/1965, 01/10/1965 a 31/05/1966, 16/07/1966 a 31/12/1969, 06/01/1970 a 28/06/1975 e 01/12/1993 a 30/06/1994, como comprovam as anotações em sua CTPS (fls. 13/14) e o extrato do CNIS (fl.33). Assim, a parte autora conta com contribuições em número superior à carência exigida.

Ressalte-se que a CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção *juris tantum* de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS da autora são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

O fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

Cumpre salientar que, na espécie, é certo que ocorreu a perda da qualidade de segurado da parte autora entre os seus períodos de filiação à Previdência Social, bem como não mais ostentava a qualidade de segurada quando completou a idade legal e veio a postular o benefício com a presente ação, porque já decorrido o prazo do artigo 15, inciso VI e § 4.º, da Lei 8.213/91, contado a partir da última contribuição previdenciária.

Ainda assim, a parte autora tem direito à aposentadoria por idade prevista no artigo 48 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que, como visto, quando implementou a idade legal, já contava com número de contribuições superior à carência exigida, sendo irrelevante que à época já tivesse perdido a qualidade de segurada. Tal entendimento, calcado na natureza social da norma previdenciária, em interpretação consonante com os objetivos de proteção securitária ao trabalhador, diante de um benefício de nítido viés contributivo, tem respaldo em precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam as seguintes ementas de arestos:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. DIREITO ADQUIRIDO. REQUISITO DA IDADE MÍNIMA PREENCHIDO QUANDO AUSENTE A CONDIÇÃO DE SEGURADA. IRRELEVÂNCIA. PRECEDENTES.*
*1. Seguindo os rumos fincados pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, o Superior Tribunal de Justiça firmou seu entendimento no sentido de que, implementada a carência exigida pela lei então vigente, fica resguardado o direito à concessão da aposentadoria por idade, sendo irrelevante a ausência da qualidade de segurado quando do preenchimento do requisito etário ou a posterior majoração do período contributivo necessário.*
*2. No caso, a Autora, que laborou em atividade urbana, contribuiu para a previdência social no interregno de*

*1947 a 1956, ou seja, foi segurada durante 10 (dez) anos e verteu 106 (cento e seis) contribuições mensais, tendo completado 60 (sessenta) anos de idade em 14 de maio de 1990, razão pela qual, a teor do exposto, faz jus ao benefício.*
*3. Recurso especial não conhecido"* (REsp nº 513.688-RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 24/06/2003, DJ 04/08/2003, p. 419);
*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ART. 102 DA LEI Nº 8.213/91.*
*1. A perda da qualidade de segurado não impede a concessão de aposentadoria por idade, desde que atendidos os requisitos da idade mínima e do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.*
*2. Precedentes.*
*3. Recurso especial conhecido e provido"* (REsp nº 328.756-PR, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/10/2001, DJ 09/12/2002, p. 398).

É de se ressaltar que tal orientação jurisprudencial resultou incorporada ao ordenamento jurídico positivo através da Medida Provisória nº 83, de 12 de dezembro de 2002, posteriormente convertida na Lei n.º 10.666, de 08 de maio de 2003, que passou a prever a possibilidade de concessão do benefício de aposentadoria por idade independentemente da manutenção da qualidade de segurado, desde que se conte com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício.

Portanto, preenchido o requisito da idade e comprovado o cumprimento do período de carência exigido, a concessão do benefício postulado é de rigor.

A renda mensal inicial do benefício observará o disposto no artigo no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO**, para alterar a forma de cálculo da renda mensal inicial e explicitar a forma de aplicação dos juros de mora, conforme a fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **CLEONICE MARILENE MANFRE MARQUES**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início a partir de **30/08/2011 (requerimento administrativo - fl. 15)**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 27 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006333-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006333-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ROQUE BREGOLATO |
| ADVOGADO | : | SP280000 JOÃO RODRIGO DA SILVA CAMARGO |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00053-5 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para declarar o direito de o autor ter averbado como tempo de serviço para fins previdenciários a atividade de aluno aprendiz, no Centro Paula Souza - ETEC Augusto Tortorelo Araújo, no período de 28.02.1971 a 30.01.1975. Em consequência, condenou o réu a conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde o indeferimento administrativo (21.06.2012). As parcelas atrasadas deverão ser pagas com correção monetária, e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação até a sentença.

Pugna o INSS pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que não foi comprovado que a parte autora estudou em escola técnica federal, com remuneração feita à conta da União. Subsidiariamente, pede a aplicação dos juros de mora na forma da Lei 11.960/09.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, atualmente qualificado como funcionário público, nascido em 16.08.1955, a averbação do período laborado na função de aluno-aprendiz de 28.02.1971 a 30.01.1975.

O art. 58, inciso XXI, do Decreto nº 611/92 assim dispõe:

***"São contados como tempo de serviço, entre outros:***
***(...)***
***XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:***
***a) os períodos de freqüência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546 de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para formação profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;***
***b) os períodos de freqüência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade e ensinamento do ensino industrial."***

O Tribunal de Contas da União, analisando a questão acerca do aluno-aprendiz de escola profissional pública,

estabeleceu que o tempo de aprendizado desenvolvido em escola mantida pelo Poder Público também deve ser contado como tempo de serviço, editando a Súmula nº 96 que porta a seguinte redação:

***"Conta-se para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado, na qualidade de aluno-aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se, como tal, o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros."***

Da mesma forma, a jurisprudência do E. STJ firmou o mesmo entendimento, em consonância com a Súmula acima citada, admitindo o cômputo para fins previdenciários do período de trabalho prestado na qualidade de aluno-aprendiz de escola pública profissional, exigindo para tanto a comprovação da remuneração paga pela União, sendo esta compreendida como o recebimento de utilidades ou em espécie.

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte:

***PREVIDENCIÁRIO. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ALUNO-APRENDIZ. PROVA MATERIAL.***
***I. Para a comprovação da atividade laborativa, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material a corroborar a prova testemunhal.***
***II. A certidão expedida pelo Colégio Técnico Agrícola é documento hábil capaz de comprovar o vínculo empregatício e a percepção de remuneração. III. Apelação do INSS improvida.(AC 200203990404943, DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:20/01/2005 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)***
***PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO INTERNO - ALUNO-APRENDIZ - CONTAGEM DE TEMPO PARA EFEITO DE APOSENTADORIA - POSSIBILIDADE - DOCUMENTO IDÔNEO E AUTÊNTICO.***
***- A Certidão expedida pelo Colégio Técnico Agrícola é documento hábil e capaz de comprovar o tempo de serviço prestado pelo Autor na qualidade de Operário-Aluno. In casu, embora a Certidão não seja contemporânea aos fatos, não deve ser descartada, pois expedida em papel timbrado do próprio Colégio, onde restou destacado que o mesmo foi criado por meio da Lei Estadual nº 2.555, de 02.09.55, estando em consonância com o período reclamado nesta ação.***
***- O fato de a Certidão basear-se em legislação posterior ao período reclamado, igualmente, não deve trazer qualquer prejuízo para a parte autora e se explica pelo simples fato de a certidão ter sido expedida em 1995, considerando-se que a legislação a respeito do tema sofreu alterações durante o tempo sem, contudo, abalar o direito do Autor.***
***- "O recebimento de remuneração do erário estadual pode ser equiparado ao recebimento de remuneração do erário federal. Não há sentido em se considerar a proveniência da dotação orçamentária - seja do Estado-membro, seja da União, como fundamental para a contagem do período de aprendizado como tempo de serviço. O essencial é a remuneração pelos cofres públicos.". (TRF - 1a Região, AMS 1998.01.00.001056-3, 1a Turma Suplementar, Rel. Des. Fed. Alísio Palmeira Lima, DJ 09.07.2001). - Agravo Interno a que se nega provimento. (AC 9702368758, Desembargadora Federal MARIA HELENA CISNE, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::19/09/2008 - Página::536.)***

No caso dos autos, a certidão emitida pelo Centro Paula Souza - ETEC Augusto Tortolero Araújo (fl. 27) dá conta que o autor foi aluno do curso de monitor agrícola e técnico em agropecuária, em regime de internato de 28.02.1971 a 30.01.1975, na referida escola.

Por seu turno, as testemunhas, mídia à fl. 86, colegas do autor, afirmaram que estudaram juntos entre 1970 e 1977 no curso de monitor agrícola/técnico agrícola; que as atividades na escola eram em fazenda, com aulas teóricas na parte da manhã e aulas práticas à tarde, quando cuidavam de gado, suínos e horta, e que os produtos ali produzidos eram consumidos por eles, e o excesso comercializado.

Verifica-se, portanto, que não se tratava apenas de um curso profissionalizante, mas sim, havia o desenvolvimento de uma atividade laborativa, restando caracterizado o vínculo empregatício, uma vez que ficou comprovada a retribuição pecuniária indireta, representado por moradia, alimentação, e vestuário.

Dessa forma, é de se manter r. sentença que reconheceu a atividade desenvolvida pelo autor na condição de aluno-aprendiz no período de **28.02.1971 a 30.01.1975**, totalizando **3 anos, 11 meses e 1 dia** de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao

empregador, conforme já decidiu esta E. Corte em v. aresto assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALOR DA CAUSA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.***
***I - Não tendo a presente ação cunho condenatório, não há como justificar parâmetros subjetivos para ser fixado elevado valor à causa. Agravo retido a que se nega provimento.***
***II - Para fins de reconhecimento do tempo de serviço prestado por trabalhador sem o devido registro, é suficiente o início de prova material por ele acostada, roborada por prova testemunhal.***
***III - A prova testemunhal, colhida sob o crivo do contraditório, é prova idônea e hábil a comprovar os fatos em que se funda a ação ou a defesa.***
***IV - O tempo reconhecido em Juízo é o que mais se coaduna com as provas dos autos, devendo ser mantido.***
***V - É despicienda a discussão a respeito das contribuições previdenciárias referentes ao lapso laboral efetivamente desempenhado pela autora (segurada empregada), de vez que o repasse de tais exações é responsabilidade do empregador.***
***VI - Agravo retido, apelação e remessa oficial improvidas.***
***(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC. 2000.03.99.006110-1, Rel. Desembargadora Federal Sylvia Steiner, j. 15.05.2001, RTRF-3ª Região 48/234 )***

Sendo assim, somado aos demais vínculos, o autor totaliza **23 anos, 8 meses e 19 dias** até 15.12.1998 **e 37 anos, 2 meses e 11 dias** até 06.06.2012, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, §07º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, faz jus o demandante à concessão da aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial equivalente a 100% do salário de benefício, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99, desde o indeferimento administrativo (21.06.2012; fl 45), dada a ausência de apelo da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento à apelação do INSS** para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima estabelecida.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **José Roque Bregolato**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço implantado de imediato, com data de início - DIB em 21.06.2012, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006348-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006348-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | JOSE APARECIDO COELHO |
| ADVOGADO | : | SP189302 MARCELO GAINO COSTA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00117-3 1 Vr MOCOCA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelações interpostas em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido formulado em ação previdenciária para, reconhecendo a especialidade das atividades desempenhadas pelo autor nos lapsos de 06.03.1997 a 31.12.1997 e 01.01.1999 a 20.05.2011, condenar o réu a conceder-lhe, se for o caso, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. Os valores em atraso deverão ser corrigidos monetariamente desde o ajuizamento da ação e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença. Não houve condenação em custas.

Em suas razões recursais, requer a parte autora seja reconhecida a insalubridade do labor desenvolvido também no período de 01.06.1983 a 11.01.1984, como trabalhador rural, mediante o enquadramento pela categoria profissional, nos termos do código 2.2.1 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.831/64.

A Autarquia, a seu turno, apela argüindo, preliminarmente, a nulidade da sentença, em virtude de seu dispositivo conter provimento condicional. No mérito, sustenta que o intervalo de fevereiro a março de 2009 não poderia ter sido reconhecido como especial, visto que nele o demandante se encontrava em gozo de benefício de auxílio-doença. Defende a impossibilidade da conversão de tempo de serviço especial em comum posteriormente a 28.05.1998, bem como a eliminação ou redução da ação dos agentes nocivos pelo uso de equipamento de proteção individual eficaz. Assevera que entre 05.03.1997 a 8.11.2003, somente é considerado insalubre o labor com sujeição a ruídos de intensidade superior a 90 decibéis. Afirma que o requerente não logrou comprovar a exposição a agentes agressivos à sua saúde, de forma habitual e permanente, por meio de laudo técnico e que não preenche os requisitos necessários ao deferimento da aposentadoria por tempo de contribuição. Subsidiariamente, requer seja o termo inicial do benefício estabelecido na data da citação, seja reconhecida a incidência da prescrição qüinqüenal, bem como sejam observadas as disposições da Lei nº 11.960/2009 no que tange à correção monetária e os juros de mora. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões oferecidas apenas pela parte autora, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentença ilíquidas.***

**Da preliminar de nulidade da sentença.**

A sentença deve ser parcialmente anulada, com fulcro no parágrafo único do art. 460 do CPC, visto que embora tenha julgado a ação parcialmente procedente, terminou por condicionar tal procedência ao preenchimento de determinados requisitos legais pelo autor, a serem aferidos pelo réu.

Ressalto que a análise e julgamento pelo magistrado do preenchimento dos requisitos legais necessários à percepção de benefício previdenciário não é alheia à função judicante de dirimir controvérsias, não se confundindo com a atividade administrativa típica, privativa da Autarquia, de proceder aos atos necessários à implantação do benefício vindicado.

**Do mérito.**

Busca o autor, nascido em 06.10.1965, a conversão de atividade especial em comum nos intervalos de 01.06.1983 a 11.01.1984, 06.03.1997 a 31.12.1997 e 01.01.1999 a 20.05.2011, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruído superior a 90 decibéis como prejudicial à saúde.

Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO .***
***(...)***
***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído , inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***
***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***
***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***
***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de***

***2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***
***6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.
***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***
***(...)***
***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruído.

Esse determinado nível de ruído ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruído a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos *ex tunc*.

Dessa forma, como o nível de ruído determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruído superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05.03.1997 a 17.11.2003, e a partir de 18.11.2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido, já decidiu o C.STJ:

***RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL . SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE.***
***SÚMULA 7/STJ.***
***1. O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - equipamento de proteção individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.***

***2. Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.***
***3. Recurso especial improvido.***
***(REsp 584.859/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 458)***

No caso dos autos, o intervalo de 01.06.1983 a 11.01.1984, em que o demandante foi trabalhador rural na Fazenda Lage (CTPS de fl. 21), merece ser computado como comum, considerando-se que o simples labor agrícola não é considerado especial, vez que a exposição a poeiras, sol e intempéries não justifica a contagem especial para fins previdenciários.

Os lapsos de 06.03.1997 a 31.12.1997, 01.01.1999 a 11.02.2009 e 21.03.2009 a 20.05.2011, laborados pelo demandante junto à empresa Mococa S/A Produtos Alimentícios (Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 29/31), devem ser tidos por insalubres, face à exposição a ruídos de intensidade superior a 85 decibéis, agente nocivo previsto no código 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e código 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

No que tange ao intervalo em que o autor percebeu auxílio-doença (12.02.2009 a 20.03.2009 - fl. 79), cumpre atentar ao disposto no artigo 65 do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

***Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.***
***Parágrafo único. Aplica-se o disposto no*** caput *aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.*

Como se vê, somente pode ser considerado especial o período de fruição de auxílio-doença decorrente de acidente de trabalho.

No caso dos autos, não há qualquer prova no sentido de que a concessão do benefício por incapacidade tenha decorrido de doença causada pelo exercício da atividade especial, razão pela qual o período de 12.02.2009 a 20.03.2009 deve ser computado como comum.

Sendo assim, somados o acréscimo decorrente do labor especial ora reconhecido àquele tempo de serviço já admitido pela Autarquia na seara administrativa (fl. 32/33), totaliza o autor **18 anos e 22 dias até 16.12.1998 e 35 anos, 06 meses e 19 dias até 13.07.2011** (data do requerimento administrativo), conforme planilha anexa, parte integrante de decisão.

Insta ressaltar que o art. 201, § 7º, inciso I, da Constituição da República de 1988, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de idade mínima, àquele que perfez 35 anos de tempo de serviço.

Dessa forma, o autor faz jus à aposentadoria por tempo de serviço, observando-se no cálculo do benefício o disposto no art. 29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, uma vez que cumpriu os requisitos após o advento dos aludidos diplomas legais.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de seu protocolo (13.0.2011; fl. 35).

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantido o percentual em 10%, na forma prevista no art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, **acolho em parte a preliminar de nulidade da sentença e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para declarar a nulidade parcial da sentença, apenas quanto ao provimento condicional, para considerar como comuns as atividades desenvolvidas no período de 12.02.2009 a 20.03.2009 e para que os juros de mora incidam na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSÉ APARECIDO COELHO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de **APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO**, DIB em 13.07.2011 e renda mensal a ser apurada pela Autarquia, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006788-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006788-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | NELSON DA COSTA PEREIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP143371 MILTON LOPES JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00046-6 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Nos termos do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Tendo nascido em 19/04/1942, a parte autora implementou o requisito idade em 19/04/2007.

A carência é de 156 (cento e cinquenta e seis) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2007 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

No caso em exame, verifica-se que o autor esteve filiado ao Regime Geral de Previdência Social, como empregado e como contribuinte individual, nos períodos anotados em CTPS (fls. 14/22 e contracapa), planilha de contagem de tempo de serviço elaborada pela Contadoria do Juízo (fls. 221/222), guia da Previdência Social juntada à fl. 23 e extrato do CNIS (fl. 238). Assim, na data em que completou 65 (sessenta e cinco) anos, o autor já contava com número de contribuições em número superior à carência exigida.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção *juris tantum* de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS da autora são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: *REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.*

Portanto, preenchidos os requisitos legais do artigo 48, *caput*, da Lei n.º 8.213/91, é devida a concessão da aposentadoria por idade.

A renda mensal inicial do benefício observará o disposto no artigo no artigo 50 da Lei nº 8.213/91.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (fl. 25 - 22/05/2007).

Conforme documento juntado aos autos pelo INSS (fls. 243/245), o requerente é beneficiário de amparo social ao idoso, desde 26/02/2009. Dessa forma, eventuais valores pagos ao autor a título de amparo social ao idoso, posteriormente à data do requerimento administrativo, devem ser devidamente compensados na forma da lei, e o referido benefício deverá ser cancelado após a implantação do benefício de aposentadoria por idade.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, com termo inicial, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos do segurado **NELSON DA COSTA PEREIRA,** a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 22/05/2007 (fl. 25)**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006883-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006883-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | TEREZINHA MARIANA DE MATOS (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00122-7 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade, mediante o reconhecimento de atividade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando ter preenchido os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a parte autora a concessão do benefício de aposentadoria por idade.

O artigo 48 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei n.º 11.718 de 20/06/2008, dispõe que:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999)*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de*

*atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9o do art. 11 desta Lei.(Redação dada pela Lei nº 11,718, de 2008)*
***§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.(Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)***
*§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11,718, de 2008)."*

A referida alteração legislativa possibilitou aos segurados que tenham completado 65 (sessenta e cinco) anos, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher, a soma de períodos de trabalho rural efetivamente comprovados, mesmo que anteriores a novembro de 1991, a períodos de contribuição sob outras categorias de segurado, para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade.

Nesse sentido, já decidiu esta Turma:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA COMUM POR IDADE. ATIVIDADE RURAL ANTERIOR A NOVEMBRO DE 1991. LEI 11.718/08.*
*I - Os documentos que instruíram a inicial foram sopesados segundo o princípio da livre convicção motivada, tendo concluído pela existência de início de prova material do exercício de atividade rural pela parte autora.*
*II - A alteração legislativa trazida pela Lei 11.718 de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícolas passaram a exercer outras atividades e tenha idade mínima de 60 anos (mulher) e 65 anos (homem).*
*III - A par do disposto no art. 39 da Lei 8.213/91 que admite o cômputo de atividade rural para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a Lei 11.718/2008, ao introduzir os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, veio permitir a contagem de atividade rural, para fins de concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles que, inicialmente rurícolas, passaram a exercer outras atividades, caso dos autos.*
*IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS, improvido."*
*(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 0036511-31.2012.4.03.9999, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1, Data:09/01/2013)*

Assim, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade na forma do artigo 48, §3º, da Lei n.º 8.213/91, são requisitos: o implemento do requisito etário acima especificado e o cumprimento da carência, a qual pode ser comprovada mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural e considerando períodos de contribuição do segurado sob outras categorias.

Tendo a autora nascido em 18/05/1949, implementou o requisito idade (60 anos) em 18/05/2009.

A carência é de 168 (cento e sessenta e oito) contribuições mensais para o segurado que implementou a idade legal em 2009 (tabela do artigo 142 da Lei nº 8.213/91).

Nos termos do artigo 55, §3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Sumula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo §3º do artigo 55 da Lei n.º 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade à prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica questionada, desde que

associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova material da condição de rurícola do marido da autora, consistente em cópia da certidão de casamento (fl. 09), na qual ele está qualificado como lavrador, e cópia da CTPS, com anotações de contratos de trabalho rural (fls. 12/14). O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"A certidão de casamento na qual consta a profissão de agricultor do marido constitui razoável início de prova material a corroborar os depoimentos testemunhais, não havendo como deixar de reconhecer o direito da parte autora à concessão da aposentadoria por idade" (AGRESP nº 496394/MS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 04/08/2005, DJ 05/09/2005, p. 454).*

Por outro lado, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova documental ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora exerceu atividade rural (fls. 51/53).

Todavia, não é possível reconhecer o trabalho rural no período anterior a 28/09/1968, pois foi nesta data que se casou, sendo a partir daí extensível a ela o início de prova do marido. Tampouco possível reconhecer trabalho rural em período superior àqueles alegados na inicial (fl. 03).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, sem registro em CTPS, nos períodos compreendidos entre 28/09/1968 a 20/04/1976, 01/09/1976 a 20/06/1982, 01/08/1984 a 02/10/1987 e 28/08/1989 a 05/07/1990.

Verifica-se, ainda, que a parte autora esteve filiada à Previdência Social, na qualidade de empregada, em atividade urbana, de 01/11/2006 até, pelo menos, 30/11/2012, conforme cópia da CTPS e extrato do CNIS (fls. 10/11 e 33).

Computando-se o tempo de atividade rural ora reconhecido, no período de 28/09/1968 a 20/04/1976, 01/09/1976 a 20/06/1982, 01/08/1984 a 02/10/1987 e 28/08/1989 a 05/07/1990, com o tempo em que parte autora esteve filiada à Previdência Social, como contribuinte individual, verifica-se que ela, ao completar a idade, possuía carência em número superior ao exigido.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à aposentadoria por idade, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91.

Havendo prova de requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado nessa data (fl. 15 - 13/09/2012).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação

ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, nos termos do artigo 48, §§3º e 4º, da Lei 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **TEREZINHA MARIANA DE MATOS**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início - **DIB em 13/09/2012 (fl. 15)**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada nos termos do artigo 48, §4º, da Lei 8.213/91 (incluído pela Lei 11.718/2008)**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007062-57.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007062-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ENRIQUE MIGUEL e outro |
| | : | IOLANDA SORIO MIGUEL |
| ADVOGADO | : | SP211741 CLEBER RODRIGO MATIUZZI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00053-1 2 Vr SALTO/SP |

DECISÃO
Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se ao pagamento das verbas de sucumbência,

ressalvada a assistência gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, postulando a integral reforma da sentença, sustentando a comprovação dos requisitos para a concessão do benefício pleiteado.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**D E C I D O.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*, ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Alessandro Miguel, ocorrido em 27/03/2011, restou devidamente comprovado através da cópia da certidão de óbito acostada à fl. 18.

Quanto à qualidade de segurado, está presente tal requisito, porquanto tenha o "de cujus" permanecido em gozo do benefício de aposentadoria por invalidez, até a data do óbito (NB 538.470.689-5), conforme os documentos juntados às fls. 63/64.

Da mesma forma, a condição de dependente da autora em relação ao *de cujus* restou devidamente comprovada pela prova material (fls. 15, 19/26 e 29/41) e prova oral produzida (fls. 90 e 101), que demonstraram que a contribuição de seu filho falecido para a manutenção do lar era necessária.
Cumpre assinalar que a dependência não precisa ser exclusiva, uma vez que a renda do *de cujus* não precisa ser a única fonte de subsistência dos dependentes, ou seja, pequena renda eventualmente obtida pela parte autora não impede a cumulação com a pensão por morte de filho. Por isso, basta que o instituidor da pensão contribua de forma decisiva para a manutenção do dependente, consoante, aliás, com o enunciado da Súmula 229 do extinto Tribunal Federal de Recursos:
*"A mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva ."*
Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

No caso, o óbito é posterior à edição da MP nº 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei nº 9.528/97, que alterou a redação original do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, devendo ser fixada a data do óbito como termo inicial do benefício, uma vez que o requerimento administrativo se deu no prazo previsto no art. 74, inciso II, do citado diploma legal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal,

que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para, reformando a sentença, condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **ENRIQUE MIGUEL E IOLANDA SÓRIO MIGUEL**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte**, com data de início - **DIB em 27/03/2011 (data óbito)**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 25 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007169-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007169-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | ISABEL SANTA BORTOLUSSI RENESTO |
| ADVOGADO | : | SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00082-4 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural, objetivando a concessão de aposentadoria por aposentadoria por idade rural, sobreveio sentença de improcedência do pedido, condenando-se a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, observada sua condição de beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, pugnando pela integral reforma da sentença, para que seja julgado procedente o pedido, sustentando o cumprimento dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO.**

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

Postula a autora a concessão de aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo.

A aposentadoria por idade é devida aos trabalhadores rurais, referidos no artigo 11, inciso I, alínea a, inciso V, alínea g, e incisos VI e VII, da Lei nº 8.213/91, aos 55 (cinqüenta e cinco) à mulher e aos 60 (sessenta) anos ao homem (artigo 48, § 1º, do mesmo diploma legal), mediante a comprovação do trabalho rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, cumprindo-se o número de meses exigidos nos art. 25, inciso II, ou o número de meses exigidos no art. 142 da Lei 8.213/91, a depender do ano de implemento do requisito etário, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período.

Cabe esclarecer que a regra contida nos artigos 2º e 3º da Lei nº 11.718/08 não implicou na fixação de prazo decadencial para a obtenção de aposentadoria por idade rural por aqueles que implementaram a idade após 31/12/2010. Com efeito, estabeleceu-se apenas novas regras para a comprovação do tempo de atividade rural após referida data.

Ressalta-se que a norma prevista nos artigos acima citados são inaplicáveis aos segurados especiais, sendo que, após 31/12/2010, continuarão a fazer jus ao benefício em questão, em virtude do disposto nos artigos 26, inciso III, 39, inciso I, e 48, §2º, da Lei de Benefícios. Somente o segurado especial que desejar usufruir benefícios outros e em valor diverso a um salário mínimo é que deve comprovar haver contribuído para a Previdência Social,

na forma estipulada no Plano de Custeio da Seguridade Social, a teor do inciso II do art. 39 da referida Lei.

No tocante ao empregado rural e ao contribuinte individual, entretanto, conclui-se pela aplicação das novas regras e, portanto, pela necessidade de contribuições previdenciárias, a partir de 01/01/2011, uma vez que o prazo de 15 (quinze) anos previsto no artigo 143 da Lei de benefícios exauriu-se, conforme o disposto no artigo 2º da Lei 11.718/08.

Saliente-se, contudo, que não se transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18/11/03, DJ 15/12/03, p 394.

Não se diga, por fim, que o diarista, boia-fria ou volante é contribuinte individual, porquanto a sua qualidade é, verdadeiramente, de empregado rural, considerando as condições em que realiza seu trabalho, sobretudo executando serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Aliás, a qualificação do volante como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/PRES n.º 45, de 06/08/2010 (inciso IV do artigo 3º).

Nesse sentido, precedente deste Tribunal, acerca do qual se transcreve fragmento da respectiva ementa:

*"4. As características do labor desenvolvido pela diarista, bóia-fria demonstram que é empregada rural, pois não é possível conceber que uma humilde campesina seja considerada contribuinte individual.*
*5. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregadores que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização." (AC nº 513153/SP, Relatora Desembargadora Federal MARISA SANTOS, j. 01/09/2003, DJU 18/09/2003, p. 391).*

Outrossim, à luz do caráter protetivo social da Previdência Social, evidenciado pelas diretrizes que regem o sistema previdenciário instituído pela Constituição de 1988 (artigos 1º, 3º, 194 e 201), especialmente a proteção social, a universalidade da cobertura, a uniformidade e equivalência dos benefícios, a equidade na forma de participação no custeio, e a isonomia, bem como da informalidade de que se revestem as atividades desenvolvidas pelos rurícolas, não se pode exigir do trabalhador rural, à exceção do contribuinte individual, o recolhimento de contribuições previdenciárias.

No presente caso, tendo a autora nascido em 25/05/1956, completou a idade acima referida em 25/25/2011.

Nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal. Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão o diz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Neste caso, há início de prova documental da condição de rurícola do marido da parte autora, consistente em cópias das certidões de casamento e óbito (fls. 10/11) e da escritura de imóvel rural (fls. 30/43), nas quais está qualificado como lavrador, além de cópias de declaração cadastral de produtor e certificados de cadastro de imóvel rural (fls. 12/23) e notas fiscais de entrada e de produtor rural (fls. 44/51). O Superior Tribunal de Justiça,

sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à esposa a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo marido, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

*"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.*
*Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.*
*Recurso especial atendido" (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256).*

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a autora sempre exerceu atividade rural (fls. 89/92). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado que a autora exerceu trabalho rural por tempo superior ao equivalente à carência necessária, de acordo com os artigos 25, inciso II, e 142 da Lei n.º 8.213/91.

Oportuno ressaltar que o fato de o marido estar inscrito como autônomo, na ocupação de costureiro, no ano de 1983 (fl. 11 do apenso), por si só não afasta a atividade rural alegada, uma vez que referido documento é isolado em relação as demais provas dos autos que indicam seguramente o exercício da atividade rural.

Portanto, atendidos os requisitos legais, a autora faz jus à aposentadoria por idade rural, com renda mensal no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 49, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº

2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as custas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos da segurada **ISABEL SANTA BORTOLUSSI RENESTO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de **aposentadoria por idade**, com data de início a partir de **27/06/2012 (requerimento administrativo - fl. 52)**, e renda mensal inicial - **RMI de 1 (um) salário mínimo**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007296-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007296-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | MARIA ELENA EDUARDO RESENDE e outro |
| | : | JOSIANE RESENDE |
| ADVOGADO | : | SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00007-4 1 Vr JACUPIRANGA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado em ação previdenciária que objetiva a concessão de benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de José Resende, ocorrido em 10.12.2003, sob o fundamento de que não restou demonstrada a dependência econômica das autoras em relação ao *de cujus*. As demandantes foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a gratuidade judiciária de que são beneficiárias.

Em suas razões recursais, alegam as autoras, em síntese, que restaram comprovados os requisitos para a concessão do benefício almejado. Requerem seja concedida a pensão por morte desde a data do requerimento administrativo efetuado em 25.10.2012.

Sem as contrarrazões do réu, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetivam as autoras a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de esposa e filha de José Resende, falecido em 10.12.2003, conforme certidão de óbito de fl. 19.

A condição de dependentes das demandantes em relação ao *de cujus* restou evidenciada por meio das certidões de casamento (fl. 17), nascimento (fl. 18) e óbito (fl. 19), sendo, pois, desnecessário trazer aos autos qualquer outra prova de dependência econômica, vez que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei n. 8.213/91 por se tratar de dependentes arroladas no inciso I do mesmo dispositivo, que a seguir transcrevo:

***Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:***
***I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;***
***.....***
***§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.***

Quanto à condição de rurícola do falecido, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que é insuficiente somente a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Todavia, no caso em tela, há razoável início de prova material indicando que o falecido efetivamente trabalhava na condição de rurícola, consistente na sua certidão de casamento (fl. 21), na qual ele está qualificado como *lavrador* e nos dados do CNIS (fls. 22/27), que apontam a existência de vínculo empregatício de natureza rural no período de 01.07.1989 a 28.02.1994. Nesse sentido, a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA. CERTIDÃO DE NASCIMENTO DO FILHO ONDE CONSTA A PROFISSÃO DE LAVRADOR DO RECORRENTE. ADMISSIBILIDADE.***
***1 - Reconhecimento de tempo de serviço como rurícola baseado em início de prova material, consubstanciada em certidões de registro civil, onde consta a atividade rurícola do autor.***
***2 - Recurso conhecido e provido.***
***(STJ; Resp 297740 - 2000.01.44405-0/SP; 5ª Turma; Rel. Ministro Gilson Dipp; j. 11.09.2001; DJ 15.10.2001; pág. 288)***

De outra parte, os depoimentos testemunhais tomados em audiência (mídia de fl. 78) foram unânimes em afirmar que o *de cujus* trabalhava na roça, na cultura de bananas, tendo trabalhado para os proprietários rurais Crispim e José Joaquim, até o momento do óbito.

Assim sendo, não há como afastar a qualidade de rurícola do falecido e de segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de empregado, nos termos do disposto no artigo 11, inciso I, *a*, da Lei nº 8.213/91.

Saliento que a existência de vínculo urbano constante do CNIS (fl. 22) não impede o reconhecimento da condição de rurícola do *de cujus*, visto que a atividade urbana foi desempenhada por curtos lapsos temporais, devendo ser considerada a natureza sazonal da atividade agrícola, em que há dispensa de trabalhadores na entressafra, de modo a impeli-los a buscar trabalho na cidade.

Resta, pois, evidenciado o direito das autoras à percepção do benefício de pensão por Morte em razão do óbito de José Resende.

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data do requerimento administrativo (25.10.2012; fl. 30), a teor do artigo 74, II, da Lei n. 8.213/91.

Importante anotar que a co-autora Josiane Resende faz jus ao benefício em apreço até a data em que completar 21 anos de idade, ou seja, até 16.05.2015.

O valor do benefício deve ser fixado em um salário mínimo.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo *a quo*, fixando-se o percentual em 15% (quinze por cento), a teor do art. 20, § 4º, do CPC.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo das autoras, para julgar procedente o pedido**, a fim de condenar o INSS a conceder-lhes o benefício de pensão por morte, desde a data do requerimento administrativo, no valor de um salário mínimo mensal. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos das autoras **MARIA ELENA EDUARDO RESENDE e JOSIANE RESENDE**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início - DIB em 25.10.2012 e renda mensal inicial equivalente a um salário mínimo, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007422-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007422-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP258362 VITOR JAQUES MENDES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | RAIMUNDO JOSE FERNANDES NETO |
| ADVOGADO | : | SP157225 VIVIAN MEDINA GUARDIA |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITU SP |
| No. ORIG. | : | 10.00.00121-7 2 Vr ITU/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente pedido em ação previdenciária para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de Antonia da Silva Fernandes, ocorrido em 16.09.2004, no valor de um salário mínimo, a partir de 20.09.2005. Os valores em atraso serão corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidos de juros de mora a contar da citação, a serem calculados na forma estabelecida pelo artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Não houve condenação em custas.

Objetiva o réu a reforma da sentença alegando, em síntese, que o autor não ostentava a qualidade de dependente de seu pai na data do óbito deste. Assevera que a invalidez do demandante sobreveio após a maioridade, tanto que exerceu atividade remunerada ao longo da vida, passando a receber aposentadoria por invalidez a partir de 1975. Sustenta a impossibilidade de dupla proteção previdenciária (pensão por morte e aposentadoria por invalidez) pelo mesmo fato, qual seja, a invalidez. Aduz, ademais, que o autor já percebe benefício de pensão por morte de seu genitor.

Com as contrarrazões do autor (fls. 97/102), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de filho inválido de Antonia da Silva Fernandes, falecida em 16.09.2004, conforme certidão de óbito de fl. 12.

A qualidade de segurado da *de cujus* é inquestionável, uma vez que era titular de benefício de aposentadoria por idade por ocasião de seu óbito, consoante se verifica do documento de fl. 39.

A condição de dependente do autor em relação à falecida, na figura de filho inválido, restou igualmente caracterizada, a teor do art. 16, I, § 4º, da Lei n. 8.213/91. Com efeito, a cédula de identidade de fl. 09 e a certidão de nascimento de fl. 11 revelam a relação de filiação entre o requerente e a *de cujus.* De outra parte, o laudo médico-pericial produzido nos autos (fls. 62/63), elaborado em 29.09.2011, revela que o autor é portador de ataxia e sequelas motoras de acidente vascular cerebral, permanentes e irreversíveis, encontrando-se total e permanentemente incapacitado para o trabalho, dependendo de terceiros para as atividades da vida diária. Consignou o *expert* a data de início da incapacidade em 1996.

Assim sendo, considerando que o demandante já padecia dos mesmos males ora constatados na época do falecimento de sua genitora, é de se reconhecer a manutenção de sua condição de dependente inválido.

Por outro lado, cumpre esclarecer que a lei não veda a concessão simultânea de pensão por morte e aposentadoria por invalidez, bem como que a dependência econômica de filho inválido é presumida e, no caso, não se pode afirmar que os benefícios já percebidos pelo autor possam garantir sua subsistência e cobrir todo o custo com tratamentos e medicação.

Resta, pois, configurado o direito do demandante à percepção do benefício de Pensão por Morte em razão do óbito de sua genitora Antonia da Silva Fernandes.

O termo inicial do benefício deve ser mantido em 20.09.2005, uma vez que, muito embora tenha havido requerimento na esfera administrativa em 20.10.2004 (fl. 10), encontram-se prescritas as parcelas anteriores ao quinquênio que antecedeu o ajuizamento do feito (20.09.2010; fl. 02).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº

8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, mantendo-se o percentual em 10%, na forma prevista no art. 20, §4º, do CPC.

No tocante às custas processuais, as autarquias são isentas destas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **RAIMUNDO JOSÉ FERNANDES NETO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja o benefício de **PENSÃO POR MORTE** implantado de imediato, com data de início em **20.09.2005**, e renda mensal inicial no valor a ser calculado pelo INSS, tendo em vista o *caput* do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de março de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007560-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007560-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JUSCELINO PERUCI |
| ADVOGADO | : | SP218976 ANA RITA CARDOSO THAMOS |
| No. ORIG. | : | 11.00.00067-1 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento de atividade rural, sem registro em CTPS, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia previdenciária a reconhecer a atividade rural no período de 05/09/1968 a 31/08/1972 e a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do ajuizamento, com correção monetária e juros de mora, além do pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação pugnando pela reforma integral da decisão recorrida, para que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a alteração da sentença no tocante à verba honorária.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

**DECIDO**.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

No presente caso o reexame necessário deve ser conhecido, pois a r. sentença não estabeleceu valor certo do benefício concedido, não havendo parâmetro para se verificar se a condenação ultrapassará ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos.

Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isso importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas, sim, começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Sobre a extensão significativa da expressão "início de prova material", o Tribunal Regional Federal da Quarta Região bem enfrentou a questão, não limitando o aproveitamento da prova material ao ano ou à data em que foi produzido: *AC nº 333.924/RS, Relator Desembargador Federal LUIZ CARLOS DE CASTRO LUGON, j. 12/06/2001, DJ 11/07/2001, p. 454.*

No caso concreto, há início de prova documental da condição de rurícola do autor, consistente nas cópias da certidão de casamento (fl. 10), na qual está qualificado profissionalmente como lavrador, bem assim das anotações em CTPS de vínculos empregatícios rurais (fls. 13/24). Segundo a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça, tal documentação, em conjunto com a prova testemunhal colhida no curso da instrução processual, é hábil ao reconhecimento de tempo de serviço trabalhado como rurícola, conforme revelam as seguintes ementas de julgados:

*"As anotações em certidões de registro civil, a declaração de produtor rural, a nota fiscal de produtor rural, as guias de recolhimento de contribuição sindical e o contrato individual de trabalho em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, todos contemporâneos à época dos fatos alegados, se inserem no conceito de início razoável de prova material."* (REsp 280402/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ 10/09/2001, p. 427).

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram plenamente o início de prova documental apresentado ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo

legal, que a parte autora exerceu atividade rural no período reconhecido na sentença recorrida (fls. 49/51).

Desse modo, nos termos do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, deve ser reconhecido o exercício de trabalho rural, no período compreendido entre 05/09/1968 e 31/08/1972.

O trabalho rural no período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, **exceto para efeito de carência**, conforme disposição expressa do artigo 55, § 2º, do citado diploma legal.

Por outro lado, o período em que a parte autora trabalhou com registro em CTPS (fls. 13/24) é suficiente para garantir-lhe o cumprimento da carência de 180 (cento e oitenta) meses de contribuição, na data do ajuizamento da ação, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, a parte autora faz jus ao recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição, benefício disciplinado pelo artigo 201, § 7º, da Constituição Federal e artigos 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91, tendo em vista o preenchimento dos requisitos após a Emenda Constitucional nº 20/98.

Com efeito, computando-se o tempo de atividade rural no período de 05/09/1968 a 31/08/1972, com o tempo de serviço comum (fls. 13/24), o somatório do tempo de serviço da parte autora alcança um total de 36 (trinta e seis) anos, 08 (oito) meses e 09 (nove) dias, na data da citação, o que autoriza a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, devendo ser observado o disposto nos artigos 53, inciso II, 28 e 29 da Lei nº 8.213/91.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20/09/2006, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14/04/2005, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16/12/1998 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que **"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)."** *(TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08/08/2005, DJU 25/08/2005, p. 542).* No mesmo sentido: **"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço."** *(TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28/03/2005, DJU 22/03/2005, p. 448).*

À míngua de comprovação de protocolização de requerimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, o benefício é devido a partir da data da citação do INSS, pois desde então o Instituto foi constituído em mora, nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, TIDO POR INTERPOSTO**, para alterar o termo inicial do benefício e determinar a forma de incidência dos juros de mora, conforme explicitado, e **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **JUSCELINO PERUCI**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço**, com data de início - **DIB em 02/09/2011**, e renda mensal inicial - **RMI a ser calculada pelo INSS**, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, na forma a ser disciplinada por esta Corte.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 31 de março de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008120-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008120-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JURANDIR APARECIDO GOMES |
| ADVOGADO | : | SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS |
| No. ORIG. | : | 09.00.00140-0 1 Vr NOVA GRANADA/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez a contar da data da juntada do laudo pericial. Sobre as prestações atrasadas deverá incidir correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Isento de custas processuais.

À fl. 264, foi deferida a tutela antecipada, determinando-se o restabelecimento do auxílio-doença ao autor.

Cumprida a determinação judicial pelo réu (fl. 168).

O réu apela argumentando não restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício em comento. Subsidiariamente, requer que os juros de mora sejam computados nos termos da Lei nº 11.960/09.

Contrarrazões à fl. 188/190.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Do mérito**

O autor, nascido em 25.11.1968, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, este último previsto no art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 04.02.2010 (fl. 123/125), relata que o autor referiu realizar tratamento com psicóloga, queixando-se de cefaléia devido às constantes crises hipertensivas, inapetência, isolamento social, insônia e mau humor. Refere, ainda, ter perdido 20% de sua acuidade visual, sofrendo de transtorno adaptativo com humor depressivo, além de doenças clínicas (hipertensão arterial, insuficiência renal e infarto), tendo sido sugerida avaliação por clínico geral ou nefrologista.

Realizada nova perícia em 20.08.2010 (fl. 153/157), atestando que o autor (trabalhador braçal), é portador de glomerulonefrite crônica, insuficiência renal, hipertensão arterial, diabetes mellitus insulinodependente, evoluindo com perda total da função renal e perda parcial de 20% da visão bilateral, tendo sido submetido a transplante renal há dois meses, estando incapacitado de forma total e permanente para atividades que demandem esforço físico. Restou observado, ainda, que o quadro de saúde do autor é crônico, irreversível e progressivo, fazendo uso de medicamentos imunossupressores que debilitam sua capacidade laboral.

Consoante se verifica à fl. 30, o autor esteve em gozo do benefício de auxílio-doença até 30.09.2007, razão pela qual não se justifica, até referida data, qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, vez que a própria autarquia, ao conceder referida benesse, entendeu preenchidos os requisitos necessários para tal fim.

A ação foi ajuizada em 01.09.2009, não havendo, todavia, que se cogitar sobre eventual perda da qualidade de segurado do autor, consoante se verifica dos documentos médicos juntados à fl. 49/112 demonstrando que já padecia de problemas de saúde na data de 03.02.2006.

Nesse diapasão, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não perde o direito ao benefício o segurado que deixa de contribuir para a previdência por estar incapacitado para o trabalho. Veja-se a respeito: STJ, RESP

84152, DJ 19/12/02, p. 453, Rel. Min. Hamilton Carvalhido.

Dessa forma, tendo em vista a patologia sofrida pelo autor, constatada sua incapacidade total e permanente para o trabalho, não há como se deixar de reconhecer a inviabilidade de seu retorno ao labor, tampouco a impossibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual deve ser lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91.

Devido o termo inicial do benefício na forma da sentença, ou seja, a contar da data da juntada do laudo pericial aos autos (24.08.2010 - fl. 152vº), posto que não houve recurso da parte autora no que tange à matéria, devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

Cabe ainda explicitar os critérios de correção monetária e juros moratórios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e de acordo com entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10% (dez por cento).

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A do C.P.C., **dou parcial provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do réu** para fixar as verbas acessórias na forma retroexplicitada.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **Jurandir Aparecido Gomes**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja implantado o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de auxílio-doença**, com data de início - DIB em 24.08.2010**, e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008288-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008288-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | JOSIANE RODRIGUES DA FONSECA |
| ADVOGADO | : | SP236837 JOSE RICARDO XIMENES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| PROCURADOR | : | SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00052-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando a concessão do benefício de salário-maternidade, nos termos do art. 71 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, em virtude do nascimento de seu filho Miguel Rodrigues de Souza, considerando-se a data do parto ocorrido em 02-10-2012.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que não há nos autos início de prova material, não sendo suficiente a prova exclusivamente testemunhal a comprovar o efetivo labor da parte autora nas lides rurais, de modo que a requerente não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ante a gratuidade processual.

Inconformada, apela a parte autora alegando, em síntese, que os documentos juntados aos autos, corroborados pela prova testemunhal, demonstram que trabalhou na condição de rurícola durante toda a sua vida, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença, com a consequente condenação da autarquia ao pagamento do benefício requerido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O.**

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a concessão do benefício de salário-maternidade, pelo período legalmente previsto, considerando-se a data do parto ocorrido em 02-10-2012 (fl. 15).

Para a concessão do referido benefício previdenciário, torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da parte autora junto à Previdência Social, bem como a comprovação da gestação prévia ao desligamento das atividades.

Assim, o salário-maternidade será devido à segurada durante 120 (cento e vinte) dias, podendo seu início ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de sua ocorrência:
***Artigo 71 da Lei nº 8.213/91:***
***Redação original****: "O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa e à empregada doméstica, durante 28 (vinte e oito) dias antes e 92 (noventa e dois) dias depois do parto, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
***Redação dada pela Lei nº 8.861/94:*** *"O salário-maternidade é devido à segurada empregada, à trabalhadora avulsa, à empregada doméstica e à segurada especial, observado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta lei, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
***Redação dada pela Lei nº 9.876/99:*** *"O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante cento e vinte dias, com início no período entre vinte e oito dias antes do parto e a data da ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade, sendo pago diretamente pela Previdência Social".*
***Redação atual, dada pela Lei nº 10.710/03:*** *"O salário-maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade".*
Ressalto que, por força do art. 26, inciso VI, da Lei n.º 8.213/91, o benefício de salário-maternidade independe de carência, exceto quanto às seguradas contribuintes individuais e facultativas, para as quais se exige a comprovação de dez contribuições mensais, bastando, quanto às demais seguradas, a comprovação da qualidade de seguradas da Previdência Social, para obter a concessão do benefício.

Quanto à comprovação da gestação ocorrida, a autora juntou aos autos a certidão de nascimento do filho, que

constitui documento idôneo para demonstrar o afastamento da segurada.

No que concerne à condição de segurada junto à Previdência Social, em se tratando de **segurada especial**, deve ser comprovado o exercício de atividade rural por 12 (doze) meses, anteriores ao início do benefício, nos termos do art. 39 da Lei n.º 8.213/91:
*"Art. 39 (...)*
*Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (redação dada pela Lei nº 8.861, de 25.3.94)*
No presente caso, a qualidade de segurada restou devidamente comprovada pela CTPS própria, emitida em 13-04-2005, com registro de atividade rural no período de 16-09-2009 a 26-10-2009 (fls. 16/17). Esta E. Corte já decidiu que tais anotações podem ser consideradas como início de prova material da atividade exercida nas lides rurais, conforme se depreende do julgado a seguir colacionado:
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. CONCESSÃO. EMPREGADA RURAL. CTPS. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALOR DO BENEFÍCIO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. 1 - A responsabilidade do pagamento do benefício de salário-maternidade é do INSS, sendo ele parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda. 2 - O art. 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual. 3 -* ***Goza de presunção legal e veracidade juris tantum a atividade rurícola devidamente registrada em carteira de trabalho e prevalece se provas em contrário não são apresentadas, constituindo-se prova plena do efetivo labor rural. As cópias simples dos registros na CTPS possuem a mesma eficácia probatória do documento particular, conforme preconiza o art. 367 do CPC.*** *4 - Demonstrada a qualidade de segurada da autora e comprovado o nascimento de seu filho, é de se conceder o benefício, nos termos dos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal, 71 a 73 da Lei n.º 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto n.º 3.048/99. 5 - Por ser qualificada como empregada rural, a concessão do benefício independe de carência. Inteligência do artigo 26, VI, da Lei de Benefícios. 6 - O dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência. 7 - Benefício devido no valor correspondente a 4 (quatro) salários-mínimos, vigentes à época do nascimento. 8 - (....) 13 - Isenta a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios à empresa Agro Bertolo Ltda., considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50. 14 - Sentença anulada de ofício. Art. 515, § 3º, do CPC. Pedido parcialmente procedente. Remessa oficial e apelações prejudicadas."*
*(TRF 3.ª Região, Nona Turma, AC 1160446, Relator Des. Nelson Bernardes, DJ 27/09/2007)*
Ademais, a testemunha ouvida no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, afirmou que a parte autora sempre trabalhou nas lides rurais, confirmando que a parte autora efetivamente teve um labor rural, conforme se verifica no depoimento das fls. 59/60.

Registre-se que não se exige o recolhimento de contribuições relativas ao referido período de exercício de atividade rural do segurado especial que comprovar sua condição pelo parágrafo único do art. 39, não se aplicando, no presente caso, o disposto no art. 25, III do mesmo diploma, uma vez que, à segurada especial é garantida a concessão do benefício, seja pela comprovação da atividade rural (art. 39), seja através de recolhimentos das contribuições (art. 25), não sendo tais requisitos concomitantes.

Outrossim, o Decreto n.º 3.048/99 que regulamenta a Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pelo Decreto n.º 3.265/99, expressamente assim dispõe, no seu artigo 93, § 2.º: "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores ao requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29*" (grifo nosso).

Ademais, saliente-se que o art. 97, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99 (Redação dada do Decreto nº 6.122/07), ao passar a permitir expressamente a concessão do salário-maternidade durante o período de graça (às desempregadas), nada mais fez senão reconhecer a manifesta ilegalidade da exigência, posto não prevista na Lei nº 8.213/91, relativa à existência de relação de emprego ativa.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, a parte autora faz jus à concessão do benefício pleiteado, nos termos do

art. 72 da Lei n.° 8.213/91, considerando-se a data do parto ocorrido em 02-10-2012.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais), por estar tal valor em harmonia com o entendimento desta E. Turma.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora** para conceder-lhe o benefício de salário-maternidade, no valor equivalente a 4 (quatro) salários mínimos vigentes à época do nascimento (02-10-2012), devendo a incidência de correção monetária sobre os valores em atraso seguir o disposto na legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR), e os juros de mora, devidos a partir da citação, deverão obedecer os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em R$ 800,00 (oitocentos reais). O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009443-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009443-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | CLEIDE BERENICE SOARES VIEIRA BOSSO |
| ADVOGADO | : | SP143631 ELEODORO ALVES DE CAMARGO FILHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00178-2 2 Vr TATUI/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a concessão da tutela (11.10.2011). O INSS foi, ainda, condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas a partir da decisão. Não houve condenação em custas.

Concedida anteriormente a antecipação dos efeitos da tutela, a implantação do benefício foi noticiada à fl. 44.

Em apelação a autora pede a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, uma vez que não tem condições de retorno ao trabalho.

Sem contra-razões (fl. 113).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe: A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.

**Do mérito**

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 12.10.1964, estão previstos nos arts. 42 e 59, da Lei 8.213/91, que dispõem:

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***
***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***
O laudo médico pericial, elaborado em 16.10.2012 (fl. 76/82), atestou que a autora é portadora de alterações ortopédicas, com dores musculares devido a quadro de fibromialgia, e alterações neuro-psiquiátricas, com baixa estima, alterações/transtorno de humor, apresentando incapacidade de natureza total e temporária para o exercício de atividade laborativa.

Destaco que a autora possui vínculo laboral no período de 01.10.2007 a 27.05.2010 e recolhimentos intercalados entre dezembro/2010 e outubro/2011 (fl. 55), razão pela qual não se justifica qualquer discussão acerca do não cumprimento do período de carência ou inexistência da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 03.10.2011.

Dessa forma, tendo em vista as patologias apresentadas pela autora, e a sua restrição para atividade laborativa, bem como a possibilidade de reabilitação, não há como se deixar de reconhecer que é inviável o retorno, por ora, ao exercício de sua atividade habitual, sendo-lhe devido o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter o beneficiário, caso necessário, ao processo de reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:

***Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a***

***subsistência ou, quando considerado não-recuperáv***el, for aposentado por invalidez.

O termo inicial do benefício de auxílio-doença deve ser mantido na data da concessão da tutela antecipada (10.10.2011), na forma fixada na sentença.

Os honorários advocatícios incidem sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantido o percentual de 10%.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e à remessa oficial tida por interposta**.

As parcelas recebidas a título de antecipação de tutela serão resolvidas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009618-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009618-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARINEIS PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP115715 ANTONIO LOPES CAMPOS FERNANDES |
| No. ORIG. | : | 02.00.00145-6 1 Vr ITAPEVI/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual buscava a parte autora a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de João da Silva, ocorrido em 17.03.1997, ao argumento de que não restou comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*. Não houve condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, alega a Autarquia que o fato de a parte autora ser beneficiária da gratuidade processual não a isenta da condenação ao pagamento de honorários advocatícios, apenas condiciona sua exigibilidade à mudança de sua situação econômica.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

A irresignação do INSS não merece provimento.

De fato, a Lei 1.060/50 prevê em seu artigo 3º que os beneficiários de assistência judiciária gratuita são isentos de honorários advocatícios.

Ademais, o Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento segundo o qual não se condena o beneficiário de justiça gratuita em honorários, dado que *Ao órgão jurisdicional não cabe proferir sentenças condicionais* (AgRg no RE 313.348/RS, 1ª T., Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15.04.2003).
Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação do INSS.**
Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009793-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009793-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | RODRIGO ALVES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00007138320138260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, ação previdenciária através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal de benefício de aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, alega a parte autora estar presente o interesse de agir, tendo em vista que, embora seu benefício tenha sido revisado por força de acordo firmado em sede de ação civil pública, não houve até o momento o pagamento dos atrasados. Sustenta, ademais, que a existência de ação civil pública não obsta a propositura da ação individual.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

**Da carência de ação por falta de interesse de agir**

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista que, ainda que tenha havido acordo homologado em ação civil pública, remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento de atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas. Ademais, a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto.

De outra parte, considerando que o feito se encontra devidamente instruído, passo, pois, à apreciação da matéria de fundo, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição, nos termos do artigo 515, § 3º, Código de

Processo Civil.

**Do mérito.**

Consoante se depreende dos documentos acostados aos autos, o demandante obteve o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez, derivado de auxílio-doença concedido em 23.09.2009 (fl. 28).

Através da presente demanda, o autor busca o recálculo do salário-de-benefício do auxílio-doença, com reflexos na aposentadoria por invalidez, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

***Art. 29 O salário-de-benefício consiste:***
***(...)***
***II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

***Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.***

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei nº 9.876/99, sobreveio o Decreto nº 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto nº 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

***Art. 188-A (...)***
***(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez , contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

***Art. 32 (...)***
***§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***
***Art. 188-A (...)***
***§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

Finalmente, sobreveio o Decreto nº 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, nestes termos:
***Art. 188-A (...)***
***§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média***

***aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.***

Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

A Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, o auxílio-doença que originou a aposentadoria por invalidez do autor foi concedido em 23.09.2009, de modo que faz ele jus à revisão almejada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado extinto sem resolução do mérito pelo Juízo *a quo*.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer a existência do interesse de agir e, com abrigo no § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, **julgo procedente o pedido**, a fim de condenar o INSS a revisar a renda mensal do auxílio-doença que deu origem à aposentadoria por invalidez de que é titular, com reflexos neste último benefício, mediante a utilização de 80% dos maiores salários-de-contribuição, conforme o disposto no artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a presente data. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009900-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009900-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | AMARO ULISSES DAS CHAGAS |
| ADVOGADO | : | SP311763 RICARDO DA SILVA SERRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00011-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido em ação previdenciária, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte, decorrente do falecimento de Maria da Silva Chagas, ocorrido em 04.04.1966, sob o fundamento de falta de amparo legal, bem como da ausência da qualidade de segurada da finada. O demandante foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R$ 700,00, observados os termos da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, alega a parte autora, inicialmente, que não tendo o réu contestado o mérito propriamente dito da ação, deve ser considerado revel, nos termos do artigo 302 do CPC, merecendo ser julgado procedente o pedido, nos termos da exordial. Assevera, ademais, que a exigência de comprovação de invalidez pelo cônjuge varão como requisito à concessão da pensão por morte fere o princípio constitucional da isonomia. Aduz, ainda, que a *de cujus* possuía mais de 07 anos de trabalho, atingindo o tempo mínimo para aposentar-se, razão pela qual não se cogita da ausência de sua qualidade de segurada. Pugna pela concessão do benefício almejado, desde a data do óbito ou, sucessivamente, da data do requerimento administrativo. Requer, por fim, seja o INSS condenado ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% sobre o valor da condenação.

Sem contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Inicialmente, cumpre referir que ao INSS, na qualidade de ente público, não se aplicam as disposições atinentes à confissão ficta e os efeitos da revelia consoante os artigos 302 e 320 do CPC, consoante se depreende do julgado a seguir colacionado:

***PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDAS MENSAIS A PARTIR DE 03/1997 A 02/2002 PAGAS ADMINISTRATIVAMENTE COM ATRASO - INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA - PROCEDÊNCIA - DESCONTO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE - RESTITUIÇÃO DE VALORES DESCONTADOS. PELO INSS. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E AUSÊNCIA DE PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO - CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS - APELAÇÕES DO INSS E DA PARTE AUTORA IMPROVIDAS. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA.***
***(...)***
***- Em relação às pessoas jurídicas de direito público não se aplicam os efeitos da revelia e tampouco incide o ônus do artigo 302, caput do CPC, porque não se admite confissão. Desta forma, a ausência de impugnação pelo réu, acerca do pedido de restituição do valor de R$ 1.850,54, descontado a título de consignação, não implica que se tenham por verdadeiras as assertivas da exordial, mormente quando inexistir prova a respeito apta ao convencimento do Juízo. Afastada da condenação do INSS, portanto, o dever de restituição do valor pretendido pela parte autora, sem prejuízo da aferição da regularidade dos descontos em fase de execução do julgado.***
***(...)***
***(AC 2007.03.99.009782-5, Rel. Des. Federal Eva Regina , DJF3 CJ2 de 11.02.2009, p. 590)***

Objetiva o autor a concessão do benefício previdenciário de Pensão por Morte, na qualidade de marido de Maria da Silva Chagas, falecida em 04.04.1966, conforme certidão de óbito de fl. 16.

Insta elucidar que a lei aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão, em tese, para gerar o direito do autor ao benefício vindicado. Assim sendo, em se tratando de pensão por morte de trabalhadora urbana, há que se observar os ditames constantes da Lei nº 3.807/60, em vigor à época do óbito.

De outra parte, a definição de dependente encontra-se no art. 11 da Lei nº 3.807/60, *in verbis*:

***Art 11. Consideram-se dependentes do segurado, para os efeitos desta lei:***
***I - a espôsa, o marido inválido, os filhos de qualquer condição, quando inválidos ou menores de 18 (dezoito) anos, as filhas solteiras de qualquer condição, quando inválidas ou menores de 21 (vinte e um anos);***
***II - o pai inválido e a mãe;***
***III - os irmãos inválidos ou menores de 18 (dezoito) e as irmãs solteiras, quando inválidas ou menores de 21 (vinte e um) anos.***
***§ 1º O segurado poderá designar, para fins de percepção de prestações, uma pessoa que viva sob sua dependência econômica, inclusive a filha ou irmã maior, solteira, viúva ou desquitada.***
***§ 2º A pessoa designada apenas fará jus à prestação na falta dos dependentes enumerados no item I dêste artigo e se por motivo de idade, condições de saúde ou encargos domésticos, não puder angariar meios para o seu sustento.***

Portanto, para que o marido da segurada falecida fosse considerado dependente dela, era necessária a comprovação de sua invalidez no momento do óbito. No caso dos autos, verifico que não há qualquer elemento probatório a indicar a sua incapacidade para o labor à época do falecimento de sua esposa, razão pela qual há de ser negado o benefício em comento.

Ante a ausência de amparo legal à concessão do benefício, não há porque se perquirir acerca da qualidade de segurada da falecida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do autor.** Em se tratando de beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009966-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009966-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | ENIO VITALI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP087750 NORBERTO FRANCISCO SERVO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 40033591920138260038 3 Vr ARARAS/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que extinguiu, com resolução do mérito, ante a ocorrência da decadência (artigo 269, IV, do CPC), ação previdenciária em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício previdenciário de que é titular. O autor foi condenado ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados por equidade em R$ 500,00, nos termos do artigo 20, §4º d Código de Processo Civil, observada a gratuidade processual concedida.

A parte autora, inconformada, pugna pela reforma da sentença, argumentando que não pode ser acatada a preliminar de decadência, eis que, no caso em tela, o pleito administrativo ou judicial não fez parte do ato concessório, de forma que não sofreu controle de legalidade, não passando pelo crivo do art. 37 da Constituição da República. Defende, ainda, o direito de revisão, eis que se trata de direito adquirido.

Sem a apresentação de contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

O artigo 103 da nº Lei 8.213/91, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:
***Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes.***

Em 27.06.1997, a Medida Provisória nº 1523-9, convertida na Lei nº 9.528 de 10.12.1997, alterou a redação do dispositivo legal acima transcrito, passando, assim, este, a ter a seguinte redação:
***Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.***

***Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.***

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

***PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.***
***1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".***
***2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).***
***3. Recurso especial provido.***
***(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)***

O entendimento acima transcrito decorre do fato de que a decadência constitui instituto de direito material, de modo que a norma que sobre ela dispõe não pode atingir situações constituídas anteriormente à sua vigência. Entretanto, isso não significa que o legislador esteja impedido de modificar o sistema normativo em relação ao futuro, até porque não há direito adquirido à manutenção de regime jurídico. Dessa forma, a solução a ser adotada é afirmar que a nova disposição legal está apta a incidir sobre o tempo futuro, a contar de sua vigência.

De outro giro, a norma que altera a disciplina da decadência, com efeitos mais benéficos aos segurados, deve ser aplicada mesmo às hipóteses constituídas anteriormente à sua vigência, como é o caso da MP nº 138, de 19.11.2003, convertida na Lei nº 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos, que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP nº 1.663-15/98, convertida na Lei nº 9.711/98.

Sendo assim, possível extrair as seguintes conclusões: a) os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007; b) os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Nesse sentido, observe-se o seguinte precedente do TRF da 5ª Região:

***PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO POSTERIOR À ALTERAÇÃO DO ART. 103 DA LEI Nº 8.213/91, IMPLEMENTADA PELA MP 1.523-9/97. VERIFICAÇÃO DE DECADÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.***
***1. A redação original da Lei de Benefícios (8.213/91) não trazia prazo decadencial para que os segurados pleiteassem a revisão do ato de concessão de seus benefícios, de modo que, a qualquer instante, poderiam proceder a tal requerimento, fazendo ressurgir discussões sobre atos que, na maioria das vezes, tinham se aperfeiçoado há muito tempo.***
***2. Tal "lacuna", entretanto, foi suprida por meio da MP 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que inseriu o instituto da decadência nas relações jurídico-previdenciárias, através da modificação do texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.***
***3. O prazo de decadência inicial de 10 (dez) anos foi diminuído, através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 (cinco) anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.***
***4. Andou bem o legislador ao instituir no campo previdenciário o instituto da decadência, pois afastou deste ramo jurídico a insegurança então existente, iniciando-se a correr o prazo decadencial a partir da vigência da MP 1.523-9 em 28.06.1997.***
***5. O benefício de aposentadoria por invalidez foi concedido em 01 de março de 1999 e a presente ação, ajuizada em 11 de março de 2009, portanto, mais de dez anos após o início da contagem do prazo decadencial.***
***6. Apelação improvida.***
***(TRF 5ª Região, AC 2009.84.00.002070-3, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, DJE de 30.04.2010, p. 115)***

No caso dos autos, visto que o demandante percebe o benefício de aposentadoria especial deferido em 12.02.1992 (fl. 69) e que a presente ação foi ajuizada em 30.09.2013 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Não há condenação do demandante ao pagamento dos ônus sucumbenciais, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009982-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009982-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MAIARA MACEDO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : | SP248100 ELAINE CRISTINA MATHIAS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PIRASSUNUNGA SP |
| No. ORIG. | : | 12.00.00123-2 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que julgou procedente formulado em ação previdenciária, para condenar o INSS ao pagamento das parcelas vencidas decorrentes do recálculo da renda mensal inicial da pensão por morte titularizada pela parte autora, utilizando como salário-de-benefício a média dos 80% maiores salários-de-contribuição, nos termos do artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91. As diferenças em atraso, observada a prescrição qüinqüenal, deverão ser corrigidas monetariamente pelos índices adotados pelo Manual de Orientação para os Cálculos na Justiça Federal e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação até o advento da Lei nº 11.960/2009. A partir de então, a correção monetária e os juros de mora serão calculados na forma do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Restou ressalvada a impossibilidade de redução do benefício da demandante, de maneira que, caso o recálculo da RMI lhe seja prejudicial, a sentença não terá eficácia. O réu foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação até a sentença, atualizada e acrescida de juros moratórios.

Em suas razões recursais, requer a Autarquia a extinção do feito sem resolução do mérito, por falta de interesse de agir, tendo em vista que o objeto da presente ação já foi objeto de acordo celebrado no âmbito de ação civil pública. Pugna pela sua isenção relativamente ao pagamento de honorários sucumbenciais, por não ter apresentado resistência ao pedido da autora. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

**Após o breve relatório, passo a decidir.**

**Da carência de ação por falta de interesse de agir.**

Não há que se falar em carência da ação no caso em tela, tendo em vista que, ainda que tenha havido acordo homologado em ação civil pública, remanesce interesse de agir no que diz respeito ao pagamento de atrasados, bem como dos consectários das diferenças devidas. Ademais, a existência de ação civil pública não impede o julgamento das ações individuais sobre o assunto.

**Do mérito.**

Consoante se depreende do documento de fl. 20, a demandante obteve o deferimento de pensão por morte, sem benefício originário, em 06.08.2007.

Através da presente demanda, a parte autora busca o recálculo dos salários-de-benefício da aposentadoria por

invalidez a que teria direito o segurado instituidor, com reflexo na pensão por morte, mediante a aplicação do artigo 29, II, da Lei n.º 8.213/1991, ou seja, considerando-se a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, correspondentes a 80% de todo o período contributivo.

Dispõe o artigo 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 9.876/1999:

***Art. 29. O salário-de-benefício consiste:***
***(...)***
***II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.***

O artigo 3º, *caput*, da Lei n.º 9.876/1999, a qual estabelece critérios para o cálculo dos benefícios previdenciários, a seu turno, estabelece:

***Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta Lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, no cálculo do salário-de-benefício será considerada a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do § 6º, do art. 29, da Lei n. 8.213/91, com a redação dada por esta Lei.***

Ocorre que, com vistas à promover a regulamentação da Lei nº 9.876/99, sobreveio o Decreto nº 3.265/99, o qual incluiu o artigo 188-A no Decreto nº 3.048/99, cujo § 3º assim determina:

***Art. 188-A (...)***
***(...) § 3º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez , contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

O dispositivo legal acima transcrito foi revogado pelo Decreto n.º 5.399/2005. Entretanto, posteriormente, o Decreto n.º 5.545/2005 procedeu à nova alteração do Decreto n.º 3.048/1999, introduzindo o § 20 ao artigo 32 e o § 4º ao artigo 188-A, mantendo a essência do dispositivo infralegal retromencionado, conforme segue:

***Art. 32 (...)***
***§ 20 Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.***
***Art. 188-A (...)***
***§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com salários-de-contribuição em número inferior a sessenta por cento do número de meses decorridos desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições mensais apurado.***

Finalmente, sobreveio o Decreto nº 6.939/2009, que revogou o § 20 do artigo 32 e modificou a redação do § 4º no artigo 188-A do Decreto nº 3.048/99, nestes termos:
***Art. 188-A (...)***
***§ 4º Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício.***

Da análise do dispositivo legal acima transcrito, verifica-se que, a partir de agosto de 2009, data da publicação do Decreto nº 6.939/2009, novamente passou a ser permitida a desconsideração dos 20% menores salários-de-contribuição no período básico de cálculo do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, ainda que o segurado conte com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo.

No caso dos presentes autos, depreende-se que, ao efetuar o cálculo do salário-de-benefício da pensão da parte

autora, a Autarquia previdenciária procedeu à soma de todos os salários-de-contribuição posteriores a julho de 1994, dividindo o resultado pelo número de contribuições, em obediência aos comandos insculpidos nos artigos 32, § 20 e 188-A, § 4º, do Decreto n.º 3.048/1999, na redação anterior ao advento do Decreto nº 6.939/2009.

Ocorre que a Procuradoria Federal Especializada junto ao INSS expediu a Norma Técnica nº 70/2009/PFE-INSS/CGMBEN/DIVCONT, manifestando-se no sentido de que a alteração da forma de cálculo deve repercutir também para os benefícios com data de início anterior à publicação do Decreto nº 6.939/2009, em razão da ilegalidade da redação anterior, conforme parecer CONJUR/MPS nº 248/2009.

Sendo assim, podem ser objeto de revisão os benefícios por incapacidade e as pensões deles derivadas, com data de início a partir de 29.11.1999, para que sejam considerados somente os 80% maiores salários-de-contribuição.

No caso em tela, a pensão da autora foi concedida em 06.08.2007, de modo que faz ela jus à revisão almejada.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A verba honorária deve ser mantida em 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e conforme o entendimento desta 10ª Turma.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.** Verbas acessórias na forma acima explicitada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

**Boletim - Decisões Terminativas Nro 2472/2014**

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004584-07.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004584-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ANTONIO CASTANHEIRO |
| ADVOGADO | : | SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |

| | | |
|---|---|---|
| ADVOGADO | : | PE021446 MARCIO DE CARVALHO ORDONHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.
A r. sentença proferida julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer o exercício da atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 19-10-1976 a 29-08-1977, de 02-09-1977 a 29-09-1982, de 23-03-1983 a 28-03-1985, de 07-08-1985 a 30-05-1986, de 02-06-1986 a 29-12-1989, 02-01-1990 a 22-10-1992 e de 03-05-1993 a 28-04-1995, determinando sua conversão em comum. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (R$ 62.000,00), observando-se a sucumbência recíproca (art. 21 do CPC) e a suspensão prevista no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Foi determinado o reexame necessário.
Inconformado, apela o INSS, alegando que a parte autora não demonstrou o seu alegado labor em condição especial, notadamente, em razão da necessidade de laudo pericial, do uso de EPI´s e da insuficiência do nível de ruído. Requer a reforma da r. sentença. Sustenta, ainda, a impossibilidade de conversão de tempo especial para comum antes de 1980.
Por sua vez, requer a parte autora o reconhecimento da insalubridade do período posterior a 28-04-1995. Requer a concessão do benefício.
Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório**.

**D E C I D O.**

Preliminarmente, conheço da Remessa Oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
Passo, então, à análise da questão.
Inicialmente, entendo oportuno esclarecer os requisitos necessários para o reconhecimento de labor especial, bem como para a concessão do benefício pleiteado.
Quanto aos períodos laborados em condições insalubres, cumpre ressaltar que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais deverão obedecer ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
No tocante à caracterização como atividade especial, o Decreto nº 4.827, de 03 de setembro de 2003, que alterou o art. 70 do regulamento da Previdência Social, entrou em vigor em 04/09/2003, dispondo no seu parágrafo 1º que "a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço". Acrescentando no § 2º que as regras de conversão de tempo especial em comum "aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".
Assim, ficou estabelecido que as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum, constantes do mencionado artigo, aplicam-se ao trabalho prestado **em qualquer período**, ressalvando-se apenas a necessidade de observância, no que se refere à natureza da atividade desenvolvida, ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.
Dessa forma, o referido Decreto veio apenas esclarecer o alcance de preceito da Lei nº 6.887/80, já que o art. 2º da mencionada Lei, ao modificar o § 4º do art. 9º da Lei nº 5.890/73 dispôs apenas que: "O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comuns e em atividades que, na vigência desta Leis, sejam ou venham a ser consideradas penosas, insalubres ou perigosas, será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência a serem fixados pelo Ministério da Previdência Social, para efeito de aposentadoria de qualquer espécie", o que ensejou dúvida em relação à possibilidade de sua aplicação também no que diz respeito ao período pretérito à sua vigência.
Logo, o Decreto n.º 4827/03 veio a dirimir a referida incerteza, possibilitando que a conversão do tempo especial em comum ocorra nos serviços prestados em qualquer período, inclusive antes da Lei nº 6.887/80.
Ainda, observo que o Decreto nº 3.048/99 prevê expressamente em seu art. 70 e seguintes (na redação dada pelo Decreto nº 4.827/03), que os fatores de conversão (multiplicadores) nele especificados aplicam-se na conversão, para tempo de serviço comum, do tempo de serviço especial realizado em qualquer época (AgRg no REsp 1116495/AP, J.12/04/2011, Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, DJe 29/04/2011), sendo aplicável o fator 1.4 (um inteiro e quatro décimos) ou 1.2 (um inteiro e dois décimos), para o homem e para a mulher, respectivamente.
Outrossim, é possível a conversão de tempo especial em tempo comum após 29-05-1998, uma vez que a norma prevista no artigo 57, § 5º, da Lei nº 8.213/91 permanece em vigor, tendo em vista que a revogação pretendida

pela 15ª reedição da MP 1663 não foi mantida quando da conversão na Lei nº 9.711, de 20-11-98, permanecendo a possibilidade legal de conversão de tempo especial em tempo comum e sua soma, inclusive para períodos posteriores a maio de 1998.
Dessa forma, até a edição da Lei n.º 9.032/95, em 29/04/95, deve-se levar em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, os quais admitem como meio de prova para a caracterização da condição especial da atividade exercida o registro em carteira da função expressamente considerada especial, sem prejuízo a outros meios de prova, ressaltando-se que os Decretos devem ser aplicados concomitantemente, não havendo que se falar em revogação do Decreto nº 53.831/64, quando da entrada em vigor do Decreto 83.080/79. A título ilustrativo, observe-se o disposto na seguinte ementa:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM. RUÍDO. LIMITE. 80 DB. CONVERSÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE.*
*1. As Turmas que compõem a Egrégio Terceira Seção firmaram sua jurisprudência no sentido de que é garantida a conversão especial do tempo de serviço prestado em atividade profissional elencada como perigosa, insalubre ou penosa em rol expedido pelo Poder Executivo (Decretos n.os. 53.831/64 e 83.080/79), antes da edição da Lei nº 9.032/95.*
*2. Quanto ao lapso temporal compreendido entre a publicação da Lei nº 9.032/95 (29/04/1995) e a expedição do Decreto nº 2.172/97 (05/03/1997), e deste até o dia 28/05/1998, há necessidade de que a atividade tenha sido exercida com efetiva exposição a agentes nocivos, sendo que a comprovação, no primeiro período, é feita com os formulários SB-40 e DSS-8030, e, no segundo, com a apresentação de laudo técnico.*
*3. O art. 292 do Decreto nº 611/92 classificou como especiais as atividades constantes dos anexos dos decretos acima mencionados. Havendo colisão entre preceitos constantes nos dois diplomas normativos, deve prevalecer aquele mais favorável ao trabalhador, em face do caráter social do direito previdenciário e da observância do princípio in dúbio pro misero.*
*4. Deve prevalecer, pois, o comando do Decreto nº 53.831/64, que fixou em 80 db o limite mínimo de exposição ao ruído, para estabelecer o caráter nocivo da atividade exercida.(grifo nosso)*
*5. A própria autarquia reconheceu o índice acima, em relação ao período anterior à edição do Decreto nº 2.172/97, consoante norma inserta no art. 173, inciso I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 10 de outubro de 2001 (D.O.U. de 11/10/2001).*
*6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido."*
*(STJ, RESP 412351/RS, 5ª Turma, Rel. Min. LAURITA VAZ, v.u., DJ 17/11/2003, pág. 355)*

Após o referido diploma, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente. No entanto, tendo em vista que a Lei n.º 9.032/95 não estabeleceu a forma em que deverá ser comprovada a exposição aos agentes agressivos, ressalto que esta poderá, por exemplo, dar-se através da apresentação do informativo SB-40 ou do DSS-8030, sem limitação aos demais possíveis meios de prova.
Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997.
Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, passou a ser exigida a apresentação de laudo técnico ou de formulário baseado em laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.
Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA EM QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS. CONVERSÃO EM COMUM DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. LEI 9.032/95 E DECRETO 2.172/97. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.*
*I - O tempo de serviço é disciplinado pela lei vigente à época em que efetivamente prestado, passando a integrar, como direito autônomo, o patrimônio jurídico do trabalhador. A lei nova que venha a estabelecer restrição a cômputo do tempo de serviço não pode ser aplicada retroativamente.*
*II - A exigência de comprovação de efetiva exposição aos agentes nocivos, estabelecida no § 4º do art. 57 e §§ 1º e 2º do artigo 58 da Lei 8.213/91, este na redação da Lei 9.732/98, só pode aplicar-se ao tempo de serviço prestado durante a sua vigência, e não retroativamente, porque se trata de condição restritiva ao reconhecimento do direito. Se a legislação anterior exigia a comprovação da exposição aos agentes nocivos, mas não limitava os meios de prova, a lei posterior, que passou a exigir laudo técnico, tem inegável caráter restritivo ao exercício do direito, não podendo se aplicada a situações pretéritas.*
*III - Até o advento da Lei 9.032/95, em 29-04-95, era possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional do trabalhador. A partir desta Norma, a comprovação da atividade especial é*

*feita por intermédio dos formulários SB-40 e DSS-8030, até a edição do Decreto 2.172 de 05-03-97, que regulamentou a MP 1523/96 (convertida na Lei 9.528/97), que passou a exigir o laudo técnico.*
*IV - O § 5º, do artigo 57 da Lei 8.213/91, passou a ter a redação do artigo 28 da Lei 9.711/98, tornando-se proibida a conversão do tempo de serviço especial em comum, exceto para a atividade especial exercida até a edição da MP 1.663-10, em 28.05.98, quando o referido dispositivo ainda era aplicável, na redação original dada pela Lei 9.032/95.*
*V - Agravo interno desprovido."*
*(STJ, AGRESP 493458/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, DJU:23/06/2003)*
*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - AFRONTA À LICC - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO - MATÉRIA CONSTITUCIONAL - CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL ATÉ O ADVENTO DA LEI 9.528, DE 10.12.97 - VERBA HONORÁRIA - SÚMULA 111/STJ.*
*(...)*
*- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida em períodos compreendidos entre 01.03.73 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 20.07.99, por força da Lei nº 9.528/97, a conversão é admissível somente até 10.12.97, por não estar sujeita à restrição legal. Por outro lado, o tempo de serviço especial exercido no período entre 11.12.97 a 20.7.99, não pode ser enquadrado como especial, dada a ausência de laudo pericial*
*(...)*
*- Recurso parcialmente conhecido e nesta parte provido, para reconhecer a conversão do tempo de serviço especial em comum, somente nos períodos compreendidos entre 01.03.1973 a 31.08.75; 01.07.76 a 30.09.87 e 02.10.87 a 10.12.1997 e determinar a incidência dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas, até a data da prolação da sentença monocrática, em consonância com a Súmula 111/STJ."*
*(STJ, Processo nº 200200350357, RESP n.º 422616, 5ª T., Rel. Jorge Scartezzini, v. u., D: 02/03/2004, DJ: 24/05/2004, pág:00323)*

Saliente-se, ainda, que a determinação do limite de tolerância para o agente agressivo ruído a partir de 05-03-1997 deve observar as alterações promovidas pelo Decreto n.º 4.882/03. Com efeito, referido decreto reduziu o limite de tolerância para 85 decibéis, de modo que a legislação passou a reconhecer que se trata de nível de exposição suficiente para causar danos à saúde do trabalhador. Sendo assim, este parâmetro normativo deve ser observado também no período de vigência do Decreto nº 2.172/97, em respeito à isonomia e ao caráter social da legislação previdenciária. Neste sentido, tem decidido esta E. Corte (TRF da 3ª Região, Processo n.º 200761090000233, APELREE 1411577, 10ª T., Rel. Juíza Fed. Giselle França, v. u., D: 24/11/2009, DJF3 CJ1: 02/12/2009, pág: 3134; Processo n.º 200661110045169, AC 1472897, 10ª T., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., D: 06/04/2010, DJF3 CJ1: 13/04/2010, pág: 1644).
Outrossim, observo que a exigência legal de comprovação de exposição a agente insalubre de forma permanente, introduzida pela Lei nº 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do artigo 57 da Lei nº 8.213, não pode ser aplicada retroativamente. Acrescente-se que a expressão tempo de trabalho permanente à qual se refere este parágrafo deve ser interpretada como o labor continuado, não eventual ou intermitente, de modo que não significa a exposição ininterrupta a agente insalubre durante toda a jornada de trabalho (STJ, REsp 658016/SC, 6ª T., Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v. u., D: 18/10/2005, DJ 21/11/2005 p. 318; TRF da 2ª Região, Processo nº 200151015310890, AC 330073, 2ª T., Des. Fed. Messod Azulay Neto, v. u., D: 11/04/2006, DJU: 02/05/2006, pág.: 269; TRF da 4ª Região, APELREEX 200470000241760, 5ª T., Rel. João Batista Lazzari, v. u., D: 14/07/2009, D.E. 17/08/2009).
Acrescente-se que a utilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade exercida, posto que não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz os seus efeitos.
Quanto à necessidade de prévio custeio, ressalto que inexiste vinculação do ato de reconhecimento de tempo de atividade perigosa ao eventual pagamento de encargos tributários com alíquotas diferenciadas, eis que os artigos 57 e 58, da Lei nº 8.213/91, não demandam tal exigência, que constituiria encargo para o empregador, não podendo o empregado ser por isso prejudicado, inexistindo, pois, violação aos artigos 195 e 201 da Constituição Federal.
Ademais, a extemporaneidade dos documentos apresentados não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais, até porque como as condições do ambiente de trabalho tendem a aprimorar-se com a

evolução tecnológica, supõe-se que em tempos pretéritos a situação era pior ou quando menos igual à constatada na data da elaboração, conforme já decidido por esta E. Corte, em voto de relatoria da MM.ª Juíza Rosana Pagano, proferido na AC 2002.61.20.003044-7, em 10-07-2008.
No tocante aos requisitos legais para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o cômputo de períodos até 15-12-1998, exige-se o preenchimento de dois requisitos: carência e tempo de serviço (mínimo de 25 anos, para mulher, e 30 anos, para homem, na forma proporcional; atingindo-se a forma integral com 30 anos, para mulher, e 35 anos, para homem), nos termos dos artigos 52 e 142 da Lei nº 8.213/91.
Com a inovação legislativa trazida pela Emenda Constitucional n.º 20/98 a aposentadoria por tempo de serviço foi substituída pela aposentadoria por tempo de contribuição, observado, porém, o direito adquirido (art. 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal). É dizer, o segurado que implementou todos os requisitos da aposentadoria integral ou proporcional sob a égide daquele regramento pode, a qualquer tempo, pleitear o benefício.
No entanto, os segurados que não preencheram os requisitos à época da reforma constitucional sujeitam-se às regras de transição da Emenda Constitucional em comento, sendo que seu artigo 9º estabeleceu, para quem pretendesse se aposentar na forma proporcional, requisito de idade mínima (53 anos de idade - homem; e 48 anos - mulher) e um adicional de contribuições no percentual de 40% sobre o valor que faltasse para completar 30 anos (homem) ou 25 anos (mulher), consubstanciando o que se convencionou chamar de pedágio.
Por outro lado, o segurado que possuir mais de 35 (trinta e cinco) anos (homem) ou de 30 (trinta) anos (mulher) de tempo de serviço, fará jus à aposentadoria, na sua forma integral, sem estar sujeito a regra de transição, nos termos do disposto no artigo 201, § 7, inciso I, da Constituição Federal. Nota-se que a regra de transição prevista no art. 9º, incisos I e II, alíneas "a" e "b" da Emenda Constitucional nº 20, para fins de aposentadoria integral, não se aplica, pois desde o início restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, tendo em vista que confronta com a regra permanente do texto constitucional, que não exige o implemento de idade mínima ou pedágio. Nesse sentido, segue a jurisprudência (TRF-1ª Região, Primeira Turma, AC 2003.38.01.003208-3, Rel. Des. Fed. Luiz Gonzaga Barbosa Moreira, DJ: 17/09/2007, pag. 11, g.n.; TRF-3ª Região, Décima Turma, AC 1110637/SP, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJ: 04/07/2007, pag. 351, g.n.).

Passo, então, à análise do presente caso.

De início, verifica-se que os interregnos ainda controversos correspondem à atividade urbana, em condição especial, nos períodos de 19-10-1976 a 29-08-1977, de 02-09-1977 a 29-09-1982, de 23-03-1983 a 28-03-1985, de 07-08-1985 a 30-05-1986, de 02-06-1986 a 29-12-1989, 02-01-1990 a 22-10-1992 e de 03-05-1993 a 17-04-1996.
Assim, devem ser considerados especiais os períodos de 02-01-1990 a 22-10-1992 e de 29-04-1995 a 17-04-1996, porquanto restou comprovada a exposição a ruído acima do limite permitido, conforme o informativo, embasado em laudo pericial, da fl. 90, e o informativo, acompanhado do respectivo laudo, nas fls. 113/117, enquadrando-se no código 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64 e no item 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79, bem como no item 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97 e no item 2.0.1 do Decreto nº 3.048/99 c/c Decreto n.º 4.882/03.
Outrossim, devem ser consideradas especiais as atividades desenvolvidas pela parte autora em caldeiraria ou com o uso de solda e esmeril, nos períodos de 19-10-1976 a 29-08-1977, de 02-09-1977 a 29-09-1982, de 23-03-1983 a 28-03-1985, de 07-08-1985 a 30-05-1986, de 02-06-1986 a 29-12-1989 e de 03-05-1993 a 28-04-1995, conforme os informativos acostados nas fls. 67 e 109/112, enquadrando-se nos códigos 2.5.2 e 2.5.3 do Decreto 83.080/79 e 2.5.3 do Decreto 53.831/64.
No entanto, o período de 08-08-1991 a 03-10-1991 deverá ser considerado comum, eis que o período de afastamento por incapacidade deve ser computado como comum para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, nos termos do Art. 55, II, da Lei 8.213/91, não havendo previsão legal para contagem como tempo especial.
Sendo assim, o somatório de todos os períodos mencionados, com os demais períodos constantes dos autos, conforme planilha em anexo a esta decisão, perfaz o mínimo de 30 (trinta) anos necessários à concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, nos termos do art. 52 e seguintes da Lei n.º 8.213/91, antes do advento da Emenda Constitucional nº 20/98.
Com relação ao período de carência, verifica-se que a parte autora necessitava recolher apenas 120 (cento e vinte) contribuições à Previdência Social para cumpri-lo, de acordo com o previsto na tabela progressiva de que trata o art. 142 da Lei nº 8.213/91, restando clarividente o preenchimento de tal requisito.
Desta forma, a parte autora faz *jus* à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de forma **proporcional**, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, uma vez que o somatório do tempo de serviço efetivamente comprovado alcança o tempo mínimo necessário, restando, ainda, comprovado o requisito carência, nos termos do artigo 142 da Lei nº 8.213/91.
O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (27-06-2001), uma vez que a parte autora demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.
Das fls. 208/212, verifica-se que a parte autora passou a receber o benefício de aposentadoria por tempo de

serviço (NB: 42/147.200.034-7), a partir de 25-07-2008, de modo que devem ser compensados os valores já pagos administrativamente a título deste benefício, caso o autor opte pelo benefício concedido nestes autos.
De qualquer forma, caso a parte autora escolha por permanecer recebendo a aposentadoria por tempo de serviço, concedida administrativamente, fica resguardado o seu direito à percepção das parcelas em atraso da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, ora deferida, referente ao período de 27-06-2001 (termo *a quo*) a 25-07-2008.

Isto posto, nos termos do disposto no § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para afastar o reconhecimento da insalubridade do período de 08-08-1991 a 03-10-1991, em que a parte autora percebia benefício por incapacidade, **e dou parcial provimento à apelação da parte autora** para reconhecer a insalubridade no período de 29-04-1995 a 17-04-1996, concedendo-lhe o benefício de aposentadoria **proporcional** por tempo de serviço, a ser calculada nos termos do artigo 53 da Lei nº 8.213/91, desde a data do requerimento administrativo (27-06-2001), compensando os valores já pagos administrativamente, nos termos da fundamentação. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF). Honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão, estando a autarquia isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo, porém, reembolsar as despesas processuais comprovadas nos autos. Mantenho, quanto ao mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000029-02.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.000029-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ALDO SEVERINO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP167418 JAMES MARLOS CAMPANHA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir do indeferimento do requerimento administrativo (12/05/2005).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da sentença (02/02/2009).

Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo o pagamento das parcelas vencidas entre o indeferimento do requerimento administrativo (12/05/2005 - fl. 17) e a data da sentença, e que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre os atrasados.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 173/179, opinando pelo parcial provimento da apelação, para que o termo inicial do benefício seja fixado na data do requerimento administrativo e que os honorários advocatícios sejam fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

No presente caso, note-se que apenas a parte autora apelou, se insurgindo tão somente em relação ao pagamento das parcelas vencidas entre o indeferimento do requerimento administrativo e a data da sentença, e aos honorários advocatícios, dos quais passo à análise.

Com relação ao pagamento das parcelas vencidas do benefício, verifica-se que este deve ser concedido desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (12/05/2005 - fl. 17), uma vez que o requerente demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então (respostas aos quesitos n°s 1 e 7 - fls. 99/100).

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para que o beneficio assistencial seja concedido desde a data do indeferimento do requerimento administrativo (12/05/2005) e para que os honorários advocatícios sejam fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000548-37.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000548-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | CLAUDIA MARIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP207478 PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00005483720074036183 2V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 30.01.07, na qual se busca o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 27.02.12, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 160/161).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 165/168).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:
*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 12.08.11, atesta ser a parte autora portadora de transtorno somatoforme (CID F-45.0), não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 59/63).

A autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença no período de 12.08.2003 a 21.06.2007 (fls. 38).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

O documento médico juntado pela autora, que atesta a incapacidade laboral, refere-se a período em que a autora esteve em gozo do benefício de auxílio doença (fls. 14).

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO.*

*PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de mantida a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003155-86.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003155-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | ORLANDO CABRAL DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP172919 JULIO WERNER e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada em 24-04-2008, em face do INSS, visando ao reconhecimento da condição especial das atividades exercidas, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Os autos foram inicialmente distribuídos perante o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP, sendo que, em virtude do reconhecimento da incompetência do Juizado, conforme decisão das fls. 195/199, foi determinada a imediata remessa dos autos para uma das Varas Previdenciárias Federais desta Subseção Judiciária.

Após a redistribuição à 4.ª Vara Previdenciária de São Paulo, a r. sentença, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, fundamentando que a redistribuição à Justiça comum contraria a determinação inserta no artigo 51, inciso II, da Lei n.° 9.099/95, devido a incompatibilidade entre os ritos processuais da referida lei especial e do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios ante a extinção do feito.

Inconformada, apela a parte autora, alegando, em síntese, que é possível a redistribuição dos presentes autos, em homenagem ao princípio da economia processual, motivo pelo qual requer a reforma da r. sentença.

Subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**D E C I D O**

No que concerne à incompatibilidade de ritos, correta a decisão que declinou a competência para a Justiça Federal Previdenciária, uma vez que não há vedação legal que impeça o aproveitamento dos atos praticados em processo sob a égide de rito diverso que norteia a prática dos Juizados Especiais.

Nesse sentido, o próprio Código de Processo Civil, em seu artigo 113, §2°, determina que, declarada a incompetência absoluta, somente os atos decisórios serão nulos, devendo os demais serem aproveitados.

Dessa feita, deveria o Juízo, após a redistribuição à Vara Federal Previdenciária, determinar as providências necessárias com o fito de viabilizar o processamento do feito e prosseguir com a instrução, em atenção ao princípio da celeridade e da economia processual.

Nessa esteira, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA. CÁLCULOS. OPÇÃO DE REDISTRIBUIÇÃO. 1 - Tratando-se de litisconsórcio necessário, quando pelos elementos constantes dos autos é possível a verificação de que o valor da causa extrapola o limite da competência do JEF, não havendo renúncia do excedente, correta a redistribuição ao Juízo Federal Comum. 2 - Conflito de competência decidido mediante a declaração da competência do Juízo suscitante."*
*(TRF4, CC 200504010583670, Terceira Seção, Rel. Desemb. Federal LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, DJ 10/05/2006 PÁGINA: 504)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VALOR DA CAUSA. OPORTUNIDADE DE RENÚNCIA AO EXCEDENTE. NECESSIDADE. 1. A Seção estabeleceu precedente no sentido de que é possível a redistribuição às Varas Federais comuns, a despeito do contido no referido art. 51, II, da Lei 9.099/95, desde que o processo esteja em condições de ser adaptado ao rito ordinário sem prejuízo às partes, e em homenagem ao principio da economicidade. 2. Hipótese em que necessária a intimação da parte, proporcionando a oportunidade de renúncia aos valores excedentes a sessenta salários mínimos, a fim de permitir o acesso ao procedimento especializado."*
*TRF4, CC 200504010480004, Terceira Seção, Rel. Desemb. Federal LUÍS ALBERTO D'AZEVEDO AURVALLE, DJ 08/03/2006 PÁGINA: 465)*
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AUTOS EM MEIO ELETRÔNICO. CONVERSÃO POSSÍVEL. REMESSA AO JUÍZO COMPETENTE. Segundo precedentes desta Corte, aplicáveis à espécie, a circunstância de na Justiça Especializada a tramitação processual dar-se por meio eletrônico (E-Proc) não constitui óbice intransponível para a determinação de redistribuição do feito ao Juízo competente (artigo 113, § 2º, do CPC), ficando a cargo do juízo responsável a determinação de digitalização ou não dos procedimentos e demais dados dos autos processuais."*
*(TRF4, AC 200871160002853, 5ª Turma, Rel. JOÃO BATISTA LAZZARI, D.E. 03/08/2009)*

*"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REMESSA DOS AUTOS. APROVEITAMENTO DOS ATOS PRATICADOS. POSSIBILIDADE.*
*- A interpretação das leis processuais não deve dar-se de maneira desarrazoada, de modo a impor, às partes, óbices processuais inúteis e protelatórios, caminhando em direção oposta à intenção do legislador e aos anseios da sociedade.*
*- Ainda que o rito dos Juizados Especiais paute-se pela concentração dos atos processuais - o que não se confunde com mera simplicidade - o fato é que a parte autora, desde a propositura da demanda, encontra-se representada por advogado, tendo apresentado sua petição inicial com todos os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil.*
*- Verificada a incompetência territorial do Juizado Especial Federal. Possibilidade de aproveitamento dos atos e de remessa dos autos do Juizado Especial Federal à Vara comum, não havendo incompatibilidade insanável a ponto de se determinar a extinção do feito.*
*(TRF 3ª REGIÃO, Rel. Márcia Hoffmann, Conflito de Competência n.º 2010.03.00.027028-6, D. 09-12-2010, DJU 14-01-2011) .*

Por fim, observo ser inviável a aplicação do §3° do artigo 515 do CPC, tendo em vista que a causa não apresenta condições imediatas de julgamento, uma vez ausente, inclusive, a citação da autarquia.

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para que seja dado regular prosseguimento ao feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035498-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035498-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | TIAGO BRIGITE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LAZARA BENEDITA CRAVEIRO |
| ADVOGADO | : | SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 08.00.00062-9 2 Vr GUARARAPES/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

Agravo retido do INSS nas fls. 42/43.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (06/06/08 - fl. 21vº), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do

benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir, por ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, sustenta que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido. Caso seja mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da juntada do laudo sócio-econômico aos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 134/135, opinando pelo provimento do recurso do INSS.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não comporta conhecimento o agravo retido cuja apreciação não foi requerida, conforme preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Outrossim, no que tange à alegação de carência de ação por falta de interesse de agir, assevera-se que esta E. Corte já decidiu inúmeras vezes que o esgotamento da via administrativa não condiciona o exercício do direito da ação. A matéria já foi inclusive objeto da Súmula nº 9, deste E. Tribunal Regional Federal, nos seguintes termos:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Cabe, também, notar que o prévio pedido administrativo também não implica carência da ação, por falta de interesse de agir, ante o princípio da inafastabilidade da jurisdição, previsto no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal, e, ainda, por se ter em vista que, nas palavras do Ilustre Ministro Edson Vidigal, *"não seria justo impor ao segurado a obrigação de dirigir-se ao estado-administrador, sabidamente pródigo no indeferimento dos pedidos que lhes são encaminhados, apenas como uma exigência formal para ver sua pretensão apreciada pelo estado-juiz"* (RESP 109.724/SC, 5ª Turma, Min. Edson Vidigal, DJ 17/02/1999). Em semelhante sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

*"- PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DISPENSABILIDADE DE EXAME PRÉVIO PELA ADMINISTRAÇÃO.*
***- O PRÉVIO INGRESSO DE PEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA NÃO É CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A PROPOSITURA DE AÇÃO, ONDE SE PLEITEIA A CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.***
*- RECURSO PROVIDO."*
*(STJ, RESP 147252, Processo nº 199700628388/SC, 6ª Turma, Rel. William Patterson decisão em 07/10/1997, STJ000184712, DJ 03/11/1997, pág. 56407). (Grifos nossos).*

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 9 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 22/05/43, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o

mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que

instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em fevereiro de 2009, nas fls. 51/54, demonstrou que a parte autora reside com seu esposo, Sr. Osvaldo Rodrigues Craveiro, aposentado, em casa própria, "*de alvenaria, piso cerâmico, pintura interna e externa, forro de madeira, constituída de cinco cômodos, sendo: três quartos, uma cozinha, uma sala e dois banheiros (interno e externo), trata-se, porém, de uma casa simples e antiga, sem apresentar acabamentos elaborados ou requintados, de boa higienização*" (fl. 53). A renda familiar é composta unicamente pela aposentadoria de seu marido, no valor de R$ 783,00. No entanto, tendo em vista os problemas de saúde da requerente e de seu esposo, as despesas mensais são constituídas pelos gastos com água (R$ 22,20), energia elétrica (R$ 70,00), alimentação (R$ 400,00), gás (R$ 36,00), farmácia (R$ 290,00) e imposto (R$ 28,00),

totalizando R$ 846,20.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06/06/08 - fl. 21vº), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Ademais, oportuno esclarecer que o estudo social elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a miserabilidade alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado de forma incontestável na data de sua juntada aos autos.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040223-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040223-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | JUDITE JESUS BOMFIM (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP204892 ANDREIA KELLY CASAGRANDE CALLEGARIO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP175688 VIVIANE DE ALENCAR ROMANO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 05.00.00170-3 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data da cessação do benefício administrativamente.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (22/03/06-fl. 56vº), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido. Caso seja mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial do benefício a partir da data do laudo sócio-econômico, bem como a redução da verba honorária.

Apela também a parte autora, requerendo a fixação do termo inicial a partir da data da cessação do benefício assistencial NB 111.644.630-5.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 185/186, opinando pelo não provimento da apelação do INSS e pelo provimento do recurso da parte autora.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 31 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 05/03/30, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do

seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 09/06/08, nas fls. 125/126, demonstrou que a parte autora reside com seu companheiro, Sr. José Elpídio Pereira, com 76 anos, aposentado, em "*Imóvel em alvenaria, alugado, simples, sem conforto, com mobiliários em mau estado de conservação, imóvel esse composto por cozinha, banheiro, sala e 01 quarto. Apresenta infiltrações e goteiras*" (fl. 125). A renda familiar é composta pela aposentadoria de seu companheiro, no valor de R$ 415,00. As despesas mensais são compostas por aluguel (R$ 300,00), água (R$ 25,00), luz bimestralmente (R$ 17,00) e telefone (R$ 50,00), totalizando R$ 392,00. A alimentação é doada pela comunidade, assim como as fraldas, que também são doadas pela Secretaria de Promoção Social. Quanto aos medicamentos, "*Utiliza das UBSs para o tratamento de hipertensão do Sr. José. Os da Sra. Judite, também para hipertensão, são comprados ao preço de R$ 20,00*" (fl. 125). Em seu parecer, asseverou a assistente social que, "*Em se tratando das despesas declaradas, podemos visualizar que muito se aproximam da renda do casal, sendo notória a dificuldade relatada de sobrevivência sem ajuda da comunidade ou do Serviço Público. A avaliação nos demonstra que, conforme já mencionado, a manutenção do casal fica a cargo da aposentadoria do Sr. José Elpídio e da ajuda da comunidade*" (fl. 126).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do companheiro, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do benefício assistencial concedido administrativamente (NB 111.644.630-5), em 16/10/05 (fl. 69), uma vez que demonstrou ter preenchido os requisitos para a concessão do benefício desde então.

Ademais, oportuno esclarecer que o estudo social elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a miserabilidade alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado de forma incontestável na data de sua juntada aos autos.

Cumpre esclarecer que em consulta realizada, por este relator, ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifica-se que a parte autora se encontra em gozo do benefício de pensão por morte NB 21/151.947.384-0, desde 22/08/2010.

Sendo assim, o benefício em questão é devido somente até a data do início do recebimento da pensão por morte (22/08/2010), tendo em vista a impossibilidade de cumulação desses benefícios, nos termos do §4º do artigo 20 da Lei n° 8.742/93.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 15% (quinze por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à**

**apelação da parte autora**, para conceder-lhe o benefício da prestação continuada, desde a data da cessação do benefício assistencial concedido administrativamente (NB 111.644.630-5), em 16/10/05, e **dou parcial provimento à apelação do INSS**, para limitar o pagamento do referido benefício até a data do início do recebimento da pensão por morte NB 21/151.947.384-0, em 22/08/2010.

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041251-37.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041251-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ERNESTINA CAMILO DE BRITO (= ou > de 65 anos) |
| ADVOGADO | : | SP189429 SANDRA MARA DOMINGOS |
| No. ORIG. | : | 07.00.00115-2 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data em que ficou incapacitada.

Agravo retido do INSS (fls. 59/62) e da parte autora (fls. 66/68).

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (09/08/07 - fl. 21), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ, e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação até a data da sentença. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido. Caso seja mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do exame pericial, bem como a redução da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 176/179, opinando pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não comportam conhecimento os agravos retidos cuja apreciação não foi requerida, conforme

preceitua o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 09/10 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 15/02/29, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece

situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em

julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 22/05/09, nas fls. 121/124, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, Sr. Joaquim de Brito, nascido em 10/07/35, aposentado. Não tiveram filhos. A demandante "*foi vítima de uma isquemia cerebral e que desde então se encontra em condição vegetativa, total dependente de cuidados de terceiros. Observou-se no quarto, próximo a requerente, um balão de oxigênio, sendo relatado que a mesma sofre frequentemente de crises de falta de ar. Consta que permanece dia e noite acamada, sem movimentos; que faz uso constante de fraldas geriátricas e a sua alimentação é administrada por meio de sonda. A condição observada é de grande limitação*" (fls. 121/122).

Residem "*em casa alugada pelo valor mensal de R$ 300,00. A mesma conta com um quarto, sala, cozinha, banheiro e varanda. É um imóvel com características muito simples, as paredes encontram-se desgastadas, sendo inclusive informado que em ocasiões de chuva a água atinge alguns pontos internos da casa. Em relação aos móveis e aparelhos eletrônicos, verificou-se que a requerente permanece em uma 'cama hospitalar', que foi emprestada à mesma. Há também no quarto uma cama de solteiro para Sr. Joaquim. Na sala há um sofá e um rack, sendo observada a presença de apenas um televisor com características antigas. Na cozinha havia um fogão, dois armários e uma mesa, com características simples, já apresentado desgaste de tempo. Ressalta-se assim, não possuírem geladeira, segundo os relatos, nunca possuíram*" (fls. 122/123).

A renda mensal é constituída unicamente pela aposentadoria do marido da autora, equivalente a R$ 1.214,89. No entanto, as despesas mensais são compostas pelos gastos com o equipo para sonda (R$ 28,00), fraldas geriátricas (R$ 139,20), alimentação (R$ 400,00), farmácia (R$ 250,00), plano funerário (R$ 22,00), gás (R$ 34,00), água (R$ 15,00), energia elétrica (R$ 15,00), plano de saúde (R$ 88,33), aluguel (R$ 300,00) e o pagamento da sobrinha, que ajuda nos cuidados com a autora (R$ 200,00), totalizando R$ 1491,53.

Além disso, pelo fato da requerente alimentar-se por sonda, foi lhe prescrita dieta industrializada (*Nutren*), cujo " *valor apresentado de cada lata do produto (Nutren) é o de R$ 35,90, sendo necessárias sete latas por semana. Deste modo, o gasto mensal seria o de R$ 1005,20*" (fl. 122).

Asseverou, ainda, a assistente social que "*a requerente atualmente apresenta condição vegetativa, não anda, não fala (embora demonstre compreender o que é dito). Possui* ***total dependência de cuidados constantes de seu esposo e da sobrinha****, com acompanhamento dia e noite. Ressalta-se que o esposo é pessoa idosa. Tal condição mórbida acarreta inúmeros gastos. Nos relatos obtidos, consta que o valor total necessário para a manutenção da requerente, proporcionando o atendimento de todas as suas necessidades e as de seu esposo é de R$ 2496,73, contudo, a única fonte de renda apresentada é a aposentadoria de Sr. Joaquim, no valor mensal de R$ 1214,89. Assim, entende-se ser tal renda insuficiente. A dieta nutricional industrializada prescrita a requerente, segundo os relatos, não está sendo utilizada por não possuírem condições econômicas para adquirirem ou por não receberem doação*" (fls. 123/124).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de saúde, a idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (09/08/07 - fl. 21), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Ademais, oportuno esclarecer que o exame pericial elaborado nos autos apenas serve para comprovar de forma contundente a miserabilidade alegada pela parte autora na exordial, razão pela qual não se justifica que o termo *a quo* deva ser fixado de forma incontestável na data de sua juntada aos autos.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Com relação aos honorários advocatícios, estes devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula nº 111 do STJ).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço dos agravos retidos do INSS e da parte autora e nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041767-57.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.041767-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LOURDES CAVALCANTE LEAL |
| ADVOGADO | : | SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA (Int.Pessoal) |
| No. ORIG. | : | 04.00.00034-7 1 Vr ROSANA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação

continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data da citação.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, conforme fls. 81/84.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (22/06/04 - fl. 22vº), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente, nos termos da Lei nº 6.899/81 e Súmula nº 148 do STJ e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ).

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 152/158, opinando pelo provimento do recurso.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

Preliminarmente, não conheço da remessa oficial, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do mérito.

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que o documento da fl. 12 comprova que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 27/06/34, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas

doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE*

*MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 20/12/07, nas fls. 77/79, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, Sr. Levino Pereira Leal, de 78 anos, aposentado, e o filho Peterson Eliel Pereira Leal, de 16 anos, estudante, em casa própria, composta por "*uma sala, três quartos, uma cozinha, uma garagem e área de serviço, estava organizada, é suficiente para acomodar a família, o único bem que possuem*" (fl. 78). Asseverou a assistente social que "*A saúde da sra Lourdes está debilitada, possui diabetes, hipertensão, problema renal, gastos contínuos com medicação. A saúde do esposo também está afetada, possui problemas no joelho, sinusite, fez cirurgia de hérnia, o casal em função da idade e dos problemas de saúde, estão incapacitados para o trabalho* " (fl. 78). A renda mensal é composta unicamente pela aposentadoria do marido da autora, no valor de um salário mínimo, sendo "*insuficiente para suprir as necessidades básicas*" (fl. 78), já que apenas com medicação possuem um gasto mensal de R$ 100,00 (cem reais).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de aproximadamente 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que

carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade, e tampouco sobra ao filho.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (22/06/04 - fl. 22vº), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial,** tida por interposta, para determinar que a correção monetária incida sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR); e, em relação aos juros de mora, deverão ser aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, devendo incidir até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041774-49.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.041774-9/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FRANCISCA GUIMARAES RODELLA |

ADVOGADO : MS004263 DIVANEY ABRUCEZE GONCALVES
No. ORIG. : 09.00.00051-3 1 Vr CAARAPO/MS

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir da data da citação.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (03/06/09 - fl. 30), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente pelo INPC e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a partir do vencimento de cada prestação do benefício. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, excluídas as parcelas vincendas (Súmula n.º 111 do STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido. Caso seja mantida a decisão, requer a reforma da sentença, no que tange à correção monetária e aos juros de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 100/103, opinando pelo desprovimento do recurso.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 14 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 23/03/44, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode*

*regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL*

*PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 16/06/09, nas fls. 32/33, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, Sr. Renato Rodella, com 70 anos, aposentado. Residem em "*casa cedida, pequena, construída em alvenaria, com um quarto, cozinha e banheiro. Poucos móveis, apenas uma cama de casal, um fogão, mesa com duas cadeiras. Possuem uma TV pequena, uma geladeira, armário, mesa com duas cadeiras. O piso é em cerâmica, a casa não tem pintura e a cerca em volta do terreno é balaustra. A casa é limpa e bem higienizada*" (fl. 33). A renda mensal é de R$ 600,00 (seiscentos reais), referente à aposentadoria de seu marido. Relatou a autora que "*os filhos são pobres e trabalham pela própria sobrevivência, podendo pouco ajudar os pais. A casa em que moram situa-se no fundo de um terreno da casa de um filho deles, que trabalha na Prefeitura mas não é concursado. Eles disseram que temem que o filho perca o emprego e tenha que alugar a casa para auferir renda. Não se sentem seguros quanto a isso*" (fls. 32/33). Por fim, em seu parecer, concluiu a assistente social pelo " *Parecer favorável ao recebimento do benefício. Pude observar que é muito difícil para um casal de idoso viver com pouco mais de um salário mínimo*" (fl. 33).

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (03/06/09 - fl. 30), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para determinar que a correção monetária incida sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11/08/2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR). Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Mantenho, no mais, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042391-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042391-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP015452 SERGIO COELHO REBOUCAS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA JOSE BUENO |
| ADVOGADO | : | SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS (Int.Pessoal) |
| No. ORIG. | : | 08.00.00075-9 1 Vr LUCELIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal.

Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela, conforme fls. 44/44vº.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data da citação (05/09/08 - fl. 48), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de despesas processuais, bem como de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa devidamente corrigido.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 102/106, opinando pelo desprovimento do recurso de apelação.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos da fl. 16 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 24/07/39, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta

Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "de fato, não se pode negar que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*

*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 19/08/08, nas fls. 39/43, demonstrou que a parte autora reside com seu esposo, Sr. Valter Elias Bueno, de 70 anos, aposentado, e "*Reside em casa cedida, com dois quartos, sala, cozinha e banheiro, relatando ter um gasto médio com água o valor de R$ 22,00 e luz o valor de R$ 48,00, e com alimentação o valor de R$ 270,00. A renda familiar é proveniente da aposentadoria do Sr. Valter Elias Bueno, tendo um salário no valor de R$ 490,00 mês*" (fl. 40). Em razão de seus problemas de saúde, os gastos com medicamentos equivalem a R$ 160,00, no mês em que não são fornecidos pelo Posto de Saúde.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor aproximado de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez

demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (05/09/08 - fl. 48), na falta de recurso administrativo, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo na íntegra a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008111-12.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008111-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOACYR VICENTE PINHEIRO |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00081111220094036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do trabalho em atividade especial no período de 29/04/1995 a 21/12/2007, com o acréscimo da conversão em tempo comum, cumulado com pedido para retroagir a data de início do benefício - DIB da aposentadoria por tempo de contribuição para a DER do primeiro requerimento administrativo 42/145.932.502-5 em 21/12/2007.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R$500,00, com a ressalva do Art. 12, da Lei 1.060/50.

O autor apelou pleiteando a reforma parcial do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que comprovou o trabalho em atividade especial no período relacionado na inicial, fazendo jus à revisão do benefício.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, anoto que o autor formulou dois requerimentos administrativos de aposentadoria por tempo de contribuição, sendo o primeiro sob nº NB 42/145.932.502-5, com a DER em 21/12/2007 (fls. 52), o qual foi indeferido nos termos da comunicação de decisão datada de 02/05/2008 (fls. 111/112), conforme cópia do procedimento administrativo reproduzido às fls. 52/112; e o segundo, sob nº NB 42/148.710.509-3, que resultou na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição com início de vigência desde a DER em 21/11/2008, nos termos da Carta de Concessão de fls. 154, conforme cópia do procedimento administrativo reproduzido às fls. 113/154, e a petição inicial do pedido de revisão protocolada aos 21/07/2009 (fls. 02).

No mais, a questão tratada nos autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, com o acréscimo da conversão em tempo comum, objetivando a revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto ao agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os Decretos 53.831/64 e 83.080/79 e passou a considerar o nível de ruído superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB nociva à saúde.

Todavia, com o Decreto 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído tolerável para 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar prejudicial à saúde o nível de ruído superior a 85 dB, a partir de 05.03.1997.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, in verbis:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve

emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional n.º 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa in verbis:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso Especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Na conversão, deve ser efetuado o fator de conversão 1,4 (Decreto 611/92), vigente à época do implemento das condições para a aposentadoria.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim fazendo, verifico que a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período pleiteado na inicial, de 29/04/1995 a 30/09/1997 e 01/10/1997 a 31/12/2003, laborado na empresa Brinks Segurança e Transporte de Valores Ltda, desempenhando as funções de vigilante patrimonial portando arma de fogo calibre 38, e de guarda-motorista conduzindo veículo - carro forte, sempre municiado com arma de fogo calibre 38, exposto ao fator de risco previsto no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64, conforme Informações de fls. 29 e 32 emitidas pelo empregador aos 31/12/2003, e Laudos técnicos de fls. 30/31 e 33/34.

O aludido tempo de trabalho em atividade especial, de 29/04/1995 a 30/09/1997 e 01/10/1997 a 31/12/2003, corresponde a 8 (oito) anos, 8 (oito) meses e 3 (três) dias, que com o acréscimo da conversão em tempo comum corresponde a 12 (doze) anos, 1 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias.

Observo que o tempo de serviço de 29/04/1995 a 30/09/1997 e 01/10/1997 a 31/12/2003, contado de forma simples, já se encontra computado no cálculo dos dois procedimentos administrativos NB 145.932.502-5 com a DER em 21/12/2007, o qual foi indeferido, e NB 42/148.710.509-3 com a DER em 21/11/2008, que resultou na concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, conforme planilhas do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição - fls. 106/107 e fls. 149 e verso, restando apenas a inclusão do acréscimo decorrente da sua conversão em tempo comum, equivalente a 3 (três) anos, 5 (cinco) meses e 19 (dezenove) dias.

Por derradeiro, fica facultado ao autor a opção pelo benefício com a renda mensal inicial - RMI que lhe for mais vantajoso, a ser calculado pelos salários de contribuição até a DER do primeiro requerimento administrativo - NB 145.932.502-5 em 21/12/2007, ou calculado pelos salários de contribuição até a DER do segundo requerimento administrativo NB 42/148.710.509-3 em 21/11/2008.

Reconhecido o direito à revisão do benefício de aposentadoria, passo a dispor sobre os consectários incidentes sobre as parcelas vencidas e a sucumbência.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das diferenças das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso interposto, para reconhecer o tempo de trabalho em atividade especial de 29/04/1995 a 30/09/1997 e 01/10/1997 a 31/12/2003, e condenar o INSS a proceder a averbação do tempo de serviço constante do acréscimo da conversão da atividade especial em tempo comum, com a consequente revisão da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição do autor, sendo facultado a opção pelo benefício que apresentar a RMI mais vantajosa, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008025-37.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008025-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | PEDRO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00080253720104036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta em autos de ação mandamental em que se pretende a revisão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento como especial dos períodos de 03.11.03 a 04.06.08 laborados na empresa "Multi União Comércio e Usinagem Ltda", efetuando-se a devida conversão, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que considere especial o período compreendido entre 03.11.03 a 04.06.08, procedendo à conversão e revisão do benefício do autor, a

contar da data do requerimento administrativo (22.07.09), pagamento das parcelas atrasadas, acrescidas de correção monetária, juros, observando-se a prescrição quinquenal. Sem condenação em verba honorária.

Recorre a autarquia pleiteando a reforma da decisão proferida, sustentando a improcedência da ação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, manifestando-se pelo desprovimento da remessa oficial e do recurso de apelação interposto.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum e conseqüente revisão da aposentadoria concedida ao autor.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído s

superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído s tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído s superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: *"Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)."*.

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*
*"Art. 201. (...)*
*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." - grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressalvar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL . FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial , já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial , assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Sendo o requerimento do beneficio posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que, de fato, a parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 03.11.03 a 04.06.08, laborado na empregadora "Multi União Comércio e Usinagem Ltda", onde exerceu as funções de torneiro mecânico, conforme PPP de fls.139/140, exposto a ruído de 87,5 dB(A), agente previsto no item 1.1.5 do

Decreto 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto 2172/97.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, é considerado especial o período de 03.11.03 a 04.06.08.

Reconhecidos tal período de atividade especial, deve ser incorporado na contagem final com os acréscimos legais, com a consequente revisão da concessão do benefício do autor, desde 22.07.09, data do requerimento administrativo de revisão.

No que se refere às prestações vencidas, a Súmula 269, do STF, prescreve que *"o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança* ", e a Súmula 271, também do STF, que a complementa, determina que a *"concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria*".

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* do CPC, dou provimento a apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Pedro da Silva;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição (integral)
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) data do início da revisão: 22.07.09;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.
f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 03.11.03 a 04.06.08.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008074-78.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008074-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TANIA MARIA PORCEL BESSA |
| ADVOGADO | : | SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00080747820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela autarquia em autos de ação mandamental em que se pretende a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento como especial dos períodos de 04.12.98 a 30.03.04 e 01.10.04 a 20.02.06, laborados na empregadora "Ind.Textil Dahry S/A" e "Quality Beneficiadora de Tecidos", respectivamente, efetuando-se a devida conversão, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos, desde o requerimento administrativo (24.05.10).

A liminar foi parcialmente concedida (fls.115/116).

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança em parte para determinar que o INSS considere insalubre os períodos de trabalho compreendido entre 04.12.98 a 30.03.04 e 01.10.04 a 20.02.06, implante o benefício previdenciário de aposentadoria mais vantajosa, especial ou por tempo de contribuição, desde a DER em 24.05.10, e proceda ao pagamento das parcelas atrasadas acrescidas de correção monetária e juros de mora, sem condenação em verba honorária.

Recorre a autarquia sustentando a falta de comprovação da exposição a agentes nocivos, a generalidade do laudo, não especificando a intensidade dos agentes nocivos, o EPI eficaz afasta o pagamento do adicional que constitui base de cálculo da contribuição previdenciária, ausência de fonte de custeio. Subsidiariamente pleiteia a fixação dos juros nos termos do Art.1º-F, da Lei 9.494/97, a partir da citação. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, manifestando-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum e conseqüente concessão da aposentadoria à autora.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*

*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído s superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído s tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído s superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: *"Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)."*.

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*
*"Art. 201. (...)*
*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." - grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressalvar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL . FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o*

*condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial , já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial , assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Sendo o requerimento do benefício posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do

Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que, de fato, a parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos seguintes períodos e empresas:

a) 04.12.98 a 30.03.04, laborado na empregadora "Ind.Têxtil Dahry S/A ", onde exerceu as funções de encarregada de sala de pano tinto, no setor de tecelagem, conforme PPP de fls.69/70, exposto a ruído de 91 dB(A), agente previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto 2172/97;

b) 01.10.04 a 20.02.06, laborado na empregadora "Quality Beneficiadora de Tecidos Ltda", onde exerceu as funções de encarregada na sala de pano tinto, conforme PPP de fls.72/73, exposto a a ruído de 91 dB(A), agente previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto 2172/97.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, são considerados especiais os períodos de 04.12.98 a 30.03.04 a 01.10.04 a 20.02.06.

De fato, o tempo de serviço reconhecido administrativamente somado ao período de atividade pública, ora reconhecido, perfazem 19 anos, 04 meses e 27 dias até 15.12.98, data da EC 20/98, e 31 anos, 01 mês e 08 dias, até 24.05.2010, data da DER.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido (Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, é de se reconhecer o direito da impetrante à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª

Turma, DJe 18.05.2009), a partir da data do requerimento administrativo em 24.05.10.

No que se refere às prestações vencidas, a Súmula 269, do STF, prescreve que *"o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança* ", e a Súmula 271, também do STF, que a complementa, determina que a *"concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria*".

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, para conceder em parte a segurança, reconhecendo como especial os períodos de 04.12.98 a 30.03.04 a 01.10.04 a 20.02.06 e o direito da impetrante à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome da beneficiária: Tânia Maria Porcel Bessa;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição (integral)
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 24.05.2010;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.
f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 04.12.98 a 30.03.04 e 01.10.04 a 20.02.06.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009673-52.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.009673-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARCOS MARRA |
| ADVOGADO | : | SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP |
| No. ORIG. | : | 00096735220104036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação da autarquia interposta em autos de ação mandamental em que se pretende a concessão da aposentadoria especial, reconhecendo-se o período laborados como períodos de atividade especial de 12.12.98 a 31.08.10 na empresa "Texfibra Têxtil Ltda.", condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos desde o requerimento administrativo (31.08.10).

O MM. Juízo *a quo*, julgou parcialmente procedente o pedido para que a autoridade impetrada considere como especial o período de 12.12.98 a 17.08.10, somando-se aos demais períodos reconhecidos administrativamente, e implante o benefício da aposentadoria especial, se preenchidos os demais requisitos legais, desde a DER em 31.08.10.

Recorre a autarquia requerendo a reforma da decisão proferida, alegando a prescrição e, no mérito, sustenta a ausência de laudo técnico, que o uso de EPI descaracteriza o enquadramento da atividade exercida, a ausência de

fonte de custeio nos casos em que o EPI eficaz afasta o pagamento do adicional que constitui a base de cálculo da contribuição previdenciária e a impossibilidade de conversão de tempo especial para comum após 28.05.98. Subsidiariamente pleiteia o termo inicial do benefício a partir da citação, juros a contar da citação, no percentual, inferior a 10%. Prequestiona a matéria debatida.

Com as contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não conheço de parte da apelação do INSS, vez que não houve condenação em honorários advocatícios e nem em pagamento de juros de mora, por se tratar de ação mandamental.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A questão tratada nestes autos diz respeito ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a concessão da aposentadoria especial.

Segundo o Art. 57, da Lei 8.213/91:

*"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
*§ 1º A aposentadoria especial , observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)*
*§ 2º A data de início do benefício será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49."*

Define-se como atividade especial aquela desempenhada sob certas condições peculiares - insalubridade, penosidade ou periculosidade - que, de alguma forma cause prejuízo à saúde ou integridade física do trabalhador.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do*

*enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827, de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído , é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído s superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído s tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído s superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: "Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...).".

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*
*"Art. 201. (...)*
*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." - grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressalvar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL . FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*
Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruído s superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruído s superiores a 80 decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido

da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especialmente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial, já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso tempo ral em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial, assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu artigo 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91 até que lei complementar defina a matéria.

O e. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*

*5. Recurso Especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo a análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que o impetrante comprovou que exerceu atividade especial no período de 12.12.98 a 31.08.10, laborado na empregadora "Texfibra Têxtil Ltda.", onde exerceu as funções de técnico de instrumentação e instrumentista, conforme PPP de fls.61/62, exposto a ruído de 92 dB, agente previsto no item 2.0.1 do Decreto 2.172/97.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, deve ser reconhecida como especial a atividade exercida no período de 12.12.98 a 31.08.10, que, somados aos períodos já reconhecidos administrativamente, perfazem 28 anos, 05 meses e 17 dias, suficientes para a percepção do benefício de aposentadoria especial, previsto no Art. 57, da Lei 8.213/91.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (31.08.10), uma vez que o impetrante demonstrou que já havia preenchido os requisitos necessários à percepção do benefício desde então.

No que se refere às prestações vencidas, a Súmula 269, do STF, prescreve que *"o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança*", e a Súmula 271, também do STF, que a complementa, determina que a *"concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria*".

Ante o exposto, não conheço de parte do apelo e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, na parte conhecida, nego-lhe seguimento, assim como à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Marcos Marra;
b) benefício: aposentadoria especial
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 31.08.2010;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.
f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 12.12.98 a 31.08.10.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-16.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000477-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARINALVA BEZERRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO | : | MARIA CLAUDECI CAMPOS DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP301118 JOSE SARAVIO DA SILVA JUNIOR e outro |
| No. ORIG. | : | 00004771620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

A corré Maria Claudeci Campos de Souza foi citada (fl. 130) e apresentou contestação (fls. 131/134).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em R$ 678,00, suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da sentença, sustentando estar comprovada sua dependência econômica em relação a José Carlos de Souza.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de José Carlos de Souza ocorreu em 14/01/2010 (fl. 17).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de José Carlos de Souza, uma vez que restou evidenciada pelo beneficio de pensão por morte pago à cônjuge.

A controvérsia restringe-se à existência ou não da alegada união estável.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

A autora não logrou comprovar a alegada união estável.

Com efeito, como bem posto pelo douto Juízo sentenciante:

*"... , de acordo com o art. 1723 combinado com o artigo 1727, ambos do Código Civil vigente, a união estável configura-se pela convivência pública, contínua e duradoura, existente entre homem e mulher, com objetivo de constituição de família, desde que os envolvidos não sejam impedidos de se casar, caso contrário, a relação será de concubinato, caso em que as partes não terão a mesma proteção legal conferida aos companheiros."*

Nesse sentido já decidiu o e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONCUBINATO ADULTERINO. RELAÇÃO CONCORRENTE COM O CASAMENTO. EMBARAÇO À CONSTITUIÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL APLICAÇÃO. IMPEDIMENTO.*
*1. A jurisprudência desta Corte prestigia o entendimento de que a existência de impedimento para o matrimônio, por parte de um dos componentes do casal, embaraça a constituição da união estável.*

*2. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 1267832/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 19/12/2011);*
*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE VIÚVA E CONCUBINA. SIMULTANEIDADE DE RELAÇÃO MARITAL. UNIÃO ESTÁVEL NÃO CONFIGURADA. IMPOSSIBILIDADE.*
*1. Em razão do próprio regramento constitucional e infraconstitucional, a exigência para o reconhecimento da união estável é que ambos, o segurado e a companheira, sejam solteiros, separados de fato ou judicialmente, ou viúvos, que convivam como entidade familiar, ainda que não sob o mesmo teto, excluindo-se, assim, para fins de reconhecimento de união estável, as situações de concomitância, é dizer, de simultaneidade de relação marital.*
*2. É firme o constructo jurisprudencial na afirmação de que se reconhece à companheira de homem casado, mas separado de fato ou de direito, divorciado ou viúvo, o direito na participação nos benefícios previdenciários e patrimoniais decorrentes de seu falecimento, concorrendo com a esposa, ou até mesmo excluindo-a da participação, hipótese que não ocorre na espécie, de sorte que a distinção entre concubinato e união estável hoje não oferece mais dúvida.*
*3. Recurso especial conhecido e provido. (grifo nosso)*
*(STJ - SEXTA TURMA, RESP 200400998572, relator Ministro NILSON NAVES, DJE DATA:31/08/2009)* e
*RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PENSÃO POR MORTE. RATEIO ENTRE CONCUBINA E VIÚVA. IMPOSSIBILIDADE.*
*I - Ao erigir à condição de entidade familiar a união estável, inclusive facilitando a sua conversão em casamento, por certo que a Constituição Federal e a legislação infraconstitucional não contemplaram o concubinato, que resulta de união entre homem e mulher impedidos legalmente de se casar. Na espécie, o acórdão recorrido atesta que o militar convivia com sua legítima esposa.*
*II - O direito à pensão militar por morte, prevista na Lei nº 5.774/71, vigente à época do óbito do instituidor, só deve ser deferida à esposa, ou a companheira, e não à concubina. Recurso especial provido. (grifo nosso)*
*(STJ - QUINTA TURMA, RESP 200600180879, relator Ministro FELIX FISCHER, DJ DATA:29/10/2007 PG:00299)".*

No mesmo sentido decidiu esta Corte Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.*
*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei n° 8.213/91.*
*- Qualidade de segurado do 'de cujus' não questionada.*
*- Ainda que a dependência econômica da companheira seja presumida, os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar a união estável.*
*- Imprescindível a formação do contraditório e a dilação probatória, inclusive com oitiva de testemunhas, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido.*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (grifo nosso)*
*(8ª Turma, AI 200903000372901, relatora Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, Data da decisão 27.09.10, DJF3 CJ1 DATA 06.10.10, p. 677);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. NÃO CONFIGURADA. QUALIDADE DE SEGURADO. RURÍCOLA. NÃO CARACTERIZADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência de união estável à época do óbito, não se configurando a alegada condição de companheira, restando infirmada ainda a qualidade de segurado do falecido.*
*II - Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III - Apelação do réu provida. Recurso adesivo da autora prejudicado. (grifo nosso)*
*(10ª Turma, AC 2007.03.99.043002-2, relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Data da decisão 04.08.09, DJF3 CJ1 26.08.09, p. 987)".*
Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000307-32.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.000307-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA JOSE FELISBERTO |
| ADVOGADO | : | SP150409 MARIA CECILIA DE SOUZA e outro |
| No. ORIG. | : | 00003073220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, a partir do requerimento administrativo, em 27/03/09.

A r. sentença julgou procedente o pedido, sob o fundamento de que a parte autora preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício, fixando o termo inicial na data do requerimento administrativo (27/03/09 - fl. 30), sendo as parcelas em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação e, a partir de 30/06/09, incidirá o previsto no artigo 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/09. Condenou o INSS, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o total da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença (Súmula n.º 111 do STJ) e honorários periciais, nos termos do artigo 6º, da Resolução nº 281, do Conselho da Justiça Federal. Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Irresignada, a Autarquia interpôs apelação, alegando que a parte autora não demonstrou o devido preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício. Pleiteia, portanto, a reforma da r. sentença, no sentido da improcedência do pedido. Caso seja mantida a decisão, requer a fixação do termo inicial a partir da data da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal manifestou-se, nas fls. 105/107, opinando pelo provimento do apelo.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 203, inciso V, dispõe que *"a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."*

Ao compulsar os autos, verifica-se que os documentos das fls. 12 comprovam que, na época do ajuizamento da ação, a parte autora, nascida em 07/11/35, realmente, já havia preenchido um dos requisitos para a concessão do benefício de amparo assistencial, qual seja, idade avançada, pois estava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos, que era a exigência etária.

Quanto à insuficiência de recursos para subsistência, ressalte-se que o objetivo da assistência social é prover o mínimo para a sobrevivência do deficiente ou do idoso, de modo a assegurar uma existência digna. Por isso, para sua concessão não há que se exigir uma situação de miserabilidade absoluta, bastando a caracterização de que o beneficiário não tem condições de prover à própria manutenção e de que não pode ser sustentado por sua família.

Assim, o legislador constituinte de 1988, tendo em vista as enormes desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira, procurou através desse dispositivo constitucional, minorar a situação de penúria e miserabilidade em que se encontrava grande e significativa parcela da população, já configurando no dispositivo os requisitos essenciais da prestação continuada.

Todavia, as autoridades governamentais tomaram inúmeras iniciativas legislativas, com o objetivo claro e inequívoco de mitigar e até frustrar o exercício desse direito a pretexto da expressão *"conforme dispuser a lei"* inserida no final do comando do mencionado inciso V do artigo 203 da CF, como se a expressão pudesse conceder ao legislador infraconstitucional licença para limitar esse direito constitucional.

Como muito bem observou o Desembargador Federal FABIO PRIETO, da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, no voto condutor do acórdão unânime publicado na Revista do TRF-3ª Região, vol. nº 48, págs. 209/210, cujas doutas conclusões adoto, a *"lei ordinária de 1993 não pode ser entendida como termo inicial de eficácia de direito adquirido, desde 1988, por força de norma constitucional"*, acrescentando que *"a lei ordinária pode regulamentar esse direito, não condicioná-lo fora do âmbito da Constituição Federal"* (TRF-3ª Região, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto de Souza, Ap. Civ. 515602, Processo nº 1999.03.99.072322-1/SP, DJU 17/04/2001, pág. 574).

Assim, a lei não pode criar parâmetros ou critérios fixos de miserabilidade econômica, como a que dispõe como unidade familiar hipossuficiente, aquela que perceba renda ***per capita*** igual ou inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, como se este tivesse sido estabelecido em valores vigentes em países do chamado primeiro mundo e não nos valores irrisórios em que vêm sendo estabelecidos no Brasil.

De se notar ainda, que, depois de 1988, quando o legislador constituinte se preocupou com a significativa massa de excluídos então existente na sociedade brasileira, essa situação deteriorou-se sobremaneira de lá para cá, fruto da adoção de políticas sociais e econômicas desumanas, excludentes e muitas vezes cruéis, sobrevalorizando o capital financeiro em detrimento do trabalho e das políticas sociais compensatórias, como a saúde e a seguridade social, tudo sob o equivocado dogma neoliberal da chamada Escola de Chicago, segundo o qual "não existe almoço grátis", com isso aumentando a miséria e a exclusão social e, em consequência, o número de cidadãos desamparados pelo poder público e necessitados do benefício de que trata estes autos.

Portanto, não cabe ao legislador, sob pretexto de ajuste fiscal ou contenção de despesas públicas, dificultar o acesso daquelas pessoas ao amparo social através de leis e regulamentos que, por via oblíqua, nada mais pretendem do que negar o próprio direito àquela garantia constitucional que, como mencionado na ementa do acórdão do STJ acima citada, ***"foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência"***.

Ademais, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 diz que o § 3º do artigo 20 da Lei nº. 8.742/93 estabelece situação objetiva pela qual se presume pobreza de forma absoluta, mas não impede o exame de situações subjetivas tendentes a comprovar a condição de miserabilidade do segurado e de sua família (precedentes do STJ).

Sendo assim, o decidido pela Suprema Corte, contudo, não tem o condão de afastar a possibilidade de deferimento da assistência social prevista no artigo 20, da Lei nº. 8.742/93, uma vez que nada impede que seja a efetiva necessidade de recebimento do benefício apurado segundo outras circunstâncias que assim o indique.

Saliente-se, ainda, que o Exmo. Min. Gilmar Mendes, em medida cautelar, na Reclamação nº. 4.374-6/PE, observou "que o Supremo Tribunal Federal teve por constitucional, em tese (cuidava-se de controle abstrato), a norma do art. 20 da Lei n. 8.742/93, mas não afirmou inexistirem outras situações concretas que impusessem atendimento constitucional e não subsunção àquela norma."

Completou o Eminente Ministro Gilmar Mendes, na mencionada Reclamação, que, "de fato, não se pode negar

que a superveniência de legislação que estabeleceu novos critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais - como a Lei nº 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei nº 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei nº. 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei nº. 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas; assim como o Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/03) - está a revelar que o próprio legislador tem reinterpretado o art. 203 da Constituição da República."

Ressalte-se que não se trata de declarar a inconstitucionalidade da norma prevista no § 3º do artigo 20 da Lei n.º 8.742/93, mas, apenas esclarecer que referida norma não impede o julgador de levar em conta outros dados a fim de identificar a situação de vida do idoso ou deficiente, razão pela qual não há que se falar em inobservância ao disposto no artigo 97 da Carta Magna.

Aliás, a polêmica em torno do tema foi dirimida quando da apreciação da matéria em sede de recurso repetitivo, analisado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em 28 de outubro de 2009, no julgamento do RE n.º 1.112.557/MG, cuja ementa transcrevo *in verbis* :

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*(...)*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido."*
*(Recurso Especial nº 1.112.557/MG, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, DJ 20/11/2009, p. 963).*

Em que pese a improcedência da ADIN 1.232-DF, em julgamento recente dos Recursos Extraordinários 567.985-MT e 580.983-PR, bem como da Reclamação 4.374, o E. Supremo Tribunal Federal modificou o posicionamento adotado anteriormente, para entender pela inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, em julgamento realizado em 18/04/2013.

Sendo assim, considerada a inconstitucionalidade do disposto no art. 20, §3º, da Lei 8.742/93, declarada pelo E. STF, é de se reconhecer que o quadro de pobreza deve ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoa idosa ou com deficiência é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades.

No presente caso, o estudo social, realizado em 27/05/10, nas fls. 53/58, demonstrou que a parte autora reside com seu marido, Sr. Vitor Felisberto, com 82 anos, aposentado, sendo que "*a casa onde residem é de seu filho. A casa contém 05 cômodos sendo 02 quartos, 1 com cama de casal e guarda roupa e outro com 1 cama de solteiro, sala com sofá, estante e TV, cozinha com mesa de 4 cadeiras, fogão e geladeira e banheiro*" (fl. 56). A renda familiar é composta pela aposentadoria do seu marido, no valor de 510,00, sendo as despesas mensais constituídas por energia elétrica (R$ 22,00), água (R$ 25,00), gás (R$ 40,00), telefone (R$ 35,00), alimentação (R$ 170,00),

padaria (R$ 20,00), medicação (R$ 200,00) e plano funerário (R$ 18,00), totalizando R$ 530,00.

Dessa forma, **há de se perceber desamparo**, que enseja a concessão do benefício requerido.

Observe-se que **a Constituição Federal garante um salário mínimo** de benefício mensal **à pessoa portadora de deficiência ou idosa** que comprove não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, por outro lado.

Deve-se entender que o Poder Constituinte Originário assegurou a **cada** deficiente ou idoso que não tenha condições de se sustentar e não tenha parente que possa mantê-lo, **ao menos,** a quantia de 1 (um) salário mínimo, que não deve servir para complementar a renda da família, mas para suprir as **suas** necessidades especiais e proporcionar-lhe sobrevivência digna.

Assim, cumpre vislumbrar que a única fonte de renda, consistente no valor de 1 (um) salário mínimo, apenas serve aos gastos exigidos pela condição de idoso do marido, de modo que nada resta à autora, que carece, igualmente, de recursos para sobreviver com dignidade.

Dessa forma, ao se considerar as condições de idade da parte autora, as condições de moradia e as despesas com suas necessidades vitais básicas, atende, portanto, ao critério socioeconômico.

Por tais razões, a parte autora faz jus à percepção do benefício assistencial de prestação continuada, uma vez demonstrado que preencheu os requisitos legais, a ser concedido no valor de 1 (um) salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, em 27/03/09, já que demonstrou ter preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

Cumpre esclarecer que a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que, a partir de 11.08.2006, deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do artigo 31 da Lei n.º 10.741/2003, c.c. o art. 41-A da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430 de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei n.º 11.960/09 (AgRg no Resp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Em relação aos juros de mora, são aplicados os índices na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, sendo devidos desde a citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004264-67.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004264-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GILDO BERNARDO DE BARROS |
| ADVOGADO | : | SP085959 MARIA JOSE DA SILVA ROCHA e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00042646720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte na qualidade de companheiro, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de pensão por morte a partir do requerimento administrativo, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, e honorários advocatícios arbitrados em R$4.000,00. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, o INSS pleiteia a revogação da tutela antecipada e, no mérito, pugna pela reforma integral da sentença, alegando não estar comprovada a dependência econômica do autor em relação Severina Ferreira dos Santos.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação do capítulo da sentença que ordena a imediata implantação do benefício, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram.

Concedida a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC, quanto à implantação do benefício de pensão por morte na mesma oportunidade que a sentença, nos termos dos Arts, 513 e 520, VII, do CPC, é cabível a apelação e imperativo o recebimento do recurso apenas no efeito devolutivo.

Passo ao exame da matéria de fundo.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Severina Ferreira dos Santos ocorreu em 25/05/2006 (fl. 09).

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4º da Lei 8.213/91.

Para comprovar a alegada união estável, o autor juntou aos autos comprovantes de mesmo domicílio (fls. 17/18 e 23/24); documentos de identificação dos filhos havidos em comum (fls. 11/14).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas confirmaram que a falecida conviveu com o autor até a data de seu óbito (fls. 71/72).

Comprovada a união estável, faz jus o autor à percepção do benefício pleiteado.

Nesse sentido é a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:
*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. DESNECESSIDADE DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REAPRECIAÇÃO. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR Nº 7/STJ. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.*
*1. O art. 14 do Decreto 77.077/76, antes mesmo da edição da Lei 9.278/96, assegurava o direito dos companheiros à concessão de benefício previdenciário decorrente do reconhecimento da união estável, desde que configurada a vida em comum superior a cinco anos.*
*2. Em nenhum momento a legislação previdenciária impôs restrições à comprovação da união estável entre o homem e a mulher mediante início de prova material; pelo contrário, deixou ao arbítrio do julgador a análise de todas as provas legais que pudessem formar a sua convicção acerca da existência da vida em comum entre os companheiros.*
*3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, já consolidou entendimento no sentido da não-exigência de início de prova material para comprovação da união estável, para fins de obtenção do benefício de pensão por morte, uma vez que não cabe ao julgador restringir quando a legislação assim não o fez.*
*4. A comprovação da união estável entre o autor e a segurada falecida, que reconheceu a sua condição de companheiro, é matéria insuscetível de reapreciação pela via do recurso especial, tendo em vista que o Tribunal a quo proferiu seu julgado com base na análise do conjunto fático-probatório carreado aos autos. Incidente, à espécie, o verbete sumular nº 7/STJ.*
*5. Recurso especial a que se nega provimento. (grifo nosso)*
*(STJ, Quinta Turma, REsp. 778.384/GO, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento 17.08.06, DJ. 18.09.06, p. 357)".*
Seguindo a orientação da c. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:
*"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL. COMPROVAÇÃO. EMBARGOS PROVIDOS.*
*- A ausência de oportuna juntada do voto vencido aos autos, por si só, não acarreta a inadmissibilidade dos embargos infringentes.*
*- O entendimento esposado no voto vencido, encontra-se em consonância com a orientação adotada por esta E. Terceira Seção, no sentido de que se admite somente a prova exclusivamente testemunhal para comprovação da união estável.*
*- Consoante a prova oral, as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos colhidos em audiência, foram uníssonas em afirmar que o autor e a falecida conviveram até o óbito da de cujus, caracterizando a união estável entre eles, o que, por si só, basta para a sua comprovação.*
*- Demonstrada, portanto, a vida em comum entre a autora e o de cujus, caracterizando a união estável, a dependência econômica do companheiro é presumida, nos termos do artigo 16, inciso I e § 4º, da Lei nº 8.213/91, sendo cabível a concessão do benefício.- In casu, trata-se de requerimento de benefício de pensão por morte pleiteado pelo companheiro da de cujus, falecida em 09.07.2004 (fls. 11).*
*- Na ausência de requerimento administrativo, como no presente caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação.*
*- Não há que se falar, in casu, de incidência da prescrição quinquenal, eis que o termo inicial do benefício foi fixado na data da citação.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*-Embargos infringentes providos. (grifo nosso)*
*(3ª Seção, EI 2005.03.99.047840-0, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 CJ1 DATA 06.01.11, p. 12)".*
Não havendo nos autos comprovação de que tenha o autor formulado requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (06.10.2010 - fls. 46).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder ao autor o benefício de pensão por morte, a partir de 06.10.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do

dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados pelas partes.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício, e nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome do beneficiário: Gildo Bernardo de Barros;
b) benefício: pensão por morte;
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 06/08/2007;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008495-40.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008495-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| PARTE AUTORA | : | WALTER RAMOS MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP089208 DENISE BAIRD FERRAZ e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00084954020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação de cobrança de benefício previdenciário movida em face do INSS, visando o pagamento das prestações de seu benefício desde a data do requerimento administrativo até a data fixada para o início do pagamento, acrescidas de correção monetária pelos índices que indica, juros de mora, honorários advocatícios e demais cominações legais.

A r. sentença monocrática julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS a concluir o processo de auditagem das respectivas diferenças no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, com a liberação dos valores após a constatação da regularidade na concessão do benefício, acrescidos de correção monetária, nos termos do artigo 175 do Decreto nº 3.048/99, observando-se a prescrição quinquenal, deixando de condenar em honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca. Foi determinado o reexame necessário.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**

**DECIDO.**

A questão em tela envolve o direito ao pagamento das prestações de benefício previdenciário no período compreendido entre a data do requerimento administrativo e a data do início do pagamento.

No presente caso, observa-se que o pagamento de valores atrasados está sujeito à auditoria interna promovida pelo INSS, com o intuito de evitar irregularidades que acarretem prejuízo ao Instituto no momento da liberação dos valores devidos.

Tais procedimentos encontram respaldo legal nos artigos 178 e 179 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 3.265/99, *in verbis*:
*"Art. 178. O pagamento mensal de benefícios sujeitar-se-á a expressa autorização do Chefe da Agência da Previdência Social, do Chefe da Divisão/Serviço de Benefício ou do Gerente Executivo do Instituto Nacional do Seguro Social, de acordo com os valores a serem estabelecidos periodicamente pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.*
*Art.179. O Ministério da Previdência e Assistência Social e o Instituto Nacional do Seguro Social manterão programa permanente de revisão da concessão e da manutenção dos benefícios da previdência social, a fim de apurar irregularidades e falhas existentes."*
Ademais, restando configurado o atraso no pagamento de valores, está prevista a hipótese de incidência de atualização monetária sobre o montante, nos termos do artigo 175 do referido Decreto, o que evita possíveis perdas para os beneficiários:
*"Art. 175. O pagamento das parcelas relativas a benefícios efetuados com atraso por responsabilidade da previdência social será atualizado de acordo com índice definido com essa finalidade, apurado no período compreendido entre o mês em que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."*

Corroborando tal sistemática, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região pôs em súmula o verbete nº 9, senão vejamos:
*"Incide correção monetária sobre os valores pagos com atraso, na via administrativa, a título de vencimento, remuneração, provento, soldo, pensão ou benefício previdenciário, face à sua natureza alimentar."*
Destarte, deve ser mantida r . sentença recorrida, para manter a determinação de conclusão do processo auditagem no prazo de 45 dias, devendo ser consequentemente liberados os valores pleiteados, observada a prescrição quinquenal.

Destarte, aplicável, no presente caso o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil:
*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior"*
Nesse diapasão, torna-se dispensável a submissão do julgamento à Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Posto isso, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Esclareço que ante a concessão da justiça gratuita à parte autora, o INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais.

Após o decurso *in albis* do prazo recursal, remetam-se autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015898-60.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015898-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE OLIVEIRA ROBERTO |
| ADVOGADO | : | SP224930 GERALDO BARBOSA MARTINS e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00158986020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial 03.05.1993 a 26.08.2009. Em conseqüência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, a contar de 28.04.2010, data do requerimento administrativo. As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, nos termos da Resolução nº134/2010 do CJF, e acrescidas de juros mora à razão de 1% ao mês, a contar da citação. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor total da condenação. Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para imediata implantação do beneficio.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, que o autor não comprovou, por laudo técnico contemporâneo, a efetiva exposição a ruídos acima de 90 decibéis, e que a utilização do equipamento de proteção individual neutraliza a insalubridade, fato este que elide o alegado exercício de atividade sob condições prejudiciais. Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios de forma a não ultrapassar 5% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, e a aplicação à correção monetária e aos juros de mora do disposto no art.1º-F da Lei 9.494/97, na redação dada pela Lei 11.960/09, visto que está pendente no STF a modulação dos efeitos do que decidido nas ADIs 4.357/DF e 4.425/DF.
Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Conforme dados do CNIS, ora anexado, houve a implantação do benefício de aposentadoria especial, em cumprimento à decisão judicial.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 30.01.1958, o reconhecimento do exercício de atividade especial nos períodos de 27.05.1985 a 31.10.1986 e de 03.05.1993 a 26.08.2009, e a concessão de aposentadoria especial, a contar de 28.04.2010, data do requerimento administrativo.

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha

completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
*(...)*

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª

Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Da petição inicial e do processo administrativo (fl.124), verifica-se que o INSS reconheceu o exercício de atividade especial no período de 13.04.1977 a 22.11.1982 e de 01.11.1986 a 18.08.1992, restando, pois, incontroversos.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que considerou especial o período de 03.05.1993 a 26.08.2009, em que o autor, na função de soldador de ponto, esteve exposto a ruídos superiores a 90 decibéis, e a fumo de solda, na empresa Grazzimetal Ind. Com. De Auto Peças Ltda (PPP fl.98/99), agente nocivo previsto no código 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99.

Somado tal período, aos incontroversos em sede administrativa (fl.124), o autor completa **27 anos, 08 meses e 22 dias** de **atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 26.08.2009**, término do último vínculo empregatício (CTPS doc.16), imediatamente anterior a 28.04.2010, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (28.04.2010; fl.17), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data em que foi proferida a r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma, mantendo-se o percentual em 15% (dez por cento), eis que atende ao contido no §4º do art.20 do C.P.C.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para fixar o termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios na data da prolação da sentença e para que as verbas acessórias sejam aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores pagos em antecipação de tutela.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO

Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018596-03.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018596-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | CELIA REGINA NAQUIS TEIXEIRA (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00241-9 3 Vr BEBEDOURO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural, sem registro, desde a idade de doze anos até contrair matrimônio, quando passou ao trabalho urbano como doméstica, também sem registro, cumulado com pedido de aposentadoria.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% do valor da causa, com a ressalva do Art. 12, da Lei 1.060/50.

A autora apelou pleiteando a reforma do julgado e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que laborou toda a sua vida e conta com idade superior a 60 anos, fazendo jus a aposentadoria por idade rural/urbana.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

De início, cumpre anotar que o benefício de aposentadoria por idade para o trabalhador urbano e por tempo de serviço/contribuição, tanto para o trabalhador rural como para o trabalhador urbano, pressupõe o recolhimento das contribuições mensais pelo prazo mínimo correspondente à carência exigida para o benefício pleiteado, nos termos do Arts. 24 e 25, II, da Lei 8.213/91 (180 contribuições mensais) ou do Art. 142, que impõe uma carência progressiva para os que já estavam no regime contributivo quando do início da vigência da referida lei.

Por outro lado, a própria Lei 8.213/91, na sua redação atual, excepcionando a regra que torna compulsória a contribuição previdenciária dos trabalhadores urbanos e rurais, em seu Art. 48, § 1º, mostra benevolência aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais (Art. 11, VII), permitindo a concessão do benefício de aposentadoria por idade, aos 60 (sessenta) anos se homem e aos 55 (cinquenta e cinco) se mulher, no valor de um salário mínimo, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade campestre pelo tempo mínimo idêntico a carência estabelecida no Art. 142.

No mais, o tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, pode ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º), para fins de benefício previdenciário no regime geral da previdência social - RGPS.

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor rural.

No caso em tela, a autora, nascida aos 18/05/1948 (fls. 09), aparelhou seu pedido de reconhecimento do serviço rural apenas com cópias da certidão do matrimônio de seus genitores, celebrado no ano de 1946 (fls. 10), portanto,

sendo extemporâneo ao período que pretende o reconhecimento, não se reveste da qualidade de início de prova material.

De outra parte, as testemunhas ouvidas em Juízo por ocasião da audiência realizada às 04/02/2010 (fls. 47/49), foram enfáticas em dizer que conheceram a autora apenas como trabalhadora doméstica.

Dessa forma, não restou comprovado o alegado tempo de serviço rural.

No que diz respeito ao pedido de reconhecimento do tempo de trabalho urbano em que a autora alega o desempenho da atividade doméstica, a petição inicial está acompanhada apenas com a cópia da certidão do casamento celebrado aos 11/07/1964 (fls. 11).

Em relação a atividade de doméstica cumpre ressaltar que tal categoria de trabalhadores foram incluídos como segurados da previdência social somente com o advento da Lei nº 5.859/72, que disciplinou a profissão de empregado doméstico.

Destarte, a certidão do matrimônio ocorrido no ano de 1964, em que a autora figura qualificada com a profissão de doméstica, por si só não indica atividade profissional remunerada, vez que àquela época era costume nas repartições inserir nos documentos a qualificação das pessoas do sexo feminino, que não desempenhasse profissão remunerada, como doméstica.

No caso dos autos, impõe-se a necessidade da produção de início de prova material contemporâneo ao período em que a profissão de empregado(a) doméstico(a) já havia regulamentação.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA. EMPREGADO DOMÉSTICO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A EDIÇÃO DA LEI Nº 5.859/72. NECESSIDADE DE PROVA MATERIAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA.*
*1. Não há que se falar em erro de fato, nem tampouco em violação a dispositivo legal, tendo em conta que o acórdão que se pretende rescindir apenas solucionou a lide original com base na compreensão pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema de que se cuida, segundo a qual, para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os urbanos, impõe-se que o autor da ação produza prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas a serem ouvidas em juízo.*
*2. Antes da Lei nº 5.859/72 não havia previsão legal de registro, e muito menos obrigação de filiação ao Regime Geral da Previdência Social, razão porque não se exige prova documental relativa a essa época.*
*3. Na hipótese em exame, contudo, o período que se pretende comprovar é posterior ao advento do aludido diploma, mostrando-se insuficientes as declarações de ex-empregadoras não contemporâneas aos fatos alegados, que equivalem à prova testemunhal.*
*4. Ação rescisória julgada improcedente."*
*(AR 1996/SP, Terceira Seção, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/11/2005, DJ 20/03/2006 p. 190), e*
*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EMPREGADA DOMÉSTICA - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO - JUSTIFICAÇÃO JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE - ART. 55, § 3º DA LEI 8.213/91.*
*- O art. 55, § 3º da Lei 8.213/91, é expresso ao determinar que a comprovação do tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material.*
*- Precedentes desta Corte.*
*- Recurso conhecido e provido."*
*(REsp 381724/SC, 5ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezzini, j. 18/02/2003, DJ 17/03/2003 p. 255).*

Não tendo a autora apresentado início de prova material contemporâneo ao período da atividade de empregada doméstica que se pretende o reconhecimento, é de rigor a improcedência do pedido por incidência do comando expresso na Súmula 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

De outro ângulo, a aposentadoria por idade para trabalhadores urbanos, incluídos os domésticos, exige-se o cumprimento dos requisitos, etário - Art. 48 - e o cumprimento da carência contributiva - Art. 29, II e 142, ambos

da Lei 8.213/91.

*In casu,* não restou comprovado os recolhimentos das contribuições previdenciárias relativas ao período de carência para a aposentadoria por idade da autora na condição de trabalhadora urbana.

Nesse sentido é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA URBANA. SEGURADA INSCRITA NO RGPS DEPOIS DA EDIÇÃO DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO PREVISTA NO ART. 142 DA LEI DE BENEFÍCIOS. APLICAÇÃO DO ART. 25, II, DA LEI 8.213/91. CARÊNCIA MÍNIMA NÃO CUMPRIDA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*
*1. Para a concessão da aposentadoria por idade, de acordo com o artigo 48 da Lei 8.213/91, o segurado urbano deve preencher dois requisitos: a) idade mínima de 65 (sessenta e cinco) anos, se homem e 60 (sessenta) anos, se mulher; b) cumprimento da carência mínima exigida por lei.*
*2. Aplica-se aos segurados urbanos inscritos no RGPS antes de 24 de julho de 1991, data da publicação da Lei 8.213, a regra de transição prevista no artigo 142 da citada Lei.*
*3. A agravante somente se filiou ao RGPS em 01/08/1991, logo não há como pleitear a aplicação da regra de transição prevista no artigo 142 da Lei 8.213/91, seja com a redação anterior, seja com a redação dada pela Lei 9.032/95.*
*4. Aos inscritos no RGPS a partir de 25/07/1991 aplica-se o disposto no artigo 25, II, da Lei 8.213/91: 180 meses de contribuição para concessão do benefício aposentadoria por idade.*
*5. Tendo a agravante contribuído por período inferior (109 meses de contribuição), não possui direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade.*
*6. Agravo Regimental a que se nega provimento." (g.n.)*
*(AgRg nos EDcl no REsp 890679/SP, 6ª Turma, Relatora Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE), j. 18/09/2012, DJe 28/09/2012); e*
*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. ANO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO.*
*1. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou as condições para a obtenção do benefício (art. 142 da Lei nº 8.213/91).*
*2. Embora seja verdadeira a afirmação de que não há necessidade de preenchimento simultâneo dos requisitos, restou assente no provimento atacado que, apesar de satisfeito o requisito etário, não houve comprovação do recolhimento das contribuições mínimas necessárias para a procedência do pedido.*
*3. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.*
*4. Agravo regimental improvido." (g.n.)*
*(AgRg no REsp 881257/SP, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 09/11/2006, DJ 02/04/2007 p. 325).*

Importa mencionar que a dispensa dos recolhimentos das contribuições previdenciários para as empregadas domésticas alcançam apenas o tempo de trabalho anterior à Lei 5.859/72, que passou a incluir os trabalhadores domésticos como segurados obrigatório da Previdência Social.

A propósito, colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADA DOMÉSTICA. PREVISÃO LEGAL DE REGISTRO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PARA PERÍODO ANTERIOR À LEI 5.859/72.*
*I - Inexistindo previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, no período anterior a Lei nº 5859/72, descabe a exigência de contribuições previdenciárias. Precedentes.*
*II - Agravo Regimental desprovido.*
*(AgRg no REsp 1059063/RS, Rel. Ministro Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS), Sexta Turma, julgado em 20/10/2011, DJe 09/11/2011)*

Por tudo, não restou comprovado nos autos, a condição de segurada especial rurícola nos moldes definidos pelo Art. 11, VII, da Lei 8.213/91, para fazer jus ao benefício de aposentadoria por idade rural, como também, não comprovou o tempo mínimo de contribuição para alcançar a carência exigida pelos Arts. 25, II e 142, da Lei 8.213/91, para a aposentadoria por idade dos segurados urbanos.

Assim, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001130-53.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.001130-6/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ZULMIRA RIVABENE AQUINO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | MS012795A WILLEN SILVA ALVES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR045474 ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00011305320114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 20.07.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 03.09.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 72).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 75/78).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 29.02.2012, atesta ser a parte autora portadora de osteoartrose em coluna vertebral, joelho e ombro, não tendo sido contatada incapacidade para o trabalho (fls. 54/61).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*
Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*

*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001210-17.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.001210-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | GENY APARECIDA DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP144243 JORGE MINORU FUGIYAMA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR045474 ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00012101720114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 03.08.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 29.10.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 85).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 88/95).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 24.04.2012, atesta ser a parte autora portadora de espondilose e diabetes mellitus, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 68/75).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a*

*realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:
*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013211-19.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013211-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| PARTE AUTORA | : | DANIEL SPINOSO |
| ADVOGADO | : | SP208917 REGINALDO DIAS DOS SANTOS e outro |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00132111920114036105 8 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial a que foi submetida a r. sentença proferida em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de restabelecer o pagamento do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao impetrante.

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença proferida.

É o relatório. Decido.

Vê-se dos autos que a própria autarquia, em decisão administrativa, já havia se manifestado pelo restabelecimento do benefício com reafirmação da DER para a data em que o impetrante completasse 35 anos de contribuição (fls. 13).

Efetuadas as diligências para apuração de eventual irregularidade na concessão do benefício, logrou a autarquia apurar tempo suficiente para a concessão do benefício do autor, de modo que deveria ter sido restabelecido.

Ademais, como bem salientado pelo representante do Ministério Público: *"Não há dúvida de que a demora injustificada na apreciação do procedimento administrativo do impetrante fere frontalmente os princípios da razoabilidade e da eficiência que devem nortear a ação da Administração Pública"*.

Assim, não merece reparo a r. sentença que concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao impetrante.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001499-20.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001499-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | NOEMI CONSTANCIA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP279666 ROBERTA CAROLINE IZZI DE CAMARGO e outro |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00014992020114036109 1 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia na qualidade de ex-cônjuge o benefício de pensão por morte, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, com as ressalvas do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante o benefício da Assistência Judiciária Gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma da r. sentença, sustentando estar comprovada sua dependência econômica em relação ao ex-cônjuge Douglas Luis de Delucca.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Douglas Luis de Delucca ocorreu em 05/07/2010 (fl. 25).

A qualidade de segurado de Douglas Luis de Delucca evidencia-se pelo benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária (NB 32/541.814.545-9) de que era titular (fl. 20).

À espécie, a autora era separada do segurado falecido, conforme se extrai da cópia da certidão de casamento (fl. 26).

A separação consensual e a renúncia a pensão alimentícia, por si só não impedem a concessão do benefício de pensão por morte.

No entanto, a dependência econômica do ex-cônjuge, por não ser mais presumida, nos termos do Art. 16, I, § 4º, da Lei 8.2113/91, deve ser comprovada.

Nesse sentido é a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADEDE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA EM RELAÇÃO AO "DE CUJUS".*
*1. A separação judicial, por si só, não impede a concessão do benefício de pensão por morte. Todavia, a dependência econômica com relação ao ex-cônjuge não é mais presumida, devendo ser efetivamente demonstrada pela prova dos autos.*
*2. Não tendo sido comprovado que a autora dependia economicamente do seu ex-marido, é indevido o benefício de pensão por morte.*
*3. Apelação da Autora improvida. (grifo nosso).*
*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 2004.61.13.000708-6, relator DESEMBARGADOR FEDERAL GALVÃO MIRANDA, Data do julgamento 29/03/2005, DJU 27/04/2005, p. 645);*
*PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO DOFALECIDO. EX-CÔNJUGE. SEPARAÇÃO JUDICIAL. NÃO RECEBIMENTO DEALIMENTOS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. INOCORRÊNCIA. ÔNUSDE SUCUMBÊNCIA.*
*I - A condição de segurado do falecido resta incontroversa, uma vez que entre a data do recolhimento de sua última contribuição à Previdência Social (outubro/1996; fls. 84) e a data do óbito(16.11.1997) transcorreram menos de doze meses, considerando que o reconhecimento da perda de qualidade de segurado somente ocorre no dia seguinte ao do vencimento da contribuição do contribuinte individual relativa ao mês imediatamente posterior ao término daquele prazo retro mencionado (10/1997), nos termos do art. 14 do Decreto n. 3.048/1999, ou seja, o mês posterior é novembro de 1997,e a data limite para o recolhimento desta contribuição é o 15º dia do mês seguinte, dezembro, estando albergado, portanto, pelo período de "graça" estabelecido pelo art. 15, II, da Lei n.8.213/91.*
*II - Malgrado a autora estivesse separada judicialmente do "de cujus", conforme consta de averbação aposta no verso da certidão de casamento, e ante a inexistência do recebimento de alimentos, a infirmar a presunção de dependência econômica estabelecida pelo art. 76, §2º, da Lei n. 8.213/91, a jurisprudência do STJ é assente no sentido de que o ex-cônjuge pode reivindicar o benefício de pensão por morte mesmo com a renúncia ao recebimento de alimentos, desde que comprove a dependência econômica em relação ao falecido em momento posterior.*
*III - Não obstante as testemunhas tenham afirmado que o falecido prestou ajuda financeira à família até a data do óbito, não houve menção quanto à existência do relacionamento da autora com seu amasiado à época do falecimento de seu ex-marido, de modo a esmaecer referidos depoimentos, bem como o laudo social não constatou qualquer documento que indicasse a alegada dependência econômica, razão pela qual é de ser indeferida a concessão do benefício de pensão por morte.*
*IV - Em se tratando de beneficiária da justiça gratuita, incabível a condenação da autora nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF.*
*V - Apelação do réu provida. Recurso adesivo da autora prejudicado." (grifo nosso).*
*(TRF3, DÉCIMA TURMA, AC 1999.61.02.004686-5, relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO*

*NASCIMENTO, Data do julgamento 26/10/2004, DJU 29/11/2004, p. 397)".*
A autora não logrou comprovar que, após a separação consensual, tenha vivido em união estável com o falecido.

Acresça-se que, como bem posto pelo douto Juízo sentenciante, quando da separação do casal, a autora "*abriu mão da pensão alimentícia, o que demonstra que não havia qualquer dependência econômica dela com relação ao de cujus*".

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004562-47.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004562-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | NEIRIMAR BORGES DE LIMA ALONGE |
| ADVOGADO | : | SP131014 ANDERSON CEGA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | JOSE ADRIANO RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00045624720114036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 24/11/20122, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

Após a decisão proferida por esta Corte, anulando a r. sentença proferida às fls. 57/60, os autos baixaram ao Juízo de origem e foram regularmente processados.

Em nova decisão, o MM. Juízo *a quo*, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora no pagamento das verbas decorrentes da sucumbência, em virtude da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Inconformada, apela a parte autora, pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando em suma, que implementa os requisitos necessários para a concessão da benesse.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

**É o relatório. Decido.**

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis:*

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que concerne à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que a autora Neirimar Borges de Lima Alonge, nascida aos 02/10/1966, encontra-se incapacitada total e permanentemente para o trabalho, sendo portadora de Síndrome de Guillain-Barré - CID G61.0, doença neurológica grave (fls. 122/123).

Além disso, cumpria à parte autora demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.
Para os fins do § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, o núcleo familiar é constituído por quatro pessoas, ou seja, a autora Neirimar Borges de Lima Alonge, nascida aos 02/10/1966, divorciada, desempregada e seus filhos solteiros, Daniele Cristina Borges Alonge, nascida aos 29/07/1993, Auxiliar de Laboratório, Diego Augusto Alonso, nascido aos 04/03/1992, Técnico de Enfermagem, ambos empregados formalmente e Denis Augusto Alonge, nascido aos 20/12/1988, desempregado.

Na averiguação social realizada por mandado, constatou-se que a família reside em imóvel próprio, contendo três quartos, sala, cozinha e dois banheiros, em bom estado geral, tanto na parte interna como na externa, conforme se observa das fotografias que instruíram o mandado. Foi declarado que a renda familiar totalizava R$1.572,00 e era proveniente dos salários de Daniele (R$622,00) e de Diego (R$950,00). As despesas havidas pela família totalizavam R$466,00. Consta que a maioria dos medicamentos utilizados pela autora são fornecidos pela rede pública. Foi informado que o filho da autora possuiu uma motocicleta, no entanto, não foram precisados os gastos com esse bem (fls. 102/112).

A diligência foi realizada no dia 13/08/2012, quando o salário mínimo vigente era da ordem de R$622,00.

Os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão juntados aos autos, dão conta que na data em questão, o salário de Daniela correspondia a R$807,73, enquanto o de Diego, R$1.230,00, que somados, totalizam renda familiar superior a R$2.000,00 (fls. 150/157).

Os mesmos documentos juntados pelo Ministério às fls. 225/231, emitidos em 19/09/2013, dão conta que Daniela e Diego continuam empregados formalmente, proporcionando à família renda em torno de R$2.400,00.

É sabido que o critério da renda *per capita* do núcleo familiar não é o único a ser utilizado para se comprovar a condição de miserabilidade daquele que pleiteia o benefício.

No entanto, extrai-se do conjunto probatório, que não restou configurado o grau de vulnerabilidade socioeconômica necessário para a concessão do benefício pleiteado, ainda que se considere que a parte autora viva em condição econômica modesta.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis, decerto que a parte autora não faz jus ao benefício assistencial de prestação continuada do Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

Nessa esteira, traz-se a lume jurisprudência desta Colenda Corte:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei 10.352/2001.*
*II - Embora comprovada a deficiência, o autor não faz jus à concessão do benefício pleiteado, haja vista que sua renda familiar per capita é superior ao estabelecido em lei para a concessão do benefício assistencial e mostra-se suficiente à sua manutenção.*
*III - Não há condenação do autor ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*IV - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida."*
*(APELREE 200903990165530 - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 DATA:02/09/2009 PÁGINA: 1595);*
*"ASSISTÊNCIA SOCIAL. AGRAVO RETIDO. COMPETÊNCIA. INTERESSE DE AGIR. MISERABILIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.*
*- Omissis.*
*- A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei n° 8.742/93, Lei n° 9.720/98 e Lei n° 10.741/03, art. 34).*
*- Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal para a concessão do amparo assistencial, não fazendo jus ao benefício.*
*- Agravo retido improvido, com rejeição da matéria preliminar. Apelação da parte autora improvida."*
*(TRF 3ª Região, AC 200703990444781, Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, 7ª Turma, DJF3 22/10/2008).*

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Consigno que, com a eventual alteração das condições descritas, a parte autora poderá formular novamente seu pedido.

Destarte, há que ser mantida a r. sentença, convindo destacar que não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001708-71.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001708-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP146159 ELIANA FIORINI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE ILENO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro |
| No. ORIG. | : | 00017087120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 15/03/2011, que tem por objeto condenar a Autarquia Previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada, previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a pessoa deficiente.

O MM. Juízo *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia a conceder o benefício assistencial à parte autora, com efeitos retroativos à data da citação, bem como a pagar as prestações vencidas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde a citação, em conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do CJF. Em virtude da sucumbência, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Súmula 111 do STJ. Foram antecipados os efeitos da tutela e determinada a implantação do benefício, no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária, no importe de R$100,00, até o limite de R$30.000,00, a contar da intimação da sentença.

Apela a Autarquia, pleiteando, em preliminar, o recebimento do recurso em ambos os efeitos e a suspensão da tutela concedida, ou então que seja suspensa a imposição de multa até o trânsito em julgado da decisão. Sustenta ainda, que não foi comprovado o interesse de agir, porquanto não houve prévio requerimento administrativo. No que concerne ao mérito da demanda, argumenta que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão da benesse. Subsidiariamente, requer a minoração da verba honorária para o percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a data da sentença e, por derradeiro, requer a exclusão da multa, asseverando que a matéria não está pacificada nesta Corte.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso interposto.

**É o relatório. Decido.**

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido."*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.*

*RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008).*
De outra parte, no que concerne à imposição de multa diária com o fim de compelir a Autarquia Previdenciária ao cumprimento de obrigação de fazer, cabe a citação de precedente do E. STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO . OBRIGAÇÃO DE FAZER. CONDENAÇÃO EM ASTREINTES. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ALTERAÇÃO DO VALOR DA MULTA. DESCABIMENTO NO CASO. MANUTENÇÃO DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.*
*1. A jurisprudência do STJ entende ser possível a prévia fixação de multa diária, ainda que contra a Fazenda Pública, na hipótese de descumprimento de obrigação de fazer, como é o caso da obrigação de implantar benefício previdenciário.*
*2. O Tribunal a quo, soberano na análise das provas dos autos, com base na situação fática do caso concreto, procedeu à análise dos parâmetros de razoabilidade e de proporcionalidade do valor fixado da multa diária. Revolver esse entendimento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido."*
*(AgRg no REsp 1409194/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013)*
Destarte, é possível a cominação de multa à Autarquia Previdenciária quando não atender à determinação judicial para implantação do benefício em questão.

No entanto, colhe-se dos autos que o benefício assistencial foi implantado dentro do prazo determinado pelo Juízo, de acordo com o ofício juntado às fls. 154/155, não mais persistindo a condenação ao pagamento das *astreintes*.
Por derradeiro, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:
*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Passo ao exame da matéria de fundo.

De acordo com o Art. 203, V, da Constituição Federal de 1988, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivos a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

Sua regulamentação deu-se pela Lei 8.742/93 (Lei Orgânica da Assistência Social - LOAS), que, no Art. 20, § 3º, estabeleceu que faz jus ao benefício a pessoa, deficiente ou idoso maior de sessenta e cinco anos, cuja renda familiar *per capita* seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo. *In verbis*:

*Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.*
*§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os*

*pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.*
*§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.*
*§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.*

No julgamento da ADI 1.232-1/DF, em 27.08.1998, o Tribunal Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, por maioria (três votos a dois), entendeu que o § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece critério objetivo para a concessão do benefício assistencial, vencidos, parcialmente, os ministros Ilmar Galvão e Néri da Silveira, que, embora igualmente reconhecessem sua constitucionalidade, conferiam-lhe interpretação extensiva, por concluir que o dispositivo apenas instituiu hipótese em que a condição de miserabilidade da família é presumida (presunção *iuris et iure*), sem, no entanto, afastar a possibilidade de utilização de outros meios para sua comprovação.

Ao apreciar o REsp 1112557/MG, em 28.10.2009, sob o regime do Art. 543-C do CPC, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou posição na linha do voto minoritário do E. STF, por compreender que "a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo", consoante a ementa que ora colaciono:

*"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.*
*1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
*2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
*3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
*4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
*5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
*6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*
*7. Recurso Especial provido.*
*(REsp 1112557/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 20/11/2009)".*

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência daquela Corte. Confiram-se: AgRg no Ag 1394664/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 03/05/2012; AgRg no Ag 1394595/SP, Relator Ministro Og Fernandes, 6ª Turma, DJe 09/05/2012; AgRg no Ag 1425746/SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, 6ª Turma, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1394683/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJe 01/12/2011; AgRg no REsp 1247868/RS, Relator Ministro Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 13/10/2011; AgRg no REsp 1265039/RS, Relatora

Ministra Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 28/09/2011; AgRg no REsp 1229103/PR, Relator Ministro Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ), 5ª Turma, DJe 03/05/2011; AgRg no Ag 1164852/RS, Relator Ministro Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador convocado do TJ/AP), 5ª Turma, DJe 16/11/2010.

Assim, é de se observar que não obstante vários julgados tenham se baseado no entendimento firmado na ADI 1.232/DF, aquele precedente cedeu espaço à interpretação inaugurada pelo Ministro Ilmar Galvão, no sentido de que é possível a aferição da condição de hipossuficiência econômica do idoso ou do portador de deficiência por outros meios que não apenas a comprovação da renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 do salário mínimo.

Mesmo no E. STF, que havia firmado entendimento diverso, a posição findou por ser revista recentemente, em 18.04.2013, nos julgamentos do RE 567985/MT, pelo sistema da repercussão geral, e da Reclamação (RCL) 4374, ocasião em que a Suprema Corte declarou *incidenter tantum* a inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/1993.

Nestes termos:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*
*(RE 567985, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-194 DIVULG 02-10-2013 PUBLIC 03-10-2013);*

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo fosse concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovassem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Reclamação como instrumento de (re)interpretação da decisão proferida em controle de*

*constitucionalidade abstrato. Preliminarmente, arguido o prejuízo da reclamação, em virtude do prévio julgamento dos recursos extraordinários 580.963 e 567.985, o Tribunal, por maioria de votos, conheceu da reclamação. O STF, no exercício da competência geral de fiscalizar a compatibilidade formal e material de qualquer ato normativo com a Constituição, pode declarar a inconstitucionalidade, incidentalmente, de normas tidas como fundamento da decisão ou do ato que é impugnado na reclamação. Isso decorre da própria competência atribuída ao STF para exercer o denominado controle difuso da constitucionalidade das leis e dos atos normativos. A oportunidade de reapreciação das decisões tomadas em sede de controle abstrato de normas tende a surgir com mais naturalidade e de forma mais recorrente no âmbito das reclamações. É no juízo hermenêutico típico da reclamação - no "balançar de olhos" entre objeto e parâmetro da reclamação - que surgirá com maior nitidez a oportunidade para evolução interpretativa no controle de constitucionalidade. Com base na alegação de afronta a determinada decisão do STF, o Tribunal poderá reapreciar e redefinir o conteúdo e o alcance de sua própria decisão. E, inclusive, poderá ir além, superando total ou parcialmente a decisão-parâmetro da reclamação, se entender que, em virtude de evolução hermenêutica, tal decisão não se coaduna mais com a interpretação atual da Constituição. 4. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 6. Reclamação constitucional julgada improcedente."*
*(Rcl 4374, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-173 DIVULG 03-09-2013 PUBLIC 04-09-2013).*

Naquela mesma ocasião, julgou-se ainda o RE 580.963/PR, também sob o regime da repercussão geral, declarando-se igualmente inconstitucional o parágrafo único do Art. 34 da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

A ementa restou assim redigida:

*"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que: "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela Lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a Lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade dos critérios*

*objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. A inconstitucionalidade por omissão parcial do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. O Estatuto do Idoso dispõe, no art. 34, parágrafo único, que o benefício assistencial já concedido a qualquer membro da família não será computado para fins do cálculo da renda familiar per capita a que se refere a LOAS. Não exclusão dos benefícios assistenciais recebidos por deficientes e de previdenciários, no valor de até um salário mínimo, percebido por idosos. Inexistência de justificativa plausível para discriminação dos portadores de deficiência em relação aos idosos, bem como dos idosos beneficiários da assistência social em relação aos idosos titulares de benefícios previdenciários no valor de até um salário mínimo. Omissão parcial inconstitucional. 5. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003. 6. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*
*(RE 580963, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 18/04/2013, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-225 DIVULG 13-11-2013 PUBLIC 14-11-2013)*

Bem explicado, trata-se, em ambos os casos, de inconstitucionalidade parcial por omissão.

No que se refere ao § 3º do Art. 20 da Lei 8.742/93, considerou-se, segundo o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, que o dispositivo "era insuficiente para cumprir integralmente o comando constitucional do art. 203, V, Constituição da República", por não contemplar outras hipóteses caracterizadoras da absoluta incapacidade de manutenção do idoso ou o deficiente físico.

Já com relação ao Art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/03, a omissão implica em violação ao princípio da isonomia, posto que, conquanto a norma afaste do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício assistencial já concedido a outro membro da família, contempla apenas o idoso, excluindo do mesmo tratamento o deficiente, assim como o idoso que conviva com familiar titular de benefício previdenciário também de valor mínimo.

Nesse quadro, com base na orientação recém firmada pela Corte Suprema, forçoso concluir que se deve dar interpretação extensiva ao § 3º, do Art. 20, da Lei nº 8.742/93, a fim de abranger outras situações em que comprovada a condição de miserabilidade do postulante ao benefício assistencial. Ademais, em respeito ao princípio da isonomia, deve-se também estender a interpretação do parágrafo único do Art. 34 do Estatuto do Idoso, para excluir do cálculo da renda *per capita* familiar o benefício de valor mínimo recebido por outro membro da família, independentemente se de natureza assistencial ou previdenciária, aplicando-se a mesma disposição ao deficiente.

Tecidas essas considerações, resta analisar se a parte autora implementa os requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado.

Anoto que o benefício assistencial requer o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado, sob o aspecto subjetivo, a deficiência e de outro lado, sob o aspecto objetivo, a hipossuficiência.

No que tange à incapacidade, o laudo médico pericial atesta que o autor José Ileno da Silva, nascido aos 05/07/1950, encontra-se incapacitado total e temporariamente para toda e qualquer atividade laboral, em virtude do quadro ortopédico e auditivo descritos na documentação médica apresentada, consistente em ultra-sonografia do ombro esquerdo, ressonância magnética do ombro e tomografia computadorizada de ossos temporais (fls. 57/70).

Cabe elucidar que o autor também foi submetido à perícia psiquiátrica, a cargo do experto nomeado pelo Juízo, que conclui ser portador de quadro de Episódio depressivo e comorbidades, CID-10, F32 (fls. 129/132), bem como foi juntado com a inicial, o laudo médico produzido pelo Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC, na data de 11/10/2000, atestando que o autor é portador de Retardo mental leve, CID-10 F70 (fls. 14/19.

Em que pese a conclusão da perícia médica, no sentido de não estar caracterizada a situação de incapacidade total e permanente do autor para o trabalho, o julgador não está adstrito apenas ao laudo pericial para formar a sua convicção, pois a efetiva ausência de aptidão do beneficiário para o trabalho decorre de suas condições pessoais, tais como faixa etária, habilidades, grau de instrução e limitações físicas.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS. REEXAME. PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. CONCLUSÃO PERICIAL NÃO VINCULA O JULGADOR. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.*
*1. A tese defendida demanda o revolvimento do contexto fático dos autos e desafia a Súmula 7/STJ.*
*2. O quadro clínico apresentado pelo agravado denota o preenchimento dos requisitos para concessão do benefício pleiteado, com base em documentos médicos, não obstante a perícia judicial ter sido desfavorável. O acórdão acrescentou à situação de saúde do agravado a sua conjuntura sócio-econômica, e concluiu pela condição de risco social.*
*3. As conclusões da perícia não vinculam o julgador, o qual pronuncia sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado. 4. A jurisprudência desta Corte admite a concessão do benefício que ora se pleiteia, mesmo diante de laudo pericial que ateste a capacidade para a vida independente. (g.n.)*
*5. Agravo regimental improvido."*
*(STJ, AgRg no REsp 1084550/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 23/03/2009);*
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULA ÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vincula do à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez. (g.n.)*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido.*
*( AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009); e*
*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 20, § 2º DA LEI 8.742/93. PORTADOR DO VÍRUS HIV. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO E PARA PROVER O PRÓPRIO SUSTENTO OU DE TÊ-LO PROVIDO PELA FAMÍLIA. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A CAPACIDADE PARA A VIDA INDEPENDENTE BASEADO APENAS NAS ATIVIDADES ROTINEIRAS DO SER HUMANO. IMPROPRIEDADE DO ÓBICE À PERCEPÇÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. I - A pessoa portadora do vírus HIV, que necessita de cuidados freqüentes de médico e psicólogo e que se encontra incapacitada, tanto para o trabalho, quanto de prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido por sua família - tem direito à percepção do benefício de prestação continuada previsto no art. 20 da Lei 8.742/93, ainda que haja laudo médico-pericial atestando a capacidade para a vida independente. II - O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador. (g.n.)*
*III - Recurso desprovido."*
*(STJ, REsp 360.202/AL, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ 01/07/2002 p. 377).*

Impende destacar que a limitação temporária não obsta a concessão do benefício, já que o Art. 21 da Lei 8.742/93 assegura à Autarquia o direito à revisão periódica, a cada dois anos, a fim de aferir a persistência das condições que deram ensejo ao benefício.

Por sua vez, foi comprovado que a parte autora não possui meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Para os fins do Art. 20, § 1º, da Lei 8.742/93, não há entidade familiar, pois o autor José Ileno da Silva, nascido aos 05/07/1950, é divorciado, está desempregado e reside sozinho.

A averiguação social constatou que o autor reside em uma casa cedida, que ocupa uma pequena área nos fundos de uma chácara, composta por um dormitório, sala, cozinha, banheiro e área de serviço, em péssimo estado de conservação, pois os cômodos estão no contrapiso, o telhado está parcialmente coberto por telhas e pedaços de lona e as paredes apresentam infiltração e mofo. A renda familiar é proveniente do benefício repassado pelo Programa Bolsa Família, no valor de R$70,00 mensais, que revelou ser insuficiente para suprir as necessidades vitais do autor, sendo necessária a ajuda de terceiros para sobreviver, porém por se tratar de doações esporádicas, em muitas ocasiões passa por privações alimentares. Concluiu a Assistente Social que o autor encontra-se em situação de miserabilidade e que faz jus ao benefício pleiteado (fls. 103/112).

Destarte, a situação exposta nos autos comprova que o autor preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício de prestação continuada, correspondente a 1 (um) salário mínimo, nos termos do *caput*, do Art. 20, da Lei 8.742/93, desde a data citação, realizada aos 01/04/2011 (fl. 36).

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC e do entendimento assente nesta C. Décima Turma, bem como o disposto na Súmula 111 do STJ.

Nessa esteira, confira-se:

*"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO (ART. 557, §1º, CPC). RECURSO CABÍVEL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS .*
*I - "omissis"*
*II - Ao fixar o termo inicial do benefício assistencial concedido ao autor na data em que implementou o requisito etário, a decisão agravada levou em conta as informações contidas nos autos, sobretudo o laudo pericial.*
*III - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a prolação da sentença de primeiro grau, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, devendo ser mantidos em quinze por cento, de acordo com o entendimento firmado pela C. Décima Turma.*
*IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora improvido."*
*(TRF3, AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000898-09.2010.4.03.6122/SP, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, D.E. publicado em 24/10/2013).*

Por todo o exposto, com esteio no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Autarquia, nos termos em que explicitado, restando mantida a tutela concedida.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006431-97.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.006431-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOSE CARLOS SERVELO |
| ADVOGADO | : | SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00064319720114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, apelação interposta pelo autor e apelação interposta pela autarquia em autos de ação mandamental em que se pretende a concessão do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento como especial do período de 14.08.01 a 17.05.11, laborados na empregadora "ZF do Brasil Ltda., efetuando-se a devida conversão, bem como do computo dos períodos de atividade urbana comum de 20.11.00 a 03.01.01 e 08.01.01 a 06.07.01, laborados nas empregadoras "Magtec ABC Mão de Obra Temporária Ltda." e "Inovação Consultoria em Recursos Humanos Ltda.", respectivamente, fixando-se a DER na data do requerimento administrativo (01.07.11) e a aplicação de multa diária de R$1.000,00, nos termos do Art.461, § 4º c/c Art. 14, V, ambos do CPC.

O MM. Juízo *a quo* concedeu a segurança em parte para determinar que o INSS que reanalise o pedido administrativo nº 42/157.362.923-2, considerando insalubre o período laborado na empresa ZF do Brasil Ltda., de 14.08.01 a 18.11.03, bem como considerando como período de atividade comum, os períodos de 20.11.00 a 03.01.01 e de 08.01.01 a 06.07.01, e conceder a aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data do requerimento administrativo.

Os embargos de declaração interpostos pelo autor a fls. 122/124 foram acolhidos (fls.132/132v) para retificar o período de atividade especial reconhecida na sentença como sendo 19.11.03 a 17.05.11, em substituição do período de 14.08.01 a 18.11.03, mantendo-se a sentença na parte remanescente.
Apela o impetrante requerendo seja dado provimento ao recurso reformando a sentença para que seja reconhecido e homologado também o período de atividade especial de 14.08.01 a 18.11.03, julgando totalmente procedente a ação.

Recorre a autarquia requerendo o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito sustenta a impossibilidade de reconhecimento dos períodos de atividade especial, sem a apresentação de laudo, a necessidade da exposição em caráter habitual e permanente aos agentes nocivos, a ausência de fonte de custeio nos casos em que o EPI eficaz afasta o pagamento do adicional que constitui a base de cálculo da contribuição previdenciária. Prequestiona a matéria debatida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, manifestando-se pelo prosseguimento do feito.

É o relatório. Decido.

A questão tratada nestes autos diz respeito, primeiramente, ao reconhecimento do tempo trabalhado em condições especiais, objetivando a conversão do tempo de serviço considerado especial em comum e conseqüente concessão da aposentadoria ao autor.

A contagem do tempo de serviço rege-se pela legislação vigente à época da prestação do serviço.

Até 05/03/1997, quando publicado o Decreto 2.172, que regulamentou a Lei 9.032/95 e a MP 1.523/96 (convertida na Lei 9.528/97), o segurado deveria comprovar o tempo de serviço laborado em condições especiais, em virtude da exposição de agentes nocivos à saúde e à integridade física dos segurados, mediante o enquadramento da atividade no rol dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, até 28/04/95 e, após esta data, mediante o enquadramento da atividade e apresentação de formulários da efetiva exposição de forma permanente, não ocasional nem intermitente, a agentes prejudiciais a saúde ou a integridade física, exceto em relação ao ruído e calor, para os quais sempre se exigiu o laudo pericial.

A partir de 05/03/97, a prova da efetiva exposição dos agentes previstos ou não no Decreto 2.172 deve ser realizada por meio de formulário-padrão, fundamentado em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, assinado por médico do trabalho ou engenheiro do trabalho.

Nesse sentido:

*"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO PERÍODO LABORADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. LEI N.º 9.711/1998. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. LEIS N.ºS 9.032/1995 E 9.528/1997. OPERADOR DE MÁQUINAS. RUÍDO E CALOR. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.*
*1. A tese de que não foram preenchidos os pressupostos de admissibilidade do recurso especial resta afastada, em razão do dispositivo legal apontado como violado.*
*2. Até o advento da Lei n.º 9.032/1995 é possível o reconhecimento do tempo de serviço especial em face do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. A partir dessa lei, a comprovação da atividade especial se dá através dos formulários SB-40 e DSS-8030, expedidos pelo INSS e preenchidos pelo empregador, situação modificada com a Lei n.º 9.528/1997, que passou a exigir laudo técnico.*
*3. Contudo, para comprovação da exposição a agentes insalubres (ruído e calor) sempre foi necessário aferição por laudo técnico, o que não se verificou nos presentes autos.*
*4. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice na Súmula nº 7 desta Corte.*
*5. Agravo regimental."*
*(STJ, AgRg no REsp 877.972/SP, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 30/08/2010).*

Cabe ressaltar ainda que o Decreto 4.827 de 03/09/03 permitiu a conversão do tempo especial em comum ao serviço laborado em qualquer período, alterando os dispositivos que vedavam tal conversão.

Quanto à agressividade do agente ruído, é importante destacar que o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, revogou os dois outros Decretos anteriormente citados (53.831/64 e 83.080/79), e passou a considerar o nível de ruído s superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Desse modo, conclui-se que, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruído s tolerável, uma vez que por tal Decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (Art. 2º, do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99) - (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruído s superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

É incontestável que se o Decreto 4.882/2003 veio a reduzir o nível de pressão sonora para a 85dB, é porque antes desta norma, também era insalubre exercer a atividade com nível superior a este patamar. E, é sabido que os equipamentos de proteção individual dos trabalhadores, com o tempo, vão se desenvolvendo e avançando para melhorar a proteção do segurado e, se mesmo assim, a norma posterior veio para reduzir o nível de ruído, é porque, realmente, se constatou ser insalubre à exposição acima de 85dB.

A título de elucidação, se, por exemplo, o segurado que trabalhou no período de 06.3.97 a 18.11.2003, só pode obter o direito ao reconhecimento da atividade especial se laborar exposto a ruído acima de 90 dB e para aquele que esteve exposto a ruído de 85dB após 17.11.2003, obtém o mesmo direito, estaremos tratando desigualmente os que se encontram em situações iguais, o que é vedado pela Constituição Federal, em seu Art. 5º, *caput*.

Segundo Alexandre de Moraes, ao discorrer sobre o princípio da igualdade: *"Dessa forma, o que se veda são as diferenciações arbitrárias, as discriminações absurdas, pois o tratamento desigual dos casos desiguais, à medida em que se desigualam, é exigência do próprio conceito de Justiça, pois o que realmente protege são certas finalidades, somente se tendo por lesado o princípio constitucional quando o elemento discriminador não se encontra a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito, (...)."*.

Dispõem os Art. 196 e Art. 201, § 1º, Capítulo II, da Seguridade Social, da Constituição Federal de 1988:

*"Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que*

*visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação." Grifei*
*"Art. 201. (...)*
*§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar." - grifei*

O Art. 201, § 1º, da CF, ao ressalvar os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, traz uma norma de proteção à natureza humana, em razão dos eventos danosos que essas atividades possam lhe causar. Não se trata de interpretação de normas jurídicas, mas de uma questão de saúde do ser humano trabalhador, em que o próprio Poder Público, baseado em estudos científicos, reconheceu ser insalubre a exposição a ruído acima de 85dB.

Na própria ressalva que a Lei Maior faz, deve-se observar o princípio da igualdade entre os trabalhadores que exerceram suas atividades sob condições especiais.

Tal dispositivo constitucional demonstra, de forma cristalina, mais uma vez que não se pode tratar desigualmente os beneficiários que se encontram na mesma situação. O Decreto 2.172/97 ao exigir o ruído superior de 90 dB a partir de 5.3.97, acabou criando um critério diferenciador, o que é vedado pelo ordenamento jurídico. Trata-se, como visto, de uma diferenciação absurda, feita por decreto, que desobedeceu aos dois comandos constitucionais supramencionados. A discriminação relatada não se encontra a serviço de nenhuma finalidade protegida pelo direito. Apenas se diferenciou a situação em razão do período trabalhado, o que é arbitrário e viola direitos fundamentais insculpidos na Carta Política.

Outrossim, não há que se falar em violação ao princípio *tempus regit actum*, segundo o qual, a lei que disciplina a concessão de benefício previdenciário é a que vige quando se implementam os requisitos necessários para a sua obtenção. Tal princípio é aplicável quando se trata de concessão de aposentadoria e não nos casos de reconhecimento de período de atividade especial, o que é outra situação.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados do E. STF:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO ESPECIAL . FISCAIS DE RENDA. ÓBITO DO SERVIDOR ANTERIOR AO ADVENTO DA LC ESTADUAL 69/90. LEI DE REGÊNCIA. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM. NATUREZA DO BENEFÍCIO. SÚMULA STF 280. 1. Em matéria previdenciária, a lei de regência é a vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a concessão do benefício (princípio tempus regit actum). Precedentes. 2. Necessidade de prévio exame de legislação local (LC 69/90) para concluir de forma diversa do aresto impugnado que considerou o benefício como "de natureza previdenciária". Súmula STF 280. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 577827 AgR, Relatora: Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, julgado em 24/05/2011, DJe-112 DIVULG 10-06-2011 public 13-06-2011 ement vol-02542-02 pp-00163);*
*"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEFERIDO ANTES DA LEI 9.876/99. IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO. CONJUGAÇÃO DE VANTAGENS DO NOVO SISTEMA COM O ANTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em matéria previdenciária, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que a lei de regência é a vigente no tempo de concessão do benefício (tempus regit actum). II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior. III - Agravo regimental improvido.(AI 816921 AgR, Relator: Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 15/02/2011, DJe-043 divulg 03-03-2011 public 04-03-2011 ement vol-02476-02 pp-00507)*

Considerando que o novo critério de enquadramento (Decreto 4.882/2003) da atividade especial veio a beneficiar os segurados expostos a ruído no ambiente de trabalho, e tendo em vista o caráter social do Direito Previdenciário, é cabível a aplicação retroativa da disposição regulamentar mais benéfica, reconhecendo-se como especial a atividade, quando sujeita a ruídos superiores a 85 decibéis desde 06/03/1997, data da vigência do Decreto nº 2.172/97.

Em resumo, é admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80

decibéis até 05/03/1997 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 decibéis.

Por sua vez, o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Nesse sentido: TRF3, AMS 2006.61.26.003803-1, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento, 10ª Turma, DJF3 04/03/2009, p. 990; APELREE 2009.61.26.009886-5, Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo, 7ª Turma, DJF 29/05/09, p. 391.

Ainda que o laudo consigne a eliminação total dos agentes nocivos, é firme o entendimento desta Corte no sentido da impossibilidade de se garantir que tais equipamentos tenham sido utilizados durante todo o tempo em que executado o serviço, especial mente quando seu uso somente tornou-se obrigatório com a Lei 9.732/98.

Igualmente nesse sentido:

*"A menção nos laudos técnicos periciais, por si só, do fornecimento de EPI e sua recomendação, não tem o condão de afastar os danos inerentes à ocupação. É que tal exigência só se tornou efetiva em 11 de dezembro de 1998, com a entrada em vigor da Lei nº 9.732, que alterou a redação do artigo 58 da Lei nº 8.213/91. Ademais, é pacífico o entendimento de que a simples referência aos EPI"s não elide o enquadramento da ocupação como especial , já que não se garante sua utilização por todo o período abrangido, principalmente levando-se em consideração que o lapso temporal em questões como a presente envolve décadas e a fiscalização, à época, nem sempre demonstrou-se efetiva, não se permitindo concluir que a medida protetória permite eliminar a insalubridade." (TRF3, AI 2005.03.00.082880-0, 8ª Turma, Juíza Convocada Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 19/05/2011, p: 1519).*

Atualmente, no que tange à comprovação de atividade especial , assim dispõe o § 2º, do Art. 68, do Decreto 3.048/99, *in verbis*:

*"Art. 68 (...)*
*§ 2º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário denominado perfil profissiográfico previdenciário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho." (Redação dada pelo Decreto nº 4.032, de 26/11/2001).*

Assim sendo, a legislação previdenciária não mais exige a apresentação do laudo técnico para fins de comprovação de atividade especial, sendo que, embora continue a ser elaborado e emitido por profissional habilitado, qual seja, médico ou engenheiro do trabalho, o laudo permanece em poder da empresa que, com base nos dados ambientais ali contidos, emite o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, assinado pela empresa ou seu preposto, que reúne em um só documento tanto o histórico profissional do trabalhador como os agentes nocivos apontados no laudo ambiental, e no qual consta o nome do profissional que efetuou o laudo técnico.

Por fim, ressalte-se que o formulário extemporâneo não invalida as informações nele contidas. Seu valor probatório remanesce intacto, haja vista que a lei não impõe seja ele contemporâneo ao exercício das atividades. A empresa detém o conhecimento das condições insalubres a que estão sujeitos seus funcionários e por isso deve emitir os formulários ainda que a qualquer tempo, cabendo ao INSS o ônus probatório de invalidar seus dados.

Quanto à possibilidade de conversão de atividade especial em comum, após 28/05/98, tem-se que, na conversão da Medida Provisória 1663-15 na Lei 9.711/98 o legislador não revogou o Art. 57, § 5º, da Lei 8213/91, porquanto suprimida sua parte final que fazia alusão à revogação. A exclusão foi intencional, deixando-se claro na Emenda Constitucional nº 20/98, em seu Art. 15, que devem permanecer inalterados os Arts. 57 e 58, da Lei 8.213/91, até que lei complementar defina a matéria.

O E. STJ modificou sua jurisprudência e passou a adotar o posicionamento supra, conforme ementa *in verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL . JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADOS. APOSENTADORIA PROPORCIONAL. SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. CONVERSÃO EM TEMPO COMUM. POSSIBILIDADE.*

*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, sendo, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Tratando-se de correção de mero erro material do autor e não tendo sido alterada a natureza do pedido, resta afastada a configuração do julgamento extra petita.*
*3. Tendo o Tribunal a quo apenas adequado os cálculos do tempo de serviço laborado pelo autor aos termos da sentença, não há que se falar em reformatio in pejus, a ensejar a nulidade do julgado.*
*4. O Trabalhador que tenha exercido atividades em condições especiais, mesmo que posteriores a maio de 1998, tem direito adquirido, protegido constitucionalmente, à conversão do tempo de serviço, de forma majorada, para fins de aposentadoria comum.*
*5. Recurso especial improvido."*
*(REsp 956110/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 29/08/2007, DJ 22/10/2007, p. 367).*

Sendo o requerimento do beneficio posterior à Lei 8.213/91, deve ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurado do sexo masculino, entendimento este que acabou por ser expressamente acolhido pela legislação previdenciária, por força da edição do Decreto 4.827/2003 que dando nova redação ao Art. 70, do Decreto 3.048/99, dispõe que as regras de conversão se aplicam ao trabalho prestado em qualquer período.

Tecidas essas considerações gerais a respeito da matéria, passo à análise da documentação do caso em tela.

Assim, verifico que, de fato, o impetrante comprovou que exerceu atividade especial no período de 14.08.01 a 17.05.11, laborado na empregadora "ZF do Brasil Ltda.", onde exerceu as funções de eletricista de manutenção, no setor de manutenção mecânica e manutenção elétrica, conforme PPP de fls.52/53, exposto a ruído de 85,1 a 86,8 dB(A), agente previsto no item 2.0.1 do Decreto 2172/97.

Esclareço que filio-me ao entendimento da jurisprudência desta Corte, não é necessário que o laudo pericial seja contemporâneo ao período em que exercia a atividade insalubre, ante a inexistência de previsão legal. Nesse sentido: TRF3, APELREE 2007.61.14.006680-5, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, 10ª Turma, DJF3 20/05/2009, p. 759.

Assim, é considerado especial o período de 14.08.01 a 17.05.11.
O impetrante também aparelhou sua petição inicial com cópia, constando registrados contratos de trabalho, dos períodos de 20.11.00 a 03.01.01 e 08.01.01 a 06.07.01, laborados para Magtec ABC Mão de Obra Temporária e Inovação Cons. em RH Ltda., respectivamente (fls. 47 e 48), períodos que não foram computados pela autarquia.

A propósito, os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constar ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, d, da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - cnis valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).*
*- - -*
*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*

*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador ; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).*

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR A URBANA . CARÊNCIA. 1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido. 2- Agravo improvido." (AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200)*

No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO . CTPS . PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS. 1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte. 2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em sua CTPS , faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço. 3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967. 4. (...). 6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93. 7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida. (TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20) - g.n. -*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS . PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM . MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. 1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos. 2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados. 3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum . 4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado. (TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) - g.n. -*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS . PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE. I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS , conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço. II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador. III - Recurso não conhecido. (STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182) - g.n.".*

Desta forma, devem igualmente ser computados os períodos comuns de 20.11.00 a 03.01.01 e 08.01.01 a 06.07.01.

De fato, o tempo de serviço reconhecido administrativamente somado ao período de especial e comum, ora reconhecido, perfazem 20 anos, 05 meses e 20 dias até 15.12.98, data da EC 20/98, e 36 anos e 03 dias, até 24.05.2010, data da DER.

Pela regra anterior à Emenda Constitucional 20, de 16/12/98, a aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completou 25 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 anos de serviço, se do sexo masculino, antes da vigência da referida Emenda, porquanto assegurado seu direito adquirido

(Lei 8.213/91, Art. 52).

Após a EC 20/98, àquele que pretende se aposentar com proventos proporcionais impõe-se o cumprimento das seguintes condições: estar filiado ao RGPS quando da entrada em vigor da referida Emenda; contar com 53 anos de idade, se homem, e 48 anos de idade, se mulher; somar no mínimo 30 anos, homem, e 25 anos, mulher, de tempo de serviço; e adicionar o "pedágio" de 40% sobre o tempo faltante ao tempo de serviço exigido para a aposentadoria integral.

Comprovado o exercício de 35 anos de serviço, se homem, e 30 anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral, pelas regras anteriores à EC 20, se preenchido o requisito temporal antes da vigência da Emenda, ou pelas regras permanentes estabelecidas pela referida Emenda, se após a mencionada alteração constitucional (Lei 8.213/91, Art. 53, I e II).

Ressalte-se que a regra transitória introduzida pela EC 20/98, no Art. 9º, aos já filiados ao RGPS, quando de sua entrada em vigor, impõe para a aposentadoria integral e proporcional o cumprimento de um número maior de requisitos (requisito etário e pedágio) do que os previstos na norma permanente.

O Art. 4º, da EC 20, de 15.12.98, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social (Art. 55, da Lei 8.213/91).

Por sua vez, o Art. 201, § 7º, I, da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela EC 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente da idade mínima, àquele que completou 35 anos de tempo de serviço.

No mais, não cabe guarida a legação de ausência de prévia fonte de custeio para o reconhecimento da atividade como especial , vez que a obrigação do desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, inclusive no tocante ao recolhimento do Seguro de Acidente do Trabalho, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Destarte, preenchidos os requisitos legais, é de se reconhecer o direito do impetrante à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral (STJ, REsp 797209/MG, Ministro Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJe 18.05.2009), a partir da data do requerimento administrativo em 01.07.11.

No que se refere às prestações vencidas, a Súmula 269, do STF, prescreve que *"o mandado de segurança não é substitutivo da ação de cobrança* ", e a Súmula 271, também do STF, que a complementa, determina que a *"concessão de mandado de segurança não produz efeitos patrimoniais em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria*".

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, para conceder a segurança, reconhecendo como especial o período de 14.08.01 a 17.05.11 e o direito do impetrante à percepção do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego seguimento a remessa oficial e à apelação da autarquia e dou provimento à apelação do impetrante, nos termos em que explicitado.

Síntese do julgado:
a) nome da segurado: José Carlos Servelo;
b) benefício: aposentadoria por tempo de contribuição (integral)
c) renda mensal: RMI a ser calculada pelo INSS;
d) DIB: 01.07.11;
e) número do benefício: a ser indicado pelo INSS;
f) período reconhecido como especial para conversão em comum: 14.08.01 a 17.05.11;

g) período comum: 20.11.00 a 03.01.01 e 08.01.01 a 06.07.01.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032615-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032615-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ISALTINO ALDO DOS SANTOS VERGUEIRO |
| ADVOGADO | : | MT007024 SANDRO LUIS CLEMENTE |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CACAPAVA SP |
| No. ORIG. | : | 09.00.00170-7 2 Vr CACAPAVA/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, apelação do INSS e recurso adesivo do autor, interpostos contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a manutenção ou restabelecimento do auxílio doença, até reabilitação profissional, ou conversão posterior em aposentadoria por invalidez.

Contra a decisão que negou a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 34/36), o autor interpôs agravo de instrumento sob nº 2009.03.00.043587-0, que foi provido, determinando-se a implantação do auxílio doença (fl. 132), em seguida foi negado provimento ao agravo legal do INSS (fls. 151/152).

Implantado o auxílio doença, com data de início do pagamento em 01.03.2010 (fl. 149).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez ao autor, desde 17.09.2010, data da publicação do laudo (fl. 113), bem como a pagar as parcelas vencidas, corrigidas monetariamente conforme a Lei nº 6.899/81, acrescidas de juros de mora desde a citação, e honorários advocatícios, estes fixados no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Os embargos de declaração interpostos pelo autor foram acolhidos para determinar o restabelecimento do auxílio doença desde a cessação administrativa e conversão deste em aposentadoria a partir da data fixada na sentença, para estabelecer que o autor deve se submeter a avaliação periódica da incapacidade, e fixar os juros de mora no percentual de 0,5% ao mês, contados da data da decisão dos embargos, 02.08.2011 (fls. 171/172).

A autarquia requer, preliminarmente, o recebimento da apelação em ambos os efeitos, e a declaração da prescrição quinquenal. No mérito, pleiteia a improcedência do pedido inicial, alegando ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, defende que o termo inicial do benefício seja a data de juntada do laudo pericial aos autos, e que a tutela antecipada seja cassada.

O autor apela adesivamente, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 15% sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões ao apelo do INSS, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido." (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010). e*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido."( AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008.".*

Considerando a data de propossitura da ação (26.11.2009) e o termo inicial do restabelecimento do auxílio doença, estabelecido na sentença (31.12.2009, fl. 171), não há que se falar em prescrição quinquenal.

Passo à análise do mérito.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*
Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, o autor manteve vínculo empregatício entre 02.05.2001 a abril/2009, e usufruiu do benefício de auxílio doença entre 15.12.2004 a 29.03.2005, e 24.04.2009 a 31.12.2009 (fl. 24), este restabelecido por força da decisão proferida no agravo de instrumento antes mencionado.

Assim, restaram cumpridos os requisitos relativos à carência e qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, I, e 25, I, da Lei nº 8.213/91

Quanto à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame pericial realizado em 14.05.2010, atesta que o periciado padece de sequela de poliomielite, apresentando incapacidade laborativa total e permanente, devido à dificuldade para exercer atividades que exijam movimento, e permanecer em posição "sentado" (fls. 106/112).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Como já dito, o autor usufruiu do benefício de auxílio doença entre 15.12.2004 a 29.03.2005, e 24.04.2009 a 31.12.2009 (fl. 24); pleiteou administrativamente a prorrogação do benefício, que lhe foi negada (fl. 62).

A presente ação foi ajuizada em 26.11.2009.

Os atestados e laudos de exames médicos, de fls. 25/31 e 63, emitidos entre 10.09.2005 a 08.01.2010, atestam que o autor padece de sequela irreversível de poliomielite, com deficiência motora bilateral, dores intensas aos esforços e permanência na mesma posição, e que o trabalho exercido na função de "cobrador de ônibus" colaborou com a piora do quadro, agravando as dores, em razão da permanência em posição sentado, associada aos movimentos do ônibus.

Referidos documentos solicitam afastamento definitivo das atividades laborais.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença e à sua conversão em aposentadoria por invalidez, pois indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confiram-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.*
*1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*
*2. No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo Regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013)* e
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.*
*INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.*
*1. Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*
*2. O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
*3. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".*

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde o dia seguinte à cessação, considerando-se a data indicada na decisão do agravo (fl. 132): 03.02.2010, convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir de 17.09.2010, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Mantenho a antecipação da tutela, ante a natureza alimentar do benefício e a possibilidade de dano irreparável ao autor.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

O percentual da verba honorária é de ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Ante ao exposto, afasto as questões postas na abertura do apelo e, com base no Art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento ao apelo do INSS, e dou parcial provimento à apelação adesiva do autor e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício de auxílio doença e aos honorários advocatícios, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038338-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038338-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ISALTINO DA SILVA - prioridade |
| ADVOGADO | : | SP057790 VAGNER DA COSTA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP163198 ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 05.00.00032-5 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS para acolher o pleito de excesso de execução, fixando o valor da conta de liquidação em R$ 14.224,19.

Apela o embargado alegando, em síntese, que deve ser acolhido o cálculo de fls. 241/259 em conformidade com o título executivo.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, observo que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da possibilidade de utilização de perícia contábil para adequação da execução ao título judicial. É o que se vê no julgado que a seguir se transcreve:

*AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA. ADEQUAÇÃO À COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.*
*1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante. (Resp 337547/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 06.04.2004, DJ 17.05.2004 p. 293).*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no REsp 907859/CE, Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 12.06.2009)*

Nestes termos, conforme apurado pela Contadoria Judicial desta Corte, foi constatado erro do INSS na apuração da RMI do benefício do exequente fixada em R$ 166,91 quando deveria ter sido R$ 193,43.

Disto resulta que o valor a ser executado é de R$ 50.585,60 mais R$ 4.898,40 a título de honorários advocatícios.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação, determinando-se o prosseguimento da execução, nos termos do cálculo elaborado pela Contadoria Judicial às fls. 64/79.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041878-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041878-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | CILENE FERREIRA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP135284 DANIELA MARIA POLO REIS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00122-3 1 Vr PEDREGULHO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação previdenciária objetivando o reconhecimento do tempo de serviço urbano, cumulado com pedido de averbação para fins de aposentadoria.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$622,00, com a ressalva da gratuidade judiciária.

A autora apelou pleiteando a reforma do *decisum* e a procedência do pedido inicial, alegando, em síntese, que trabalhou como professora no MOBRAL de março de 1982 a dezembro de 1983.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 62, do Decreto 3.048/99, exige que para servir como início de prova material o documento necessita ser contemporâneo ao período do efetivo labor.

No caso em tela a autora aparelhou sua petição inicial com cópia do certificado de participação no "treinamento do pré-escolar" realizado no mês de março de 1982 (fls. 07), sem, contudo, especificar para qual atividade profissional consistia o referido treinamento.

A certidão de casamento em que a autora figura como nubente e qualificada com a profissão de professora, refere-se ao matrimônio realizado no ano de 1997, portanto, extemporâneo ao alegado período de trabalho que se pretende o reconhecimento.

Assim, a ausência de início de prova material contemporâneo ao alegado tempo de serviço urbano, como exige o § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, acarreta a improcedência do pedido formulado na inicial.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte Regional, como exemplificam os seguintes julgados:

*"PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO EM ATIVIDADE URBANA - AUSENTE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - ARTIGO 55, § 3º, DA LEI 8.213/91 - PROVA TESTEMUNHAL INSUFICIENTE - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA.*
*- Pedido de reconhecimento de tempo de serviço urbano, em que a autora trabalhou sem registro em carteira, como empregada doméstica.*
*- Nos casos do art. 55, § 3o, da Lei n° 8.213/91, é preciso início de prova material para fins de reconhecimento de tempo de serviço. Inexistência, no caso, de início de prova material.*
*- Prova testemunhal insuficiente para o reconhecimento do período em contenda.*
*- Indevidas são as verbas de sucumbência em razão da justiça gratuita, na forma da Lei nº 1.060/50.*
*- Apelo provido."*
*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 477276 - Proc. 0030194-71.1999.4.03.9999/SP, 7ª Turma, j. 26/11/2007, DJU Data: 17/01/2008 Página: 625);*
*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
*- O artigo 55, § 3º, da Lei n° 8.213/91, exige início de prova material para a comprovação de tempo de serviço, para fins previdenciários, sendo insuficiente a produção de prova testemunhal, inválida à comprovação de tempo de serviço almejado.*
*- Labor urbano não comprovado, ante a inexistência de prova material, conforme o comando do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ.*
*- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da parte autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.*
*- Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido."*
*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1204109 - Proc. 0025979-71.2007.4.03.9999/SP, 8ª Turma, 29/07/2013, e-DJF3 Judicial 1 Data: 09/08/2013); e*
*"PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.*
*1. O autor não trouxe nenhum documento que pudesse servir de início razoável de prova material do tempo de serviço urbano, conforme dispõe o art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, para fins de revisão do benefício.*
*2. A parte autora não está sujeita às verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Assistência Judiciária*

*Gratuita.*
*3. Apelação do autor parcialmente provida."*
*(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1223395 - Proc. 0036146-50.2007.4.03.9999/SP, 10ª Turma, j. 04/03/2008, DJU Data: 26/03/2008 Página: 480).*

Ademais, o extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, apresentado com a defesa às fls. 25, registra o vínculo de trabalho da autora, com Governo do Estado de São Paulo, de fevereiro de 2000 a dezembro de 2008, com o vínculo estatutário.

O tempo de serviço reconhecido com suporte nos §§ do Art. 55, da Lei 8.213/91, sem o recolhimento previdenciário, será computado para fins previdenciários apenas no regime geral da previdência social - RGPS, posto que para fins de contagem recíproca o Art. 96, exige o recolhimento das contribuições previdenciárias do respectivo período de trabalho, sem registro, que se pretende o reconhecimento.

A propósito, colaciono recente julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA N.º 343/STF. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA. CONTAGEM RECÍPROCA. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. NECESSIDADE. 1. (...). 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, em sintonia com orientação consolidada da Suprema Corte, é pacífica no sentido de que, para fins de aposentadoria, deve ser aplicada a legislação vigente à época da implementação dos requisitos necessários à concessão do benefício. 3. O cômputo do tempo de serviço urbano ou rural para fins de contagem recíproca, visando a aposentadoria estatutária, exige, necessariamente, o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas ao período laborado na referida atividade. 4. Ação rescisória procedente. (g.n.)*
*(AR 1743/SC, 3ª Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, Revisor Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 28.10.2009, Dje 07.12.2009).*

Por tudo, é de ser mantida a r. sentença quanto à matéria de fundo. Entretanto, não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Art. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso interposto, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045854-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045854-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00016-8 2 Vr JABOTICABAL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 10.02.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença, bem como do adicional de 25% previsto no Art. 45, da Lei 8.213/91.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 24.04.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 138/142).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 138/142).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas na CTPS e no extrato do CNIS (fls. 22/29 e 73/76).

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 30.08.2011, atesta ser a parte autora portadora de artrose de quadril bilateral, corrigida com prótese, artrose de joelho direito e arritmia cardíaca, existindo incapacidade parcial e permanente. Afirma o sr. Perito que a continuidade laborativa faz com que as próteses se desgastem mais rapidamente e, a cada substituição, a recuperação do paciente tende a ser mais complicada (fls. 115/120).

Analisando o conjunto probatório (fls. 35/ 45/58) e considerando o parecer do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito do autor ao restabelecimento do benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*
*3. Recurso Especial não conhecido.*

*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

Não merece guarida o pedido relativo ao adicional de 25% previsto no Art. 45 da L. 8213/91, uma vez que o laudo pericial não atestou a necessidade da parte autora do auxílio contínuo de terceiros.

Em consulta ao CNIS, verifica-se que a parte autora passou a receber aposentadoria por tempo de contribuição (NB 160.985.588-1), em 30.07.2013, conforme extrato que ora determino seja juntado aos autos.

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 22.01.2011 (fls. 73), que deverá ser mantido até a data que antecede a da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

A verba honorária deve ser fixada em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data desta decisão.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046089-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046089-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | JOAO GONCALVES SUEIRO |
| ADVOGADO | : | SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP310285 ELIANA COELHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 07.00.00042-4 1 Vr LORENA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando o autor ao pagamento de custas, despesas processuais, e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa, suspendendo a execução, com base no Art. 12, da Lei nº 1.060/50.

O autor pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão do benefício por incapacidade, aduzindo que preenche os requisitos legais

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis:*

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".*

Como se vê dos dados dos extratos do CNIS, cujas cópias ora determino sejam juntadas aos autos, o autor manteve vínculos empregatícios desde 01.04.1979, embora não ininterruptos, com recebimento da última remuneração em março/2014, e usufruiu do benefício de auxílio doença, por concessão administrativa, entre 02.04 a 17.05.2005, 29.03 a 30.09.2006, 11.12.2006 a 16.08.2007, e aposentadoria por tempo de contribuição, a partir de 26.05.2013.

Assim, restaram cumpridos os requisitos relativos à carência e qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, I e II, 24, Parágrafo único, e 25, I, da Lei nº 8.213/91.

Quanto à capacidade laboral, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 16.09.2011, atesta que o periciado padece de quadro sugestivo de isquemia miocárdica, não confirmada, não apresentando incapacidade laborativa (fls. 99/100).

Consigna o sr. Perito o relato do autor de que continua trabalhando em serviço de motorista *"dentro da empresa, em serviços mais leves e emergenciais, coisas menores"* (fl. 100).

A análise da questão da incapacidade da parte autora, indispensável para a concessão do benefício, exige o exame do conjunto probatório carreado aos autos e não apenas as conclusões do laudo médico pericial.

Não há elementos nos autos capazes de infirmar a conclusão pericial, pois embora os documentos médicos de fls. 12/14 e 16, emitidos ao longo do ano de 2006, atestem a suspeita de isquemia cardíaca, nada afirmam sobre a alegada incapacidade. O laudo de exame médico realizado em 2011 atesta apenas arritmia (fl. 101).

Malgrado o atestado médico de fl. 15 ateste a incapacidade laborativa e sugira afastamento por 90 dias, tal documento foi emitido em 06.11.2006, e em seguida o autor usufruiu do auxílio doença entre 11.12.2006 até 16.08.2007, por período superior ao sugerido pelo profissional que subscreve o atestado. Portanto, tal documento não possui o condão de alterar este raciocínio.

Deste modo, conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa dos autos elementos que indiquem o contrário do afirmado no laudo.

No mesmo sentido, é o entendimento do e. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. IN.XISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado.*
*2. Reconhecida no acórdão impugnado, com base nos laudos periciais, a inexistência da incapacidade laborativa, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial para a concessão do benefício, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.*
*3. Por força legal, a divergência jurisprudencial, autorizativa do recurso especial interposto, com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, requisita comprovação e demonstração, esta, em qualquer caso, com a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas ou trechos de votos.*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/05/2008, DJe 25/08/2008)"*

Confiram-se, também, os julgados das Turmas que integram a 3ª Seção desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. AUXÍLIO -DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I- O perito concluiu pela inexistência de incapacidade laboral da autora, não subsistindo sua pretensão de concessão do benefício de auxílio-doença no período compreendido entre 07.03.2008 a 08.06.2008.*
*II- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III- Remessa Oficial e Apelação do réu providas.*
*(APELREEX nº 0023252-71.2009.4.03.9999; 10ª Turma; Desembargador Federal Sergio Nascimento; TRF3 CJ1 07/03/2012);*
*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE INCAPACIDADE.*
*1- O laudo pericial afirma que a autora apresenta transtorno misto ansioso e depressivo, mas que não a incapacita para o trabalho. Dessa forma, diante do conjunto probatório, considerado o princípio do livre convencimento motivado, conclui-se que o estado de coisas reinante não implica incapacidade laborativa da parte autora, razão pela qual não faz jus ao benefício de auxílio-doença ou invalidez.*
*2- Agravo a que se nega provimento.*
*(AC nº 0016199-68.2011.4.03.9999; 7ª Turma; Desembargador Federal Fausto De Sancts; TRF3 CJ1 09/03/2012) e*

*AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIVEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.*
*I- A alegada incapacidade da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.*
*II- Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.*
*III- O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*
*IV- Agravo improvido.*
*(AC nº 0038412-05.2010.4.03.9999; 8ª Turma; Relator Desembargador Federal Paulo Fontes; TRF3 CJ1, 16/02/2012)."*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para dela excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047522-57.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047522-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ROBERTO SERGIO MARCONDES GALVAO |
| ADVOGADO | : | SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP051835 LAERCIO PEREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00006-1 1 Vr MATAO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 22.01.09, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 16.11.11, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$600,00, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (fls. 110/112).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 114/117).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 15.03.11, atesta ser a parte autora portadora de psoríase vulgar e hipertensão arterial, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 92/98).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Assim, é de mantida a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047532-04.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047532-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CARMELINDA TINOS MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP171791 GIULIANA FUJINO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00114-1 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 12.11.10, na qual se busca a conversão do benefício em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 29.02.12, julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder a aposentadoria por invalidez, a partir de 01.01.11, compensando-se com os valores já recebidos a título de auxílio doença, bem como a pagar os atrasados com juros de mora e correção monetária, despesas processuais, além de despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$1.000,00. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, a autarquia pede a reforma no tocante aos juros de mora e correção monetária e a redução da verba honorária (fls. 67/73).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A controvérsia restringe-se aos consectários legais e à verba honorária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

No que se refere aos honorários advocatícios, equivocados os argumentos do apelante, posto que o douto Juízo

sentenciante fixou-os em R$1.000,00, razão porque devem ser mantidos.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047774-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047774-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | PEDRO SOARES RAMOS |
| ADVOGADO | : | SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP224553 FERNANDO ONO MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00103-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 15.07.10, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Tutela antecipada concedida em sede de agravo de instrumento (fls. 38/40).

Agravo retido interposto pela parte autora (fls. 33/34), nos autos de exceção de suspeição contra o médico perito em apenso.

Agravo retido interposto pela parte autora às fls. 87/88.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 13.07.12, julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora em custas processuais, honorários advocatícios arbitrados em R$600,00 e honorários periciais fixados em R$ 200,00, nos termos da Resolução 541/07 do CJF, suspendendo-se a execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50 (fls. 228/231).

Em apelação, a parte autora reitera a apreciação dos agravos retidos e, no mérito, pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 235/241).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo ao princípio do devido processo legal.

Não vislumbro a necessidade de realização de nova perícia por outro profissional, diante da coerência entre o laudo pericial e o conjunto probatório acostado aos autos, bem como por não restar demonstrada a ausência de capacidade técnica do profissional nomeado pelo Juízo.

Com efeito, não há nulidade por cerceamento da defesa, pois se evidencia, no caso vertente, a desnecessidade de dilação probatória (Art. 330, I, do CPC).

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 05.04.12, atesta que a parte autora foi portadora de obesidade e gonartrose à direita, não tendo sido constatada incapacidade para o trabalho (fls. 178/183).

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida em 25.08.2010, em sede agravo de instrumento à vista do documento médico, datado de 22.06.2010, no qual consta que o autor estava em tratamento devido a artrose do joelho direito, não estando apto para realizar suas atividades laborais (fls. 24).

Considerando-se o tempo decorrido entre o ajuizamento da ação (16.07.2010) e a data da realização do exame pericial (05.04.2012), e analisando o conjunto probatório, é de se concluir que o autor faz jus à percepção do benefício de auxílio doença, a partir da data da concessão da antecipação dos efeitos da tutela (25.08.2010 - fls. 30) a ser mantido até a data da realização do exame pericial (05.04.2012).

Nesse sentido, confira-se:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.*
*1. Em relação à comprovação do requisito incapacidade, o laudo*
*médico-pericial atestou a devida incapacidade para as atividades laborais (fls. 114).*
*2. No tocante a data de início da incapacidade verifico que há documentos juntados aos autos às fls. 26, datado de 04.02.04 e fls. 115, datado de 14/08/03, aptos a comprovação da incapacidade da autora já nesse período. Aliás, o INSS na sua apelação reconhece a qualidade de segurada da autora até agosto de 2004 (cfr. fls. 141). Ademais, a parte autora não pode ser prejudicada em razão da demora na realização da perícia judicial (a presente ação foi ajuizada em 27.09.2004 e a perícia realizada em 26.09.2008 fls. 114).*
*3. Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.*
*4. Agravo legal a que se nega provimento.*
*(AC nº 2006.03.99.004544-4; TRF/3ª Região; 7ª Turma; Relator Desembargador Federal Antonio Cedenho; DJF3 CJ1 26/10/2010)".*

Destarte, é de se reformar a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de auxílio doença, a partir de 25.08.2010, mantendo-o até 05.04.2012, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Posto isto, com base no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, nego provimento aos agravos retidos e dou parcial provimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048020-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048020-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA DE LOURDES CARDOSO ALVES |
| ADVOGADO | : | SP188394 RODRIGO TREVIZANO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00065-8 3 Vr TATUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 18.04.11, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 29.05.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução nos termos dos Artigos 11 e 12, da Lei 1.060/50 (fls. 68/69).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 71/77).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta*

*condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o laudo pericial de 10.01.12, atesta ser a parte autora portadora de espondiloartrose torácica e lombar incipiente, todavia inexistindo incapacidade (fls. 47/50).

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nsse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico*

*detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07) e*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048043-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048043-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP316982 YARA PINHO OMENA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | IRACI MARIA DA CONCEICAO |
| ADVOGADO | : | SP210526 RONELITO GESSER |

No. ORIG. : 10.00.00164-5 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

DECISÃO
Trata-se de recursos interpostos contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 09.11.10, na qual se busca a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo,* em sentença datada de 14.03.12*,* julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o auxílio doença, a partir do indeferimento administrativo, bem como a pagar os valores em atraso com juros de mora e correção monetária, custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Em apelação, a autarquia pugna pela reforma integral da decisão recorrida, senão, ao menos, a fixação do termo inicial do benefício a contar do laudo pericial (fls. 78/81).

Por sua vez, em recurso adesivo, a parte autora pede a concessão de aposentadoria por invalidez e a fixação da verba honorária sobre as parcelas devidas até a data da sentença (fls. 86/89).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A carência e a qualidade de segurada da parte autora restaram demonstradas, conforme extrato do CNIS documento acostado às fls. 18.

No que se refere à capacidade laboral, o laudo, referente ao exame realizado em 13.09.2011, atesta ser a parte autora portadora de hérnia de disco lombar e osteoartrose, havendo incapacidade parcial e temporária (fls. 56/62).

Analisando o conjunto probatório e considerando a conclusão do sr. Perito judicial, é de se reconhecer o direito da parte autora ao benefício de auxílio doença, não estando configurados os requisitos legais à concessão da aposentadoria por invalidez, que exige, nos termos do Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que o segurado seja considerado incapaz e insusceptível de convalescença para o exercício de ofício que lhe garanta a subsistência.

Neste sentido já decidiu a Egrégia Corte Superior, *verbis*:

*"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS PARA CONCESSÃO.*
*1. Em face da relevância da questão social envolvida, pode o Tribunal a quo conceder Auxílio-doença ao invés de aposentadoria por invalidez, pedida na inicial, desde que satisfeitos os requisitos daquele.*
*2. Tendo a perícia médica reconhecido a incapacidade para o trabalho da segurada, em caráter temporário, tem esta o direito ao recebimento do auxílio-doença. (g. n.)*

*3. Recurso Especial não conhecido.*
*(REsp 312.197/SP, Rel. Min. Edson Vidigal, 5a Turma, j. 15.5.01, DJ 13.8.01 p. 251)* e
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. NECESSIDADE DE REEXAME DO QUADRO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL.*
*1. A concessão de aposentadoria por invalidez depende, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência, da comprovação de incapacidade definitiva para atividade que garanta a subsistência do segurado. (g.n.)*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 907.833/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6a Turma, j. 20.5.08, DJe 25.8.08)".*

O benefício deve ser mantido até que se comprove que o autor efetivamente recuperou a sua capacidade laboral, podendo o réu proceder a revisão de benefícios por incapacidade, ainda que concedidos judicialmente, através de perícia médica periódica, para aferir a continuidade ou não do quadro incapacitante, visando a manutenção, cancelamento do benefício ou a reabilitação do segurado para o exercício de outro trabalho, conforme legislação abaixo transcrita:

*"Lei nº 8.212/91, Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão."*
*"Lei nº 8.213/91, Art. 101. O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)."*
*"Decreto nº 3.048/99, Art. 46. O segurado aposentado por invalidez está obrigado, a qualquer tempo, sem prejuízo do disposto no parágrafo único e independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos. Parágrafo único. Observado o disposto no caput, o aposentado por invalidez fica obrigado, sob pena de sustação do pagamento do benefício, a submeter-se a exames médico-periciais, a realizarem-se bienalmente."*
*"Decreto nº 3.048/99, Art. 77. O segurado em gozo de auxílio-doença está obrigado, independentemente de sua idade e sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da previdência social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos."*

Neste sentido já decidiu esta Turma, como se vê do acórdão assim ementado:
*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, § 2°, DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/91, ARTIGOS 42 E 59. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. PREENCHIDOS REQUISITOS LEGAIS DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REVISÃO PERIÓDICA DO BENEFÍCIO. - Inexigível o reexame necessário, sendo aplicável, in casu, a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos. - A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). - O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ. - In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez. - Desnecessária a determinação da revisão periódica do benefício, posto decorrer da própria Lei (art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível restringir sua realização pela autarquia. - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida. (APELREE nº 1429082, Processo nº 2009.03.99.020571-0/SP, Décima Turma, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, j. em 18/08/2009, in DJF3 02/09/2009)."*

Em suma, mister o reconhecimento ao direito de auferir o benefício enquanto não habilitado plenamente à prática de sua, ou outra função - ou, ainda, considerado não-recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91, ou até restar efetivamente comprovada a convalescença.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (17.01.2011 - fls. 26), em razão da inércia da parte autora durante o lapso transcorrido entre o indeferimento na via administrativa (13.10.2008) e o ajuizamento da ação (09.11.2010).

Destarte, é de se reformar em parte a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 17.01.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autarquia e ao recurso adesivo da parte autora, para reformar a r. sentença, tão só, no que toca ao termo inicial do benefício e à base de cálculo da verba honorária, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048875-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048875-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | TEREZINHA RODRIGUES GAIA |
| ADVOGADO | : | SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 12.00.00035-8 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou a autora carecedora de ação, diante da impossibilidade jurídica do pedido, nos termos do Art. 267, VI.

Em seu recurso, a parte autora requer a reforma da r. decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

A prevalecer o entendimento da r. decisão recorrida, em rigor, todos os processos em todos os graus, constatada a falta de prova do requerimento administrativo, isto é, a ausência do interesse processual, cumpriria ao juiz, de ofício, extingui-los, sem resolução do mérito.

Claro está, portanto, que descabe dar guarida a essa parcimoniosa orientação que implica, sim, óbice ao acesso à justiça.

Desta sorte, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inc. XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9, desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

A r. decisão recorrida está ainda em manifesto confronto com a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos:

*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*
*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Deve, pois, ser anulada a r. sentença recorrida, devolvendo-se os autos ao Juízo de origem, para que se prossiga no feito.

Posto isto, dou provimento à apelação, com fundamento no Art. 557, § 1º-A, do CPC, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009399-41.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.009399-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | RENY DE SOUZA PAULINO |
| ADVOGADO | : | SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITTINI e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : | 00093994120124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelações de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 10.05.1988 a 09.10.1988 e 11.12.1998 a 09.08.2012, condenando o INSS a conceder ao autor o benefício de aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo (09.08.2012). Sobre as prestações vencidas incidirão correção monetária nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, e juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em R$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Sem custas. Concedida a tutela antecipada, determinando-se a implantação do benefício, no prazo de 45 dias, sem cominação de multa.

À fl. 174, foi informada a implantação do benefício.

Em suas razões de apelo, pleiteia o autor a fixação dos honorários advocatícios em 20% sobre o valor da condenação.

Alega o INSS, por sua vez, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, ante o perigo de irreversibilidade do provimento. No mérito, sustenta a ausência de prévia fonte de custeio para a concessão do benefício. Aduz que não restou comprovada a exposição habitual e permanente a agentes nocivos à saúde e que a utilização de EPI's descaracteriza a atividade especial. Subsidiariamente, requer a aplicação da Lei n. 11.960/09 no cálculo da correção monetária e dos juros de mora; que o termo inicial do benefício seja fixado na data da sentença; e a redução dos honorários advocatícios.

Contrarrazões do INSS à fl. 187. Sem contrarrazões do autor.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da tutela antecipada.**

Cumpre assinalar, primeiramente, que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de

implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Rejeito , portanto, a preliminar argüida pelo réu.

**Do mérito.**

Na petição inicial, busca o autor, nascido em 07.07.1963, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 10.05.1988 a 09.10.1988 e 11.12.1998 a 09.08.2012 e a concessão do beneficio de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º A comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***

***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde.

Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Nesse sentido, o seguinte julgado:

***AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES INSALUBRES. NÍVEL MÍNIMO DE RUÍDO.***
***(...)***
***3 - Na concessão de aposentadoria especial por exercício de atividade insalubre, em face de excesso de ruído, inicialmente foi fixado o nível mínimo de 80 dB, no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, revogado pelo Quadro I do Anexo do Decreto nº 72.771, de 6 de setembro de 1973, que elevou o nível para 90 dB, índice mantido pelo Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979.***
***4 - Na vigência dos Decretos nº 357 de 7 de dezembro de 1991 e nº 611, de 21 de julho de 1992, estabeleceu-se característica antinonimia, eis que incorporaram, a um só tempo, o Anexo I do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que fixou o nível mínimo de ruído em 90 dB, e o Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, que estipulou o nível mínimo de ruído em 80 dB, o que impõe o afastamento, nesse particular, da incidência de um dos Decretos à luz da natureza previdenciária da norma, adotando-se solução pro misero para fixar o nível mínimo de ruído em 80 dB.***
***Precedentes (REsp nº 502.697/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 10/11/2003 e AgRgAg nº 624.730/MG, Relator Ministro Paulo Medina, in DJ 18/4/2005).***
***5 - Com a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997 e quando entrou em vigor o Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, voltou o nível mínimo de 90 dB, até que, editado o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, passou finalmente ao nível de 85 dB.***
***6 - Agravo regimental improvido.(grifo nosso) (STJ, 6ª Turma, AGRESP 727497, Processo nº 200500299746/ RS, DJ 01/08/2005, p. 603, Rel. Min Hamilton Carvalhido)***

Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997. Ademais, condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

Por seu turno, dispõe o Decreto n. 4.827/03 (que deu nova redação ao art. 70 do Decreto n. 3.048/99):

***Art. 1º, § 2º - As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.***
Observo que o § 1º, do art. 201 da Constituição da República, veda a adoção de requisitos diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, mas ressalva expressamente os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

***Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a***
***(...)***
***§ 1º É vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que quando a atividade prejudica a saúde, ou a integridade física, a lei deve estabelecer critério diferenciado para a concessão de aposentadoria.

No caso em tela o critério diferenciado para a redução do tempo de serviço para obtenção da aposentadoria é a exposição superior a um determinado nível de ruídos.

Esse determinado nível de ruídos ficou para ser estabelecido pelo Poder Executivo, nos termos do art. 58 da Lei nº 8.213/91.

Ocorre que em se tratando de critério diferenciado visando a proteção da saúde do segurado, não há que se cogitar em aplicação de poder discricionário da Administração Pública para fixação do nível de ruídos a partir do qual há prejuízo à saúde, ou seja, essa fixação deve ser estabelecida com base em critérios exclusivamente técnicos, possuindo, assim, natureza declaratória, e, consequentemente, efeitos *ex tunc.*

Dessa forma, como o nível de ruídos determinado pelo Decreto nº 4.882/2003 foi estabelecido com base em técnicas mais modernas e estudos mais consistentes do que os realizados por ocasião da edição do Decreto nº 2.172/97, impõe-se reconhecer que esse último limite de 85 decibéis fixado pelo Decreto nº 4.882/2003, prevalece mesmo durante a vigência do Decreto nº 2.172/97, tendo em vista a natureza meramente declaratória do dispositivo regulamentar que estabelece o critério de proteção à saúde do segurado, na forma prevista no § 1º, do art. 201, da Constituição da República.

Ressalto que para a proteção prevista em tal dispositivo constitucional não teria sentido considerar-se o nível de ruídos superior a 85 dB e inferior a 90 dB como não prejudicial à saúde no período de 05/03/97 a 17/11/2003, e a partir de 18/11/2003, considerar-se os níveis de ruído superiores a 85 dB como prejudiciais.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

De outro turno, os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do beneficio previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Assim, devem ser tidos por especiais os períodos de **10.05.1988 a 09.10.1988** (PPP fl. 49) **e 11.12.1998 a 09.08.2012** (fl.39/40), por exposição a ruídos de 82,3 e acima de 85 decibéis, respectivamente, em conformidade com o previsto nos Decretos n. 53.831/64 e n. 4.882/2003.

Ressalte-se que restam incontroversos os períodos de 19.12.1984 a 11.06.1986, 01.11.1986 a 14.05.1987 e 16.11.1989 a 10.12.1998, vez que reconhecidos como especiais em sede administrativa (fl.42).

Somados os períodos ora reconhecidos aos demais incontroversos, o autor totaliza **25 anos, 02 meses e 02 dias** de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais até 09.08.2012, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (09.08.2012 - fl. 08), conforme firme entendimento jurisprudencial nesse sentido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo os honorários advocatícios em 15% das prestações vencidas até a data da prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ (em sua nova redação) e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar do INSS e, no mérito, nego seguimento à sua apelação e dou parcial provimento à apelação do autor** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença. As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensados os valores recebidos a título de tutela antecipada.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002189-09.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.002189-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | SIBIA PERCILIA PINTO FRANZO |
| ADVOGADO | : | SP249088 MARCELO DE SOUZA CARNEIRO e outro |

| | | |
|---|---|---|
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00021890920124036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 11.06.12, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 25.08.12, julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência (fls. 48/51).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 58/64).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

No que se refere à capacidade laboral, o esclarecimento prestado pelo médico perito, em audiência realizada em 24.08.2012, atesta ser a parte autora portadora de "*transtorno afetivo bipolar, atualmente em remissão (CID F31.7). Não possui incapacidade laborativa no momento, mas posso identificar que possuiu tal incapacidade no período de 30.10.09 a 19.11.09. A data do início da doença e fevereiro de 2009. A autora encontra-se, no momento, apta para o desempenho de atividades laborativas*" (fls. 42/43).

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer os males sofridos pelo periciando, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões do experto, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no laudo judicial.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como se vê do acórdão assim ementado:

*"PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.*
*1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao*

*art. 535 do Código de Processo Civil.*
*2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias.*
*3. Recurso especial improvido.*
*(REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)"*

Nesse mesmo sentido a jurisprudência pacífica das Turmas que integram a 3ª Seção da Corte, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO.*
*Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa.*
*Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez.*
*A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença.*
*Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido.*
*(AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.*
*I - Recebo o presente recurso como agravo legal.*
*II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.*
*III - Não merece reparos a decisão recorrida, fundamentando-se no fato de não ter comprovado a existência de incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91, tampouco a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59, da Lei 8.212/91.*
*IV - Embora a autora relate ser portadora de hipertensão, associada a labirintite, o perito médico judicial conclui haver capacidade laboral.*
*V - Cabe ao Magistrado, no uso do seu poder instrutório, deferir ou não determinada prova, de acordo com a necessidade para formação do seu convencimento, nos termos do art. 130 do CPC.*
*VI - A prova testemunhal não teria o condão de afastar as conclusões da prova técnica.*
*VII - Não há dúvida sobre a capacidade do profissional indicado pelo Juízo a quo, que atestou, após exame físico detalhado e análise dos exames subsidiários, não estar a agravante incapacitada para o trabalho.*
*VIII - Agravo não provido.*
*(AC nº 0001129-60.2006.4.03.6127; 8ª Turma; unânime; Relatora De sem bargadora Federal Marianina Galante; in DE 27.07.10);*
*PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE .*
*1- Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, a fim de verificar a existência ou não de incapacidade laborativa foi determinada a realização de prova pericial, que foi efetivada por perito do IMESC - Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo.*
*2- Sendo possível ao juiz a quo formar seu convencimento através da perícia realizada, desnecessária a realização de nova perícia, cuja determinação se constitui em faculdade do juiz. Inteligência do art. 437 do Código de Processo Civil.*
*3- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.*
*4- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.*
*5- Agravo retido desprovido. Preliminar rejeitada. Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*
*(AC nº 2001.61.26.002504-0; 9ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Santos Neves; in DJ 28.06.07)* e

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.*
*I - Não há que se cogitar sobre eventual cerceamento de defesa, sendo despicienda a realização de nova perícia, já que o laudo médico pericial é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade laboral do autor, destacado pelo expert que não se evidencia seqüela do referido traumatismo por ele sofrido, não tendo sido apresentado qualquer documento, relatório médico ou exames complementares compatíveis com a referida lesão.*
*II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.*
*(AL em AC nº 0037682-28.2009.4.03.9999/SP; 10ª Turma; unânime; Relator De sem bargador Federal Sergio Nascimento; in DE 07.10.10)"*

Desta forma, ausente um dos requisitos, a análise dos demais fica prejudicada, não fazendo jus a qualquer benefício por incapacidade.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004918-05.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004918-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOAO FRANCISCO DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP231927 HELOISA CREMONEZI PARRAS e outro |
| No. ORIG. | : | 00049180520124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em ação declaratória objetivando o reconhecimento do serviço rural, sem registro, de 01/06/1974 a 30/05/1985, cumulado com pedido de averbação do respectivo tempo de serviço.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o tempo de trabalho rural no período de 01/06/1976 a 01/12/1984, e condenou o INSS a proceder a averbação do referido período, independente do recolhimento de contribuições previdenciárias, salvo para efeito de contagem recíproca ou carência, e a arcar com o pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Por fim, antecipou os efeitos da tutela e determinou a imediata averbação.

A autarquia apresentou recurso de apelação, pugnando pela reforma da sentença e improcedência do pedido inicial, argumentando, em síntese, ausência de início de prova material para o alegado período rural.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei 8.213/91, Art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do Art. 55 da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Com respeito ao exercício da atividade rural, o conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante a seguinte documentação contemporânea aos fatos:
a) cópias das relações dos alunos matriculados no Grupo Escolar Dr. Carlos Braga, constando que o autor, cursou os anos letivos de 1974 e 1975, bem como, a qualificação de seu genitor com a profissão de lavrador (fls. 25/26);
b) certidão emitida pelo Cartório da 101ª Zona Eleitoral em Presidente Prudente/SP, constando que o autor foi inscrito como eleitor sob nº 96667, aos 16/07/1980, ocasião em que foi qualificado com a profissão de lavrador (fls. 27);
c) cópia da ficha identificação constando que o autor foi admitido como filiado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Presidente Prudente, aos 01/08/1980, bem como a relação dos pagamentos das contribuições sindicais nos meses de agosto de 1980 a dezembro de 1985 (fls. 28).

De sua vez, a prova oral produzida em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, pelas testemunhas inquiridas em audiência (fls. 63/66 e 90/95), mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o exercício da atividade na lide rurícola pela parte autora, havendo que se reconhecer essa atividade sem registro, no período delimitado pela sentença, 01/06/1976 a 01/12/1984.

Nesse sentido colaciono recentes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. VALORAÇÃO.*
*I - O título eleitoral, o certificado de reservista e a certidão de casamento, nos quais o autor é qualificado como lavrador, constituem início de prova material apta à comprovação de tempo de serviço rural. Precedentes deste e. STJ.*
*II - In casu, além da presença de início de prova material nos autos, os depoimentos das testemunhas atestam o exercício pelo autor de atividade rural no período de reconhecimento.*
*III - Na espécie, ademais, procedeu-se à valoração, e não ao reexame da documentação constante dos autos. Agravo regimental desprovido."*
*(AgRg no REsp 1118803/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, j. 06.10.2009, DJe 26/10/2009); e*
*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA.*
*1. Os documentos acostados aos autos, quais sejam, a carteira de filiação a sindicato rural expedida anos antes do ajuizamento da ação e contemporânea ao fato alegado e a declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Lagoa do Mato/Itatira-CE, juntamente com aprova testemunhal produzida, demonstram a condição de trabalhadora rural da recorrida para fins previdenciários.*
*2. Agravo improvido."*
*(AgRg no REsp 652192/CE, 6ª Turma, Relator Ministro Paulo Gallotti, j. 03/02/2005, DJ 22/08/2005 pág. 354).*

Assim, comprovado que se acha, portanto, é de ser reconhecido o tempo de serviço de trabalho rural, no período delimitado pela sentença, de 01/06/1976 a 01/12/1984.

Cumpre registrar que se por um lado é facultado ao segurado computar para fins de aposentadoria no RGPS, independente de recolhimento, o tempo de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91, como expressa o § 2º do Art. 55, na seguinte redação: *"o tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência."*, é certo, também, que para contagem recíproca do aludido tempo de serviço visando aposentadoria em regime diverso daquele, como o estatutário, a mesma Lei 8.213/91, impõe o

recolhimento das contribuições relativas ao período rural pretendido pelo segurado, como exige o inciso IV do Art. 96, nos seguintes termos: *"IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, ..."*.

Dessa forma, importa ressaltar que o autor poderá utilizar o aludido tempo de atividade campestre reconhecido nos autos, independente do recolhimento das contribuições, apenas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS e, por conseguinte, para utilização desse mesmo tempo em outro regime, que não o RGPS, impõe-se o necessário recolhimento das contribuições previdenciárias do respectivo período, conforme determina o Art. 96, IV, da Lei 8.213/91, o que não restou comprovado nos autos.

Portanto, o tempo de serviço rurícola comprovado nos autos é de ser averbado nos cadastros do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com a ressalva do inciso IV, do Art. 96, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com o Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso interposto, restando mantida a condenação do INSS a proceder a averbação do tempo de serviço rural, sem registro, reconhecido nos autos, de 01/06/1976 a 01/12/1984, nos cadastros em nome do autor, com a ressalva do Art. 96, IV, da Lei 8.213/91, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001927-75.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001927-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | JOANA RODRIGUES |
| ADVOGADO | : | SP300610 JAILTON RODRIGUES DOS SANTOS e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00019277520124036138 1 Vr BARRETOS/SP |

DECISÃO

**Vistos**.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando

a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. A parte autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, bem como custas processuais, suspensa sua execução em face da assistência judiciária gratuita.

A autora apela argumentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Contrarrazões à fl. 132/135.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 10.03.1953, pleiteia a concessão do benefício de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, que estão previstos, respectivamente, nos arts. 59 e 42 da Lei nº 8.213/91, "verbis":

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

***A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.***

O laudo médico pericial, elaborado em 05.10.2012 (fl. 59/69), revela que a autora é portadora de artropatia degenerativa difusa, envelhecimento habitual das articulações, sem hipotrofias, perda de força, restrição articular ou qualquer sinal de desuso, não estando incapacitada para o trabalho. O perito asseverou, ainda, que a autora não apresenta qualquer sinal de depressão, ou sintomas psicóticos, com iniciativa e pragmatismo preservados.

Assim, ante a constatação do perito judicial de aptidão da autora para o desempenho de sua atividade laborativa, profissional de confiança do Juízo e eqüidistante das partes, inexistindo, nos autos, elementos que descaracterizem as conclusões periciais, não se justifica, por ora, a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados, nada obstando, entretanto, que o demandante venha a requerê-los novamente, caso haja alteração de seu estado de saúde.

Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000353-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | AUGUSTINHA FREITAS NIGRI |
| ADVOGADO | : | SP187971 LINCOLN ROGERIO DE CASTRO ROSINO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00085-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, ajuizada em 12.07.10, em que se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 30.06.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, suspendendo-se a execução nos termos dos Artigos 11 e 12, da Lei 1.060/50 (fls. 70/73).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 75/85).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está expresso no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".*

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, o benefício de aposentadoria por invalidez, está previsto no Art. 42, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*

A presente demanda foi proposta em 12.07.2010.

Como se vê das anotações na CTPS e dos dados constantes do CNIS (fls. 20/21 e 45/47), a parte autora manteve

vínculo empregatício formal no período compreendido entre 12.07.04 a 30.08.04.

Contudo, não restou demonstrada nos autos a impossibilidade de contribuição em decorrência de doença incapacitante, posteriormente à 30.08.04, segundo a análise do conjunto probatório.

Assim, é de se concluir pela perda da qualidade de segurado, pelo decurso do "período de graça" previsto no Art. 15, da Lei nº 8.213/91.

A propósito, já decidiu o E. STJ. Confira-se:

*"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO .*
*1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado .*
*2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez , indevido o benefício.*
*3. Agravo ao qual se nega provimento.*
*(AgRg no REsp 943.963/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 07/06/2010)".*

No mesmo sentido é o entendimento desta Corte Regional Federal:

*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO . IMPROVIMENTO. TUTELA ANTECIPADA. NÃO DEVOLUÇÃO. I -Patente a perda da qualidade de segurado da autora, o que obstaria a concessão do benefício, uma vez que possui vínculos de 01.04.1975 a 30.06.1975, 01.06.1975 a 30.04.1977 e 01.08.1991 a 27.08.1991 (fl. 16/17), tendo sido ajuizada apresente ação em 15.04.2008, quando já superado o "período de graça" previsto no art. 15 da Lei nº 8.213/91. II - Recolhimentos de março de 2008 a junho de 2008 (fl. 18/21) realizados em 14.04.2008, um dia antes da propositura da ação ocorrida em 15 de abril, de forma que não havia recuperado sua condição de segurada. III - Desnecessidade de devolução dos valores recebidos a título de antecipação de tutela por conta da improcedência do pedido, uma vez que se trata de verba alimentar recebida em decorrência de decisão judicial que se presume válida e com aptidão para concretizar os comandos nelas insertos. IV - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu provido. (Processo nº 2010.03.99.002545-0, Rel. Desemb. Federal Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 Data 18/11/2010, pág. 1474)."*

Deste modo, ausente a qualidade de segurado, requisito legal necessário à concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por invalidez e auxílio doença, resta prejudicada a análise dos demais requisitos.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005854-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005854-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROSANGELA MARIA DE MORAES |
| ADVOGADO | : | SP111476 ELENICE MARIA MARCHIORI |
| No. ORIG. | : | 10.00.00017-9 1 Vr AMPARO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 32, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença. Em face de tal decisão, o INSS interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento (fls. 92/93-v).

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o feito seja submetido ao reexame necessário. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade, nos termos do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em reexame necessário, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o objeto da demanda, além da antecipação de tutela deferida poucos dias após o ajuizamento da ação.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*.

Portanto, trata-se de benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e contribuições individuais, além da concessão administrativa do benefício de auxílio doença, em 20.05.2004.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 113/117), referente ao exame médico realizado em 18.03.2011, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de sequela de acidente de trânsito, ocorrido em 2004, com comprometimento do joelho direito e tornozelo direito, cuja enfermidade acarreta incapacidade para o trabalho.

É cediço que o julgador, enquanto destinatário final da prova, não está vinculado às conclusões periciais, podendo amparar sua decisão em outros elementos constantes dos autos, nos termos do princípio do livre convencimento motivado (STJ, REsp 1.419.879/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 12/12/2013).

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos, deve ser mantida a r. sentença que determinou o restabelecimento do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido."*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido."*
(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu restabelecer o benefício de auxílio doença desde o dia seguinte ao da cessação indevida, ocorrida em 31.12.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que, do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

Arcará o réu com honorários advocatícios de 15%, de acordo com o entendimento da Turma, que incidirá sobre o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença (Súmula STJ 111).

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006930-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006930-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | VERA LUCIA PELA |
| ADVOGADO | : | SP283399 MAISA CARDOSO DO AMARAL |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00171-2 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 19.10.12, na qual se busca a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença.

O MM. Juiz *a quo,* em sentença datada de 27.11.12, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, VI do CPC e deixou de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 65).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 68/78).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Narra-se na inicial desta ação que a parte autora estaria acometida de "hérnia de disco da coluna lombar; artrose da coluna lombar; escoliose lombar à esquerda (fls. 04) - fatores que, aliados à carência e qualidade de segurado, preencheriam os requisitos autorizadores da concessão do benefício em questão.

Entretanto, conforme a documentação juntada às fls. 47/48 e 51/63, foi ajuizada outra ação, em 31.03.11, com o objetivo de obter o referido benefício, perante o Juizado Especial Federal Avaré/SP (autos nº 0001722-55.2011.4.03.6308), julgada extinta sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, V e § 3º, do CPC.

Observe-se que para a presente ação versar causa de pedir diversa, fundada em eventual agravamento do estado de saúde da autora, deveria este narrar o fato ou, ao menos, juntar relatórios médicos de data posterior à instrução probatória.

Não foi o caso. Da mera leitura das petições iniciais (fls. 01/09 e 51/59), constata-se que se tratam do mesmo documento, apenas com o valor da causa e o cabeçalho atualizados.

Ademais, todo o conjunto probatório acostado a estes autos foi produzido antes mesmo da demanda ajuizada no JEF (fls. 21/45).

Desta forma, existente a tríplice identidade, fica evidenciado o instituto da coisa julgada.

Assim, é de se manter a r. sentença, não havendo condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011789-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011789-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | FLORIPES POLON PAMPLONA |
| ADVOGADO | : | SP213160 DIEGO ORTIZ DE OLIVEIRA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00141-5 1 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, tida por interposta, e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, antecipando os efeitos da tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (18.02.2008 - fls. 28), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111). Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o feito seja submetido ao reexame necessário, haja vista se tratar de sentença ilíquida. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade. Caso assim não se entenda, pugna que o termo inicial do benefício seja fixado a partir da juntada do laudo pericial e que a correção monetária e os juros de mora sejam aplicados na forma do Art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."*.

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez está prevista no Art. 42, daquela Lei, nos seguintes termos:

*"Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."*.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de contribuições individuais, no período de 02/2007 a 12/2010.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 84/88), referente ao exame médico realizado em 04.01.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro clínico de sequela de substituição protética bilateral nos quadris, com dores e limitação dos movimentos, havendo contraindicação de esforços físicos, sendo que a prótese esquerda apresenta sinais de soltura, o que dará ensejo, provavelmente, à cirurgia de revisão, cuja enfermidade acarreta incapacidade total e permanente para o trabalho.

É sabido que a análise da efetiva incapacidade do segurado para o desempenho da atividade profissional há de ser averiguada de forma cuidadosa, levando-se em consideração as suas condições pessoais, tais como idade, aptidões, habilidades, grau de instrução, gravidade da doença e limitações físicas.

Assim, com amparo no histórico médico juntado aos autos e na descrição pericial, aliados à idade (52 anos) e baixo nível de instrução, é possível afirmar que a parte autora não possui condições de reingressar no mercado de trabalho, tampouco de ser submetida à reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, confiram-se julgados do colendo STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. NÃO VINCULAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA SÓCIO-ECONÔMICA, PROFISSIONAL E CULTURAL FAVORÁVEL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.*
*1. Os pleitos previdenciários possuem relevante valor social de proteção ao Trabalhador Segurado da Previdência Social, devendo ser, portanto, julgados sob tal orientação exegética.*
*2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez devem ser considerados outros aspectos relevantes, além dos elencados no art. 42 da Lei 8.213/91, tais como, a condição sócio-econômica, profissional e cultural do segurado.*
*3. Embora tenha o laudo pericial concluído pela incapacidade parcial do segurado, o Magistrado não fica vinculado à prova pericial, podendo decidir contrário a ela quando houver nos autos outros elementos que assim o convençam, como no presente caso.*
*4. Em face das limitações impostas pela avançada idade, bem como pelo baixo grau de escolaridade, seria utopia defender a inserção do segurado no concorrido mercado de trabalho, para iniciar uma nova atividade profissional, motivo pelo faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.*
*5. Agravo Regimental do INSS desprovido."*
(AgRg no REsp 1055886/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/11/2009) e
*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.*
*1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
*2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
*3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
*4. Agravo regimental a que se nega provimento."*
(AgRg no Ag 1102739/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 20/10/2009, DJe 09/11/2009).

O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo (18.02.2008 - fls. 28), momento em que, segundo o laudo pericial, a segurada já estava permanentemente incapacitada para o trabalho.

Ademais, é cediço que a fixação do termo inicial na data do laudo só ocorre quando inexistir prévio requerimento ou concessão administrativa do benefício.

Nesse sentido, o acórdão abaixo transcrito:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. ARTIGO 475, § 2°, DO CPC. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LEI Nº 8.213/91, ARTIGOS 42 E 59. INCAPACIDADE TEMPORÁRIA. PREENCHIDOS REQUISITOS LEGAIS DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. REVISÃO PERIÓDICA DO BENEFÍCIO.*
*- Inexigível o reexame necessário, sendo aplicável, in casu, a nova redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pela Lei 10.352/2001, que dispensa o duplo grau obrigatório nas causas em que o valor de condenação não exceda a 60 salários-mínimos.*
*- A aposentadoria por invalidez é assegurada sempre que atendidos os requisitos da qualidade de segurado, a carência de doze contribuições quando exigida e a incapacidade insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que garanta a subsistência (arts. 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91).*
*- O laudo pericial somente norteia o livre convencimento do julgador quanto aos fatos alegados pelas partes. De acordo com o art. 43 da Lei nº 8.213/91, o termo inicial do benefício por incapacidade é o da data da apresentação do laudo pericial em juízo quando inexistir concessão de auxílio-doença prévio ou não houver requerimento administrativo por parte do segurado. Precedentes do STJ.*
*- In casu, a teor do laudo pericial, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do auxílio-doença, tendo em vista que as doenças apresentadas pela parte autora são as mesmas que autorizam a concessão da aposentadoria por invalidez.*
*- Desnecessária a determinação da revisão periódica do benefício, posto decorrer da própria Lei (art. 101 da Lei nº 8.213/91 e art. 46, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social), não sendo possível restringir sua realização pela autarquia.*
*- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS desprovida. Apelação da parte autora parcialmente provida."* (TRF3, APELREE 1429082/SP, Processo 2009.03.99.020571-0, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI, Décima Turma, DJ 02/09/2009, grifo nosso).

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando, no que se refere à correção monetária, as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1.285.274/CE e REsp 1.270.439/PR).

Por sua vez, os juros de mora serão aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, com as recentes alterações conferidas pela Resolução 267/2013, e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo, incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp 671.172/SP, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, julgado em 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, com fulcro no Art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta, nos termos explicitados.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: FLORIPES POLON PAMPLONA;
b) benefício: aposentadoria por invalidez;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 18.02.2008.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014061-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014061-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARLI DA SILVA CUNHA |
| ADVOGADO | : | SP091278 JOSE FLAVIO WOLFF CARDOSO SILVA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00008-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 52, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença. Em face de tal decisão o INSS interpôs agravo de instrumento, o qual teve o seguimento negado, conforme a decisão de fls. 61/63.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir do ajuizamento da ação (25.01.2011), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111).

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o feito seja submetido ao reexame necessário, tendo em vista que a sentença é ilíquida. No mérito, aduz, em suma, que o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em reexame necessário, pois, de acordo com a redação do Art. 475, § 2º, do CPC, conferida pelo Art. 1º, da Lei 10.352/01, trata-se de demanda cujo direito controvertido não excede 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o objeto da demanda, além da antecipação de tutela deferida poucos meses após o ajuizamento da ação.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

*"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.".*

Portanto, é devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Mediante consulta ao CNIS - Cadastro Nacional das Informações Sociais - verifica-se que os requisitos de carência e qualidade de segurado restaram comprovados, tendo em vista os registros de vínculos empregatícios e a concessão administrativa do benefício de auxílio doença, no período de 19.10.2010 a 23.12.2010.

Quanto à incapacidade, os documentos médicos juntados, bem como a conclusão do laudo pericial (fls. 42/47), referente ao exame médico realizado em 12.01.2012, atestam que a parte autora apresenta quadro asmático grave e limitante, de origem atópica, cuja enfermidade acarreta incapacidade total e temporária para o trabalho.

Assim, com amparo no documento médico juntado aos autos (fls. 09) e nas descrições da perícia técnica, deve ser mantida a r. sentença que reconheceu o direito à percepção do benefício de auxílio doença, até que se comprove a melhora do quadro de saúde da parte autora, momento em que poderá ocorrer a cessação do benefício, ou enquanto não habilitada plenamente à prática de sua, ou outra, função, ou, ainda, considerada não recuperável, nos ditames do Art. 59, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, já decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.*
*1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.*
*2. Recurso improvido."*
(REsp 501.267/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, Sexta Turma, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004 p. 427) e
*"AUXÍLIO-DOENÇA. PROVA DA INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. OFENSA À LEI. INEXISTÊNCIA.*
*1 - O artigo 59 da Lei nº 8.213/91 não especifica se a incapacidade deve ser total ou parcial para a concessão do auxílio-doença, apenas diz 'ficar incapacitado', assim, onde a lei não distingue não cabe ao intérprete fazê-lo. Precedente.*
*2 - Recurso não conhecido."*
*(REsp 272.270/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, Sexta Turma, julgado em 14/08/2001, DJ 17/09/2001, p. 202).*

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data fixada pela r. sentença, ou seja, a partir do ajuizamento da ação (25.01.2011), pois a parte autora não recorreu, não sendo o caso de fixar a DIB na data da juntada do laudo pericial, como pretende o INSS, pois a incapacidade é a mesma que deu ensejo à concessão administrativa anterior e ao requerimento de fls. 08.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de auxílio doença, a partir de 25.01.2011, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como

entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém ressaltar que do montante devido devem ser descontadas as parcelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei 8.213/91.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º, da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/92. As demais despesas processuais são devidas.

Diante do exposto, afasto a questão trazida na abertura do recurso e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos explicitados.

Fls. 82/85. Trata-se de extratos do CNIS que não guardam relação com a presente demanda, razão pela qual devem ser desentranhados e devolvidos ao procurador autárquico.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016501-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016501-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | LUZIA FERNANDES DE GODOI SOLA |
| ADVOGADO | : | SP184608 CATIA LUCHETA CARRARA |
| No. ORIG. | : | 11.00.00067-7 1 Vr BARIRI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor de um salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo, corrigidas monetariamente, com juros de mora nos termos do Art. 1º - F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/09, bem como o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Recorre a Autarquia, pleiteando o recebimento em ambos os efeitos e no mérito pugna pela reforma da decisão recorrida, para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, pois o marido da autora não apresentou prova de sua condição de rurícola em regime de economia familiar. Caso assim não se entenda, requer a redução da verba honorária, e prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões da autora.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, quanto ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, *ex vi* do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido.*
*(AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010);*
*"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1.Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido.*
*(AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)".*
Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*
*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea *a*, do inciso I, na alínea *g*, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período*

*imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*
*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*
*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*
*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*
*... "omissis".*
*Apelação da parte autora provida.*
*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*
*- ... "omissis".*
*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*
*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*
*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- Apelação improvida; sentença confirmada.*
*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO*

*INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*I - ... "omissis".*
*II - ... "omissis".*
*III - ... "omissis".*
*IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*
*V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*
*VI - ... "omissis".*
*VII - ... "omissis".*
*VIII - ... "omissis".*
*IX -... "omissis".*
*X - ... "omissis".*
*XI - ... "omissis".*
*XII - ... "omissis".*
*XIII - ... "omissis".*
*XIV - ... "omissis".*
*XV - Apelação parcialmente provida.*
*XVI - ... "omissis".*
*(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*
*I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*
*II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*
*III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*
*IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*
*(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114)* e
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.*
*1. ... "omissis".*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*
*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*
*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de*

*salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. ... "omissis".*
*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*
*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

O primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 29.09.1948, completou 55 anos eme 2003, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 132 meses.

Com respeito ao exercício da atividade rural, a autora acostou a cópia da certidão de seu casamento com Luiz Sola Neto, celebrado em 21.10.1967, na qual seu marido está qualificado como lavrador (fls. 23); cópias das certidões de nascimento de seus filhos Milton, Eliana e Luís, ocorridos, respectivamente, em 11.02.1970; 10.02.1971 e 01.11.1976, nas quais a autora e seu marido estão qualificados como lavradores (fls. 26/28); e outros documentos (fls.29/55).

A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas confirmaram a alegação da autora de sua condição de trabalhadora rural por tempo suficiente ao cumprimento da carência necessária constante da tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91 (fls. 105/107).

Anoto que os trabalhos urbanos desempenhados pelo seu marido, conforme informações trazidas pela autarquia em sua defesa às fls. 128/vº, não se prestam a descaracterizar sua condição de rurícola, pois, como dito, a autora trouxe documentos em nome próprio (fls.26/28) que a qualificam como trabalhadora rural.

Satisfeitos os requisitos, faz jus a autoria à percepção do benefício de aposentadoria por idade, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma,*

*DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença quanto a matéria de fundo, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (21.12.2010 - fls. 72), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, e com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Luzia Fernandes de Godói Sola;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 41/159.826.296-0 (fls. 158);
d) renda mensal: RMI de 1 salário mínimo;
e) DIB: 21.12.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016624-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016624-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | TEREZA DA SILVA DARE |
| ADVOGADO | : | SP297893 VALDIR JOSE MARQUES |

No. ORIG. : 12.00.00005-9 2 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO
Trata-se de apelação nos autos em que se objetiva a aposentadoria por idade.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por idade a partir da citação, corrigido monetariamente a partir do ajuizamento da ação e acrescido de juros de mora a partir da citação, nos termos da Lei 11.960/09. A tutela antecipada foi deferida e fixada a multa diária por atraso na implantação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10%, nos termos da Súmula 111 do STJ. A sentença não foi submetida ao reexame necessário em razão do disposto no Art. 475, § 2º, do CPC.

Apela o INSS, alegando, preliminarmente, a necessidade de prévio requerimento administrativo. No mérito, pleiteia a reforma da r. sentença, sob o fundamento da presunção relativa dos registros em CTPS.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não há que se falar em carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV, do Art. 5º, da Constituição Federal, estão previstas no § 1º, do Art. 217, dizendo respeito às ações relativas à disciplina e às competições esportivas, nas quais o interesse de agir surge só depois de esgotadas as instâncias da justiça desportiva.

Além disso, a questão é objeto do enunciado da Súmula nº 9 desta Corte:

*"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação."*

Por sua vez, a Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos dispõe:
*"O exaurimento da via administrativa não é condição para propositura de ação de natureza previdenciária."*

No mesmo sentido, é a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. REEXAME. DIVERGÊNCIA JURISPRUDÊNCIA NÃO COMPROVADA.*
*Desnecessidade de prévia postulação ou do exaurimento da via administrativa para obtenção de benefício previdenciário por meio de prestação jurisdicional. Súmula 213/TRF. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido" (REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca).*

Passo à análise da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.

Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*
A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano , um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE . PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO . PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE . PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando,*

*para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*
Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 10/10/1993 (fl. 10), deve ser observada a carência de 66 meses de contribuição ou 5,5 anos.

De acordo com os registros constantes da CTPS, de 05/11/51 a 30/06/53 e de 01/07/53 a 30/09/60 (fls. 12/14 e 43), a autora contava com 08 anos, 10 meses e 26 dias de contribuição.

A propósito, referidos contratos de trabalhos registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, devem ser contados, pela Autarquia Previdenciária, como tempo de contribuição, em consonância com o comando expresso no Art. 19, do Decreto 3.048/99 e no Art. 29, § 2º, letra "d", da Consolidação das Leis do Trabalho, assim redigidos:

*"Art. 19. A anotação na Carteira Profissional ou na Carteira de Trabalho e Previdência Social e, a partir de 1o de julho de 1994, os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS valem para todos os efeitos como prova de filiação à Previdência Social, relação de emprego, tempo de serviço ou de contribuição e salários-de-contribuição e, quando for o caso, relação de emprego, podendo, em caso de dúvida, ser exigida pelo Instituto Nacional do Seguro Social a apresentação dos documentos que serviram de base à anotação. (Redação dada pelo Decreto nº 4.079, de 2002)." (destaques não são do original).*
*- - -*
*"Art. 29 - A Carteira de Trabalho e Previdência Social será obrigatoriamente apresentada, contra recibo, pelo trabalhador ao empregador que o admitir, o qual terá o prazo de quarenta e oito horas para nela anotar, especificamente, a data de admissão, a remuneração e as condições especiais, se houver, sendo facultada a adoção de sistema manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*§ 1º As anotações concernentes à remuneração devem especificar o salário, qualquer que seja sua forma de pagamento, seja ele em dinheiro ou em utilidades, bem como a estimativa da gorjeta. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)*
*§ 2º - As anotações na Carteira de Trabalho e Previdência Social serão feitas: (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*a) na data-base; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*b) a qualquer tempo, por solicitação do trabalhador ; (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*c) no caso de rescisão contratual; ou (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)*
*d) necessidade de comprovação perante a Previdência Social. (Redação dada pela Lei nº 7.855, de 24.10.1989)" (destaques não são do original).*

Nessa esteira caminha a jurisprudência desta Corte Regional, *verbis*:

*"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC) - APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR A URBANA. CARÊNCIA.*
*1. As anotações na CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, as quais gozam de presunção legal de veracidade juris tantum, comprovam que a autora exerceu atividade urbana por mais de 127 meses de trabalho, restando demonstrada a carência exigida, não havendo, portanto, que se falar em erro material a ser corrigido.*
*2- Agravo improvido.*
*(AC - 1341393 - Proc. 2008.03.99.040493-3/SP, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 20.07.2009, DJF3 CJ1 05.08.2009 pág. 1200)".*
No mesmo sentido, colaciono os seguintes julgados de outros Tribunais Regionais Federais e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO . APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO URBANO . CTPS . PROVA PLENA DE VERACIDADE. SÚMULA Nº 12/TST. PRESSUPOSTOS CONFIGURADOS. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS.*
*1. As anotações na CTPS gozam de presunção "juris tantum" de veracidade, nos termos da Súmula nº 12/TST, de modo que constituem prova plena do serviço prestado nos períodos nela mencionados. Precedentes desta Corte.*
*2. Havendo o autor comprovado o exercício de tempo de serviço por meio de contratos de trabalho anotados em*

*sua CTPS, faz jus à concessão de aposentadoria por tempo de serviço.*
*3. O período a ser considerado para fins de averbação pela Autarquia Previdenciária é 22.03.1961 a 26.06.1967.*
*4. (...).*
*6. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.93.*
*7. Apelação do Réu improvida. Remessa oficial parcialmente provida.*
*(TRF 1ª Reg. AC - 200033000096140, 2ª Turma, j. 08.03.2006, DJ 30.03.2006 pág. 20);*

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO URBANO. REGISTRO EM CTPS. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO DO TEMPO ESPECIAL EM COMUM. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO.*
*1. Os benefícios deferidos antes de 27-06-1997 (data da edição da Medida Provisória 1523-9) não estão sujeitos a prazo decadencial e, para os concedidos posteriormente, o referido prazo é de dez anos.*
*2. O registro constante na CTPS goza da presunção de veracidade juris tantum, devendo a prova em contrário ser inequívoca, constituindo, desse modo, prova plena do serviço prestado nos períodos ali anotados.*
*3. Uma vez exercida atividade enquadrável como especial, sob a égide da legislação que a ampara, o segurado adquire o direito ao reconhecimento como tal e ao acréscimo decorrente da sua conversão em comum.*
*4. Constando dos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço e majorada a aposentadoria por tempo de serviço do segurado.*
*(TRF - 4ª Reg. APELREEX 200971040004140, 6ª Turma, j. 16.12.2009, DE 14.01.2010) e*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMPREGADO RURAL. CTPS. PROVA. CARÊNCIA. EXIGIBILIDADE.*
*I - O obreiro enquadrado como empregado rural, comprovado pela CTPS , conforme art. 16, do Decreto 2.172/97, e preenchendo os requisitos legais, tem direito a aposentadoria por tempo de serviço.*
*II - Não há falar-se em carência ou contribuição, vez que a obrigação de recolher as contribuições junto ao INSS é do empregador.*
*III - Recurso não conhecido.*
*(STJ - REsp 263425/SP, 5ª Turma, Relator Ministro Gilson Dipp, j. 21.08.2001, DJ 17.09.2001 pág. 182)".*
Devem, portanto, ser averbados junto aos cadastros do INSS, em nome da autora, os mencionados períodos de trabalho registrados na CTPS.

Assim, satisfaz a autora a carência exigida, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (03.02.2012 - fls. 16), e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:

a) nome do segurado: Tereza da Silva Daré;
b) benefício: aposentadoria por idade ;
c) número do benefício: indicação do INSS;
d) renda mensal: RMI e RMA a ser calculada pelo INSS;
e) DIB: 03/02/2012.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019820-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019820-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ANNAMARIA LANG (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP221702 MARINA PASSOS DE CARVALHO PEREIRA FIORITO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP125429 MONICA BARONTI MONTEIRO BORGES |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00118-3 1 Vr PERUIBE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação nos autos em que se objetiva a aposentadoria por idade urbana.

O MM. *Juízo a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora nos honorários advocatícios em R$ 500,00, observando-se o disposto no Art. 12, da Lei 1.060/50.

A parte autora interpôs recurso de apelação, sob o fundamento de que a Lei 89.312/84 exige apenas 60 contribuições para fins de carência, pleiteando a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade , se homem, e 60 (sessenta), se mulher."*

Para os segurados inscritos até 24.07.1991, caso da autora, deve ser observada a regra de transição constante do Art. 142, da Lei nº 8.213/91, no que se refere à carência.
Para efeito da verificação da carência, deve ser considerado o ano de adimplemento das condições necessárias para a concessão do benefício, conforme dispõe expressamente o Art. 142, caput, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

*"Art. 142. Para o segurado inscrito na Previdência Social Urbana até 24 de julho de 1991, bem como para o trabalhador e o empregador rural cobertos pela Previdência Social Rural, a carência das aposentadoria s por idade , por tempo de serviço e especial obedecerá à seguinte tabela, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício:*
*(...)"*

A respeito, a jurisprudência firmou o entendimento de que deve ser adotada a data do implemento do requisito idade, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE . TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade , consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade , se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade .*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado.*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

A Colenda Corte Superior de Justiça pacificou também o entendimento de ser desnecessária a simultaneidade no preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por idade.

Nesse sentido, colaciono:

*"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. NOTÓRIO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. MITIGAÇÃO DOS REQUISITOS FORMAIS DE ADMISSIBIL IDADE. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO SIMULTÂNEO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESNECESS IDADE. PERDA DA QUAL IDADE DE SEGURADO. IRRELEVÂNCIA.*
*1. ... "omissis".*
*2. Esta Corte Superior de Justiça, por meio desta Terceira Seção, asseverou, também, ser desnecessário o implemento simultâneo das condições para a aposentadoria por idade , na medida em que tal pressuposto não se encontra estabelecido pelo art. 102, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91.*
*3. Desse modo, não há óbice à concessão do benefício previdenciário, ainda que, quando do implemento da idade , já se tenha perdido a qual idade de segurado. Precedentes.*
*4. No caso específico dos autos, é de se ver que o obreiro, além de contar com a idade mínima para a obtenção do benefício em tela, cumpriu o período de carência previsto pela legislação previdenciária, não importando, para o deferimento do pedido, que tais requisitos não tenham ocorrido simultaneamente.*
*5. Embargos de divergência acolhidos, para, reformando o acórdão embargado, restabelecer a sentença de primeiro grau.*
*(EREsp 776.110/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 22/03/2010)".*
Considerando-se que a autora completou a idade mínima necessária para a concessão do benefício em 01/7/2001

(fl. 16), deve ser observada a carência de 120 meses de contribuição.

De acordo com a cópia de sua CTPS (fls. 19/20), a autora conta com 67 meses de contribuição, também reconhecido pelo INSS, à fl. 26. Todavia esse tempo é inferior ao exigido pela Lei, que no caso é de 162 meses de contribuição.

Não há como acolher o pleito da apelante, no sentido de que se considere a carência de 60 contribuições, nos termos da Lei 89.312/84, pois a regra a ser observada é a vigente quando do preenchimento de ambos os requisitos exigidos.

Esse, aliás, o entendimento firmado pelo E. STJ, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. CONTRIBUIÇÕES REALIZADAS EM NÚMERO INFERIOR AO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO EM VIGOR QUANDO DO CUMPRIMENTO DO REQUISITO DE IDADE MÍNIMA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. Se o requisito de idade mínima para a concessão da aposentadoria por idade só foi cumprido na vigência da Lei nº 8.213/91, o total de contribuições a ser observado é de 132, conforme preceitua o seu art. 142.*
*2. Em homenagem ao princípio tempus regit actum, a aposentadoria se rege pela lei vigente à época em que o segurado preencher os requisitos que a autoriza. Se a idade mínima só foi atingida na vigência da Lei nº 8.213/91, não há que se falar em regramento da matéria por legislação a ela anterior. Precedentes. (g.n.)*
*3. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 895.791/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 14/09/2009);*
*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO DA CARÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.*
*1. A aposentadoria por idade, consoante os termos do artigo 48 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 anos de idade, se homem, e 60, se mulher.*
*2. A Lei Previdenciária exige, ainda, para a concessão do benefício de aposentadoria por idade para trabalhador urbano, um mínimo de 180 contribuições mensais (artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91) relativamente aos novos filiados, ou contribuições mínimas que variam de 60 a 180 (artigo 142 da Lei nº 8.213/91), relativamente aos segurados já inscritos na Previdência Social, na data da publicação da Lei nº 8.213, em 24 de julho de 1991.*
*3. A regra de transição, prevista no artigo 142 da Lei nº 8.213/91, aplica-se à autora, ficando sujeita ao cumprimento de 120 contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário deu-se em 2001, ano em que implementou as condições necessárias.*
*4. Contando a segurada com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade.*
*5. Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no REsp 869.993/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/06/2007, DJ 10/09/2007 p. 327);*
*AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. VERIFICAÇÃO. ARTIGO 142 DA LEI Nº 8.213/91. ANO DA IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. NÃO COMPROVAÇÃO.*
*1. Para a verificação do cumprimento da carência, a legislação determina seja levado em conta o ano em que o segurado implementou as condições para a obtenção do benefício (art. 142 da Lei nº 8.213/91), e não o de sua filiação à Previdência Social.*
*2. Embora seja verdadeira a afirmação de que não há necessidade de preenchimento simultâneo dos requisitos, restou assente no provimento atacado que, apesar de satisfeito o requisito etário, não houve comprovação do recolhimento das contribuições mínimas necessárias para a procedência do pedido. (g.n.)*
*3. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão recorrida.*
*4. Agravo improvido.*
*(AgRg no REsp 843.411/SP, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 26/09/2006, DJ 09/04/2007 p. 293) e*
*PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. CARÊNCIA. SEGURADO JÁ INSCRITO NO RGPS ANTES DA PUBLICAÇÃO DA LEI N.º 8.213/91. APLICAÇÃO DA REGRA DE TRANSIÇÃO.*
*1. O art. 142 da Lei n.º 8.213/91 cuida da regra de transição da carência àqueles segurados já inscritos na Previdência Social Urbana em 24 de julho de 1991, utilizando-se de tabela, que varia os meses de contribuição*

*exigidos a depender do ano de implementação das condições.*
*2. No caso em apreço, tal regra aplica-se ao Autor, ficando sujeito, portanto, ao cumprimento de 96 (noventa e seis) contribuições para efeito de carência, tendo em vista que o preenchimento do requisito etário - 65 (sessenta e cinco) anos - deu-se em 1997, ano que implementou as condições necessárias.*
*3. Contando o segurado com o número de contribuições aquém do legalmente exigido, não faz jus ao benefício pleiteado. (g.n.)*
*4. Recurso especial desprovido.*
*(REsp 753913/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 488)"*

Assim, não satisfazendo a autora a carência exigida, não faz jus ao benefício pleiteado.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto condenação nas verbas de sucumbência a depender do implemento da condição financeira implica em decisão condicional, o que é vedado ("a exclusão dos ônus da sucumbência se defere conforme a situação atual de pobreza da parte vencida" - STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante o exposto, de ofício, excluo a condenação da parte autora nas verbas sucumbenciais e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao apelo, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019846-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019846-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDETE COLOMBO REGHIN |
| ADVOGADO | : | SP206224 CRISTINA DE SOUZA MERLINO MANESCHI |
| No. ORIG. | : | 11.00.00035-8 1 Vr ITAPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder o benefício no valor um salário mínimo mensal, a partir da data do indeferimento do pedido administrativo, com o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora, bem como pagamento de custas, honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa. Antecipação dos efeitos da tutela deferida.

Recorre a Autarquia, arguindo preliminar de reexame necessário e suspensão da tutela antecipatória concedida, no mérito pugna pela reforma integral da decisão recorrida para julgar-se improcedente o pedido de aposentadoria por idade, em razão de não ter sido comprovado a carência legal necessária, pois o marido da parte autora ostentou vínculos laborais de natureza urbana. Caso assim não se entenda, requer a fixação dos juros de mora/correção monetária em conformidade com a nova redação dada pela Lei 11.960/09 ao Art. 1-F da Lei 9.494/97, redução da verba honorária, e prequestiona a matéria para fins recursais.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Encaminhados os autos ao Gabinete da Conciliação, retornaram os autos com a manifestação da Procuradoria Federal Especializada - INSS, no sentido de não ser possível formular proposta de acordo.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, não merece guarida o pedido de revogação, quanto à ordenada imediata implantação do benefício na mesma oportunidade que a sentença, porquanto subsistem os fundamentos que a justificaram, sendo concedida a tutela específica, nos termos do Art. 461, § 3º, do CPC.

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

*"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.*
*§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.*
*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1o deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*
*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher."*

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea *a*, do inciso I, na alínea *g*, do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

A regra de transição contida no Art. 143, retro citado, tem a seguinte redação:

*"Art.143.O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

O período de 15 anos a que se refere o dispositivo retro citado exauriu-se, assim como as sucessivas prorrogações, em 31.12.2010, como disposto no Art. 2º, da Lei nº 11.718/08:

*"Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."*

Assim, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento de contribuições, na forma estabelecida no Art. 3º, da Lei nº 11.718/08.

Entretanto, importante frisar que as contribuições previdenciárias dos trabalhadores rurais diaristas, denominados de volantes ou bóia fria, são de responsabilidade do empregador, cabendo à Secretaria da Receita Previdenciária a sua arrecadação e fiscalização.

Nesse sentido a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - RURAL - ATIVIDADE RURAL COMPROVADA - REQUISITOS PREENCHIDOS - CONSECTÁRIOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA.*
*Os rurícolas diaristas, conforme já pacificou a jurisprudência, são considerados segurados especiais, não sendo admissível excluí-los das normas previdenciárias.*
*Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria", volante ou diarista necessita comprovar a sua atividade rural, incumbindo ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições previdenciárias de responsabilidade dos empregadores.*
*Comprovado o efetivo exercício de atividade laborativa da parte autora nas lides rurais, nos últimos 10 meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, mesmo que de forma descontínua, consoante exigido pelo parágrafo 2º do artigo 91 do Decreto nº 3.048/99, é de ser reconhecido o direito ao benefício de salário-maternidade.*
*O valor do salário-maternidade será no montante do 04 (quatro) salários-mínimos, vigentes na época do nascimento da filha da requerente.*
*... "omissis".*
*Apelação da parte autora provida.*
*(AC 200203990244216, Desembargadora Federal LEIDE POLO, 7ª Turma, DJF3 CJ1 01/07/2009, p. 171);*
*PREVIDÊNCIA SOCIAL E PROCESSUAL CIVIL. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. SALÁRIO-MATERNIDADE DE RURÍCOLA. BÓIA-FRIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA OBTENÇÃO DO BENEFÍCIO. APELAÇÃO AUTÁRQUICA IMPROVIDA.*
*- ... "omissis".*
*- A trabalhadora rural qualificada como "bóia-fria" é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração, entendimento que o próprio INSS chancela.*
*- Início de prova material corroborado por depoimentos testemunhais, os quais revelam a atividade rural da postulante no período que antecedeu o parto da filha.*
*- Salário-maternidade devido, no importe de um salário mínimo, por cento e vinte dias, como na inicial se pediu.*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- ... "omissis".*
*- Apelação improvida; sentença confirmada.*
*(AC 200803990164855, Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY, 8ª Turma, DJF3 07/10/2008);*
*PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. ART. 436 DO CPC. INCAPACIDADE TIDA COMO TOTAL, PERMANENTE E INSUSCETÍVEL DE REABILITAÇÃO OU READAPTAÇÃO. TRABALHADOR RURÍCOLA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NO CAMPO POR MAIS DE 12 MESES. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO: MARIDO QUALIFICADO COMO LAVRADOR: EXTENSÃO À ESPOSA. NOTAS FISCAIS DE PRODUTOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL "BÓIA-FRIA": EMPREGADO: COMPROVAÇÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES: ÔNUS DO EMPREGADOR. SENTENÇA REFORMADA. BENEFÍCIO DEFERIDO. VALOR. DA RENDA MENSAL. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS. TUTELA JURISDICIONAL ANTECIPADA DE OFÍCIO.*
*I - ... "omissis".*
*II - ... "omissis".*
*III - ... "omissis".*
*IV - Quanto ao cumprimento do período de carência e à condição de segurado da Previdência Social, os trabalhadores rurais que exerçam atividade na qualidade de empregado, diarista, avulso ou segurado especial da Previdência Social não necessitam comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, mas sim o exercício da atividade laboral no campo por período superior a doze meses (arts. 39, 48, § 2º, e 143 da Lei 8.213/91).*
*V - Era entendimento antigo que a atividade do "bóia-fria" não caracterizaria relação de emprego formal, melhor se enquadrando às disposições do art. 11, V, da Lei nº 8.213/91 (contribuinte individual), obrigado a comprovar as contribuições. Porém, como o próprio INSS, na regulamentação administrativa ON2, de 11.3.94, artigo 5º, "s" e ON8, de 21.3.97, considera como empregado o trabalhador volante (ou bóia-fria), para fins de concessão de benefício previdenciário, deve ser assim considerado, razão pela qual não lhe cabe comprovar o recolhimento das contribuições previdenciárias, que constitui ônus do empregador, cabendo-lhe, tão somente, a comprovação do exercício da atividade laboral no campo por período equivalente ao da carência exigida por lei.*

*VI - ... "omissis".*
*VII - ... "omissis".*
*VIII - ... "omissis".*
*IX -... "omissis".*
*X - ... "omissis".*
*XI - ... "omissis".*
*XII - ... "omissis".*
*XIII - ... "omissis".*
*XIV - ... "omissis".*
*XV - Apelação parcialmente provida.*
*XVI - ... "omissis".*
*(AC 200161120041333, Desembargadora Federal MARISA SANTOS, 9ª Turma, DJU 20/04/2005, p. 615);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.*
*I - O compulsar dos autos revela que há início de prova material da atividade rural desempenhada pelo de cujus, que corroborado pelos depoimentos testemunhais, demonstram a sua qualidade de segurado no momento do óbito.*
*II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado.*
*III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes.*
*IV - Agravo interposto pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, desprovido.*
*(AC 200803990604685, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, DJF3 CJ1 17/03/2010, p. 2114)* e
*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. PRELIMINARES AFASTADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EMPREGADA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. SUCUMBÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO MANTIDA.*
*1. ... "omissis".*
*2. ... "omissis".*
*3. ... "omissis".*
*4. ... "omissis".*
*5. A autora, como trabalhadora volante ou bóia-fria, é considerada empregada, de modo que o recolhimento das contribuições previdenciárias cabe a seu empregador. Assim, na qualidade de segurada obrigatória, a sua filiação decorre automaticamente do exercício de atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Aliás, a qualificação do bóia-fria como empregado é dada pela própria autarquia previdenciária, a teor do que consta da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).*
*6. Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.*
*7. Dos depoimentos testemunhais aliados à prova documental produzida nos autos é possível reconhecer o exercício de trabalho rural pela autora e, comprovado o nascimento de sua filha, o benefício previdenciário de salário-maternidade há de ser concedido, pelo período de 120 dias a contar da data do parto, no valor de um salário mínimo mensal.*
*8. ... "omissis".*
*9. ... "omissis".*
*10. ... "omissis".*
*11. Preliminares afastadas. Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS parcialmente provida. Ação procedente.*
*(AC 200003990391915, Juiz Federal convocado ALEXANDRE SORMANI, Turma Suplementar da 3ª Seção, DJF3 15/10/2008)".*

Dessarte, os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Tecidas estas considerações, passo ao exame do caso concreto.

Assim fazendo, constato que o primeiro requisito encontra-se atendido, pois a autora, nascida em 08.04.1954,

completou 55 em 2009, anteriormente à data do ajuizamento da ação.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural de modo a preencher a carência exigida de 168 meses.

Para comprovar o alegado exercício de atividade rural, a parte autora acostou a cópia da sua CTPS, na qual constam registros de trabalhos rurais exercidos no período de 1988 a 1998 (fls. 10/19); e outros documentos (fls.08; 21/28).

Alega a autarquia que o marido da autora, pelos extratos do CNIS apresentados com a defesa às fls. 92/94, manteve vínculos empregatícios de natureza urbana a partir de 21.05.77 a 03.10.2011.

Entretanto, como dito, a autora manteve sua condição de rurícola, como se vê de sua CTPS, apresentada como prova própria, não merecendo acolhida a alegação da autarquia, quanto à descaracterização da condição de rurícola da autora.

A prova oral produzida em Juízo, em consonância com o enunciado da Súmula STJ 149, corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência necessária constante da tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91 (transcritção às fls. 125/130).

Nesse sentido já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

*"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS C. STJ E STF. AGRAVO DESPROVIDO.*
*- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça.*
*- É "prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.*
*(v.g: AgRg no REsp 945.696/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 7/4/2008)".*
Como já pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, desnecessária a prova material de todo o período de carência que se pretende ver reconhecido, como se vê do recente acórdão assim ementado:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012)".*
Satisfeitos os requisitos, é de conceder-se o benefício, segundo orientação dominante do Superior Tribunal de Justiça:

*"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.*
*1. Para fins de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos. Precedentes.*
*2. Hipótese em que o agravado preencheu todos os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, ressaltando que a prova documental foi complementada por prova testemunhal.*
*Agravo regimental improvido.*
*(AgRg no AREsp 204.219/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 16/10/2012) e*

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PROVA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.*
*1. Esta Corte Superior tem entendimento pacífico de que documentos como certidões de casamento do segurado, de óbito de seu cônjuge, de nascimento de seus filhos, dentre outros, são considerados aptos para o início da prova material do trabalho rural, desde que corroborados por idônea prova testemunhal, o que ocorreu no caso dos autos. A revisão deste entendimento em sede de recurso especial requer a reapreciação do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 98754/GO, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 02/08/2012; AgRg no AREsp 191490/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 27/08/2012; AgRg no Ag 1410311/GO, Rel. Ministro Gilson Dipp, Quinta Turma, DJe 22/03/2012; AgRg no AREsp 47.907/MG, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 28/03/2012.*
*2. Agravo regimental não provido.*
*(AgRg no AREsp 134.999/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 05/10/2012)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder à autora o benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (24.11.2010 - fls.29), e pagar as prestações em atraso, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Quanto aos consectários, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no manual de orientação de procedimentos para os cálculos na justiça federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios mantidos, eis que não impugnados pelas partes.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

Quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, afasto a questão trazida na abertura do apelo e, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, havida como submetida, e à apelação interposta para reformar a r. sentença, tão só, no que toca aos juros de mora, nos termos em que explicitado.

Tópico síntese do julgado:
a) nome da segurada: Claudete Colombo Reghin;
b) benefício: aposentadoria por idade;
c) número do benefício: NB nº 41/158.638.346-6 (fls.113);
d) renda mensal: RMI de 1 salário mínimo;
e) DIB: 24.11.2010.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027132-32.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.027132-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OMAR DILENE PINTO PERES |
| ADVOGADO | : | SP272040 CARLOS EDUARDO SILVA GIMENEZ |
| No. ORIG. | : | 00015901320118120003 1 Vr BELA VISTA/MS |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária para condenar a autarquia a conceder à autora o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (03.10.2011; fl. 30). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente nos termos da Lei n. 6.899/81 e da Resolução nº 561/07 do Conselho da Justiça Federal, a partir das datas dos respectivos vencimentos, acrescidas de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. A partir de 01.07.2009 deve ser observada a Lei n. 11.960/09. Honorários advocatícios arbitrados em 12% (doze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. Custas na forma da lei. Concedida a antecipação da tutela para a implantação do benefício no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária de 1/30 do valor do benefício, a incidir pelo prazo máximo de 90 dias.

Noticiada a implantação do benefício, à fl. 70.

Objetiva o Instituto apelante a reforma de tal sentença, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de concessão da tutela antecipada, diante da ausência de preenchimento dos requisitos, bem como em razão do desvio de finalidade. No mérito, argumenta, em síntese, que não há início razoável de prova material do labor rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo equivalente ao período de carência, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal. Subsidiariamente, requer a isenção das custas processuais, bem como a redução da verba honorária ao percentual de 5% (cinco por cento) das prestações vencidas até a data da sentença.

Com as contrarrazões da autora (fls. 96/100), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta.**

De início, aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:

***A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas.***

**Da tutela antecipada**

Rejeito a preliminar arguida pela autarquia, uma vez que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

**Do mérito.**

A autora, nascida em 26.01.1955, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26.01.2010, devendo comprovar 14 (quatorze) anos e 06 (seis) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, a autora apresentou a CTPS do companheiro, o Sr. Gabriel Areco (fls. 12/17), com anotações de vínculos empregatícios de natureza rural no período compreendido entre os anos de 1984 e 1997. Trouxe, também, cópia de certidão de óbito do companheiro, em 12.01.1997 (fl. 21), em que consta anotada a qualificação profissional dele como *trabalhador rural,* bem como cópia de ação declaratória promovida pela requerente no ano de 1998, onde consta a sua qualificação como *trabalhadora rural* (fl. 22). Há, portanto, início razoável de prova material do labor agrícola da demandante.

Destaco que os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 41/43) revelam que a autora é beneficiária de pensão por morte de trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com DIB em 07.08.1998.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:
***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***
***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***
***Recurso Especial não conhecido.***
***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

De outra parte, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 56/57) foram unânimes no sentido de que a autora e o companheiro sempre trabalharam na lavoura, na Fazenda Margarida, plantando rama de mandioca, milho, feijão, abóbora, bem como criando galinhas, porcos e vaca de leite, em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados. Declararam, ainda, que após o falecimento do marido, a autora mudou-se para a região de "Dama Cue", zona rural de Bela Vista, e continuou trabalhando em atividade rural.

Dessa forma, havendo início razoável de prova material corroborada por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que a parte autora comprovou o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a parte autora completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 26.01.2010, bem como cumprido tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (03.10.2011; fl. 30), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, devendo ser mantidos ao percentual de 12% (doze por cento), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte.

Prejudicada a questão relativa à multa diária, tendo em vista a inexistência de mora na implantação do benefício.

Por fim, o STJ entendeu que a Lei Estadual nº 3.151/2005, que alterava o art. 7º da Lei Estadual nº 1.936/1998, não tem o condão de modificar a Lei Estadual nº 3.002/2005, que trata de custas, e não isentou as autarquias federais de seu pagamento no Estado de Mato Grosso do Sul (Resp: 186067, Relator: Ministro Haroldo Rodrigues, Desembargador Convocado do TJ/CE, Data de Publicação: DJe 07/05/2010).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida pelo INSS e, no mérito, nego seguimento ao seu apelo e à remessa oficial tida por interposta.** As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se aquelas adimplidas por força da tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033748-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033748-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ANA PAULA DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP197082 FLÁVIA ROSSI |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 12.00.00067-5 2 Vr MONTE ALTO/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas

vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa, suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna pela reforma integral da sentença, alegando estar comprovada sua dependência econômica em relação a Euclides Gonçalves de Souza. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A pensão por morte é devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, e independe de carência (Lei 8.213/91, Art. 74 e Art. 26).

Para a concessão do benefício são requisitos a qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito, bem assim a comprovação da qualidade de segurado do falecido, ou, independentemente da perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para concessão da aposentadoria (Lei 8.213/91, Art. 15 e Art. 102, com a redação dada pela Lei 9.528/97; Lei 10.666/03).

O óbito de Euclides Gonçalves de Souza ocorreu em 26/06/2002 (fl. 23).

No caso em tela, não há controvérsia quanto à qualidade de segurado de Euclides Gonçalves de Souza, uma vez que restou evidenciada pelo beneficio de pensão por morte pago aos filhos.

A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável, e, conseqüentemente, a comprovação de sua dependência econômica.

A dependência econômica da companheira é presumida, consoante se infere do disposto no Art. 16, § 4.º da Lei 8.213/91.

A autora não logrou comprovar a alegada união estável à época do óbito de Euclides Gonçalves de Souza.

Com efeito, como bem posto pelo douto Procurador do réu:

*"... todos os documentos constantes dos autos abrangem apenas o período que vai até o ano de 1999, nada havendo a partir daí. Aliás, foi justamente nesse ano em que foi registrado ocorrência policial relativa a uma suposta agressão de Euclides contra Ana Paula, sendo impossível presumir que a partir daí, a despeito desse fato grave e da total ausência de documentos, a convivência persistiu."*.

Acresça-se que consta da certidão de óbito, ocorrido em 01.07.2002, que o *de cujus* era "*domiciliado e residente à Rua Filogonio Godinho - 479, B. Manga da Roda*" no município de Turmalina, Minas Gerais, e, à época, como de acordo com os dados constantes do CNIS, a autora no Estado de São Paulo, na empresa Sellan Consultoria e Trabalho Temporário Ltda. (de setembro a dezembro de 2001 e de abril a julho de 2002).

Assim, não tendo sido comprovada a alegada união estável, não faz jus a autora ao benefício pleiteado.

Nesse sentido é a orientação desta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE COMPANHEIRO. UNIÃO ESTÁVEL NÃO COMPROVADA. TUTELA ANTECPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.*
*- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei n° 8.213/91.*
*- Qualidade de segurado do 'de cujus' não questionada.*

*- Ainda que a dependência econômica da companheira seja presumida, os documentos juntados aos autos são insuficientes para comprovar a união estável.*
*- Imprescindível a formação do contraditório e a dilação probatória, inclusive com oitiva de testemunhas, visando à análise mais apurada dos fundamentos do pedido.*
*- Agravo de instrumento a que se nega provimento. (grifo nosso)*
*(8ª Turma, AI 200903000372901, relatora Juíza Federal Convocada MÁRCIA HOFFMANN, Data da decisão 27.09.10, DJF3 CJ1 DATA 06.10.10, p. 677);*
*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. COMPANHEIRA. NÃO CONFIGURADA. QUALIDADE DE SEGURADO. RURÍCOLA. NÃO CARACTERIZADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.*
*I - Diante do deficitário conjunto probatório constante dos autos, é de se concluir pela inexistência de união estável à época do óbito, não se configurando a alegada condição de companheira, restando infirmada ainda a qualidade de segurado do falecido.*
*II - Não há condenação da demandante ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).*
*III - Apelação do réu provida. Recurso adesivo da autora prejudicado. (grifo nosso)*
*(10ª Turma, AC 2007.03.99.043002-2, relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, Data da decisão 04.08.09, DJF3 CJ1 26.08.09, p. 987)".*

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034232-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034232-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARIA APARECIDA MARMETTO |
| ADVOGADO | : | SP118483 ARTUR JOSE ANTONIO MEYER |
| APELADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP131069 ALVARO PERES MESSAS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00084-1 3 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de pensão por morte na qualidade de companheira, a partir da data do óbito, com o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora até a data do efetivo pagamento.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspensa sua execução nos termos do Art. 12, da Lei 1.060/50, ante a assistência judiciária gratuita.

Em apelação, a autora pugna a reforma da sentença, sustentando estar comprovada a qualidade de segurado de Manuel Gama. Prequestiona a matéria, para efeitos recursais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Como se vê dos autos, Manuel Gama, por ocasião de seu falecimento, recebia o benefício de Amparo Previdenciário (fls. 56), que não gera aos seus dependentes direito ao benefício de pensão por morte.

Nesse sentido, a pacífica jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, como se vê dos acórdãos assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. PENSÃO POR MORTE. NÃO CABIMENTO.*
*O amparo previdenciário da Lei 6.179/74, substituído pela renda mensal vitalícia da Lei 8.213/91 e, em seguida, pelo benefício de prestação continuada da Lei 8.742/93, não enseja pensão por morte.*
*Recurso conhecido e provido."*
*(REsp 264.774/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2001, DJ 05/11/2001 p. 129);*
*"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - RENDA MENSAL VITALÍCIA - BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 8.742/93 - FALTA DE AMPARO LEGAL.*
*- O benefício previdenciário de Renda Mensal Vitalícia caracteriza-se como instituto de natureza assistencial, cessando com a morte do beneficiário.*
*- Consoante o disposto no § 1º, do art. 21, da Lei 8.742/93, inexiste amparo legal para a concessão de pensão por morte a dependentes de segurado beneficiário de renda mensal vitalícia.*
*- Recurso conhecido e desprovido."*
*(REsp 175.087/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 21/09/2000, DJ 18/12/2000 p. 224) e*
*"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. RENDA MENSAL VITALÍCIA. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.742/93.*
*O benefício de Renda Mensal Vitalícia, instituto de natureza assistencial, cessa com a morte do beneficiário, não havendo transferência do pagamento de pensão a seus dependentes.*
*Recurso especial conhecido.*
*(REsp 177083/SP, Rel. Ministro Vicente Leal, SEXTA TURMA, julgado em 26/08/1998, DJ 28/09/1998)"*
Acresça-se que, quando da concessão do benefício de amparo social ao idoso, em 14.07.2004, o *de cujus* já havia, de há muito, perdido a qualidade de segurado, pois a última contribuição ao RGPS foi vertida em agosto de 1995.

Destarte, é de se manter a r. sentença, não havendo, entretanto, condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Por fim, quanto ao prequestionamento da matéria para fins recursais, não há falar-se em afronta a dispositivos legais e constitucionais, porquanto o recurso foi analisado em todos os seus aspectos.

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034953-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034953-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OLIVIO DE SOUZA e outro |
| | : | FLOZINA ROSA DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00011-7 1 Vr APIAI/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária condenando a autarquia a conceder aos autores o benefício de aposentadoria rural por idade, no valor de 01 (um) salário mínimo mensal, a partir da data da citação (12.04.2012; fl. 27). As prestações vencidas deverão ser corrigidas monetariamente a partir do vencimento de cada prestação, pelos índices oficiais, incidindo juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, a contar do requerimento administrativo. A partir de 30.06.2009 serão observados os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados às cadernetas de poupança, nos termos da Lei n. 11.960/09. Condenado o réu ao pagamento das despesas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas (Súmula nº 111 do STJ). Concedida a antecipação da tutela, para a implantação imediata do benefício.

Noticiada pelo réu a implantação do benefício, às fls. 67/68 e 70/71.

O réu, em suas razões de recurso, alega, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa, uma vez que solicitou expressamente que fosse encaminhado ofício ao Cartório de Registro das Pessoas Naturais, tendo em vista que todas as certidões apresentadas e que informam o exercício de atividade rural foram emitidas recentemente. Quanto ao mérito, argumenta, em síntese, que não há nos autos início razoável de prova material acerca do labor rural, durante todo o período alegado, sendo inadmissível a prova exclusivamente testemunhal.

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 75/78), vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Aplica-se ao caso o Enunciado da Súmula 490 do E. STJ, que assim dispõe:
***"A dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas".***

**Da preliminar de cerceamento de defesa**

A preliminar arguida pela autarquia confunde-se com o mérito, e como tal será analisada.

**Do mérito**

A autora Flozina Rosa de Souza, nascida em 20.08.1956 e seu cônjuge, o autor Olívio de Souza, nascido em 10.05.1951, completaram 55 e 60 anos de idade em 20.08.2011 e 10.05.2011, respectivamente, devendo ambos comprovar 15 (quinze) anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

De início, cumpre esclarecer que, do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, infere-se que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de aposentadoria rural por idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo. Nesse sentido, já decidiu a C. Décima Turma:

***DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMPREGADOS E AUTÔNOMOS. REGRA TRANSITÓRIA. DECADÊNCIA . AFASTAMENTO. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.***
***1. Com o advento das Leis 9.032/95 e 9.063/95, as regras dos arts. 39, I, e 143, ambos da LOPS, tornaram-se idênticas, sendo indiferente o fundamento à concessão do benefício, durante o lapso compreendido entre essas leis e o término do prazo previsto no Art. 143 da Lei 8.213/91. Com o decurso do mencionado prazo de 15 anos, o benefício deve ser concedido com base no Art. 39, I, da mesma lei.***
***2. As Leis 11.363/06 e 11.718/08 somente trataram de estender a vigência da regra de transição para os empregados rurais e autônomos, porque, para esses segurados, o Art. 48 da Lei 8.213/91, ao contrário do citado Art. 39, refere-se ao cumprimento da carência, devendo a renda mensal ser não de um salário mínimo, mas calculada de acordo com os salários-de-contribuição.***
***3. Ainda assim, não previu o legislador a decadência para a hipótese de pedido de aposentadoria por idade formulado por empregados e autônomos, após 31/12/10. O que a Lei 11.718/08 trouxe a esses segurados foi mais uma regra transitória.***
***4. O Ministério da Previdência Social emitiu parecer, vinculativo aos Órgãos da Administração Pública (Parecer 39/06), pela repetição da regra do Art. 143 no Art. 39, I, da Lei 8213/91, havendo incongruência, portanto, em o Judiciário declarar a decadência do direito de o autor pleitear a aposentadoria por idade, quando, na seara administrativa, o pleito é admitido com base no Art. 39, I, da Lei 8213/91, nos mesmos termos em que vinha sendo reconhecido o direito com fulcro no Art. 143 da mesma lei.***
***5. Apelação provida para afastar a prejudicial de mérito ( decadência ) e determinar o prosseguimento da ação em seus ulteriores termos.***
***(TRF3. Décima Turma. AC 0019725-43.2011.4.03.9999. Rel. Des. Fed. Baptista Pereira. J. 04.10.2011. DJE 13.10.2011, p. 2079).***

Por sua vez, de acordo com o estabelecido no art. 3º da Lei 11.718/08, a partir de 01.01.2011 há necessidade de recolhimento das contribuições previdenciárias, uma vez que o período de 15 anos a que se refere o artigo 143 da Lei nº 8.213/91 exauriu-se em 31.12.2010, conforme disposto no artigo 2º da Lei nº 11.718/08, que assim dispõe:

***"Art. 2º Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010."***

Entretanto, cabe destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir do trabalhador campesino o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer que dentro dessa informalidade se verifica uma pseudo-subordinação, uma vez que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos", seria retirar desta qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão do implemento do requisito etário e do cumprimento da carência. Ademais disso, o trabalhador designado "bóia-fria" deve ser equiparado ao empregado rural, uma vez que enquadrá-lo na condição de contribuinte individual seria imputar-lhe a responsabilidade contributiva conferida aos empregadores, os quais são responsáveis pelo recolhimento das contribuições daqueles que lhe prestam serviços.

A propósito, colaciono o seguinte aresto:

***PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO- MATERNIDADE - TRABALHADORA RURAL - EMPREGADA - REEXAME NECESSÁRIO - VALOR DA CONDENAÇÃO INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS - DISPENSA - INÉPCIA DA INICIAL - LEGITIMIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.***
***1. Sentença que não se submete ao reexame necessário por ter sido proferida após a vigência da Lei nº 10.352/01 e cujo valor da condenação foi inferior a 60 salários-mínimos.***
***2. Rejeitada a preliminar de inépcia, vez que a inicial bem especifica o pedido e seus fundamentos.***
***3. Tratando-se de matéria previdenciária, a competência para sua apreciação é da Justiça Federal, bem como das Varas Estaduais nas localidades onde esta não tenha sede, de acordo com o art. 109, § 3º da CF.***
***4. A responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois, de acordo com a redação dos Arts. 71 e 72***

***da Lei 8.213/91, anteriormente à edição da Lei 9876/99, o empregado r pagava as prestações do salário-maternidade e compensava o valor em suas contribuições junto ao INSS, que por este motivo, era o responsável final pela prestação. Rejeitada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.***
***5. As características do labor desenvolvido pela bóia-fria, demonstram que é empregada rural.***
***6. Não cabe atribuir à trabalhadora a desídia de empregado res que não providenciam o recolhimento da contribuição decorrente das atividades desenvolvidas por aqueles que lhes prestam serviços, sendo do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a responsabilidade pela fiscalização.[Tab]***
***7. Esta Corte tem entendido que, em se tratando de trabalhador rural, havendo início de prova material corroborado por depoimento testemunhal, é de se conceder o benefício.***
***8. O direito ao salário-maternidade é assegurado pelo art. 7º, XVIII da CF/88.***
***9. Honorários advocatícios mantidos, eis que fixados de acordo com o labor desenvolvido pelo patrono da autora e nos termos do § 4° do art. 20 CPC.***
***10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial não conhecida e apelação improvida."***
***(TRF 3ª Região; AC 837138/SP; 9ª Turma; Rel. Es. Fed. Marisa Santos; j. DJ 02.10.2003, p. 235).***

Quanto à comprovação da atividade rural, a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

No caso em tela, os autores apresentaram certidão de casamento, contraído em 28.07.1973 (fl. 13) e certidões de nascimento de filhos, em 1976, 1977, 1978, 1980, 1982, 1987 e 1991 (fls. 14/20), documentos nos quais o autor Olivio de Souza fora qualificado como *lavrador*. Trouxeram, também, cópia da CTPS do demandante (fls. 21/26), com anotações de vínculos empregatícios de natureza rural, no período compreendido entre os anos de 2003 e 2011, que constitui prova plena do labor rural nos períodos a que se refere, bem como razoável início de prova material daquele que se pretende comprovar.

Há que se esclarecer que a jurisprudência é pacífica no sentido de se estender à esposa de trabalhador rural a profissão do marido, constante dos registros civis, conforme aresto a seguir ementado:

***RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE.***
***O acórdão recorrido segue o entendimento pacificado pelo Tribunal, no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental, complementado por testemunhas.***
***Recurso Especial não conhecido.***
***(STJ - 5ª Turma; Resp. 183927 - SP 98/0056287-7; Rel. Ministro Gilson Dipp; v.u., j. em 13.10.98; DJ. 23.11.98, pág. 200).***

Por outro lado, as testemunhas ouvidas em juízo (fls. 54/55) foram unânimes em declarar que conhecem os autores há aproximadamente quarenta anos, e que eles sempre trabalharam na lavoura, ora para terceiros, na qualidade de diaristas, ora em regime de economia familiar, no terreno do pai da demandante, onde plantam milho e feijão, para consumo próprio.

Destaco que os breves períodos laborados pelo autor Olívio de Souza em atividade urbana, na prefeitura do município de Apiaí/SP, não descaracterizam a sua qualidade de rurícola, nem tampouco impedem a concessão do benefício, eis que trabalhou ao longo de sua vida em atividade majoritariamente rural. Ademais, em regiões limítrofes entre a cidade e o campo, é comum que o trabalhador com baixo nível de escolaridade e sem formação específica alterne o trabalho rural com atividade urbana de natureza braçal, havendo nos autos prova material do seu retorno às lides rurais.

Importante salientar, ainda, que malgrado tenha o réu requerido a expedição de ofício ao Cartório de Registro Civil das Pessoas Naturais, para levantamento de informações acerca da ocupação profissional do autor consignada nos registros de nascimento juntados aos autos (fls. 14/20), a qual restou indeferida pelo juízo, não há que se falar em cerceamento de defesa, tendo em vista que os autores apresentaram outros documentos que constituem prova plena e início razoável de prova material acerca do labor rural exercido pelo casal.

Dessa forma, havendo prova plena e início razoável de prova material corroborado por prova testemunhal, impõe-se reconhecer que os demandantes comprovaram o exercício de atividade rural no período legalmente exigido.

Assim sendo, tendo a coautora Flozina Rosa de Souza completado 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20.08.2011 e o coautor Olívio de Souza completado 60 (sessenta) anos em 10.08.2011, bem como cumprido, ambos, tempo de atividade rural superior ao legalmente exigido, consoante os arts. 39, I, 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, é de se conceder a aposentadoria rural por idade.

O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da data da citação (12.04.2011; fl. 27), tendo em vista a ausência de comprovação de prévio requerimento administrativo.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Devem ser mantidos os honorários advocatícios fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, a teor do artigo 20 do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação, bem como de acordo com o entendimento desta Décima Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput,* do Código de Processo Civil**, nego seguimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS.** As verbas acessórias serão calculadas na forma retroexplicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se aquelas adimplidas por força da tutela antecipada.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005164-43.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005164-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | SILVANA DE OLIVEIRA MACHADO |
| ADVOGADO | : | SP195321 FABRICIO LELLIS RODRIGUES DA MOTTA e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00051644320134036119 1 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado parcialmente procedente o pedido em ação previdenciária para condenar o réu a conceder à autora o benefício de auxílio-doença a partir do laudo pericial (14.08.2013). Juros e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos do CJF. Sucumbência recíproca. Sem custas processuais. Foi concedida tutela antecipada determinando a implantação do benefício no prazo de 15 dias.

O benefício de auxílio-doença foi implantado pelo réu (fl. 96).

A parte autora apela requerendo a condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios.

Contrarrazões de apelação (fl. 106/107).

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da remessa oficial tida por interposta**

Legitima-se o reexame necessário, no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

**Do mérito**

A autora, nascida em 03.02.1966, pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, este último previsto no art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

***O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.***

O laudo do perito judicial, elaborado em 14.08.2013 (fl. 72/75) refere que a autora é portadora de pós-operatório tardio de hérnia discal lombar, estando incapacitada de forma total e temporária para o trabalho.

A autora recebeu o benefício de auxílio-doença até 18.09.2012 (fl. 14), razão pela qual inconteste o cumprimento da carência para a concessão do benefício em comento, bem como de manutenção da qualidade de segurado, tendo sido ajuizada a presente ação em 11.06.2013.

Dessa forma, tendo em vista a patologia apresentada pela autora, revelando sua inaptidão total e temporária para o trabalho, entendo ser irreparável a r. sentença "a quo" que lhe concedeu o benefício de auxílio-doença, nos termos do art. 61 e seguintes da Lei nº 8.213/91, inclusive abono anual, em conformidade com o art. 40 do mesmo diploma legal.

Saliente-se, no entanto, que a Autarquia deverá submeter a beneficiária, caso necessário, ao processo de

reabilitação profissional previsto no art. 62 da Lei 8.213/91 que assim determina:
***Art. 62.O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez.***

Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença na forma da sentença, ou seja, a partir do laudo pericial (14.08.2013), devendo ser compensadas as parcelas pagas a título de antecipação de tutela, quando da liquidação da sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC**, dou provimento à apelação da parte autora** para fixar os honorários advocatícios em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula 111 do STJ) **e nego seguimento à remessa oficial tida por interposta**. As verbas acessórias devem ser calculadas na forma retroexplicitada.

As parcelas pagas a título de antecipação de tutela deverão ser compensadas quando da liquidação da sentença.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005692-56.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005692-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | NOEL GONCALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00056925620134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em face de sentença que concedeu a segurança pleiteada, para reconhecer o labor especial desempenhado pelo impetrante no intervalo de 03.09.1997 a 25.07.2013 e conceder-lhe o benefício de aposentadoria especial. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Em suas razões recursais, defende a Autarquia, inicialmente, a inadequação da via eleita, por ausência de liquidez e certeza, ante a necessidade de avaliar de forma ampla a prova dos fatos constitutivos do direito alegado. No mérito, assevera que não há nos autos laudo técnico contemporâneo comprovando a efetiva exposição a agentes nocivos, bem como especificando a intensidade destes. Afirma, por fim, que o uso de EPI elide a ação dos agentes nocivos eventualmente existentes no ambiente de trabalho. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

À fl. 100 foi noticiada a implantação da jubilação em favor do impetrante.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal exarou parecer (fl. 115), opinando pelo prosseguimento do feito.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar de inadequação da via eleita.**

A preliminar de inadequação da via eleita não merece prosperar.

No caso dos autos, estamos exatamente diante da hipótese que comporta possível mácula a direito líquido e certo, suficiente a ensejar a impetração do *mandamus*.

Constata-se que a discussão cinge-se, sem a necessidade de dilação probatória para além da prova documental, à matéria de direito envolvendo a possibilidade de concessão de benefício de aposentadoria especial.

Ao contrário do afirmado pela Autarquia, não há necessidade de dilação probatória, o que autoriza a impetração do *writ*, não sendo o caso de indeferimento da inicial nos termos do artigo 10º da Lei nº 12.016/2009.

**Do mérito.**

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos que possam reclamar a dilação probatória para a sua verificação.

Busca o impetrante, nascido em 18.08.1961, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais no período de 03.09.1997 a 25.07.2013, com a conseqüente concessão do benefício de aposentadoria especial.

De início, cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57, *caput*, da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Por outro lado, há a restrição do art. 46 da Lei nº 8.213/91, ou seja, não poderá continuar ou retornar a exercer atividade que o sujeite aos agentes nocivos prejudiciais à sua saúde (§ 8º do art. 57 do referido diploma legal). Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o

exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:
***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:
***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Assim, deve ser reconhecido o exercício de atividade sob condições prejudiciais à saúde, no período de 03.09.1997 a 25.07.2013, em que o impetrante laborou junto à empresa Volkswagen do Brasil - Indústria de Veículos Automotores Ltda. (Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 21/24), em razão da exposição a ruídos de intensidade superior a 90 decibéis, conforme código 1.1.6 do Quadro Anexo ao Decreto nº 53.080/64.

Saliente-se que o Perfil Profissiográfico Previdenciário, criado pelo art. 58, § 4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Sendo assim, somado o período de labor especial ora reconhecido àquele já assim admitido pelo INSS na seara administrativa (fl. 34/35), o impetrante totaliza **26 anos, 05 meses e 26 dias de atividade exclusivamente especial até 28.08.2013**, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o impetrante faz jus ao beneficio de aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, nego seguimento à apelação do INSS e à remessa oficial.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004056-78.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004056-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | RENATA FERREIRA DE MEDEIROS |
| ADVOGADO | : | SP331694 ALEXANDRE CARDEAL DE OLIVEIRA ARNEIRO e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

No. ORIG. : 00040567820134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em mandado de segurança, impetrado contra ato do Sr. Gerente Chefe do Posto do INSS de São Paulo, com o objetivo de restabelecer o pagamento do benefício previdenciário de pensão por morte cessado em razão da impetrante ter alcançado a idade de 21 anos.

O MM. Juízo *a quo* indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do Art. 267, IV e Art. 295, III, do CPC.

Em apelação, a impetrante pugna pela reforma integral da sentença, alegando a inexistência de carência da ação, eis que a demanda não exige dilação probatória. Sustenta sua dependência econômica em relação ao genitor falecido.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo provimento do recurso com a consequente anulação da decisão recorrida e retorno dos autos à Vara de origem, para o seu regular prosseguimento.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, vê-se a impetrante comprovou de plano o seu direito, conforme julgamento que se segue, motivo pelo qual deve ser afastada a extinção do processo sem resolução de mérito.

Considerando que a causa encontra-se em termos para julgamento por esta instância, com fulcro no Art. 515, § 3º, do CPC, passo à análise do pedido deduzido pela impetrante.

O objeto do presente *mandamus* restringe-se quanto à manutenção do benefício de pensão por morte para a filha maior de 21 (vinte e um) anos universitária.

A Lei nº 8.213/91 estabelece que:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:*
*I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*
*II - os pais;*
*III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;"(grifo nosso)*
Assim, o direito da filha, que não seja inválida, à percepção do benefício da pensão por morte cessa aos 21 anos de idade.

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça ao examinar o Recurso Especial Repetitivo nº 1369832/SP o reconheceu como de matéria representativa de controvérsia. Na hipótese, reafirmou seu posicionamento jurisprudencial no sentido de que o órfão maior de 21 anos que esteja cursando ensino superior não tem direito ao beneficio de pensão por morte:
*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.*
*1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).*
*2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".*
*3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes,*

*além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.*
*4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.*
*5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil." (grifo nosso).*
*(STJ, PRIMEIRA SEÇÃO, REsp. 1369832/SP, relator MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA, Data do julgamento 12/06/2013, DJe 07/08/2013).*
Seguindo a orientação da c. Corte Superior de Justiça, assim decidiu esta Corte Regional:

*"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ÓBITO. FILHO MAIOR DE 21 ANOS. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.*
*1- Legislação aplicável à concessão de pensão por morte é aquela vigente na data do óbito (Súmula 340 - STJ).*
*2- No caso, o falecimento ocorreu na vigência do artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação dada pela Medida Provisória n. 1.596-14, de 10/11/97, convertida na Lei n. 9.528, de 10/12/97), que pressupõe a comprovação da qualidade de segurado do falecido e o enquadramento da parte requerente na condição de dependente.*
*3- Os filhos, ao completaram de 21 anos de idade, perdem a condição de dependentes, salvo casos de invalidez (Imposição legal contida no artigo 16, I, da Lei 8.213/91).*
*4- Impossibilidade de concessão de pensão por morte aos filhos universitários (maiores de 21 anos) até a conclusão do ensino superior. E. Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos repetitivos, ratificou o referido entendimento (REsp 1369832/SP, Processo n. 2013/0063165-9, Rel. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Seção, DJe 07/08/2013).*
*5- Não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.*
*6- Agravo legal provido. Decisão reformada para julgar improcedente o pedido de pensão por morte e, consequentemente, cassar a tutela jurídica concedida." (grifo nosso)*
*(7ª Turma, APELREEX 00089307720114036183, relatora DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, e-DJF3 Judicial DATA:15/08/2013).*
Destarte, rejeito o pedido, não havendo condenação em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 512, do STF.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento à apelação interposta, e, com fundamento no Art. 269, I, do CPC, julgo o feito com resolução do mérito, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013040-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013040-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | JANETE COUTO DOS REIS |
| ADVOGADO | : | SP229461 GUILHERME DE CARVALHO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00130405120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual busca a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de que é titular, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição, conforme Portaria MPAS nº 4.883/98 e Portaria MPS nº 12/2004. Sem custas e honorários advocatícios em vista da concessão da justiça gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgado incorreu em *error in procedendo* e *error in judicando*, por violação aos artigos 330, 331, § 2º, 332, 333, I e 334, todos do CPC, além do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República, e que o julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil não obedeceu aos ditames de aplicação de tal dispositivo legal, haja vista que não informou qual o processo análogo e, tampouco, transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, alega todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição devem ser aplicados também aos benefícios de prestação continuada, com total identidade de época e índices, nos termos dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

Com a apresentação de contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

**Da preliminar**

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

***Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada***.

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

**Do mérito**

Encontra-se desprovida de amparo legal a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

***Art. 201:***
***§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.***

De outro giro, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites. Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

***PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.LEI-8212/91. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. INDEXADORES LEGAIS. DELEGAÇÃO***

***CONSTITUCIONAL AO LEGISLADOR ORDINÁRIO. NOVOS TETOS. EC-20/98 E EC-41/2003. PORTARIAS 4.883/98 E 12/2004 DO MPS. ADEQUAÇÃO DA TABELA DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÕES. CUSTEIO. REFLEXOS. FUTUROS BENEFÍCIOS. PRÍNCIPIOS DA IRREDUTIBILIDADE DOS PROVENTOS E PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL RESPEITADOS. INEXISTÊNCIA DE LOCUPLETAMENTO ILÍCITO DO INSS.***
***1. Os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, dispõem que os salários-de-contribuições serão reajustados na mesma data e índices dos reajustes dos benefícios previdenciários de prestação continuada. São regras claras que visam permitir que haja capacidade de pagamento dos benefícios em manutenção. Todavia, a recíproca não é verdadeira, já que os benefícios previdenciários são reajustados na época e com os índices determinados pelo legislador ordinário, por expressa delegação da Carta Maior, a teor do seu art. 201, § 4º, não tendo nenhuma vinculação com qualquer aumento conferido ou alteração dos salários-de-contribuições.***
***2. As Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 do Ministério da Previdência Social foram editadas apenas para regularizar os novos tetos vigentes, ou seja, os valores máximos dos salários-de-contribuições, em razão dos novos tetos de benefícios estipulados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 (art. 14 - R$ 1.200,00) e 41/2003 (art. 5º - R$ 2.400,00), adequando o custeio tão-somente quanto aos segurados que têm salários-de-contribuições superiores ao teto antigo, a fim de viabilizar a futura concessão de benefício com base nos novos limites, sem quaisquer efeitos sobre os benefícios previdenciários concedidos anteriormente as suas promulgações, até porque inexiste qualquer previsão nos textos constitucionais para esse efeito retroativo.***
***3. Não há falar em violação dos princípios constitucionais da irredutibilidade do valor dos proventos (art. 194, parágrafo único, inciso IV, da CF/88) e da preservação do valor real (art. 201, § 4º, da CF/88) por inexistir regramento que vincule o valor do benefício concedido ao limite fixado como teto do salário-de-contribuição ou aos valores da tabela de salário-de-contribuição.***
***4. Não houve qualquer aumento de alíquota da arrecadação ou criação de nova fonte de custeio, mas apenas uma fixação de novos patamares dos salários-de-contribuições em face dos novos tetos dos benefícios previdenciários. Assim, não se trata de reajuste dos salários-de-contribuições, mas de reflexo decorrente da elevação do valor-teto, de forma que não houve locupletamento ilícito da Autarquia por ausência de repasse aos benefícios em vigor, porquanto este não era devido.***
***5. Apelação improvida.***
(TRF 4ª Região; AC nº 714673/PR; 5ªTurma; Relator Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona; DJ de 08.06.2005)

Portanto, a não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional de preservação do valor real dos benefícios.

Saliento que a presente demanda, por ter como objeto reajustes automáticos e genéricos de benefícios previdenciários como decorrência da elevação dos tetos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 (e não a revisão do benefício mediante aplicação imediata dos novos limites máximos do salário-de-contribuição instituídos pelas referidas Emendas Constitucionais), não devem se submeter ao juízo de adequação determinado pelo art. 14, § 9º, da Lei n. 10.259/2001 c/c art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, por manifesta inaplicabilidade do julgamento exarado pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do RE n. 564.354.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora**. Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007651-49.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.007651-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | SIBELE LICIO GONCALVES DA SILVA |
| ADVOGADO | : | MS015194 CARLOS CELSO SERRA GAMON |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MS010181 ALVAIR FERREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.01565-1 2 Vr SIDROLANDIA/MS |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido da parte autora em ação em que pleiteia a concessão de amparo assistencial ao portador de deficiência, sob fundamento de que não restou comprovada tal condição. Pela sucumbência, o demandante foi condenado a arcar com honorários advocatícios arbitrados em dez por cento do valor da causa, ressalvada a assistência judiciária gratuita de que é beneficiário.

Em sua apelação, a parte autora sustenta que comprovou o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, a saber, é portadora de deficiência e não possui meios para prover sua manutenção ou tê-la provida por sua família.

Contrarrazões de apelação à fl. 148/149.

Em parecer de fl. 154/156, o d. Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A parte autora pretende a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição da República, a saber:
***Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivo:***
***(...)***
***V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.***

Coube à Lei 8.742, de 7 de dezembro de 1993 (LOAS), a instituição do referido benefício, tratando dos critérios para sua concessão em seus artigos 20 e 21. Por sua vez, a Lei 12.435, de 06 de julho de 2011, veio modificar os referidos dispositivos, sendo aplicáveis para os benefícios requeridos a partir de sua edição - caso dos autos - os seguintes requisitos:

***Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.***
***§ 1o Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.***
***§ 2o Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.***
***§ 3o Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.***
***§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.***
***§ 5o A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.***
***§ 6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o***

***§ 2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.***
***§ 7o Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.***
***§ 8o A renda familiar mensal a que se refere o § 3o deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.***
***§ 9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o § 3o deste artigo.***
***§ 10. Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do § 2o deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.***

Assim, para que alguém faça jus ao benefício pleiteado, deve ser portador de deficiência ou ter mais de 65 anos e ser incapaz de prover a própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

No presente caso, o exame pericial, realizado em 02.09.2012 (fl. 80/83), atesta que a autora é portadora de hipertensão arterial, artrose de coluna lombar e joelhos, de natureza degenerativa, não ocasionando incapacidade para o desempenho de sua atividade habitual ("do lar").

Não se olvida que o conceito de "pessoa portadora de deficiência" para fins de proteção estatal e de concessão do benefício assistencial haja sido significativamente ampliado com as alterações trazidas após a introdução no ordenamento pátrio da *Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo*, aprovada pelo Decreto Legislativo 186/2008, na forma do artigo 5º, § 3º, da Constituição da República. Todavia, no caso dos autos, não há indicação de que a parte autora apresente *impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdades de condições com as demais pessoas.*

Assim, a requerente não se caracteriza como pessoa portadora de deficiência, restando desnecessária a análise de sua situação socioeconômica. Ressalto que, havendo agravamento de suas condições, a autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.** Sem condenação em verbas de sucumbência, ante a assistência judiciária gratuita de que a apelante é beneficiária.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007713-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007713-2/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MARIA RODRIGUES DA LUZ |
| ADVOGADO | : | SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00037-7 4 Vr PENAPOLIS/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão de benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao implemento da idade. Condenada a autora ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R$ 500,00 (quinhentos reais), suspensa a sua exigibilidade nos termos da lei de assistência judiciária gratuita.

Objetiva a autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início razoável de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

A autora, nascida em 17.09.1951, completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 17.09.2006, devendo comprovar 12 anos e meio de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei n. 8.213/91, para a obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*

***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.***

Para tanto, a autora acostou aos autos cópia de sua Certidão de Casamento, contraído em 17.05.1969 (fl. 15), em que seu cônjuge fora qualificado como *lavrador.* Tal documento constitui, em tese, início de prova material de seu labor agrícola.

Entretanto, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, porquanto consta à fl. 66/67, que gozou do benefício de prestação continuada devido à pessoa portadora de deficiência desde 17.08.1998, que foi cessado em 16.05.2012, em razão da concessão de benefício de pensão por morte, inferindo-se, assim, que deixou de exercer atividade laborativa desde 1998.

Os depoimentos das testemunhas, colhidos em Juízo em 31.10.2013 e cuja mídia audiovisual está juntada à fl. 78, não obstante tivessem afirmado que a autora havia trabalhado desde meados de 1997/1998 até aproximadamente dez anos, restaram isolados, ante a ausência de prova documental.

Na verdade, no caso em tela não há início de prova material no período correspondente à carência e abarcado pelos depoimentos testemunhais.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por inicio de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil**, declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito,** nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Não há condenação da demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008794-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008794-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | MARIA XAVIER DUTIL |
| ADVOGADO | : | SP219912 UILSON DONIZETI BERTOLAI |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 13.00.00081-0 2 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária que objetivava o reconhecimento de tempo de serviço rural sem registro e a concessão do beneficio de aposentadoria comum por idade, ao fundamento de que não há início de prova material do labor rural, não tendo sido preenchidos os requisitos para a concessão do benefício pretendido. A demandante foi condenada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes últimos arbitrados em R$ 1.000,00 (um mil reais), observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

Pugna a autora pela reforma da r. sentença alegando, em síntese, que exerceu atividade rural a partir do ano 2000, de modo que restaram preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade, devendo o réu ser condenado a implantar o benefício, nos termos da inicial.

Com as contrarrazões do réu (fls. 110/123), subiram os autos a esta Corte.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Pretende a autora, nascida em 12.12.1948, o reconhecimento da atividade rural que teria exercido a partir do ano 2000, na condição de diarista, bem como a concessão de aposentadoria por idade, a contar da data do requerimento administrativo.

Conforme se verifica da Carteira Profissional - CTPS (fls. 15/20 e 99/106), das certidões de fls. 21/23 e dos dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 46, a autora contava com apenas 125 contribuições mensais em 10.03.2010, data do primeiro requerimento administrativo (fl. 147), sendo, portanto, insuficientes ao cumprimento da carência de 162 meses prevista para 2008, ano em que a autora completou 60 anos de idade, para fins de concessão do benefício de aposentadoria comum por idade, a teor do art. 142 da Lei 8.213/91.

De outro turno, a modificação legislativa trazida pela Lei 11.718/2008, de 20.06.2008, que introduziu os §§ 3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passou a permitir a concessão de aposentadoria comum por idade, àqueles segurados que embora inicialmente rurícola passaram a exercer atividade urbana e tenham a idade mínima de 60 anos (mulher) ou 65 anos (homem), conforme abaixo transcrito:

***Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)***
***§ 2o(...)***
***§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)***
***§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008)***

Sendo assim, se comprovado que a autora anteriormente exercera atividade rural, tal período poderá ser somado à atividade urbana, para fins de concessão do benefício de aposentadoria comum por idade nos termos da Lei 11.718/2008.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis:*
***A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção***

***de benefício previdenciário.***

No caso concreto, no entanto, a autora não apresentou nenhum documento que pudesse servir de início de prova material do labor rural supostamente exercido sem registro a partir do ano 2000.

Importante destacar que malgrado conste do CNIS a existência de vínculos empregatícios junto à empresa "Agropecuária Porteira Preta Ltda.", nos períodos de 09.03.1987 a 02.07.1987 e 01.09.1987 a 30.04.1989, constata-se pela CTPS (fl. 20) que tais vínculos foram exercidos junto à "Casa de Saúde Dr. Bierrenbach de Castro S/ Ltda", na função de atendente de enfermagem.

Assim, no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período, restando inócua a análise da prova testemunhal colhida em juízo.

Como o § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 versa sobre matéria probatória, penso ser processual a natureza do aludido dispositivo legal, razão pela qual nos feitos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço a ausência nos autos do respectivo início de prova material constitui um impedimento para o desenvolvimento regular do processo, caracterizando-se, consequentemente, essa ausência, como um pressuposto processual, ou um suposto processual, como prefere denominar o sempre brilhante Professor Celso Neves. Observo que a finalidade do § 3º do art. 55 da Lei n. 8.213/91 e da Súmula 149 do E. STJ é evitar a averbação de tempo de serviço inexistente, resultante de procedimentos administrativos ou judiciais promovidos por pessoas que não exerceram atividade laborativa.

Verifica-se, pois, que a finalidade do legislador e da jurisprudência ao afastar a prova exclusivamente testemunhal não foi criar dificuldades inúteis para a comprovação do tempo de serviço urbano ou rural e encontra respaldo na segunda parte do art. 400 do CPC.

Dessa forma, a interpretação teleológica dos dispositivos legais que versam sobre a questão em exame leva à conclusão que a ausência nos autos de documento tido por inicio de prova material é causa de extinção do feito sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC, pois o art. 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 e a Súmula 149 do E. STJ, ao vedarem a prova exclusivamente testemunhal em tais casos, criaram um óbice de procedibilidade nos processos que envolvam o reconhecimento de tempo de serviço, que a rigor acarretaria o indeferimento da inicial, nos termos dos arts. 283 e 284 do CPC.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de labor rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando prejudicada a apreciação do pedido de reconhecimento da atividade rural.

De outra parte, considerados apenas os períodos urbanos, não preenche a autora o período de carência de 162 meses prevista para 2008, ano em que completou 60 anos de idade, para fins de concessão do beneficio de aposentadoria comum por idade, a teor do art. 142 da Lei 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil,** no que tange ao pedido de reconhecimento de atividade rural e **nego seguimento ao apelo da autora** no que tange ao pedido de concessão de aposentadoria comum por idade. Não há condenação da demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009219-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009219-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARLENE APARECIDA REBECHI MARAN |
| ADVOGADO | : | SP140426 ISIDORO PEDRO AVI |
| CODINOME | : | MARLENE APARECIDA REBECHI |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP |
| No. ORIG. | : | 11.00.00165-2 1 Vr TAQUARITINGA/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença pela qual foi julgado procedente o pedido formulado em ação previdenciária para reconhecer o exercício de atividade especial na função de auxiliar de enfermagem. Em conseqüência, condenou o réu a conceder à autora o benefício de aposentadoria especial, a contar da citação (19.01.2012). As prestações em atraso deverão ser corrigidas monetariamente, e acrescidas de juros de mora, a contar da citação, nos termos do art.1º-F da Lei 11.960/09. Em sucumbência, condenado o réu ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R$ 1.000,00 (mil reais). Sem custas. Deferida a antecipação de tutela para implantação do benefício no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária de R$ 500,00 (quinhentos reais). Sem custas.

Objetiva o réu a reforma da r. sentença alegando, em síntese, a necessidade do reexame necessário nos termos do art.10 da Lei 9.4969/97; que a autora não comprovou por laudo técnico a efetiva exposição aos agentes nocivos, uma vez que após 28.04.1995, advento da Lei 9.032/95, não mais se admite a contagem diferenciada com base apenas na categoria profissional e que após 28.05.1998, não mais se admite a conversão de atividade especial. Subsidiariamente, requer a incidência dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/2009 que alterou a redação do art.1ºF da Lei 9.494/97.

Com as contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

Noticiada à fl.262, a implantação do beneficio de aposentadoria especial, em 01.02.2014, em cumprimento à decisão judicial, dentro do prazo legal.

**Após breve relatório, passo a decidir.**

Na petição inicial, busca a autora, nascida em 29.06.1953, beneficiária da aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/148.413.822-5), DIB: 15.07.2010, o reconhecimento do exercício de atividade sob condições especiais de 01.06.1998 a 02.07.2010, em que trabalhou como auxiliar de enfermagem, e a concessão de aposentadoria especial, a contar de 15.07.2010, data do requerimento administrativo ou, sucessivamente, a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com conseqüente majoração da renda mensal.

Cumpre distinguir a aposentadoria especial prevista no art. 57 da Lei nº 8.213/91, da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91; aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor de 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da Emenda Constitucional nº 20/98, ou seja, inexiste pedágio ou exigência de idade mínima, assim

como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da E.C. nº 20/98.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

***Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.***
***Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:***
***Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.***
***§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.***
***(...)***
Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

***PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.***
***(...)***
***- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.***
***- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.***
***- Precedentes desta Corte.***
***- Recurso conhecido, mas desprovido.***
***(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezzini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).***

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente

para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigeram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

Destaco que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos (TRF 3ª R; AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Compulsando os autos (fl.78/79) verifica-se que o INSS considerou especiais as atividades nos períodos de 01.01.1974 a 31.01.1974, 01.02.1974 a 01.02.1978, 25.05.1987 a 05.03.1997, todos laborados na Irmandade Santa Casa de Misericórdia e Maternidade D. Zilda Salvagni, restando, pois, incontroversos.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário (fl.55/56), laudo técnico (fl.57/59) e declaração (fl.61), emitidos pela Irmandade da Santa Casa de Misericórdia e Maternidade Dona Zilda Salvagni, atestam que a autora, na função de auxiliar de enfermagem, esteve exposta a agentes biológicos nocivos, decorrente do contado com pacientes, inclusive portadores de doenças infecto contagiosas.

Assim, devem ser mantidos os termos da sentença que reconheceu o exercício de atividade especial de 01.06.1998 a 02.07.2010 na função de atendente e auxiliar de enfermagem, por exposição a agentes biológicos nocivos (fl.55/59, fl.61), inclusive laudo pericial judicial (fl.211/218), agentes nocivos previstos no código 1.3.1. e 2.1.3 do Decreto 83.080/79.

Somados tais períodos, a autora completa **25 anos, 11 meses e 15 dias de atividades exclusivamente especiais até 02.07.2010**, termo final indicado na petição inicial, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, a autora faz jus à aposentadoria especial com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

Mantido o termo inicial da aposentadoria especial em 19.01.2012, data da citação (fl.112), ante a ausência de recurso da parte autora.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Mantidos os termos da sentença que fixou os honorários advocatícios em R$ 1.000,00 (mil reais), eis que atende

ao disposto no art.20, §4º do C.P.C.

Em liquidação de sentença deverão ser compensados os valores pagos administrativamente a título de aposentadoria por tempo de serviço - DIB: 15.07.2010 (CNIS fl.134), posteriores a 19.01.2012, termo inicial - DIB da aposentadoria especial, ou seja, os pagamentos referentes aos períodos concomitantes.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e à remessa oficial.** As verbas acessórias deverão ser aplicadas na forma acima explicitada. As prestações em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença, compensando-se as parcelas pagas em tutela antecipada e os valores pagos a título de aposentadoria por tempo de serviço (NB: 42/148.413.822-5).

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28367/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003738-88.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003738-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | BENTO DE OLIVEIRA BRITO |
| ADVOGADO | : | SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro |
| No. ORIG. | : | 00037388820114036111 1 Vr MARILIA/SP |

Desistência
Trata-se de apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia o restabelecimento do benefício de auxílio doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 33/34, determinando-se o imediato restabelecimento do benefício de auxílio doença.

Ao final, o MM. Juízo "a quo" julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a restabelecer o benefício de auxílio doença, a partir da cessação administrativa (01.02.2012 - fls. 35), bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, que o recurso seja submetido à remessa oficial, visto que a sentença é ilíquida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Às fls. 98, peticiona o réu, requerendo a desistência do recurso interposto.

É o relatório. Decido.

Homologo o pedido de desistência do recurso de fls. 91/92, subsistindo a sentença proferida nos autos.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000926-28.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000926-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | ROSANA DEL ROCIO BENAVENTE GONSALES |
| ADVOGADO | : | SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00009262820114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução opostos pelo INSS, sem julgamento de mérito.
Apela a exequente embargada alegando, em síntese, que a r. sentença recorrida não se manifestou sobre os cálculos apresentados pelo exequente às fls. 212/218 e que o cálculo elaborado pela contadoria judicial desconsiderou por completo a revisão do cálculo da RMI do benefício.
Com as contrarrazões subiram os autos.
É o relatório. Decido.
Tendo em vista que os embargos à execução constituem meio de defesa do executado e que a r. sentença recorrida extinguiu o feito sem julgamento de mérito, a embargada não foi vencida e, portanto, não está caracterizado o interesse recursal no presente feito, nos termos dos Art. 499 do CPC:
*"Art. 499. O recurso pode ser interposto pela **parte vencida**, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público."*

A própria sentença recorrida remete a discussão da liquidação de sentença à ação principal.
Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC, mantendo-se a r. sentença recorrida por estar em consonância com a jurisprudência dominante do E. STJ.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.
São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041395-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041395-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | CACERES DOMINGUES SOCIEDADE DE ADVOGADOS |
| ADVOGADO | : | SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00164-2 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS para fixar o *quantum debeatur* em R$ 111.524,18.

Apela o embargado alegando, em síntese, que não houve condenação em verba honorária da execução, nos termos do Art. 652-A do CPC.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, constato que as razões de apelação do autor não guardam pertinência com a sentença recorrida.

Ocorre que a discussão sobre a ausência de condenação do executado em verba honorária é matéria que deve ser apreciada na própria ação de execução e não em sede de embargos à execução, que constituem instrumento de defesa do executado.

Assim, considerando que o efeito devolutivo do presente recurso é limitado pelo pedido contido na exordial, que foi efetivamente julgado pela r. sentença recorrida, o pleito de condenação em verba honorária da ação de execução não foi objeto dos presentes embargos à execução e, portanto, caracteriza inovação do recurso de apelação, que não se amolda ao disposto no Art. 515 do CPC.
Ante ao exposto, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço da apelação interposta.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043095-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043095-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | IVANETE LACERDA DE LIMA CHICHERO |
| ADVOGADO | : | SP251594 GUSTAVO HENRIQUE STABILE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | DANTE BORGES BONFIM |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 11.00.00139-4 1 Vr BIRIGUI/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em razão de moléstias causadas pelo trabalho, conforme CAT, fl. 26.

Implantado o benefício de auxílio doença por acidente do trabalho em 16.06.2011, por força da antecipação da tutela conferida na mesma data, à fl. 42.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade total, condenando a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes no valor de R$600,00, suspendendo a execução, nos termos do Art. 12 da Lei nº 1.060/50. Revogada a tutela anteriormente concedida.

A parte autora requer, preliminarmente, a anulação da sentença para produção de prova oral, alegando cerceamento de defesa. Caso assim não se entenda, pleiteia a reforma integral do julgado, com a concessão do benefício por incapacidade, aduzindo que preenche os requisitos legais.

Com a manifestação do INSS à fl. 131, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na egrégia Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, ab initio, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido firmou entendimento o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Nessa linha, colaciono, ainda, os acórdãos assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante. (CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431) e*
*CONFLITO DE COMPETÊNCIA . AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ,*

*suscitante. (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e*
*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ. (CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."*

Destarte, por força do Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, de ofício, declaro a incompetência da Justiça Federal e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos àquela Colenda Corte.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045696-93.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.045696-1/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | CELIO ROBERTO DUARTE |
| ADVOGADO | : | MS008332 ECLAIR NANTES VIEIRA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | MS013898 DJALMA FELIX DE CARVALHO |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 08.00.00106-7 1 Vr SIDROLANDIA/MS |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca o restabelecimento de auxílio doença concedido pelo INSS em razão de moléstias relativas ao trabalho, conforme cópia CAT, fl. 16, desde a cessação deste, ou a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio acidente.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade, condenando a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes no valor de R$500,00, suspendendo a execução, com base nos termos do Art. 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora pleiteia a reforma integral da sentença, aduzindo que preenche os requisitos para a concessão do benefício.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada na egrégia Corte Superior de Justiça, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido firmou entendimento o egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê do enunciado da Súmula 15:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*

Nessa linha, colaciono, ainda, os acórdãos assim ementados:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de Acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante. (CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431) e*
*CONFLITO DE COMPETÊNCIA . AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante. (CC 31.972 RJ, Min. Hamilton Carvalhido; CC 34.738 PR, Min. Gilson Dipp; CC 38.349 PR, Min. Hamilton Carvalhido; CC 39.856 RS, Min. Laurita Vaz) e*
*CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho, compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ. (CC 63.923/RJ, Rel. MIN. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209)."*

Destarte, por força do Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, de ofício, declaro a incompetência da Justiça Federal e, por conseguinte, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos àquela Colenda Corte.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005423-17.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005423-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | CE019964 JOSE LEVY TOMAZ e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | CLAUDIMAR DA SILVA BARBOSA |
| ADVOGADO | : | SP262754 ROSIANE APARECIDA PIRES XIMENES e outro |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP |
| No. ORIG. | : | 00054231720124036105 6 Vr CAMPINAS/SP |

DECISÃO
Trata-se de remessa oficial e apelação em face da sentença proferida nos autos da ação de conhecimento, na qual se pleiteia a concessão do benefício de auxílio doença.

A antecipação de tutela foi deferida às fls. 115-v.

Ao final, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido e, confirmando a antecipação de tutela, condenou o INSS a conceder o benefício de auxílio doença, a partir de 01.07.2008, cuja data foi considerada pelo laudo pericial como sendo a do início da incapacidade, bem como a pagar as parcelas vencidas, acrescidas de correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor devido até a data da sentença (Súmula STJ 111), sem condenação em danos morais.

Inconformado, apela o INSS, requerendo, de início, o reconhecimento da incompetência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar a presente ação, haja vista que restou demonstrado que a patologia da parte autora tem natureza acidentária. No mérito, aduz, em suma, ausência de incapacidade total e multiprofissional para o trabalho. Caso assim não se entenda, requer que o termo inicial seja fixado na data da juntada do laudo pericial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Pelo compulsar dos autos, mormente a decisão proferida pela Justiça do Trabalho (fls. 126/132), a qual reconheceu o nexo causal entre a moléstia apresentada e o exercício do trabalho, além da resposta da perícia técnica ao quesito n. 5 (fls. 110), verifica-se que a competência para processar e julgar o presente feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se, no caso dos autos, de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária (espécie 91), oriundo de acidente de trabalho, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada pela colenda Corte Superior, que, a

fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 15, daquela colenda Corte:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*.

Confiram-se, ainda, os acórdãos abaixo transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA . ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante."*
(STJ, CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);
*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA . JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO . I - "Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*
(STJ, CC 31.972 RJ, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 34.738 PR, Min. GILSON DIPP; CC 38.349 PR, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 39.856 RS, Min. LAURITA VAZ) e
*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho , compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentária s propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ."*
(STJ, CC 63.923/RJ, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209).

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda, e anulo a r. sentença, eis que proferida por Juízo incompetente, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem para que remeta os autos ao Juízo competente.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003651-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003651-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | DANIELE MARTINS DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : | SP269398 LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PI005751B GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00044-4 1 Vr POTIRENDABA/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em autos de ação ordinária, em que se busca a concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho (fls. 11).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação e honorários advocatícios, suspendendo-se a execução por ser beneficiária da justiça gratuita.

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o presente feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária, oriundo de doença ocupacional, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada pela colenda Corte Superior, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 15, daquela colenda Corte:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*.

Confiram-se, ainda, os acórdãos abaixo transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante."*
*(STJ, CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);*

*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO . I - 'Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*
*(STJ, CC 31.972 RJ, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 34.738 PR, Min. GILSON DIPP; CC 38.349 PR, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 39.856 RS, Min. LAURITA VAZ) e*
*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho , compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ."*
*(STJ, CC 63.923/RJ, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209).*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006458-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006458-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| APELANTE | : | MARCOS DE CASTRO TOFANELI |
| ADVOGADO | : | SP144129 ELAINE CRISTIANE BRILHANTE |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 10.00.00070-7 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP |

DECISÃO
Trata-se de apelação contra sentença proferida em ação ordinária, ajuizada em 01.07.10, na qual se busca o restabelecimento do benefício de auxílio doença por acidente do trabalho, cessado em 23.03.2010 (fls. 52) ou a concessão de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio acidente, decorrentes de acidente de trabalho, conforme CAT de fls. 17.

Agravo retido interposto pela autarquia às fls. 73/78.

O MM. Juízo *a quo*, em sentença datada de 18.09.12, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em R$300,00, suspendendo-se a execução nos termos dos Artigos 11 e 12, da Lei 1.060/50 (fls. 102/105).

Em apelação, a parte autora pugna pela reforma integral da decisão recorrida (fls. 108/118).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A competência para processar e julgar o presente feito não é da Justiça Federal, conforme o disposto no Art. 109, I, da Constituição Federal.

Com efeito, tratando-se de pedido e causa de pedir relacionados a benefício de natureza acidentária (espécie 91 - fls. 17/18), oriundo de acidente do trabalho, a competência para dirimir a controvérsia é da Justiça Estadual.

Referido posicionamento está em consonância com a jurisprudência firmada pela colenda Corte Superior, que, a fim de evitar o deslocamento da competência da Justiça Federal para a Estadual, ou vice-versa, após decorrida toda a instrução processual, sufragou entendimento segundo o qual a competência é definida, *ab initio*, em razão do pedido e da causa de pedir presentes na peça vestibular, e não por sua procedência ou improcedência, legitimidade ou ilegitimidade das partes, ou qualquer outro juízo a respeito da própria demanda.

Nesse sentido é o enunciado da Súmula 15, daquela colenda Corte:

*"Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."*.

Confiram-se, ainda, os acórdãos abaixo transcritos:

*"PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE ÍNDOLE ACIDENTÁRIA. ART. 109, I, e § 3º, DA CONSTITUIÇÃO. VERBETES SUMULARES 501/STF E 15/STJ. 1. O objetivo da regra do art. 109, I, da Constituição é aproximar o julgador dos fatos inerentes à matéria que lhe está sendo submetida a julgamento. 2. As ações propostas contra a autarquia previdenciária objetivando a concessão e revisão de benefícios de índole acidentária são de competência da justiça Estadual. Precedentes. Verbetes sumulares 501/STF e 15/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da Vara de acidentes do Trabalho de Porto Alegre/RS, o suscitante."*
*(STJ, CC 89.174/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2007, DJ 01/02/2008 p. 431);*
*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA Nº 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO . I - 'Compete à justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.' (Súmula do STJ, Enunciado nº 15). II - O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. III - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante."*
*(STJ, CC 31.972 RJ, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 34.738 PR, Min. GILSON DIPP; CC 38.349 PR, Min. HAMILTON CARVALHIDO; CC 39.856 RS, Min. LAURITA VAZ) e*
*"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Tratando-se de ação em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho , compete à justiça Estadual o julgamento da demanda, diante da competência residual prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedentes do eg. STF e da Terceira Seção do STJ. Esta Corte, através de sua Terceira Seção, já sedimentou entendimento no sentido de que o julgamento do CC nº 7204/MG pelo Supremo Tribunal Federal em nada alterou a competência da justiça Estadual para o processamento e julgamento das ações acidentárias propostas por segurado u beneficiário contra o INSS. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo*

*de Direito da 2ª Vara Cível de Nova Iguaçu/RJ."*
*(STJ, CC 63.923/RJ, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2007, DJ 08/10/2007 p. 209).*

Ante o exposto, com fulcro no Art. 109, I, e § 3º, da CF, reconheço a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar a presente demanda.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000633-26.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.000633-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| APELANTE | : | FRANCISCO OSMAR CIPRIANO |
| ADVOGADO | : | SP098137 DIRCEU SCARIOT e outro |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | OS MESMOS |
| No. ORIG. | : | 00006332620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP |

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença pela que julgou procedente pedido formulado em ação previdenciária, para condenar o réu a revisar a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez titularizada pelo autor, utilizando, como salário-de-contribuição, o valor mensal do auxílio-acidente recebido no período de fevereiro de 1997 a junho de 1999. Os valores em atraso, descontadas as quantias pagas na esfera administrativa e observada a prescrição qüinqüenal, serão corrigidos monetariamente desde os respectivos vencimentos e acrescidos de juro de mora de 1% ao mês, contados da citação até 30.06.2009, quando passará a incidir o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 10% sobre o valor das diferenças vencidas até a data da sentença.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que o § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91 determina seja considerado como salário-de-contribuição o salário-de-benefício do auxílio-acidente que antecedeu a concessão da aposentadoria por invalidez, e não o valor de seus proventos. Roga, outrossim, seja a verba honorária majorada para 15% sobre as prestações vencidas até a liquidação do feito.

A Autarquia apresentou contra-razões à fl. 131/153.

À fl. 156, peticionou o demandante, informando que em ação que tramitou perante a 2ª Vara Cível da Comarca de São Bernardo do Campo/SP, houve determinação para implantação do benefício de auxílio-acidente, de forma cumulada com a aposentadoria por invalidez de que é titular, o que restou cumprido pelo INSS. Requereu, dessa forma, a desistência da presente demanda, por perda do objeto, com fulcro no artigo 267, VIII, do CPC.

Após a vinda dos autos a esta Corte, manifestou-se a Autarquia, pugnando pela extinção do feito, sem resolução do mérito, ante a evidente ocorrência de litispendência (artigo 267, V, do CPC). Pleiteou, ademais, pela apreciação de eventual litigância de má-fé por parte do autor, considerando que em sua peça inicial não informou que havia requerido em outro Juízo o restabelecimento do benefício que pretendia incorporar à aposentadoria por invalidez na presente demanda.

**Após o relatório, passo a decidir.**

O documento acostado à fl. 157 dá conta que o auxílio-acidente que o autor pretendia incorporar à aposentadoria por invalidez na presente demanda foi restabelecido por força de decisão judicial proferida pelo Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de São Bernardo do Campo/SP, nos autos da ação nº 0009142-93.1997.8.26.0564.

Cumpre reconhecer o direito do autor de desistir da ação, uma vez que, embora por fundamento diverso (litispendência), concorda a Autarquia com a extinção do feito, sem resolução do mérito.

Quanto à litigância de má-fé, não tendo a parte autora praticado qualquer dos atos previstos no artigo 17 do Código de Processo Civil, vez que agiu sob o abrigo do artigo 5º, XXXV, da Constituição da República, não cabe condenação na hipótese.

Com efeito, para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

***PROCESSUAL CIVIL - COISA JULGADA MATERIAL - RENOVAÇÃO DO PEDIDO - INVIABILIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA.***
***1. Verificada a ocorrência de coisa julgada, deve ser confirmada a sentença extintiva do feito sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 267, V e § 3º e 301, § 4º do Código de Processo Civil.***
***(...)***
***3. Para que fique caracterizado o dever de indenizar, em decorrência de litigância de má-fé, impõe-se a verificação concreta da conduta desleal da parte e o efetivo prejuízo ocasionado ao adversário.***
***(AC 2000.61.06.006394-5, Rel. Des. Federal Mairan Maia, DJF3 CJ1 de 15.03.2010, p. 871)***

No caso dos autos, tenho que não restou demonstrado que a parte autora tenha agido com o propósito de conseguir objetivo ilegal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 267, VIII, c/c o artigo 557, do Código de Processo Civil, **homologo a desistência formulada à fl. 156, para determinar a extinção do feito, sem resolução do mérito, restando prejudicada a apelação da parte autora.**

Não há condenação do demandante aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003358-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003358-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| AGRAVANTE | : | ODAIR ROBERTO GOBBO |
| ADVOGADO | : | SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP |
| No. ORIG. | : | 30001301520138260282 1 Vr ITATINGA/SP |

DECISÃO
Vistos.

Diante do contido na petição de fl. 44, torno sem efeito a decisão de fls. 39/40.

Com efeito, constata-se que a matéria versada nestes autos diz respeito à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho (CTPS; fl. 17), cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, v*erbis:*

***Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:***
***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas às Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***
***(grifei)***

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão do benefício:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

***AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.***
***1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.***
***2. Agravo regimental desprovido.***
***(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003,pág. 194)***
***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.***
***A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.***
***(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)***

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

***COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.***
***- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de***

***acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.***
***(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)***

Também este E. Tribunal tem se posicionado no mesmo sentido:

***"PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA - PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - CONFLITO NEGATIVO QUE SE SUSCITA AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.***
***- "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho" (Súmula 15 do Superior Tribunal de Justiça).***
***- Inteligência do artigo 109, inciso I, da Constituição da República de 1988 e artigo 129 da Lei nº 8.213/91.***
***- Entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, aplicado em pedido de revisão." (TRF, 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.090992-4, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 18.08.2008, v.u., DJF3 09.09.2008).***
***"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO -AUXÍLIO-DOENÇA POR ACIDENTE DO TRABALHO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA.***
***1. O julgamento de litígios decorrentes de acidente do trabalho é de competência da Justiça Estadual, conforme o disposto no art. 109, I, da Constituição Federal de 1988, bem como na Súmula nº 15 do C. STJ.***
***2. No caso dos autos, trata-se de pedido de revisão de auxílio-doença por acidente de trabalho .***
***3. Incompetência desta Egrégia Corte Regional e da Justiça Federal de Primeira Instância para apreciação do pedido formulado na Inicial.***
***4. Atos decisórios anulados de ofício e determinada a devolução dos autos ao MM. Juízo a quo para as providências que entender necessárias.***
***5. Apelação do INSS e remessa oficial prejudicadas. (TRF, 3ª Região, 7ª Turma, APELREE nº 2001.03.99.004854-0, Rel. Des. Fed. Leide Polo, j. 26.01.2009, v.u., DJF3 11.02.2009, p. 542).***

Diante do exposto, **declaro a incompetência da Justiça Federal para o processamento e julgamento do presente recurso** e **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça**, dando-se baixa na Distribuição.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005761-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005761-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | BEATRIZ GABRIELY GOMES incapaz |
| ADVOGADO | : | SP137561 SAMIRA MUSTAFA KASSAB |
| REPRESENTANTE | : | GRACIELE FERREIRA DOS SANTOS SILVA |
| ADVOGADO | : | SP137561 SAMIRA MUSTAFA KASSAB |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP |
| No. ORIG. | : | 30012816920138260620 1 Vr TAQUARITUBA/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que reconheceu sua incompetência absoluta e remeteu o feito ao Juizado Especial Federal de Avaré/SP.

**Decido.**

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC.

No presente caso, verifico que o recurso interposto pela parte agravante é intempestivo, uma vez que a r. decisão agravada foi exarada em 20/01/2014, sendo que a parte recorrente foi intimada em 03/02/2014 - certidão de publicação na fl. 29 - e o agravo somente foi interposto em 13/03/2014; decorrido, portanto, o prazo legal, de 10 (dez) dias, para impugnar a decisão de primeiro grau.

Não obstante compartilhe do entendimento do Ministério Público Federal de que o Juízo Estadual de Taquarituba é absolutamente incompetente, fica prejudicada a apreciação do pedido da parte agravante, bem como o requerimento do MPF de intimação da parte agravada para resposta.

Sendo assim, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente Agravo de Instrumento.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo.*

Oportunamente, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007334-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007334-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | ANIZIO MARQUES |
| ADVOGADO | : | SP115572 FERNANDO ALEXANDRE DA CRUZ |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE UBATUBA SP |
| No. ORIG. | : | 00012803520148260642 1 Vr UBATUBA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de antecipação parcial da tutela, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante que faz jus à antecipação integral da tutela.

**É o relatório. Decido.**

Não há como prosperar o presente recurso, eis que interposto sem estar devidamente instruído, de acordo com o disposto no Art. 525, I, do CPC. Com efeito, não consta dos autos a cópia da certidão que atesta a data de intimação da decisão atacada que, no caso do INSS, será sempre pessoal.

Cumpre observar que publicações realizadas por entidades de classe e associações de advogados, bem como impressos de consultas de andamento processual, possuem caráter meramente informativo e não têm qualquer efeito legal (fl. 39).

Destarte, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (Art. 525, I, do CPC), **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do Art. 527, I, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007466-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007466-1/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA |
| AGRAVANTE | : | JOSEFA PAULINO SOBRINHA |
| ADVOGADO | : | SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP |
| No. ORIG. | : | 00013180220108260282 1 Vr ITATINGA/SP |

DECISÃO
Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de remessa dos autos à Vara Federal de Botucatu, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante que o Juízo *a quo* é o competente para o julgamento da demanda.

**É o relatório. Decido.**

Não há como prosperar o presente recurso, eis que interposto sem estar devidamente instruído, de acordo com o disposto no Art. 525, I, do CPC. Com efeito, não consta dos autos a cópia da certidão que atesta a data de intimação da decisão atacada que, no caso do INSS, será sempre pessoal.

Cumpre observar que publicações realizadas por entidades de classe e associações de advogados, bem como impressos de consultas de andamento processual, possuem caráter meramente informativo e não têm qualquer efeito legal (fl. 71).

Destarte, ausente mencionado pressuposto objetivo de admissibilidade recursal (Art. 525, I, do CPC), **NEGO**

**SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, nos termos do Art. 527, I, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007507-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007507-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| AGRAVANTE | : | RENATO PASCHOALIN |
| ADVOGADO | : | SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP |
| No. ORIG. | : | 00001656420148260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Sustenta o agravante, em síntese, que o art. 4º da Lei nº 1.060/50 garante os benefícios da assistência judiciária aos necessitados, através de simples "afirmação na petição inicial", sem qualquer formalidade. Requer seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

**DECIDO.**

Inicialmente, concedo o benefício da justiça gratuita ao agravante, para receber o recurso independente de preparo, em face da isenção das custas proclamada no art. 3º da Lei nº 1060/50.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois a questão discutida neste feito encontra-se pacificada pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetida à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil, prevê que a petição do agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com a cópia certidão de intimação.

*In casu,* compulsando os autos verifico que o agravante não acostou aos autos a certidão de intimação da decisão agravada expedida pela Secretaria do Juízo dotada de fé pública.

Reporto-me aos julgados que seguem:

*"AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos. 5. Agravo inominado não provido." (AI 200203000512571 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 169230 Relator(a) JUIZ MÁRCIO MORAES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:13/09/2010 PÁGINA: 232 Data da Decisão 26/08/2010 Data da Publicação 13/09/2010).*
*"PROCESSUAL CIVIL - ARTIGO 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INSTRUÇÃO DEFICIENTE - DECISÃO AGRAVADA E CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - PEÇAS OBRIGATÓRIAS.*
*I - A regra contida no artigo 525, inciso I, do Código Processual Civil é expressa no sentido de que a peça inicial do agravo de instrumento deve ser instruída com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados das partes.*
*II- A ausência da cópia de decisão agravada bem como de sua certidão de intimação torna-se impossível afirmar a exatidão da tempestividade do recurso interposto.*
*III - Recurso desprovido".*
*(AG nº 2002.03.00.005991-8, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJU 24/11/2003, p. 377);*

Assim considerando o presente Agravo de Instrumento não preenche um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade, qual seja: regularidade formal.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, nos termos dos artigos 525, inciso I, 557, "caput", ambos do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno deste Tribunal, baixando os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008664-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008664-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| AGRAVANTE | : | VERA LUCIA NASCIMENTO DA SILVA |
| ADVOGADO | : | SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro |
| AGRAVADO | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : | JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : | 00091137720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que manteve a

decisão anteriormente proferida, a qual determinou a regularização da representação processual, com a outorga de poderes individualmente aos advogados, indicando a sociedade de que façam parte; a juntada aos autos da declaração de hipossuficiência atualizada; promover/declarar a autenticidade de documentos apresentados em cópia simples, e esclarecer o valor atribuído à causa, juntando planilha demonstrativa de cálculos.

Irresignada, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de concessão de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Passo ao exame.

É manifesta a intempestividade do presente agravo, uma vez que o pedido de reconsideração não tem o condão de suspender, interromper ou, tampouco, de provocar a devolução do prazo para a interposição do recurso cabível, ocorrendo na espécie a chamada preclusão temporal, o que inviabiliza o conhecimento deste recurso.

Ademais, sendo certo que o agravo é instrumento hábil apenas para o recorrente buscar a reforma das decisões interlocutórias que lhe venham causar prejuízos (artigo 522 do CPC), verifico que a r. decisão impugnada não possui caráter decisório e, portanto, não há como proceder ao reexame da controvérsia pela via do agravo.

Dessa forma, entendendo ser intempestivo e manifestamente inadmissível o presente recurso, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, o que faço com base no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo *a quo*.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001969-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001969-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal WALTER DO AMARAL |
| APELANTE | : | GLORIA MARIA DA CRUZ ROSA |
| ADVOGADO | : | SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO |
| CODINOME | : | GLORIA MARIA DA CRUZ ROSA |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | GABRIELA BARRETO PEREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 00004893320108260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP |

DECISÃO
Trata-se de ação ajuizada em face do INSS, pleiteando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, previstos nos artigos 42 e 59 da Lei n° 8.213/91.

Foi concedida a antecipação da tutela (fl. 22).

A r. sentença revogou a tutela antecipada e julgou improcedente o pedido, uma vez que não há nos autos comprovação da incapacidade para o trabalho, não tendo a parte autora comparecido à perícia médica designada, de modo que não comprovou os fatos constitutivos do seu direito. Condenou-a ao pagamento honorários advocatícios, suspendendo a sua exigibilidade por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita. Custas e despesas processuais na forma da lei.

Inconformada, apela a parte autora, alegando que *"o Laudo Médico Pericial dá conta de que a parte autora é portador de enfermidades que por si só o incapacitam para o trabalho, com limitações físicas"* (fl. 60), de modo que faz jus à concessão do benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

**É o relatório.**
**DECIDO.**

A sentença proferida pelo Juízo Estadual do Foro Distrital de Artur Nogueira julgou improcedente o pedido, uma vez que a parte autora não compareceu à perícia médica, não comprovando, assim, a incapacidade laborativa.

No entanto, no recurso ora interposto, apelou a parte autora alegando que faz jus ao benefício pleiteado, uma vez que a perícia médica realizada constatou a existência das doenças alegadas na inicial.

Destarte, verifica-se que as razões recursais encontram-se desconexas com o *decisum*, uma vez que sequer houve a produção de prova pericial, ante o não comparecimento injustificado da parte autora à perícia designada.

Assim, tendo em vista o disposto no art. 514 do Código de Processo Civil, a apelação não deve ser conhecida, em face da inexistência de correlação lógica entre os fundamentos apresentados e a questão fática do presente processo.

Nesse sentido, merecem destaque os seguintes julgados:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO DESPROVIDO.*
*1. As razões do recurso especial encontram-se dissociadas dos fundamentos do acórdão recorrido, não merecendo o recurso especial, portanto, ser conhecido. Precedentes.*
*2. No caso ora examinado, o Tribunal de origem não conheceu do recurso de apelação, em face da preliminar levantada nas contra-razões da apelação. Entretanto, pretende a ora Recorrente discutir o mérito que sequer foi alvo de análise no acórdão.*
*3. Agravo regimental desprovido".*
*(STJ, AGA 704653, Processo nº 200501451726/RS, 5ª Turma, Rel. Laurita Vaz, decisão em 07/03/06, STJ000261999, DJ 03/04/06, pág. 00396, g.n.).*
*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FERROVIÁRIOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS - RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA - APELAÇÃO DE QUE NÃO SE CONHECE.*
*1. A jurisprudência é no sentido de não se conhecer de apelação que verse matéria dissociada da decidida na sentença recorrida.*
*2. A apelação dos autores cuida de matérias diversas da abordada pela r. sentença, veiculando irresignação com fundamentos que não chegaram a ser analisados, sequer contraditados, vez que não constituem objeto da demanda em sua fase inicial, malferindo o princípio do "tantum devolutum quantum apelatum".*
*3. Apelação de que não se conhece."*
*(TRF - 1ª Região, AC nº 200538000058737/MG, 2ª Turma, Rel. Neuza Maria Alves da Silva, decisão em 13/08/08, TRF 100282119, DJ 03/10/08, pág. 97, g.n.).*

Isto posto, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço da apelação da parte autora,** mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004538-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004538-6/SP

| | | |
|---|---|---|
| APELANTE | : | EUGENIO BARBOSA LISBOA |
| ADVOGADO | : | SP179738 EDSON RICARDO PONTES |
| APELADO(A) | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : | 09.00.00109-6 1 Vr ITAI/SP |

DECISÃO
Recebo a conclusão.

Inicialmente, observo que a presente ação tem por fulcro a concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho.

Alega o autor que possui doença do trabalho e que, por essa razão, faria jus à concessão de aposentadoria por invalidez acidentária ou ao auxílio-acidente, nos termos da Lei n° 8.213/91.

O feito foi originariamente distribuído ao Juízo de Direito da Comarca de Itaí - SP, e foi devidamente processado, culminando no seu sentenciamento.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de auxílio-acidente.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez acidentária, tendo sido determinada a remessa da referida apelação a este Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, passo à análise da questão.

A competência da Justiça Federal encontra-se prevista no artigo 109 da Constituição Federal que, em seu inciso I, dispõe:
***"Art. 109****: omissis*
***I*** *- as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes,* ***exceto*** *as de falência,* ***as de acidente do trabalho*** *e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;" (destaque nosso).*

Constata-se, assim, que a norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

Além disso, o artigo 129, inciso II, da Lei nº 8.213/91, dispõe que os litígios e medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho serão apreciados na via judicial, pela Justiça dos Estados e do Distrito Federal, segundo o rito sumaríssimo, inclusive durante as férias forenses, mediante petição instruída pela prova de efetiva notificação do evento à Previdência Social, através de comunicação de Acidente do Trabalho - CAT.

O Supremo Tribunal Federal, em reiteradas oportunidades, pode pronunciar-se a respeito do tema que restou consolidado pelas Súmulas 501 e 235, cujos enunciados são os seguintes:
***S. 501***. *Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.*
***S. 235***. *É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.*

Nesse mesmo sentido, a Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:
***S. 15***. *Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.*

Frise-se que a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, não alterou a redação original do referido artigo 109, inciso I, da CF, que fixa a competência da Justiça Estadual Comum para conhecimento e julgamento da matéria.

Recente jurisprudência exarada pelo STJ corrobora tal entendimento:

*"PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO, JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE CUBATÃO - SP E JUÍZO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO/REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004. AUSÊNCIA DA ALTERAÇÃO DO ART. 109, I DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. JUSTIÇA DO TRABALHO. DESLOCAMENTO DE COMPETÊNCIA. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DO STF. INTERPRETAÇÃO À LUZ DA CF. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR COMPETENTE O JUÍZO DE DIREITO DA 2ª VARA CÍVEL DE CUBATÃO - SP.*
*I - Mesmo após a Emenda Constitucional 45/2004, manteve-se intacto o artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante à competência para processar e julgar as ações de acidente do trabalho.*
*II - A ausência de modificação do artigo 109, inciso I da Constituição Federal, no tocante às ações de acidente de trabalho, não permite outro entendimento que não seja o de que permanece a Justiça Estadual como a única competente para julgar demandas acidentárias, não tendo havido deslocamento desta competência para a Justiça do Trabalho (artigo 114 da Constituição Federal).*
*III - Em recente julgado, realizado em Plenário, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização propostas por empregado ou ex-empregado contra empregador, quando fundadas em acidente do trabalho , continuam a ser da competência da justiça comum estadual, a fim de se evitar decisões contraditórias, quando o mesmo fato gere, ao mesmo tempo, pretensões diversas.*
*IV - Constata-se que o Supremo Tribunal Federal analisou a questão relativa à competência para julgar e processar ações de indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho à luz da Constituição Federal. Cumpre lembrar que, por ser o guardião da Carta Magna, a ele cabe a última palavra em matéria constitucional.*
*V - Acrescente-se, ainda, que, em recente julgado, o Tribunal Superior do Trabalho manifestou-se sobre o tema em debate, filiando-se à jurisprudência da Suprema Corte.*
*VI - Segundo entendimento consolidado pelo Col. Supremo Tribunal Federal e por este Eg. Superior Tribunal de Justiça, a Justiça Estadual é competente para processar e julgar litígios decorrentes de acidente do trabalho , tanto para conceder o benefício quanto para proceder sua revisão. Sobre o tema, há precedentes recentes da Eg. Segunda Seção reiterando este entendimento.*
*VII - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Cubatão - SP.*
*(STJ, CC47811, Terceira Seção, Relator Min. GILSON DIPP, v.u., DJ 11/05/2005, pág. 161)*

Destarte, é irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária. Nesse sentido, *in verbis*:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO. ACIDENTE DE TRABALHO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.*
*I - É firme a compreensão do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, compete à Justiça Estadual processar e julgar a ação mediante a qual se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho. Precedentes.*
*II - Agravo regimental a que se nega provimento."*
*(STJ, Terceira Seção, AgRg no CC 112208, Rel. Min. Og Fernandes, DJe de 16/11/2011)*
*"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Acidentes do Trabalho de Santos, SP.*
*(CC 124.181/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 01/02/2013)"*

Assim, verificando que a ação em tela versa sobre a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, a competência para julgar o recurso interposto é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004.

Dessa forma, ante a evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o recurso, providencie-se a remessa dos presentes autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, observando-se as formalidades legais, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009787-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009787-8/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Federal Convocado RENATO BECHO |
| PARTE AUTORA | : | OSVALDO APARECIDO BELUQUI |
| ADVOGADO | : | SP148671 DEMIS RICARDO GUEDES DE MOURA |
| PARTE RÉ | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP |
| No. ORIG. | : | 00116861920108260590 5 Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença por meio da qual foi julgado procedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-acidente, em decorrência de moléstia profissional.

A matéria versada, portanto, refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, consoante atesta laudo pericial (quesitos nº 1 e 2 do Juízo; fl. 236), cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, v*erbis:*

***Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:***
***I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas às Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;***
***(grifei)***

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

***AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.***
***1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.***
***2. Agravo regimental desprovido.***
***(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/042003,pág. 194)***
***CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.***
***A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.***
***(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)***

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, por meio do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

***COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - JUSTIÇA COMUM.***
***- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que ao deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso Extraordinário conhecido e provido.***
***(STF; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)***

Assim sendo, ante a manifesta incompetência deste Tribunal para apreciação do recurso, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça**, **restando prejudicado o exame**, **por esta Corte**, **da remessa oficial**, **dando-se baixa na Distribuição**.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

## SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28521/2014**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014433-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014433-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal NELSON BERNARDES |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ROBERTO BATISTA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP214784 CRISTIANO PINHEIRO GROSSO |
| REPRESENTANTE | : | WALDIVIA FERREIRA SOARES |
| ADVOGADO | : | SP214784 CRISTIANO PINHEIRO GROSSO |
| No. ORIG. | : | 10.00.00134-9 1 Vr PACAEMBU/SP |

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Trata-se de autos em recomposição (fls. 80 e 81).
As partes entabularam um acordo (fls. 98 a 101), estando presentes as peças processuais necessárias para o cumprimento do pactuado, com o fim da lide.
Posto isto, tendo em vista a aquiescência da curadora do autor, intimada pessoalmente (fls. 114v e 115) e devidamente representada neste processo, dispondo o advogado de poderes para transigir (fls.13), **homologo** o referido acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença a partir de 9/12/2010, convertendo-o em aposentadoria por invalidez, a partir de 26/4/2011 (DIB), com DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 17.664,98 (fls. 93 e 100), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se vista dos autos ao eminente membro do Ministério Público Federal, encaminhando-lhe uma cópia integral.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28522/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000766-35.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000766-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DALDICE SANTANA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA SILVA TRUDES |
| ADVOGADO | : | MARINA MIGNOT ROCHA (Int.Pessoal) |
| | : | SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal) |
| REMETENTE | : | JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : | 00007663520124036104 3 Vr SANTOS/SP |

DESPACHO
A matéria objeto deste processo não diz respeito às temáticas sobre as quais o INSS examina a possibilidade de ofertar uma proposta de acordo.
Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete de origem.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000389-38.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000389-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal CECILIA MELLO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA LUZIA PAVIM ONIBENI (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : | SP072136 ELSON BERNARDINELLI e outro |
| No. ORIG. | : | 00003893820114036124 1 Vr JALES/SP |

DESPACHO
A matéria objeto deste processo não diz respeito às temáticas sobre as quais o INSS examina a possibilidade de ofertar uma proposta de acordo.
Posto isto, remetam-se os autos ao gabinete de origem.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049593-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049593-0/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA LUCIA RIBEIRO |
| ADVOGADO | : | SP220615 CARLA SAMANTA ARAVECHIA DE SA |
| No. ORIG. | : | 10.00.00156-5 1 Vr IBITINGA/SP |

DESPACHO
Em virtude das anomalias psiquiátricas descritas no libelo (fls. 3), é mister a intervenção do Ministério Público Federal antes da homologação.
Posto isto, dê-se vista dos autos ao eminente membro do *Parquet*, para que se manifeste sobre o acordo entabulado entre as partes (fls. 128 a 131).
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023158-84.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023158-0/MS

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Juiza Convocada RAQUEL PERRINI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | JOSE LUCIO DA SILVA FILHO |
| ADVOGADO | : | MS005676 AQUILES PAULUS |
| No. ORIG. | : | 00015109020118120054 1 Vr NOVA ALVORADA DO SUL/MS |

DESPACHO
O autor não outorgou a seus advogados poderes de transação (fls. 6). Regularize-se a representação processual.
Prazo: 10 dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28523/2014**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059730-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059730-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | MARIA APARECIDA DA CRUZ VALERO |
| ADVOGADO | : | SP201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MACAUBAL SP |
| No. ORIG. | : | 07.00.00015-6 1 Vr MACAUBAL/SP |

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com renda mensal inicial a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 92), com DIB em 9/4/2008 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 38.734,44, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025928-26.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025928-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP093329 RICARDO ROCHA MARTINS |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | GENI ROSSI GASPAR |
| ADVOGADO | : | SP152909 MARCOS AURELIO DE MATOS |
| REMETENTE | : | JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP |
| No. ORIG. | : | 04.00.00180-1 3 Vr CATANDUVA/SP |

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com renda mensal inicial a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 128), com DIB em 5/10/2004 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 38.352,55, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052180-66.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052180-9/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP233235 SOLANGE GOMES ROSA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | ANA MARIA DE MEIRA ARAUJO |
| ADVOGADO | : | SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI |
| No. ORIG. | : | 06.00.00101-2 1 Vr ANGATUBA/SP |

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, "(...) com valor da renda mensal a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 156), com DIB em 9/11/2006 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 13.883,12, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020101-34.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020101-3/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP043137 JOSE LUIZ SFORZA |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DOLORES CAMPASSI PASCHOAL |
| ADVOGADO | : | SP103037 CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO |
| No. ORIG. | : | 04.00.00005-8 1 Vr AURIFLAMA/SP |

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, "(...) com renda mensal inicial a ser calculada nos termos da lei previdenciária (...)" (fls. 153), com DIB em 15/9/2006 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 6.579,59, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025109-16.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025109-7/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | SIDNEI BALTAZAR DE SOUZA |
| ADVOGADO | : | SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA |
| No. ORIG. | : | 12.00.00030-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP |

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com

julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 7/7/2010 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 26.310,37, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041549-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041549-5/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATORA | : | Desembargadora Federal DALDICE SANTANA |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : | PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA |
| ADVOGADO | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | AIALLA DAIANE SANTANA ALVES |
| ADVOGADO | : | SP148785 WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO |
| No. ORIG. | : | 12.00.00065-7 1 Vr PACAEMBU/SP |

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de salário-maternidade, no valor de 1 salário mínimo por mês, durante 120 dias, contados da data do parto (DIB), bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 2.404,23, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007224-13.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.007224-4/SP

| | | |
|---|---|---|
| RELATOR | : | Juiz Convocado CIRO BRANDANI |
| APELANTE | : | Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : | SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro |
| | : | SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : | DARCI APARECIDA DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : | SP226619 PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro |
| No. ORIG. | : | 00072241320084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
Fls. 230. Retorne a carta de ordem, ainda que não cumprida.
Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação (fls. 230), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de pensão por morte, com DIB em 3/10/2008 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R$ 25.152,82 (fls. 195, *in fine*), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal